



Prokuratura i Prawo

NR 6/czerwiec 2015



ISSN 1233-2577



PROKURATURA
GENERALNA

RADA PROGRAMOWA

Przewodniczący – **Andrzej SEREMET**
Członkowie: Jerzy BRALCZYK, Władysław CZAPLIŃSKI, Tadeusz ERECIŃSKI, Lech K. PAPRZYCKI,
Zygfryd SIWIK, Bogusław SYGIT, Zbigniew SZCZĄSKA, Andrzej WAŻNY, Piotr
WIŚNIEWSKI, Andrzej WRÓBEL, Włodzimierz WRÓBEL

KOLEGIUM REDAKCYJNE

Przewodniczący – **Bogusław MICHALSKI**
Członkowie: Aleksander HERZOG, Krzysztof KARSZNICKI, Beata MIK, Andrzej NIEWIELSKI

REDAKCJA

Redaktor Naczelny – **Bogusław MICHALSKI**
Z-ca Redaktora Naczelnego – Krzysztof KARSZNICKI
Sekretarz Redakcji – Wojciech KOTOWSKI

Współpraca: Kinga MAJKOWSKA

WYDAJE PROKURATURA GENERALNA

Adres Redakcji:
02-528 Warszawa, ul. Rakowiecka 26/30,
Tel. 22 125 1833
e-mail: redakcja@pg.gov.pl

Projekt okładki
Studio Karandasz

Skład i korekta:
Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych
31-033 Kraków, ul. Westerplatte 9
tel. 12 422 87 55, fax 12 422 38 50
e-mail: wydawnictwo@ies.krakow.pl
www.ies.krakow.pl/wydawnictwo/prokuratura/index.php

Druk i dystrybucja:
Wydawnictwo Diecezjalne i Drukarnia w Sandomierzu
27-600 Sandomierz, ul. Żeromskiego 4
tel. 15 644 04 00, fax. 15 832 77 87
e-mail: marketing@wds.com.pl
www.wds.pl

ISSN 1233-2577 nakład 2000 egz.

Wersją podstawową (referencyjną) czasopisma jest wersja papierowa

Spis treści
Table of contents

Artykuły/*Articles*

dr hab. Paweł Daniluk, prof. INP PAN

Wspólne pożycie jako pojęcie karnoprawne	5
<i>Notion of cohabitation in criminal law</i>	27

Maciej Janowski, absolwent Uniwersytetu Szczecińskiego

O możliwości przypisania nieumyślnego czynu ciągłego	28
<i>Assignability of an unintentional continuing offence</i>	36

dr Justyna Żylińska, Uczelnia Techniczno-Handlowa im. Heleny
Chodkowskiej w Warszawie

Prawo pokrzywdzonego do informacji procesowej	38
<i>Victim's right to information on proceedings</i>	58

dr Blanka Julita Stefańska, adiunkt Uczelni Łazarskiego

Przeszukanie a tajemnica dziennikarska	60
<i>Search versus journalistic privilege</i>	73

dr Joanna Kabzińska, adiunkt Wyższej Szkoły Psychologii Społecznej,
Wydział Zamiejscowy w Katowicach

Wiedza prawników o psychologii zeznań świadków	75
<i>Lawyers' knowledge of psychological aspects in witness testimony</i>	85

dr Krzysztof Nowicki, adiunkt Uniwersytetu Wrocławskiego

Właściwość miejscowa sądu penitencjarnego	86
<i>Territorial jurisdiction of penitentiary courts</i>	100

dr Artur Kotowski, asystent w Izbie Karnej Sądu Najwyższego

Z problematyki metody interpretacji językowo-logicznej – uwagi na gruncie dekodowania znaczenia prawno-karnego	101
<i>Method for linguo-logical interpretation – remarks on decoding legal and criminal meaning</i>	134

Materiały szkoleniowe/*Training materials*

Dorota Wacławowicz, p.f. Prokuratora Okręgowego w Gliwicach,

Anna Zwolińska, sędzia Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej

Możliwość dostosowania do potrzeb kontradiktoryjnego modelu procesu karnego metodyki wyznaczania rozpraw i posiedzeń oraz sposobu organizacji pracy prokuratora jako oskarżyciela publicznego	135
--	-----

<i>Adaptability of methods for scheduling trials and sessions, and workflow solutions for public prosecutors</i>	156
---	-----

Recenzje/Reviews

książki **Hanny Kuczyńskiej, Model oskarżania przed**

Międzynarodowym Trybunałem Karnym, Warszawa 2014, –

oprac. dr Karolina Kremens 157

of book by Hanna Kuczyńska, The accusation model before the

International Criminal Court, Warsaw 2014 – by Karolina

Kremens, Ph.D. 157

Glosy/Commentaries

do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 września 2013 r., sygn.

III KK 285/13 (dot. penalizacji nieskładania sprawozdania

rachunkowego) – oprac. dr Olaf Włodkowski 164

to the Supreme Court judgement of 4 September 2013, file no.

III KK 285/13 (concerns penalization for failure to file accounting

statements) – by Olaf Włodkowski, Ph.D. 174

do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 15 grudnia

2010 r., sygn. II AKz 829/10 (dot. zwolnienia z tajemnicy bankowej) –

oprac. dr Bartłomiej Gadecki 175

to the decision of the Court of Appeal in Katowice of 15 December

2010, file no. II Akz 829/10 (concerns release of obligation to keep

bank secrecy) – by Bartłomiej Gadecki, Ph.D. 182

Sprawozdania i informacje/Reports and information

Konferencja nt. „Postępowanie w sprawach o wykroczenia –

w poszukiwaniu optymalnego modelu” (Dębe, 19–21 października

2014 r.) – oprac. dr Paweł Czarnecki 183

Conference untitled “Proceedings in cases involving minor

offences – in search of an optimum model” – by Paweł

Czarnecki, Ph.D. 183

ARTYKUŁY

Paweł Daniluk

Wspólne pożycie jako pojęcie karnoprawne

Streszczenie

W niniejszym opracowaniu dokonano analizy wspólnego pożycia jako pojęcia karnoprawnego. W szczególności ustalono, że relacja ta powinna być rozumiana tak jak w prawie rodzinnym, a więc przez odwołanie się do trzech rodzajów więzi: duchowej, fizycznej i gospodarczej. Tym samym zakwestionowano autonomiczne rozumienie wspólnego pożycia w prawie karnym, oparte przede wszystkim na wskazaniach języka powszechnego.

1. Wyrażenie „wspólne pożycie” nie występuje w wielu przepisach prawa karnego materialnego i procesowego. W k.k. znajduje się ono zaledwie w jednym przepisie – art. 115 § 11, zawierającym definicję legalną osoby najbliższej. Z kolei k.p.k. używa tego wyrażenia w trzech przepisach, z czego dwa normują wyłączenie sędziego od udziału w sprawie z mocy prawa (art. 40 § 1 pkt 2 i art. 40 § 2), a jeden określa krąg podmiotów, które mogą wnieść prośbę o ułaskawienie skazanego (art. 560 § 1). *Prima facie* mogłoby się zatem wydawać, że pojęcie wspólnego pożycia nie ma szerszego zastosowania na gruncie karnoprawnym. Wniosek taki byłby jednak błędny. Trzeba mieć bowiem na uwadze, że pojęcie to, współtworząc w art. 115 § 11 k.k. definicję legalną osoby najbliższej, ma istotne znaczenie dla licznych regulacji prawa karnego materialnego i procesowego, które mają różny charakter i pełnią rozliczne funkcje.

W k.k. o osobie najbliższej, a więc także m.in. o osobie pozostającej we wspólnym pożyciu, mowa jest: przy środku karnym z art. 41a § 1; przy środkach probacyjnych (art. 67 § 3, art. 72 § 1a, art. 75 § 1a); w definicji legalnej

groźby bezprawnej (art. 115 § 12); przy określaniu trybu ścigania (art. 157 § 4 i 5, art. 177 § 3, art. 278 § 4, art. 279 § 2, art. 284 § 4, art. 285 § 2, art. 286 § 4, art. 287 § 3, art. 289 § 5); w znamionach czynów zabronionych (art. 190 § 1, art. 190a § 1, art. 207 § 1, art. 209 § 1); przy konstruowaniu przesłanek niepodlegania karze (art. 239 § 2), nadzwyczajnego jej złagodzenia i odstąpienia od jej wymierzenia (art. 239 § 3). Przyjąć ponadto należy, że o osobę najbliższą chodzi również tam, gdzie k.k. operuje terminem „najbliższy”, pełniącym funkcję przesłanki niepodlegania karze (art. 233 § 3, art. 236 § 2, art. 240 § 3) oraz nadzwyczajnego złagodzenia kary lub odstąpienia od jej wymierzenia (art. 60 § 2 pkt 3, art. 239 § 3 *in fine*). Analiza przepisów, w których występują terminy „osoba najbliższa” i „najbliższy”, nie daje bowiem podstaw do stwierdzenia, że zamierzeniem ustawodawcy było przypisanie im różnych znaczeń. Mamy więc do czynienia z przełamaniem reguły interpretacyjnej, zakazującej nadawania tego samego znaczenia różnym wyrażeniom w ramach jednego aktu prawnego.

O osobie najbliższej w rozumieniu art. 115 § 11 k.k., które obejmuje m.in. osobę pozostającą we wspólnym pożyciu, mowa jest także w kilkunastu przepisach k.p.k., mających różny charakter i pełniących różne funkcje. Tytułem przykładu można wskazać: art. 52 § 1 (wykonywanie praw zmarłego pokrzywdzonego), art. 58 § 1 (przystąpienie do postępowania w miejsce zmarłego oskarżyciela posiłkowego), art. 182 § 1 (prawo do odmowy zeznań), art. 183 § 1 (prawo do uchylenia się od odpowiedzi na pytanie), art. 184 § 1 (utajnienie tożsamości świadka), art. 542 § 2 (złożenie wniosku o wznowienie postępowania po śmierci skazanego).

2. Żaden przepis k.k. lub k.p.k. nie zawiera definicji legalnej wspólnego pożycia. Co więcej, w k.k. lub k.p.k. brak jest przepisu, który dawałby jakieś poważniejsze wskazówki interpretacyjne, pozwalające ustalić znaczenie analizowanego pojęcia. Z obowiązujących regulacji materialnych i procesowych, a zwłaszcza z art. 115 § 11 k.k., wymieniającego enumeratywnie pojęcia wiążące się z relacjami interpersonalnymi pozwalającymi mówić o osobach najbliższych, wynika jedynie, że wspólne pożycie jest właśnie taką relacją. Jednakże ani art. 115 § 11 k.k., ani też żaden inny przepis k.k. lub k.p.k. nie dają informacji, na czym owa relacja polega i czym się charakteryzuje.

3. Zaniechanie bliższego objaśnienia w obowiązującym ustawodawstwie karnym pojęcia wspólnego pożycia może sugerować, że ustawodawca, uchwalając w 1997 r. nową kodyfikację karną, uznał znaczenie tego pojęcia za dostatecznie i jednolicie wyjaśnione na gruncie poprzedniego stanu prawnego i milcząco je zaaprobował w nowym stanie prawnym. Racjonalny prawodawca zna przecież orzecznictwo i piśmiennictwo dotyczące wprowadzanych przez siebie regulacji, a ponadto w sytuacji, gdy owe orzecznictwo i piśmiennictwo są zgodne w sprawie pojmowania jakiegoś zwrotu użytego przez prawodawcę, liczy się on z tym stanowiskiem. To z kolei uzasadnia

regułę interpretacyjną, iż znaczenia terminów prawnych, dla których brak definicji legalnej, w pierwszej kolejności należy poszukiwać przez odwołanie się do orzecznictwa i piśmiennictwa (w analizowanym wypadku byłoby to odwołanie się do wypowiedzi judykatury i doktryny dotyczących rozumienia pojęcia wspólnego pożycia, użytego w stosownych przepisach k.k. z 1969 r. i k.p.k. z 1969 r.). Przy czym dla jasności trzeba podkreślić, że w sytuacji braku zgodności (jednolitości) orzecznictwa lub piśmiennictwa co do rozumienia tych terminów powołanie się na któreś z konkurencyjnych stanowisk nie stanowi dostatecznego argumentu interpretacyjnego¹.

Powyższą supozycję, co do postępowania ustawodawcy w 1997 r., należy jednak zweryfikować negatywnie. Sądy i przedstawiciele doktryny – wypowiadając się na temat „faktycznego wspólnego pożycia”, o którym była mowa w definicji legalnej najbliższego z art. 120 § 5 k.k. z 1969 r.² (pojęcie najbliższego, analogicznie jak *de lege lata*, było używane w licznych przepisach prawa karnego materialnego³ i procesowego⁴) – nie wypracowali bowiem jednego określonego znaczenia wspólnego pożycia. Nie osiągnięto zgody (jednolitości) w kwestii, na czym polega ta relacja interpersonalna i jakimi cechami powinna się charakteryzować. Tym samym ustawodawca, uchwalając w 1997 r. nową kodyfikację karną, nie mógł uznać, że znaczenie pojęcia wspólnego pożycia jest dostatecznie i jednolicie wyjaśnione na gruncie poprzedniego stanu prawnego, co pozwalałoby mu przejąć to znaczenie do nowego stanu prawnego.

Podczas obowiązywania k.k. z 1969 r. i k.p.k. z 1969 r. w orzecznictwie i piśmiennictwie dominowało stanowisko, iż wspólne pożycie to konkubinaty⁵.

¹ Zob. M. Zieliński, Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki, Warszawa 2006, s. 298–299.

² Artykuł 120 § 5 k.k. z 1969 r. stanowił o osobie pozostającej „faktycznie we wspólnym pożyciu”, podczas gdy art. 115 § 11 k.k. stanowił o osobie pozostającej „we wspólnym pożyciu”. Nie oznacza to jednak, że dokonana w tym zakresie zmiana, polegająca na eliminacji słowa „faktycznie”, jest zmianą zmierzającą w kierunku poszerzenia zakresu znaczeniowego wspólnego pożycia. Pojęcie to ze swej istoty odnosi się do pewnego stanu faktycznego (o czym będzie jeszcze mowa), nie można więc pozostawać we wspólnym pożyciu inaczej niż faktycznie. Tym samym omawianą zmianę należy interpretować wyłącznie jako usunięcie zbędnego słowa, jakim w art. 120 § 5 k.k. z 1969 r. było wyrażenie „faktycznie”. Zob.: A. Wąsek, (w:) M. Kalitowski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Kodeks karny. Komentarz, t. II, Gdańsk 2001, s. 399; J. Majewski, (w:) A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, t. I, Warszawa 2007, s. 1203.

³ Zob. np. art. 120 § 10, art. 166, art. 205 § 3, art. 247 § 3, art. 252 § 2 i 3 k.k. z 1969 r.

⁴ Zob. np. art. 73 § 1, art. 164a § 1, art. 165 § 1, art. 166 § 1 i 2, art. 173 § 3 k.p.k. z 1969 r.

⁵ Zob. np.: S. Zimoch, Osoba najbliższa w prawie karnym, Nowe Prawo 1971, nr 9, s. 1303 i 1304; Z. Czeszejko, Kilka uwag na temat pojęcia „faktycznego wspólnego pożycia” w prawie karnym, Palestra 1972, nr 3, s. 51; W. Wolter, (w:) I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, Kodeks karny z komentarzem, Warszawa 1973, s. 377; M. Siewierski, (w:) J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Kodeks karny. Komentarz, t. 1, Warszawa 1987, s. 361; A. Szlęzak, Glosa do wyroku SN z dnia 31 marca 1988 r., sygn. I KR 50/88, OSPiKA 1989, nr 4, s. 205–207; Z. Doda, A. Gaberle, Orzecznictwo Sądu Najwyższego.

Zwolennicy takiej interpretacji nie byli już jednak zgodni, co kryje się pod tym ostatnim pojęciem, a ponadto stosunkowo często objaśniali je w sposób nadzbyt ogólny. Jedni podnosili, że chodzi o współżycie właściwe małżonkom (analogiczne do małżeńskiego), charakteryzujące się (w szczególności) istnieniem wspólnego ogniska domowego, lecz bez legalnego węzła małżeńskiego⁶. Inni starali się być bardziej precyzyjni i wskazywali, że konkubinatu to nieformalny związek między kobietą i mężczyzną, charakteryzujący się występowaniem więzi duchowej (psychicznej, uczuciowej), fizycznej i gospodarczej (ekonomicznej). Przy czym niekiedy charakterystykę tę uzupełniano o cechę trwałości (długotrwałości)⁷. Nie sposób wszakże nie zauważyć, że w ramach opisywania konkubinatu poprzez wskazywanie więzi łączących kobietę i mężczyznę nie wyjaśniano bliżej, jak należy rozumieć owe więzi, co czyniło proponowane definicje dość enigmatycznymi. W orzecznictwie i doktrynie artykułowano również inne zestawy cech, które miały charakteryzować konkubinaty. Przykładowo podnoszono, że warunkami zaistnienia tej relacji są: pożycie fizyczne, wspólne zamieszkiwanie, prowadzenie wspólnego gospodarstwa domowego⁸. Wysuwany był także pogląd o niezasadności doszukiwania się jakichkolwiek analogii pomiędzy treścią konkubinatu a treścią małżeństwa, którego konsekwencją było przyjęcie, że jedynym warunkiem konkubinatu jest utrzymywanie się stałego pożycia seksualnego dwojga osób⁹.

Prezentowane było również stanowisko, iż wspólnego pożycia nie należy ograniczać wyłącznie do konkubinatu, gdyż w grę mogą także wchodzić inne relacje faktyczne między osobami (zarówno tej samej, jak i odmiennej płci), takie jak np. związek między cudzym dzieckiem (wychowankiem) a rodziną, w której dziecko to wychowuje się bez przysposobienia i uznawane jest za jej członka. Przy czym jedni zwolennicy tego stanowiska¹⁰ nie precyzowali

Komentarz, t. I: Dowody w procesie karnym, Warszawa 1995, s. 215; E. Skrętowicz, (w:) J. Grajewski, E. Skrętowicz, Kodeks postępowania karnego z komentarzem, Gdańsk 1996, s. 144; wyroki SN z dni: 12 listopada 1975 r., sygn. V KR 203/75, OSPiKA 1976, nr 10, poz. 187; 31 marca 1988 r., sygn. I KR 50/88, OSNKW 1988, nr 9–10, poz. 71.

⁶ Zob. np.: W. Wolter, (w:) I. Andrejew i in., Kodeks..., *op. cit.*, s. 377; M. Siewierski, (w:) J. Bafia i in., Kodeks..., *op. cit.*, s. 361.

⁷ Zob. np.: S. Zimoch, Osoba najbliższa..., *op. cit.*, s. 1303; Z. Doda, A. Gaberle, Orzecznictwo..., *op. cit.*, s. 215; E. Skrętowicz, (w:) J. Grajewski, E. Skrętowicz, Kodeks..., *op. cit.*, s. 144; wyroki SN z dni: 12 listopada 1975 r., sygn. V KR 203/75, OSPiKA 1976, nr 10, poz. 187; 31 marca 1988 r., sygn. I KR 50/88, OSNKW 1988, nr 9–10, poz. 71.

⁸ Zob. wyrok SN z dnia 13 sierpnia 1987 r., sygn. II KR 187/87, OSNKW 1988, nr 1–2, poz. 11.

⁹ Zob. J. Gajek, O pojęciu „faktycznego wspólnego pożycia” w prawie karnym, *Palestra* 1972, nr 3, s. 43–46.

¹⁰ Zob. np.: K. Łojewski, Instytucja odmowy zeznań w polskim procesie karnym, Warszawa 1970, s. 73; J. Gajek, *ibidem*, s. 42–43; I. Andrejew, Kodeks karny. Krótki komentarz, Warszawa 1978, s. 92.

kryteriów decydujących o tym, że dana relacja faktyczna jest wspólnym pożyciem, inni zaś podejmowali próbę opracowania takich kryteriów¹¹.

W końcu należy też wskazać na pogląd kwestionujący łączenie wspólnego pożycia z konkubinatem. Zgodnie z nim wspólne pożycie charakteryzuje się występowaniem więzi psychicznej między osobami pozostającymi w takiej relacji, prowadzeniem przez nie wspólnego gospodarstwa domowego oraz trwałością pożycia. Konstytutywnymi warunkami wspólnego pożycia nie są współżycie fizyczne i wspólne zamieszkiwanie, bez znaczenia jest również płeć i wiek osób tworzących związek¹².

Dalszymi konsekwencjami przyjmowania na gruncie k.k. z 1969 r. i k.p.k. z 1969 r. odmiennych koncepcji wspólnego pożycia były kontrowersje co do kwestii szczegółowych, takich jak np.: warunek różnicy płci między osobami tworzącymi omawianą relację, wymóg prowadzenia wspólnego gospodarstwa domowego czy też wymóg współżycia fizycznego. Warto podkreślić, że rzeczne kontrowersje występowały również między zwolennikami takich samych lub zbliżonych koncepcji wspólnego pożycia. Przykładowo, w ramach koncepcji utożsamiającej wspólne pożycie z konkubinatem sporne było, czy opisywana w ten sposób relacja musi charakteryzować się prowadzeniem wspólnego gospodarstwa domowego¹³. Ponadto, w ramach tej samej koncepcji nie było jednolitości poglądów, gdy idzie o wymóg współżycia fizycznego (seksualnego)¹⁴. Nie sposób również nie zauważyć, że wśród zwolenników utożsamiania wspólnego pożycia z konkubinatem byli też i tacy, którzy dostrzegali możliwość objęcia tymi pojęciami związków homoseksualnych¹⁵. Zatem i w odniesieniu do różnicy płci, jako warunku zaistnienia wspólnego pożycia utożsamianego z konkubinatem, brak było pełnej jednolitości poglądów.

¹¹ Zob. np. A. M. Liberkowski, Wieloznaczność ustawowego pojęcia najbliższego z tytułu „pozostawania faktycznie we wspólnym pożyciu”, *Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Oficerskiej* 1977, nr 1, s. 129, 135 i 145, który przyjmował, że warunkiem zaistnienia wspólnego pożycia jest łączne spełnienie trzech przesłanek: wspólnego zamieszkiwania, prowadzenia wspólnego gospodarstwa domowego, istnienia więzi rodzinnej. Podkreślał przy tym irrelewantność takich okoliczności, jak rodzaj płci lub wiek osób tworzących analizowaną relację.

¹² Zob. M. Płachta, O prawie odmowy zeznań osoby najbliższej, *Państwo i Prawo* 1988, nr 10, s. 68–71.

¹³ Por. np. wyrok SN z dnia 13 sierpnia 1987 r., sygn. II KR 187/87, OSNKW 1988, nr 1–2, poz. 11, gdzie sformułowano taki wymóg, z wypowiedzią Z. Dody i A. Gaberle, *Orzecznictwo...*, *op. cit.*, s. 215 i 217, który zajęli odmienne stanowisko.

¹⁴ Por. np. wypowiedź Z. Czeszejki, *Kilka uwag...*, *op. cit.*, s. 50, który twierdził, że konkubinatem może istnieć mimo braku współżycia seksualnego partnerów, z wypowiedzią S. Zimocha, *Osoba najbliższa...*, *op. cit.*, s. 1303, przyjmującego, że brak którejkolwiek z przesłanek wspólnego pożycia (konkubinatu), a do przesłanek tych zaliczał on m.in. istnienie więzi fizycznej, nie pozwala na stwierdzenie takiego związku.

¹⁵ Tak A. Szlęzak, *Glosa do wyroku...*, *op. cit.*, s. 205. Por. też Z. Doda, A. Gaberle, *Orzecznictwo...*, *op. cit.*, s. 216.

Podsumowując powyższy przegląd stanowisk na temat pojęcia wspólnego pożycia w k.k. z 1969 r. i k.p.k. z 1969 r., należy jeszcze raz powtórzyć, że doktryna i judykatura nie wypracowały jednego określonego znaczenia wspólnego pożycia. Nie osiągnięto zgody (jednolitości) w kwestii, na czym polega ta relacja interpersonalna i jakimi cechami powinna się charakteryzować. Taki stan rzeczy nakazuje zakwestionować supozycję jakoby ustawodawca, uchwalając w 1997 r. nową kodyfikację karną, uznał że znaczenie pojęcia wspólnego pożycia jest dostatecznie i jednolicie wyjaśnione na gruncie poprzedniego stanu prawnego, i przejął to znaczenie do nowego stanu prawnego.

4. Poszukując znaczenia wspólnego pożycia, należy zwrócić uwagę na to, że art. 115 § 11 k.k. w sposób ewidentny nawiązuje do pojęć z zakresu prawa rodzinnego. Nie ulega wątpliwości, iż w przepisie tym chodzi o relacje rodzinne, jakimi są: małżeństwo, pokrewieństwo (wstępny, zstępny, rodzeństwo), powinowactwo (w tej samej linii lub stopniu), przysposobienie (wraz z małżonkiem osoby będącej w takiej relacji). Małżonek to osoba pozostająca w związku małżeńskim, a więc w relacji unormowanej kompleksowo w k.r.o. (zob. zwłaszcza art. 1–61⁶) i definiowanej, na podstawie przepisów tego kodeksu, w doktrynie prawa rodzinnego¹⁶. Wstępny, zstępny, rodzeństwo to pojęcia określające pokrewieństwo (powiązania wynikające z więzów krwi), o którym mowa w art. 61⁷ i nast. k.r.o. i które jest przedmiotem analiz nauki prawa rodzinnego¹⁷. Powinowactwo to więź prawna wynikająca z małżeństwa i łącząca jednego małżonka z krewnymi drugiego. Wiąż ta unormowana jest w art. 61⁸ k.r.o. i stanowi przedmiot badań doktryny prawa rodzinnego¹⁸. Przysposobienie polega na wytworzeniu pomiędzy jego stronami (przysposobionym i przysposabiającym) takiego stosunku prawnego, jaki istnieje między rodzicem a dzieckiem. Instytucję tę uregulowano w art. 114–127 k.r.o. i również ona jest przedmiotem zainteresowania nauki prawa rodzinnego¹⁹.

Wszystko to prowadzi do wniosku, że ustawodawca, konstruując definicję legalną osoby najbliższej z art. 115 § 11 k.k., odwołał się do pojęć i relacji wywodzących się z prawa rodzinnego i mających tam ustalone znaczenie. Nic nie wskazuje na to, żeby ustawodawca zrywał z tym znaczeniem i starał się nadać pojęciom z art. 115 § 11 k.k. rozumienie autonomiczne, właściwe

¹⁶ Zob. np.: J. Winiarz, J. Gajda, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1999, s. 37–38; J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2005, s. 78; T. Smoczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2009, s. 24.

¹⁷ Zob. np.: J. Winiarz, J. Gajda, *ibidem*, s. 16; J. Ignatowicz, M. Nazar, *ibidem*, s. 24–25; T. Smoczyński, *ibidem*, s. 6–8.

¹⁸ Zob. np.: J. Winiarz, J. Gajda, *ibidem*, s. 16–17; J. Ignatowicz, M. Nazar, *ibidem*, s. 25–26; T. Smoczyński, *ibidem*, s. 8.

¹⁹ Zob. np.: J. Winiarz, J. Gajda, *ibidem*, s. 222 i n.; J. Ignatowicz, M. Nazar, *ibidem*, s. 255 i n.; T. Smoczyński, *ibidem*, s. 251 i n.

tylko dla prawa karnego. Zatem pojęcia te należy rozumieć właśnie tak, jak są one rozumiane w prawie rodzinnym, a więc w aktach prawnych tworzących tę gałąź prawa oraz w dotyczącym ich piśmiennictwie i orzecznictwie²⁰.

Nie ma żadnych powodów, by powyższej konkluzji nie odnosić także do zawartego w art. 115 § 11 k.k. pojęcia wspólnego pożycia. W szczególności powodem takim nie może być to, że pojęcie to nie zostało zdefiniowane legalnie w k.r.o. Wszak definicji legalnej pozbawione są również takie pojęcia z art. 115 § 11 k.k., jak małżeństwo czy przysposobienie, a przecież nikt nie kwestionuje, że na gruncie karnoprawnym należy je rozumieć tak, jak w prawie rodzinnym. Powodem do odmiennego traktowania wspólnego pożycia nie może być również to, że – jak podkreśla się w doktrynie²¹ – jest to relacja (sytuacja, więź) faktyczna. Okoliczność ta nie uprawnia bowiem do ekstrapolacyjnego traktowania wspólnego pożycia, gdy idzie o wykładanie pojęć z art. 115 § 11 k.k. Nie sposób przecież nie zauważyć, że również inne relacje, o których mowa w tym przepisie, można określić mianem faktycznych. Przykładowo pokrewieństwo, jako oparte na więzach krwi, jest więzią faktyczną. Jej powstanie i istnienie nie zależy od jakiejś czynności prawnej czy też orzeczenia sądu (inaczej jest np. w wypadku przysposobienia, które jest stosunkiem *stricte* prawnym, powstającym z mocy konstytucyjnego orzeczenia sądu – zob. art. 117 § 1 k.r.o.). Ponadto, nie można twierdzić, jak zdają się to czynić niektórzy przedstawiciele doktryny²², że wspólne pożycie ma wyłącznie charakter faktyczny. Nie wolno przecież ignorować tego, iż wspólne pożycie jest pojęciem prawnym, użytym m.in. w art. 16, art. 23, art. 28 § 1 i 2 oraz art. 29 k.r.o., a jego powstanie, istnienie bądź ustanie wywołuje określone skutki prawne i rodzi określony stan prawny.

Mając na uwadze powyższe należy stwierdzić, że znaczenia, użytego na płaszczyźnie karnoprawnej, pojęcia wspólnego pożycia trzeba poszukiwać w prawie rodzinnym. Jak już była o tym mowa, k.r.o. nie zawiera definicji legalnej tego pojęcia, jednakże operuje nim w swoich przepisach. Wieloletnia wykładnia sądowa i doktrynalna tych przepisów, a zwłaszcza art. 23 zd. 2 k.r.o., doprowadziła do ustalenia określonego znaczenia pojęcia wspólnego

²⁰ Jak zasadnie zauważa się w doktrynie, odwołanie się do przepisów (instytucji) z innej gałęzi prawa zakłada pośrednie odwołanie się także do piśmiennictwa i orzecznictwa dotyczącego tych przepisów (instytucji) – zob.: A. Tomporek, Przedmiot ochrony i podmioty przestępstwa naruszenia praw pracownika (art. 218 k.k.), *Praca i Zabezpieczenie Społeczne* 2002, nr 7, s. 15; P. Daniluk, W. Witoszko, Głosa do uchwały SN z dnia 15 grudnia 2005 r., sygn. I KZP 34/05, *OSP* 2006, nr 7–8, s. 438.

²¹ Zob. np.: W. Wolter, (w:) I. Andrejew i in., *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 377; A. Wąsek, (w:) M. Kalitowski i in., *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 399 i 402; J. Majewski, (w:) A. Zoll i in., *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 1203; O. Górniok, M. Filar, (w:) M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 523; S. Hypś, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 653.

²² Zob. np.: A. Wąsek, *ibidem*, s. 399; O. Górniok, M. Filar, *ibidem*.

pożycia, które to znaczenie w zasadzie od początku obowiązywania k.r.o. jawi się jako jednolite i niezmiennie. Takie, zgodne i utrwalone, rozumienie analizowanego pojęcia nie mogło umknąć ustawodawcy, w tym podczas tworzenia k.k. z 1997 r. i k.p.k. z 1997 r., i umieszczania w nich wyrażenia „wspólne pożycie”. Jako podmiot racjonalny znał on przecież orzecznictwo i piśmiennictwo także z zakresu prawa rodzinnego, w którym w sposób najbardziej pogłębiony i wszechstronny przeanalizowano relację określaną mianem wspólnego pożycia.

Podstawowe znaczenie dla wypracowania w prawie rodzinnym jednolitego i utrwalonego rozumienia pojęcia wspólnego pożycia miała, zapadła jeszcze na gruncie – nieobowiązującej już od 1 stycznia 1965 r. i zastąpionej obowiązującym do dzisiaj k.r.o. – ustawy z dnia 27 czerwca 1950 r. – Kodeks rodzinny²³, uchwała całej Izby Cywilnej SN z dnia 28 maja 1955 r.²⁴, stanowiąca wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w zakresie stosowania art. 29 tejże ustawy. W owej uchwale, w odniesieniu do pożycia małżeńskiego, stwierdzono, że wyraża się ono „w szczególnego rodzaju wspólnocie duchowej, fizycznej i gospodarczej”. Te trzy elementy wspólnoty, zwane też w omawianej uchwale więziami, zostały na gruncie obecnie obowiązującego k.r.o. powszechnie zaakceptowane jako charakteryzujące wspólne pożycie. W doktrynie i orzecznictwie przyjęto zatem, że wspólne pożycie oznacza jednocześnie występowanie trzech rodzajów więzi: duchowej, fizycznej i gospodarczej²⁵. Wymaga przy tym podkreślenia, iż taka charakterystyka wspólnego pożycia, wypracowana w analizach poświęconych

²³ Dz. U. Nr 34, poz. 308 ze zm.

²⁴ Sygn. I CO 5/55, OSNCK 1955, nr 3, poz. 46.

²⁵ Zob. np.: S. Breyer, S. Gross, (w:) M. Grudziński, J. Ignatowicz (red.), Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, Warszawa 1966, s. 62; tychże, (w:) B. Dobrzański, J. Ignatowicz (red.), Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, Warszawa 1975, s. 75; S. Grzybowski, Prawo rodzinne. Zarys wykładu, Warszawa 1980, s. 70; J. S. Piątkowski, (w:) J. S. Piątkowski (red.), System prawa rodzinnego i opiekuńczego, część 1, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1985, s. 232–234; J. Panowicz-Lipska, Skutki prawne separacji faktycznej, Poznań 1991, s. 11–12; J. Winiarz, (w:) J. Pietrzykowski (red.), Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem, Warszawa 1993, s. 140; J. Ignatowicz, Prawo rodzinne. Zarys wykładu, Warszawa 1996, s. 80–81; J. Winiarz, Prawo rodzinne, Warszawa 1996, s. 93–94; J. Winiarz, J. Gajda, Prawo..., *op. cit.*, s. 89–90; J. Strzebińczyk, Prawo rodzinne, Kraków 2002, s. 128–129; J. Ignatowicz, M. Nazar, Prawo..., *op. cit.*, s. 109; T. Sokołowski, Prawo rodzinne. Zarys wykładu, Poznań 2008, s. 54; T. Smoczyński, Prawo..., *op. cit.*, s. 64–65; tegoż, (w:) T. Smoczyński (red.), System prawa prywatnego, t. 11: Prawo rodzinne i opiekuńcze, Warszawa 2014, s. 219–220; uchwałę SN z dnia 28 maja 1973 r., sygn. III CZP 26/73, OSNCP 1974, nr 4, poz. 65; wyrok SN z dnia 14 grudnia 1984 r., sygn. III CRN 272/84, OSNCP 1985, nr 9, poz. 135; wyrok SA w Łodzi z dnia 13 grudnia 1995 r., sygn. I ACr 557/95, OSA 1997, nr 3, poz. 19. Inne objaśnianie wspólnego pożycia należy do absolutnych wyjątków – zob. np. S. Szer, Prawo rodzinne w zarysie, Warszawa 1969, s. 65–66, który twierdzi, że na wspólne pożycie składają się dwa elementy: wspólne zamieszkiwanie i współżycie fizyczne.

pożyciu małżeńskiemu, została zaakceptowana i przejęta na grunt innych relacji niż tylko małżeńskie, relewantnych z perspektywy różnych regulacji prawa cywilnego czy też administracyjnego. Tytułem egzemplifikacji można wskazać art. 691 § 1 k.c., normujący wstąpienie w stosunek najmu lokalu mieszkalnego w razie śmierci najemcy m.in. osoby, która pozostawała z najemcą faktycznie we wspólnym pożyciu. Ta relacja interpretowana jest poprzez nawiązanie do wskazanego powyżej i uznanego za ugruntowane znaczenia, co pozwala przyjąć, że wspólne pożycie, o którym mowa w art. 691 § 1 k.c., to więź uczuciowa (emocjonalna), fizyczna (cielesna) i gospodarcza łącząca partnerów (zarówno heteroseksualnych, jak i homoseksualnych)²⁶. Jako kolejny przykład można wskazać art. 4 pkt 13 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami²⁷, definiujący pojęcie osoby bliskiej i zaliczający do tej kategorii m.in. osobę, która pozostaje ze zbywcą faktycznie we wspólnym pożyciu. Owo wspólne pożycie wykładane jest, w nawiązaniu do relacji zachodzących między małżonkami, przez wskazanie na więzi emocjonalną, fizyczną i gospodarczą, zachodzące między osobami bez względu na ich płeć²⁸. Jeszcze innym przykładem może być art. 3 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta²⁹, gdzie zamieszczono definicję legalną osoby bliskiej. Zgodnie z nią, osobą bliską jest m.in. osoba pozostająca we wspólnym pożyciu, co interpretowane jest jako relacja charakteryzująca się występowaniem więzi emocjonalnej, cielesnej i gospodarczej, zachodzących także między partnerami „obojga płci”³⁰. W końcu, tytułem dalszej egzemplifikacji, można też zwrócić uwagę na art. 160 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi³¹, gdzie również jest mowa o osobie pozostającej faktycznie we wspólnym pożyciu, a pojęcie to wykładane jest poprzez wskazanie na więzi: duchową, fizyczną i gospodarczą³².

Powyższe uświadamia, że wspólne pożycie, w znaczeniu wypracowanym na płaszczyźnie prawa rodzinnego, stało się pojęciem, które funkcjonuje

²⁶ Zob. np. uchwałę SN z dnia 28 listopada 2012 r., sygn. III CZP 65/12, OSNC 2013, nr 5, poz. 57; por. też K. Pietrzykowski, (w:) K. Pietrzykowski (red.), Kodeks cywilny. Komentarz, t. II, Warszawa 2013, s. 418–419; M. Nazar, (w:) T. Smyczyński (red.), System..., *op. cit.*, s. 1000.

²⁷ Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 518 ze zm.

²⁸ Zob. np. G. Matusik, (w:) S. Kalus (red.), Ustawa o gospodarce nieruchomościami. Komentarz, Warszawa 2012, komentarz do art. 4, teza 27 i przywołaną tam literaturę.

²⁹ Tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 159 ze zm.

³⁰ Zob. A. Augustynowicz, A. Budziszewska-Makulska, Ustawa o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta. Komentarz, Warszawa 2010, s. 18; a także np. K. Bączyk-Rozadowska, Prawo pacjenta do informacji według przepisów polskiego prawa medycznego, *Studia Iuridica Toruniensia* 2011, t. IX, s. 69.

³¹ Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 94 ze zm.

³² Zob. M. Glicz, (w:) M. Wierzbowski, L. Sobolewski, P. Wajda (red.), Prawo rynku kapitałowego. Komentarz, Warszawa 2014, s. 1273.

w różnych gałęziach prawa. Przy czym nie odnosi się już ono wyłącznie do pożycia małżeńskiego, jak miało to miejsce w pierwotnym ujęciu prawa rodzinnego³³, ale dotyczy również innych relacji niż tylko małżeńskie, w tym homoseksualnych. Wszystko wskazuje też na to, że ustawodawca, odwołując się w art. 115 § 11 k.k. do pojęć i relacji wywodzących się z prawa rodzinnego, zdecydował się przejąć pochodzące stamtąd znaczenie wspólnego pożycia do prawa karnego.

5. Odwołanie się przy wykładni używanego w prawie karnym pojęcia wspólnego pożycia do ustaleń poczynionych na gruncie tej gałęzi prawa, z której pojęcie to się wywodzi, niewątpliwie uzasadnione jest ze względu na spójność systemu prawa. Spójność ta leży u podstaw założenia (domniemania), określanego mianem m.in. jednolitości terminologicznej systemu prawa³⁴ czy też tożsamości pojęć oznaczonych tym samym terminem³⁵. Oczywiście, spójność systemu prawa w warstwie terminologicznej i pojęciowej będzie zapewniona w najwyższym stopniu, gdy te same terminy w każdej gałęzi prawa i w każdym akcie prawnym składającym się na te gałęzie będą zawsze oznaczały to samo. Taki stan rzeczy, mimo że bardzo pożądanym, nie jest jednak realny. Analiza języka prawnego prowadzi bowiem do wniosku, iż jest on dalece niejednolity. W poszczególnych gałęziach prawa, a nawet w poszczególnych aktach prawnych zaliczanych do jednej gałęzi prawa, niejednokrotnie używa się równokształtnych terminów w odmiennych znaczeniach³⁶. I dlatego też w teorii prawa domniemanie jednolitości terminologicznej i pojęciowej zawężane jest do danej gałęzi prawa, a nawet do danego aktu prawnego³⁷.

Wydaje się jednak, że w sytuacji, gdy w akcie lub aktach prawnych należących do jednej gałęzi prawa używa się terminów wywodzących się z innej gałęzi, w której mają one jednolite i utrwalone znaczenie, wówczas co do zasady należy przyjąć, iż owe terminy używane są w tym akcie lub aktach

³³ Pierwotnym, bo aktualnie w prawie rodzinnym pojęcie wspólnego pożycia – rozumiane jako związek charakteryzujący się występowaniem więzi uczuciowej (psychicznej), fizycznej i gospodarczej – jest odnoszone nie tylko do pożycia małżeńskiego, lecz również do innych relacji, w tym o charakterze homoseksualnym [zob. np.: M. N a z a r, *Konkubinat a małżeństwo – wybrane zagadnienia*, (w:) M. A n d r z e j e w s k i, L. K o c i u c k i, M. Ł a c z k o w s k a, A. N. S c h u l z (red.), *Księga jubileuszowa Profesora Tadeusza Smoczyńskiego*, Toruń 2008, s. 221–223; tegoż, (w:) T. S m y c z y Ń s k i (red.), *System...*, *op. cit.*, s. 985 oraz 989–990].

³⁴ Tak np. L. M o r a w s k i, *Wykłady w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002, s. 130.

³⁵ Tak np. B. B r z e z i Ń s k i, *Podstawy wykładni prawa podatkowego*, Gdańsk 2008, s. 79.

³⁶ Zob. np. J. W r ó b l e w s k i, *Zasady tworzenia prawa*, Warszawa 1989, s. 139.

³⁷ Zob. np.: K. O p a ł e k, J. W r ó b l e w s k i, *Zagadnienia teorii prawa*, Warszawa 1969, s. 247; J. W r ó b l e w s k i, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1988, s. 132; tegoż, *Zasady...*, *ibidem*, s. 139–140; A. J a m r ó z (red.), A. B r e c z k o, S. O l i w n i a k, *Wstęp do nauk prawnych*, Białystok 1998, s. 162.

właśnie w takim znaczeniu³⁸. Przedstawianą dyrektywę interpretacyjną można uzasadniać na szereg różnych sposobów, z których warto wskazać następujące.

Po pierwsze, w sposób najbardziej ogólny dyrektywę tę da się uzasadniać poprzez odwołanie do rozumianej maksymalistycznie spójności systemu prawa w warstwie terminologicznej i pojęciowej. Argument ten – wobec odmienności zachodzących między poszczególnymi gałęziami prawa, które mogą prowadzić do niejednorodności języka prawnego – nie jest jednak wystarczający.

Po drugie, można odwołać się do koncepcji przepisów źródłowych, przez które rozumie się przepisy będące niejako źródłem danej instytucji prawnej. Przyjmuje się, że zawarte w tych przepisach źródłowe znaczenie danego terminu determinuje znaczenie równokształtnych terminów użytych w przepisach innych gałęzi prawa, chyba że ustawodawca przyjął ich autonomiczne znaczenie³⁹. Nie powinno przy tym ulegać wątpliwości, że przepisami źródłowymi dla wspólnego pożycia są przepisy k.r.o., a zwłaszcza jego art. 23.

Po trzecie, można oprzeć się na tzw. argumentie genetycznym, podobnym w swej treści do koncepcji przepisów źródłowych. W tym zakresie w doktrynie prawa karnego wskazuje się: „Za związaniem wykładni terminów przeniesionych do prawa karnego z przepisów innych działów prawa ich znaczeniem przyjętym w macierzystej dziedzinie przemawia w pierwszej kolejności argument genetyczny. Wszak w przypadku recepcji jakiegoś terminu do prawa karnego, np. z cywilistyki, istnieje domniemanie rozumienia tego pojęcia zgodnie z jego pierwotnym znaczeniem”⁴⁰.

Po czwarte, przedstawiona powyżej dyrektywa interpretacyjna daje się także uzasadniać w sposób specyficzny dla prawa karnego, a mianowicie poprzez nawiązanie do jego subsydiarności⁴¹. Nie bez znaczenia jest tu również pojmowanie prawa karnego jako „prawa granic”, które nie reguluje kompleksowo jakiegoś wycinka życia społecznego, a jedynie wkracza w różne dziedziny życia społecznego, stawiając tam ludzkim zachowaniom

³⁸ Dla jasności trzeba zaznaczyć, że chodzi tu o sytuację, w której brak jest wyraźnego odesłania do znaczenia z innej gałęzi prawa. Istnienie przepisu zawierającego takie odesłanie nie pozostawia bowiem wątpliwości, iż znaczenie z innej gałęzi prawa jest wiążące.

³⁹ Zob. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 97 i przywołane tam orzecznictwo.

⁴⁰ P. Kardas, *Glosa do uchwały SN z dnia 21 czerwca 1995 r., sygn. I KZP 22/95*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1997, nr 1, s. 117.

⁴¹ Szerzej na ten temat zob. S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009, s. 306–329, który – powołując się na zasadę subsydiarności prawa karnego – opowiada się za związaniem na gruncie tzw. prawa karnego gospodarczego znaczeniem pojęć wywodzących się z prawa gospodarczego, a tym samym odrzuca ich autonomiczną interpretację (konceptja pełnej zależności znaczeniowej).

nieprzekraczalne granice⁴². Takie wkraczanie w różne dziedziny życia społecznego, normowane przez prawo cywilne, pracy, rodzinne itd., może implikować wtórność pojęciową prawa karnego, czerpiącego w tym zakresie ze stosunków społecznych i prawnych, w jakie ingeruje.

Po piąte, można odwołać się do, wywodzonej z art. 2 Konstytucji, zasady ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa. Najogólniej rzecz ujmując, idzie tu o pewność prawa i zapewnienie jednostce: bezpieczeństwa prawnego, znajomości przesłanek działania organów państwowych, możliwości określenia prawnych konsekwencji swoich zachowań⁴³. Z naruszeniem omawianej zasady będziemy mieli do czynienia m.in. wówczas, gdy ustawodawca stanowi prawo niespójne, zagrażające realizacji powyższych wartości. W świetle wynikającego z art. 2 Konstytucji obowiązku państwa, polegającego na zapewnieniu pewności prawa i bezpieczeństwa prawnego, obywatel ma prawo oczekiwać terminologicznej i pojęciowej spójności w ramach systemu prawa. Nie powinien on być zatem przez ustawodawcę zaskakiwany, co może polegać na tym, że wywodzącym się z jednej gałęzi prawa pojęciom, mającym tam jednolite i utrwalone znaczenie, milcząco nadaje się w przepisach należących do innej gałęzi znaczenie odmienne, zrywające z tym, które można określić mianem podstawowego. Obywatel może przecież w sposób usprawiedliwiony zakładać, że skoro ustawodawca przejmuje z innej gałęzi prawa dany termin (i nie czyni w tym zakresie żadnych zastrzeżeń), to razem z jego wypracowanym tam znaczeniem. Gdyby bowiem racjonalnemu ustawodawcy zależało na innym znaczeniu, to użyłby innego terminu, a nie korzystał z zastanych terminów o określonym już znaczeniu bądź też opatrzył przejęty termin stosownym zastrzeżeniem. Należy mieć jednak na uwadze także i to, że nadmierne operowanie takimi zastrzeżeniami, prowadzące do tego, iż w systemie prawa funkcjonują te same terminy w kilku różnych znaczeniach, nie sprzyja pewności prawa i bezpieczeństwu prawnemu. Tak rozumiana zasada ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa niewątpliwie przemawia za przyjęciem przedstawionej powyżej dyrektywy interpretacyjnej.

Dyrektywa interpretacyjna, zgodnie z którą w sytuacji, gdy w akcie prawnym z jednej gałęzi prawa używa się terminów wywodzących się z innej gałęzi, gdzie mają one jednolite i utrwalone znaczenie, należy przyjmować, iż owe terminy używane są w tym akcie właśnie w takim znaczeniu, nie ma oczywiście charakteru absolutnego. Nie sposób bowiem kwestionować

⁴² Zob. M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1990, s. 32–33.

⁴³ Zob. np. orzeczenie TK z dnia 24 maja 1994 r., sygn. K 1/94, OTK 1994, nr 1, poz. 10; wyroki TK z dni: 14 czerwca 2000 r., sygn. P 3/00, OTK 2000, nr 5, poz. 138; 19 marca 2007 r., sygn. K 47/05, OTK-A 2007, nr 3, poz. 27; por. także W. Sokolewicz, (w:) L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. V, Warszawa 2007, s. 33 i n. (komentarz do art. 2).

kompetencji ustawodawcy do nadawania terminom zaczerpniętym z jednej gałęzi prawa znaczenia autonomicznego na gruncie innej gałęzi. Dlatego też w procesie interpretacji konieczne będzie niekiedy przyjęcie właśnie znaczenia autonomicznego, co z reguły będzie następowało w następujących wypadkach. Po pierwsze, gdy ustawodawca wyrazi takie znaczenie poprzez definicję legalną bądź kontekst normatywny. Po drugie, gdy znaczenie z innej gałęzi prawa będzie wiodło *ad absurdum* lub pozostawało w sprzeczności z celami regulacji, w których użyto terminu wywodzącego się z innej gałęzi prawa.

W wypadku wspólnego pożycia, o którym mowa na płaszczyźnie karnoprawnej, nie mamy do czynienia z żadną z powyższych sytuacji, mogącą wskazywać na konieczność autonomicznego rozumienia tego pojęcia i zerwania z jego rdzennym znaczeniem, pochodzącym z prawa rodzinnego. Jak już była o tym mowa, w przepisach k.k. lub k.p.k. nie zawarto definicji legalnej wspólnego pożycia. Ponadto, karnoprawny kontekst normatywny, w jakim funkcjonuje to pojęcie, nie wskazuje na jego autonomiczne rozumienie, a wręcz przeciwnie – jak już zauważono – art. 115 § 11 k.k., gdzie mowa o wspólnym pożyciu, ewidentnie nawiązuje do prawa rodzinnego. Nie sposób również twierdzić, że posługiwanie się w prawie karnym pojęciem wspólnego pożycia w znaczeniu wywodzącym się z prawa rodzinnego wiedzie *ad absurdum* lub pozostaje w sprzeczności z celami tych regulacji karnoprawnych, w których używa się rzeczowego pojęcia. Dlatego też, mając na uwadze wcześniejsze rozważania, nie pozostaje nic innego, jak uznać, że funkcjonujące w k.k. i k.p.k. pojęcie wspólnego pożycia – jako wywodzące się z prawa rodzinnego, gdzie ma ono jednolite i utrwalone znaczenie – powinno być rozumiane zgodnie z tym znaczeniem. Zatem, na gruncie karnoprawnym ze wspólnym pożyciem będziemy mieli do czynienia wówczas, gdy osoby w sposób faktyczny połączone są jednocześnie trzema rodzajami więzi: duchową, fizyczną i gospodarczą⁴⁴.

6. Wiąż (wspólnota) duchowa to interpersonalna wiąż psychiczna, mogąca charakteryzować się m.in. wzajemną lojalnością, miłością, przywiązaniem, szacunkiem, a także manifestowaniem tych uczuć. Pełna i uniwersalna charakterystyka więzi duchowej nie jest możliwa. Jej cechy w dużym stopniu zależą bowiem od zindywidualizowanych potrzeb i wyobrażeń partnerów. Wydaje się zatem, że należałoby w tym zakresie zachować elastyczność i przyjmować, że idzie tu o istnienie między partnerami takiej relacji psychicznej, która cechuje się występowaniem najbardziej im odpowiadającego zespołu wzajemnych dodatnich uczuć⁴⁵.

⁴⁴ Zob. P. Daniluk, (w:) R. A. Stefański (red.), Kodeks karny. Komentarz *on-line*, wyd. 9/2014, komentarz do art. 115, teza 202.

⁴⁵ Zob. np.: J. S. Piątkowski, (w:) J. S. Piątkowski (red.), System prawa..., *op. cit.*, s. 232–233; J. Panowicz-Lipska, Skutki prawne..., *op. cit.*, s. 11; J. Strzebińczyk, Prawo...,

Więź (wspólnota) fizyczna polega na fizycznym (seksualnym) współżyciu. Przy czym należy przyjąć, że pewne okoliczności, niewynikające ze wzajemnych stosunków między partnerami, takie jak np. podeszły wiek, choroba, wyjazd, mogą usprawiedliwiać zaniechanie współżycia fizycznego. W takiej sytuacji brak więzi fizycznej nie będzie stał na przeszkodzie stwierdzeniu wspólnego pożycia⁴⁶.

Więź (wspólnota) gospodarcza polega na prowadzeniu wspólnego gospodarstwa domowego i wspólnym zamieszkiwaniu. W odniesieniu do tej więzi również trzeba przyjąć, że jej niewykonywanie z powodów obiektywnych (tj. nie wynikających z wzajemnych stosunków między partnerami) i akceptowanych przez partnerów, bądź też traktowanych przez nich jako przejściowe (np. osobne zamieszkiwanie i prowadzenie samodzielnego gospodarstwa domowego przez jednego z partnerów w związku z podjęciem pracy w innej miejscowości) może być usprawiedliwione i wówczas nie stanowi przeszkody dla stwierdzenia wspólnego pożycia⁴⁷.

Powyższa charakterystyka trzech rodzajów więzi, których jednocześnie występowanie decyduje o istnieniu wspólnego pożycia, uświadamia, że przesłanki tej relacji są bardzo płynne. Po pierwsze, nie dają się one precyzyjnie określić, po drugie – mają charakter zmienny (niestały), a po trzecie – mimo, że wzorcowo muszą być spełnione łącznie, usprawiedliwiony brak niektórych z nich, w pewnych okolicznościach, nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu wspólnego pożycia. W doktrynie prawa rodzinnego w nawiązaniu do tej ostatniej kwestii stwierdza się, że wspólne pożycie nie jest pojęciem klasyfikującym, lecz pojęciem typologicznym. W tym zakresie wywodzi się, że w wypadku wspólnego pożycia mamy do czynienia z „przedmiotem posiadającym własności stopniowalne o tak dużej różnorodności stopnia natężenia, że wyodrębnienie jego zakresu za pomocą zwykłych pojęć klasyfikujących jest nie bardzo użyteczne”. W takim stanie rzeczy, jak wywodzi się dalej, pomocne jest odwołanie się do kategorii pojęć typologicznych, których

op. cit., s. 128–129; J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 109; T. Smoczyński, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 64; tegoż, (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, *op. cit.*, s. 219.

⁴⁶ Zob. np.: S. Breyer, S. Gross, (w:) M. Grudziński, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 77; J. S. Piąkowski, (w:) J. S. Piąkowski (red.), *System prawa...*, *op. cit.*, s. 233; J. Panowicz-Lipska, *Skutki prawne...*, *op. cit.*, s. 11–12; J. Winiarz, (w:) J. Pietrzykowski (red.), *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 141; J. Strzebińczyk, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 129; J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 109; T. Smoczyński, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 64; tegoż, (w:) T. Smoczyński (red.), *System...*, *op. cit.*, s. 219; a także uchwałę SN z dnia 28 maja 1955 r., sygn. I CO 5/55, OSNCK 1955, nr 3, poz. 46.

⁴⁷ Zob. np.: S. Breyer, S. Gross, *ibidem*, s. 77–78; J. S. Piąkowski, *ibidem*, s. 233–234; J. Panowicz-Lipska, *ibidem*, s. 11–12; J. Winiarz, *ibidem*, s. 140; J. Strzebińczyk, *ibidem*, s. 129; J. Ignatowicz, M. Nazar, *ibidem*, s. 109; T. Sokołowski, *ibidem*, s. 54; T. Smoczyński, *ibidem*, s. 64–65; tegoż, (w:) T. Smoczyński (red.), *ibidem*, s. 219–220; uchwałę SN z dnia 28 maja 1955 r., *ibidem*.

konstrukcja pozwala „uniknąć niebezpieczeństwa abstrahowania od faktu, że badany przedmiot posiada jakąś własność w mniejszym lub większym stopniu”. I dalej: „Tworzenie pojęć typologicznych polega na określeniu jakiegoś wzorca, przy czym «orzekanie pojęć typologicznych ograniczone jest do przypadków, w których badane przedmioty wykazują dostateczne podobieństwo do wzorca. Wymaga się, by natężenie cech składających się na treść pojęcia typologicznego osiągnęło w tych przedmiotach pewne minimum». Tym samym dopuszcza się orzekanie pojęć typologicznych o takich przedmiotach, które wykazują brak pewnych cech charakterystycznych dla wzorca, jednocześnie pozwalając na kompensację braku jakiejś jednej cechy przez większe nasilenie innej”⁴⁸.

Takie ujmowanie wspólnego pożycia nie oznacza oczywiście dowolności, gdy idzie o weryfikację spełnienia jego przesłanek i ustalenie istnienia albo nieistnienia tej relacji. Przede wszystkim należy podkreślić, że warunkiem koniecznym wspólnego pożycia, bez którego w żadnych okolicznościach nie będzie można mówić o tej relacji, jest więź (wspólnota) duchowa. Wiąż ta jest bazą, punktem wyjścia dla pozostałych więzi, które współtworzą wspólne pożycie⁴⁹. Jej brak zawsze będzie więc oznaczał brak wspólnego pożycia. Ponadto, trzeba mieć na uwadze, że brak więzi fizycznej lub gospodarczej nie będzie stał na przeszkodzie stwierdzeniu wspólnego pożycia tylko wówczas, gdy jest on – jak już była o tym mowa – usprawiedliwiony.

7. W doktrynie i orzecznictwie przy opisywaniu wspólnego pożycia na użytek karnoprawny wskazuje się, że relacja ta musi charakteryzować się trwałością⁵⁰. Uznawanie tej cechy za konstytutywny element wspólnego pożycia nie wydaje się jednak być prawidłowe. Trwałość związku, będąca w polskim prawie cechą charakteryzującą wyłącznie małżeństwo, polega bowiem na tym, że z założenia ma on charakter dożgonny, a więc zawierany jest na czas życia partnerów i istnieje do chwili śmierci jednego z nich. Przy czym nie oznacza to nierozzerwalności, tj. wyłączenia możliwości wcześniejszego rozwiązania związku. Możliwość taka zachodzi, ale jedynie w określonych przez prawo sytuacjach wyjątkowych, gdy związek stanie się martwy (przestanie funkcjonować). Wymaga podkreślenia, że rozwiązanie trwałego związku to *ultima ratio* i jako takie podlega ono licznym prawnym ograniczeniom o różnym charakterze (np. konieczność spełnienia określonych prze-

⁴⁸ A. Olejniczak, *Materialnoprawne przesłanki udzielenia rozvodu*, Poznań 1980, s. 18–19. Zob. też J. Panowicz-Lipska, *Skutki prawne...*, *op. cit.*, s. 12.

⁴⁹ Zob. np. A. Olejniczak, *ibidem*, s. 19.

⁵⁰ Zob. np.: M. Budyn-Kulik, (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Kraków 2006, s. 232; J. Giezek, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 735; D. Tarnowska, *Udział osoby najbliższej w postępowaniu karnym*, *Prokuratura i Prawo* 2008, nr 12, s. 128; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 316; wyrok SN z dnia 12 listopada 1975 r., sygn. V KR 203/75, OSPiKA 1976, nr 10, poz. 187.

słanek, wymóg zachowania określonej procedury, istnienie instrumentów służących zachowaniu związku). Podstawową kwestią jest jednak to, że o rozwiązaniu trwałego związku nie mogą decydować tworzący go partnerzy, a jedynie sąd⁵¹. Tymczasem rozwiązanie wspólnego pożycia nie jest w żaden sposób limitowane prawnie. Oczywiście jest, że związek ten – w przeciwieństwie do małżeństwa – może być w każdej chwili zerwany przez któregokolwiek z partnerów i z jakiegokolwiek powodu, choćby nawet najbardziej błahego⁵².

Zakończenie wspólnego pożycia pozostawione jest więc do swobodnego uznania każdego z partnerów. Dlatego też zamiast doszukiwać się we wspólnym pożyciu cechy trwałości, która jest sprzeczna z istotą tej relacji, nacisk należy położyć na problem istnienia między partnerami więzi duchowej, fizycznej i gospodarczej. Niewątpliwie bowiem związek charakteryzujący się jednoczesnym występowaniem tych więzi nie może być związkiem okazjonalnym czy też doraźnym (np. stworzonym wyłącznie po to, aby móc odmówić zeznań w trybie art. 182 § 1 k.p.k.), bądź opartym tylko na przelotnej znajomości lub zaspokajaniu popędu seksualnego.

8. Wbrew dominującemu stanowisku doktryny i orzecznictwa⁵³ należy przyjąć, że wspólne pożycie to relacja nie tylko między kobietą i mężczyzną. Nie powinno wszak ulegać wątpliwości, iż związek charakteryzujący się jednoczesnym występowaniem więzi duchowej, fizycznej i gospodarczej może być stworzony także przez osoby tej samej płci. Jak zasadnie zauważa M. Nazar⁵⁴: „Istnienie trwałych związków faktycznych osób tej samej płci pozostających w «trójplaszczynowym» pożyciu (obejmującym nie tylko więzi psychiczne, gospodarcze, ale i fizyczne) jest (...) faktem społecznym, którego nie można ignorować na jurydycznej płaszczyźnie”. Jednocześnie brak jest argumentów normatywnych, które przemawiałyby za traktowaniem takich związków homoseksualnych odmiennie niż związków cechujących się

⁵¹ Zob. np.: J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 79–80; M. Andrzejewski, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2006, s. 91–92; T. Smyczyński, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 25–26.

⁵² Por. np.: A. Zieliński, *Zarys instytucji konkubinatu*, Palestra 1983, nr 12, s. 12; A. Szlęzak, *Glosa do wyroku...*, *op. cit.*, s. 206–207; M. Nazar, (w:) T. Smyczyński (red.), *System...*, *op. cit.*, s. 990–991.

⁵³ Zob. np.: A. Zoll, (w:) K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. 1, Kraków 1998, s. 634; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Kraków 2003, s. 477; R. A. Stefański, (w:) R. A. Stefański, S. Zabłocki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2003, s. 819; R. Zawłocki, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. II, Warszawa 2010, s. 982–983; M. Kuźma, (w:) J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz on-line*, wyd. 15/2014, komentarz do art. 182, teza 5; wyroki SN z dnia: 12 listopada 1975 r., sygn. V KR 203/75, OSPiKA 1976, nr 10, poz. 187; 31 marca 1988 r., sygn. I KR 50/88, OSNKW 1988, nr 9–10, poz. 71.

⁵⁴ M. Nazar, *Konkubinaty...*, *op. cit.*, s. 221.

tymi samymi więziami, tyle że łączącymi kobietę i mężczyznę. Rzeczonych argumentów nie dostarcza w szczególności art. 18 Konstytucji. Regulacja ta – gwarantująca ochronę i opiekę małżeństwu jako związkowi kobiety i mężczyzny, rodzinie, macierzyństwu i rodzicielstwu – nie stoi przecież na przeszkodzie traktowaniu wspólnego pożycia homoseksualnego jako prawnie relewantnego i nie zakazuje istnienia przepisów chroniących majątkowe i niemajątkowe (osobiste) interesy osób pozostających w takiej relacji⁵⁵. Z perspektywy art. 18 Konstytucji dopuszczalne jest więc uznanie wspólnego pożycia homoseksualnego za tworzące stosunek bliskości, którego istnienie wywołuje określone skutki prawne na gruncie prawa karnego, bo nie sposób twierdzić, że godzi to w małżeństwo i jego heteroseksualny charakter, rodzinę, macierzyństwo lub rodzicielstwo. Nie da się również bronić tezy, że prezentowana tu interpretacja wspólnego pożycia w rozumieniu k.k. i k.p.k. zrównuje tę relację z małżeństwem lub upodabnia ją do małżeństwa. Różnice między małżeństwem i małżonkami a wspólnym pożyciem i tworzącymi je partnerami, w zakresie ich statusu prawnego, są bowiem ewidentne. Nie można przy tym zapominać, że interpretacja i realizacja art. 18 Konstytucji nie może abstrahować od innych zasad i wartości konstytucyjnych, w tym od zasady godności człowieka (art. 30 Konstytucji) i jego wolności (art. 31 ust. 1–3, art. 41 ust. 1 Konstytucji) oraz prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji), gwarantujących swobodę doboru partnera życiowego i wyboru rodzaju związku, w jakim chce się z tym partnerem pozostawać⁵⁶.

Wymaga ponadto wyeksponowania, że k.k. i k.p.k., stanowiąc o wspólnym pożyciu, w żaden sposób nie wypowiedają się na temat płci osób tworzących taką relację. W szczególności nie wskazują, iż w grę wchodzi tu tylko związek kobiety i mężczyzny. Skoro zatem *lege non distinguente*, to nie można z pojęcia wspólnego pożycia, poprzez zabiegi interpretacyjne, wyłączać związków homoseksualnych. Wspólne pożycie może zatem łączyć kobietę i mężczyznę, jak i dwie kobiety bądź dwóch mężczyzn⁵⁷. Gdyby ustawodawca chciał zawęzić to pojęcie tylko do relacji heteroseksualnej, to nie stanowiłby ogólnie o wspólnym pożyciu, lecz stosownie dookreśliłby owo wyrażenie, stanowiąc np. o faktycznym wspólnym pożyciu małżeńskim lub

⁵⁵ Por.: M. Nazar, *ibidem*, s. 232; tegoż, (w:) T. Smyczyński (red.), *System...*, *op. cit.*, s. 1012–1013.

⁵⁶ Zob. L. Garlicki, (w:) L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, Warszawa 2003, s. 3 oraz 5–6 (komentarz do art. 18).

⁵⁷ Zob.: P. Daniluk, W sprawie uznawania partnerów homoseksualnych za osoby najbliższe w rozumieniu art. 115 § 11 k.k. (głos w dyskusji), (w:) R. Wieruszewski, M. Wyrzykowski (red.), *Orientacja seksualna i tożsamość płciowa. Aspekty prawne i społeczne*, Warszawa 2009, s. 164; tegoż, (w:) R. A. Stefański (red.), *Kodeks...*, *op. cit.*, teza 203. Por. też: P. K. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym*, Warszawa 2004, s. 38; R. Krajewski, *Osoba najbliższa w prawie karnym*, *Przegląd Sądowy* 2009, nr 3, s. 112.

faktycznej wspólnocie małżeńskiej. Warto mieć przy tym na uwadze, że takie dookreślenia funkcjonują⁵⁸ lub funkcjonowały⁵⁹ w polskim prawie. Były one również rozważane w pracach legislacyjnych nad kodeksami karnymi⁶⁰.

Wobec powyższego należy stwierdzić, że jeżeli partnerzy homoseksualni tworzą związek charakteryzujący się jednoczesnym występowaniem więzi duchowej, fizycznej i gospodarczej, to jest on wspólnym pożyciem w rozumieniu przepisów k.k. i k.p.k.⁶¹. Nie sposób jednocześnie nie zauważyć, że odmienna wykładnia, zawężająca rozumienie wspólnego pożycia do relacji heteroseksualnych, może rodzić problem na płaszczyźnie art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji oraz art. 14 w zw. z art. 8 EKPCz⁶². Skutkiem takiej wykładni jest bowiem pozbawienie partnerów homoseksualnych, połączonych więziami duchową, fizyczną i gospodarczą, uprawnień wynikających z pozostawania we wspólnym pożyciu i bycia wobec siebie osobami najbliższymi (np. prawa do odmowy zeznań z art. 182 § 1 k.p.k., gdy świadkiem jest jeden z tych partne-

⁵⁸ Zob. np. art. 15 ust. 3 ustawy z dnia 26 października 1995 r. o niektórych formach popierania budownictwa mieszkaniowego (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 255), gdzie mowa o pozostawianiu „faktycznie we wspólnym pożyciu małżeńskim”.

⁵⁹ Zob. np. art. 8 ust. 1 nieobowiązującej już ustawy z dnia 2 lipca 1994 r. o najmie lokali mieszkalnych i dodatkach mieszkaniowych (Dz. U. Nr 105, poz. 509 ze zm.), który stanowił o pozostawianiu „faktycznie we wspólnym pożyciu małżeńskim”.

⁶⁰ Artykuł 95 projektu k.k. z 1956 r. definiował najbliższego jako m.in. osobę pozostającą „we wspólnym pożyciu rodzinnym” (Projekt kodeksu karnego Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i przepisy wprowadzające, Warszawa 1956, s. 27), co jednak nie było jeszcze dookreśleniem w pełni jednoznacznym, gdy idzie o płeć osób tworzących taką relację. W pełni jednoznaczne dookreślenie pojawiło się w art. 120 § 5 projektu k.k. z 1968 r., który definiował najbliższego przez wskazanie m.in. na osobę pozostającą „w faktycznej wspólnocie małżeńskiej” (Projekt kodeksu karnego oraz przepisów wprowadzających kodeks karny, Warszawa 1968, s. 32).

⁶¹ Zob.: P. Daniluk, W sprawie..., *op. cit.*, s. 163–164; tegoż, (w:) R. A. Stefański (red.), Kodeks..., *op. cit.*, teza 203. Warto zauważyć, że coraz częściej spotkać się można ze stanowiskiem, iż wspólne pożycie obejmuje również związki homoseksualne – zob. np. J. Wojciechowski, Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo, Warszawa 1998, s. 206; J. Majewski, (w:) A. Zoll (red.), Kodeks..., *op. cit.*, s. 1209; R. Krajewski, Osoba najbliższa..., *op. cit.*, s. 112–113; I. Hańduk-Hawrylak, S. Szolucha, Wybrane zagadnienia prawa do odmowy składania zeznań, (w:) P. Hofmański (red.), Węzłowe problemy procesu karnego, Warszawa 2010, s. 1009–1010; A. Siostrzonek-Sergieł, Partnerzy w związkach homoseksualnych a „osoby najbliższe” w prawie karnym, Państwo i Prawo 2011, nr 4, s. 82; P. Rogoziński, Dopuszczalność i zakres badania przez organ procesowy istnienia przesłanek warunkujących uchylenie się świadka od zeznawania, *Ius Novum* 2014, nr 1, s. 121; wyrok SN z dnia 21 marca 2013 r., sygn. III KK 268/12, *LexPolonica* nr 5803810, w którym za J. Majewskim stwierdza się, że wspólne pożycie jest relacją niezależną od płci osób ją tworzących.

⁶² Por.: P. K. Sowiński, Prawo świadka..., *op. cit.*, s. 38; M. Nazar, Konkubinat..., *op. cit.*, s. 222; P. Daniluk, W sprawie..., *op. cit.*, s. 164; tegoż, (w:) R. A. Stefański (red.), Kodeks..., teza 203; M. Nazar, (w:) T. Smyczyński (red.), System..., *op. cit.*, s. 985 oraz 1028–1029; orzeczenie ETPCz z dnia 2 marca 2010 r. w sprawie Kozak przeciwko Polsce, skarga nr 13102/02 (<http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/hudoc>); uchwałę SN z dnia 28 listopada 2012 r., sygn. III CZP 65/12, *OSNC* 2013, nr 5, poz. 57.

rów, a oskarżonym – drugi). To zaś stawia ich w gorszym położeniu prawnym niż połączonych takimi samymi więziami partnerów heteroseksualnych. Tymczasem, jak się wydaje, mamy tu do czynienia z podmiotami podobnymi⁶³. Cechą relewantną, która w analizowanym wypadku nakazuje zaliczyć partnerów homoseksualnych i partnerów heteroseksualnych do klasy podmiotów podobnych, jest pozostawianie przez nich w tego samego rodzaju nieformalnych związkach, opartych na więzi duchowej, fizycznej i gospodarczej.

Dla wskazanej powyżej dyferencjacji, wyrażającej się w gorszym położeniu prawnym partnerów homoseksualnych, trudno znaleźć uzasadnienie⁶⁴. Próżno go szukać w celach i treści unormowań odnoszących się do wspólnego pożycia i osób najbliższych w rozumieniu art. 115 § 11 k.k. Ponadto, omawiane różnicowanie nie wydaje się pozostawać w związku z realizacją wartości, zasad lub norm konstytucyjnych lub konwencyjnych, które usprawiedliwiałoby gorsze położenie prawne partnerów homoseksualnych. W szczególności, jak już była o tym mowa, źródłem rzeczonych wartości, zasad lub norm nie jest art. 18 Konstytucji.

Wszystko wskazuje więc na to, że w świetle art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji oraz art. 14 w zw. z art. 8 EKPCz należy, w omawianym tu zakresie, jednakoowo traktować tego samego rodzaju nieformalne związki, oparte na więzi duchowej, fizycznej i gospodarczej (wspólne pożycie), bez względu na to, czy mają one charakter heteroseksualny, czy też homoseksualny.

9. Uznaniu, że osoby pozostają we wspólnym pożyciu, nie stoi na przeszkodzie to, iż któraś z nich lub wszystkie one są małżonkami innych osób. Chodzi tu o sytuacje, kiedy dana osoba, będąc w związku małżeńskim, charakteryzującym się erozją więzi małżeńskich (np. oddzielne zamieszkiwanie małżonków, nieutrzymywanie przez nich kontaktów, w tym seksualnych), tworzy jednocześnie z kimś innym niż małżonek wspólnotę duchową, fizyczną i gospodarczą. Ewentualna negatywna ocena moralna takiego postępowania nie może przeczyć temu, że mamy tu do czynienia ze wspólnym pożyciem, które – z mocy stosownych przepisów – rodzi określone konsekwencje prawne⁶⁵.

Wydaje się, że na płaszczyźnie jurydycznej nie ma przeszkód, aby uznać, iż w relacji wspólnego pożycia mogą pozostawać więcej niż dwie osoby. Warunkiem jest jedynie to, żeby wszystkie te osoby tworzyły związek i każda z każdą była połączona więzią duchową, fizyczną i gospodarczą.

⁶³ Na temat podobieństwa porównywanych podmiotów i uzasadniającej owo podobieństwo cesze relewantnej w kontekście art. 32 ust. 2 Konstytucji – zob. np. L. Garlicki, (w:) L. Garlicki (red.), *Konstytucja...*, *op. cit.*, s. 18–19 (komentarz do art. 32).

⁶⁴ Na temat uzasadnionego prawnego różnicowania sytuacji podmiotów podobnych zob. np. tamże, s. 22–24.

⁶⁵ Por. M. N a z a r, *Konkubinat...*, *op. cit.*, s. 227.

10. Wymaga podkreślenia, że przy ustalaniu i opisywaniu na użytek karnoprawny pojęcia wspólnego pożycia nie jest zasadne odwoływanie się do pojęcia konkubinatu, co było czynione w poprzednim stanie prawnym⁶⁶, jak i jest czynione obecnie⁶⁷. Odwołania takie niczemu bowiem nie służą, w szczególności nie ułatwiają zdefiniowania wspólnego pożycia, a jedynie wprowadzają do rozważań na ten temat nowe pojęcie, którego zakres znaczeniowy może budzić wątpliwości. Tym samym, zamiast pomóc w objaśnianiu wspólnego pożycia, zadanie to komplikują. Należy mieć na uwadze, że konkubinatu nie jest pojęciem prawnym (nie występuje w żadnym akcie prawnym⁶⁸), lecz prawniczym, wykreowanym przez doktrynę i orzecznictwo. Z uwagi na brak bezpośrednich odniesień normatywnych, które mogłyby to pojęcie dookreślać bądź też wskazywać kierunek jego interpretacji, zawsze będzie ono narażone na ryzyko kontrowersji wykładniczych⁶⁹. Zatem, trzeba

⁶⁶ Zob. np. K. Łojewski, *Instytucja odmowy...*, *op. cit.*, s. 73; S. Zimoch, *Osoba najbliższa...*, *op. cit.*, s. 1303 i 1304; Z. Czeszejko, *Kilka uwag...*, *op. cit.*, s. 51; W. Wolter, (w:) I. Andrejew i in., *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 377; M. Siewierski, (w:) J. Bafia i in., *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 361; Z. Doda, A. Gaberle, *Orzecznictwo...*, *op. cit.*, s. 215; E. Skrętowicz, (w:) J. Grajewski, E. Skrętowicz, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 144; wyroki SN z dnia 12 listopada 1975 r., sygn. V KR 203/75, OSPIKA 1976, nr 10, poz. 187; 31 marca 1988 r., sygn. I KR 50/88, OSNKW 1988, nr 9–10, poz. 71.

⁶⁷ Zob. np. J. Wojciechowski, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 206; R. A. Stefański, (w:) R. A. Stefański, S. Zabłocki (red.), *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 819; M. Budyn-Kulik, (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 232; D. Tarnowska, *Udział osoby...*, *op. cit.*, s. 128 i 129; A. Marek, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 316–317; R. Zawłocki, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 982; S. Hypś, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 658; postanowienie SN z dnia 7 lipca 2004 r., sygn. II KK 176/04, OSNwSK 2004, poz. 1267.

⁶⁸ O konkubinacie mowa jest jedynie w załączniku nr 4 („Podstawa programowa kształcenia ogólnego dla gimnazjów i szkół ponadgimnazjalnych, których ukończenie umożliwia uzyskanie świadectwa dojrzałości po zdaniu egzaminu maturalnego”) do rozporządzenia Ministra Edukacji Narodowej z dnia 27 sierpnia 2012 r. w sprawie podstawy programowej, wychowania przedszkolnego oraz kształcenia ogólnego w poszczególnych typach szkół (Dz. U. poz. 977 ze zm.), gdzie wskazuje się, że uczeń „analizuje małżeństwo jako instytucję prawną (warunki zawarcia, prawa i obowiązki małżonków, wspólnota majątkowa, rozwód, separacja, małżeństwo a konkubinaty)”.

⁶⁹ Zob. np. A. Szlęzak, *Glosa do wyroku...*, *op. cit.*, s. 205–206, który wskazuje na brak powszechnie akceptowanej w doktrynie definicji konkubinatu i przedstawia związane z tym kwestie sporne. Nie podejmując się w tym miejscu omówienia wszystkich kontrowersji dotyczących pojęcia konkubinatu, można jedynie tytułem przykładu zauważyć, że zdaniem jednych jest to związek heteroseksualny [tak np.: S. Breyer, S. Gross, (w:) B. Dobrzański, J. Ignatowicz (red.), *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 122–123; A. Zieliński, *Wykładnia prawa...*, *op. cit.*, s. 12; J. S. Piąkowski, (w:) J. S. Piąkowski (red.), *System prawa...*, *op. cit.*, s. 226; J. Winiarz, J. Gajda, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 17; J. Strzebińczyk, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 30; J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 80; M. Andrzejewski, *Prawo...*, *op. cit.*, s. 37–38; wyrok SN z dnia 6 grudnia 2007 r., sygn. IV CSK 301/07, OSNC 2009, nr 2, poz. 29], podczas gdy inni uważają, iż może to być również związek homoseksualny [tak np.: M. Nazar, *Konkubinaty...*, *op. cit.*, s. 222–223; K. Gromek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 9; M. Nazar, (w:)

liczyć się z tym, że w skrajnym wypadku tłumaczenie pojęcia wspólnego pożycia za pomocą pojęcia konkubinatu będzie tłumaczeniem *ignotum per ignotum*.

11. W związku z tym, że pojęcie wspólnego pożycia ma swoje ustalone znaczenie w języku prawniczym z zakresu prawa rodzinnego, które to znaczenie jest aktualne także na gruncie karnoprawnym, nie ma podstaw do wykładania tego pojęcia poprzez odwoływanie się do języka powszechnego⁷⁰. Zgodnie bowiem z uznanymi zasadami wykładni, gdy nie istnieje definicja legalna danego pojęcia, należy w pierwszej kolejności sprawdzić, czy owo pojęcie ma swoje ustalone znaczenie w języku prawniczym, gdyż w sytuacji istnienia takiego ustalonego znaczenia trzeba przyjąć, że ma ono pierwszeństwo przed znaczeniem wynikającym z języka powszechnego⁷¹. Inną sprawą jest to, że język powszechny nie daje jednoznacznych wskazań, gdy idzie o rozumienie wspólnego pożycia. Sam wyraz „pożycie” ma w tym języku dwa znaczenia. Pierwsze to: „przestawanie, obcowanie, wspólne życie z kimś”⁷²; „wspólne życie z kimś; przestawanie ze sobą ludzi, których łączy związek rodzinny, emocjonalny, zażyłość, poufałość, poczucie wspólnoty lub miejsce zamieszkania”⁷³. Drugie zaś to: „obcowanie fizyczne dwojga ludzi, zwłaszcza w małżeństwie”⁷⁴; „obcowanie fizyczne, seksualne”⁷⁵. Jednocześnie żadne z tych znaczeń nie jest oczywiście nieadekwatne do objaśniania wspólnego pożycia na użytek karnoprawny. Zatem pojęcie to może być tłumaczone z powołaniem się na wskazania języka powszechnego zarówno jako samo obcowanie fizyczne (seksualne), jak i jako wspólne życie z kimś. Nie trzeba przy tym chyba szerzej wywodzić, jak istotna jest różnica między tymi dwoma znaczeniami wspólnego pożycia i jak różny krąg osób może być nim objęty w zależności od przyjętego znaczenia. Ta wieloznaczność języka powszechnego czyni z niego mało użyteczny instrument, gdy idzie o ustalanie znaczenia wspólnego pożycia na potrzeby prawa karnego.

T. Smyczyński (red.), *System...*, *op. cit.*, s. 983, 986 i 990; wyrok SA w Białymstoku z dnia 23 lutego 2007 r., sygn. I ACa 590/06, OSAB 2007, nr 1, s. 10 i n.; wyrok SA w Warszawie z dnia 26 czerwca 2014 r., sygn. I ACa 40/14, LexPolonica nr 8642271].

⁷⁰ Wykładni pojęcia wspólnego pożycia z odwołaniem się do języka powszechnego dokonują m.in.: J. Majewski, (w:) A. Zoll (red.), *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 1208–1209; S. Szolucha, (w:) J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz on-line*, wyd. 15/2014, komentarz do art. 52, teza 6.

⁷¹ Zob. np.: L. Morawski, *Zasady...*, *op. cit.*, s. 99; M. Zieliński, *Wykładnia prawa...*, *op. cit.*, s. 332–333.

⁷² M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego*, t. II, Warszawa 1979, s. 895; S. Dubisz (red.), *Uniwersalny słownik języka polskiego*, t. 3, Warszawa 2003, s. 828.

⁷³ B. Dunaj (red.), *Słownik współczesnego języka polskiego*, Warszawa 1996, s. 838.

⁷⁴ M. Szymczak (red.), *ibidem*; S. Dubisz (red.), *ibidem*.

⁷⁵ B. Dunaj (red.), *ibidem*.

Wymaga podkreślenia, że prezentowana w niniejszym opracowaniu wykładnia pojęcia wspólnego pożycia nie jest wykładnią rozszerzającą. Po pierwsze, została ona oparta na dyrektywie języka prawniczego, a więc jest wykładnią językową⁷⁶, nie zaś systemową lub funkcjonalną. Tymczasem, jak wiadomo, z wykładnią rozszerzającą mamy do czynienia wówczas, gdy w procesie interpretacji przyjmuje się takie znaczenie (rozumienie), które wynika z dyrektyw pozajęzykowych i jest szersze od znaczenia (rozumienia) wynikającego z dyrektyw językowych⁷⁷. Po drugie, przyjęte w niniejszym opracowaniu rozumienie wspólnego pożycia nie jest rozumieniem szerszym niż to, które oparte jest na dyrektywie języka powszechnego. Język powszechny nakazuje przyjąć, że wspólnym pożyciem jest – jak już wskazano – przestawanie, obcowanie, wspólne życie z kimś albo obcowanie fizyczne (seksualne). Bez względu na to, które z tych znaczeń zaakceptujemy, zawsze będzie ono obejmowało szerszy krąg osób niż ten wyznaczany językiem prawniczym, a więc ograniczony do osób połączonych jednocześnie trzema rodzajami więzi: duchową, fizyczną i gospodarczą.

12. Na koniec należy zauważyć, że każdy organ procesowy, decydujący o zastosowaniu w sprawie unormowań odwołujących się do wspólnego pożycia, obowiązany jest zweryfikować, czy owa relacja rzeczywiście zachodzi. Z pewnością nie będzie tu wystarczające ograniczenie się do oświadczenia osoby powołującej się na tę relację⁷⁸. Trzeba się bowiem liczyć z próbami instrumentalnego powoływania się na nieistniejące w rzeczywistości wspólne pożycie, tylko po to, aby osiągnąć korzystne skutki prawne. Skutki te zaś mogą być daleko idące, w tym odnoszące się do dopuszczalności prowadzenia postępowania karnego, jak ma to miejsce np. w wypadku ścigania na wniosek pokrzywdzonej osoby najbliższej. Należy mieć oczywiście na uwadze, że dokonywanie ustaleń w zakresie zachodzenia wspólnego pożycia często nie będzie zadaniem łatwym. Przesłanki tej relacji są bowiem – jak już wskazywano – bardzo płynne, a ponadto wiążą się z intymną sferą życia. Nie sposób jednak nie zauważyć, że przesłanki te podlegają badaniu w postępowaniach sądowych, gdzie ich istnienie albo nieistnienie jest podstawą

⁷⁶ Na temat dyrektywy języka prawniczego jako dyrektywy wykładni językowej – zob. np. L. Morawski, *Zasady...*, *op. cit.*, s. 88 oraz 99–100. W innym miejscu autor ten zasadnie stwierdza, że „znaczeniem literalnym normy lub jej fragmentu nazywamy jej znaczenie potoczne, a jeśli odstąpiono od tego znaczenia, nadając normie swoiste znaczenie prawne lub znaczenie specjalne, to znaczeniem literalnym jest właśnie to znaczenie” (wykładnia literalna, ścisła, rygorystyczna, dosłowna) – tamże, s. 175.

⁷⁷ Zob. np.: Z. Tobor, (w:) J. Nowacki, Z. Tobor, *Wstęp do prawoznawstwa*, Katowice 1988, s. 306–307.

⁷⁸ Por. np. wyrok SN z dnia 31 marca 1988 r., sygn. I KR 50/88, OSNKW 1988, nr 9–10, poz. 71; wyrok SA w Lublinie z dnia 30 grudnia 1997 r., sygn. II AKa 51/97, LexPolonica nr 2817473; P. K. Sowiński, *Prawo świadka...*, *op. cit.*, s. 40; P. Rogoziński, *Dopuszczalność i zakres...*, *op. cit.*, s. 120–122.

stosownych orzeczeń (np. o rozwodzie, którego zasadniczym warunkiem jest trwały i zupełny rozkład pożycia małżeńskiego, wyrażającego się we wspólnocie duchowej, fizycznej i gospodarczej; o wstąpieniu w stosunek najmu lokalu mieszkalnego po śmierci najemcy w trybie art. 691 § 1 k.c., co w jednym z wypadków wymaga stwierdzenia, że wstępujący pozostawał faktycznie we wspólnym pożyciu z najemcą). To zaś oznacza, że weryfikacja tych przesłanek jest możliwa, a ponadto, że istnieje w tym zakresie stosowna praktyka, która może być wykorzystywana także w postępowaniu karnym.

Notion of cohabitation in criminal law

Abstract

This study examines the notion of 'cohabitation' in the criminal law context, establishing that cohabiting relationships should be understood as they are in domestic relations law, i.e. through reference to the intimate spiritual, physical, and economic bonds. Primarily based on what is conveyed in common language, independent understanding of 'cohabitation' in criminal law is thereby questioned.

Maciej Janowski

O możliwości przypisania nieumyślnego czynu ciągłego

Streszczenie

Przedmiotem rozważań Autora jest próba udzielenia odpowiedzi na pytanie o potrzebę rozszerzenia zakresu zastosowania instytucji czynu ciągłego w stosunku do przestępstw nieumyślnych. Autor stawia to pytanie w kontekście szeregu wątpliwości, jakie towarzyszą oparciu przedmiotowej instytucji na znamieniu „z góry powziętego zamiaru”, co skłania zarówno piśmiennictwo, jak również orzecznictwo do ograniczania zakresu jej zastosowania wyłącznie do przestępstw umyślnych, alternatywnie do przestępstw o mieszanej stronie podmiotowej.

Celem opracowania jest zwrócenie uwagi na potrzebę rozszerzenia zakresu zastosowania instytucji czynu ciągłego w stosunku do przestępstw nieumyślnych. Przedmiotowej instytucji ustawodawca poświęcił przepis art. 12 Kodeksu karnego, w brzmieniu: „Dwa lub więcej zachowań, podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uważa się za jeden czyn zabroniony; jeżeli przedmiotem zamachu jest dobro osobiste, warunkiem uznania wielości zachowań za jeden czyn zabroniony jest tożsamość pokrzywdzonego”. Przyczyną zwrócenia uwagi na powyższą kwestię jest spostrzeżenie, iż w literaturze oraz orzecznictwie nie do końca trafnie ograniczono zakres zastosowania tej instytucji jedynie do przestępstw umyślnych¹. Obecnie przyjęta wykładnia tego przepisu prowadzi bowiem do nieuzasadnionego zróżnicowania sytuacji prawnej poszczególnych grup sprawców, co jednakże poddaje w wątpliwość zgodność takiego rozwiązania z zasadą równości w prawie. Paradoksalnie, pomimo aktualności problemu, został on pominięty w pracach Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego przy Ministrze Sprawiedliwości, która w finalnym projekcie nowelizacji Kodeksu karnego z dnia 5 listopada 2013 r.² nie zaproponowała w tej części żadnych

¹ Co sygnalizuje choćby J. Giezek, (w:) J. Giezek (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2007, s. 108.

² Według proponowanych zmian treść przepisu art. 12 k.k. miałaby wyglądać następująco: „Dwa lub więcej zachowań podjętych w wykonaniu z góry powziętego zamiaru uważa się za jeden czyn zabroniony, o ile zachowania te następowały w krótkich odstępach czasu i łącznie wypełniły znamiona czynu zabronionego lub każde z osobna wyczerpuje znamiona określone

zmian, jak również nie uzasadniła ich braku³, co jedynie pogłębia potrzebę odniesienia się doń z perspektywy badawczej.

Warto na wstępie przypomnieć, iż pytanie o możliwość przypisania sprawcy nieumyślnego czynu ciągłego było aktualne jeszcze pod rządami nieobowiązującego już Kodeksu karnego z 1969 r.⁴. Wynikało to z braku ustawowego zdefiniowania tej instytucji, co prowokowało piśmiennictwo do wysuwania rozmaitych propozycji jej interpretacji. Ustawodawca, odnosząc w przepisie art. 12 obecnie obowiązującego Kodeksu karnego z 1997 r. dwa lub więcej zachowań podjętych w krótkich odstępach czasu do znamienia „z góry powziętego zamiaru”, opowiedział się ostatecznie za tzw. podmioto-wo-przedmiotową koncepcją czynu ciągłego. W rezultacie, jak pisze choćby M. Bojarski, przyjmuje się obecnie, iż oceniając dane zachowania pod kątem ich uznania za czyn ciągły, „sąd musi odtworzyć sposób myślenia sprawcy, dotrzeć do pierwotnej decyzji sprawcy i stwierdzić, czy jego postanowienie o popełnianiu przestępstw było każdorazowo odrębne, czy też zakładało właśnie realizację danego czynu w formie powtarzającej się”⁵. Powyższe zapatrywanie obecne jest zarazem w orzecznictwie sądowym, gdzie od lat niezmiennie zwraca się uwagę, iż „konstrukcji czynu ciągłego przewidzianej w art. 12 k.k. nie stosuje się do zachowań nieumyślnych, ponieważ nie towarzyszy im, wymagany przez ten przepis, z góry powzięty zamiar ich wykonania.”⁶. Jak podkreśla R. Góral, ten kierunek interpretacji wynika z przyjęcia kontekstowej wykładni znamienia „z góry powziętego zamiaru” wespół z „zamiarem popełnienia czynu zabronionego” funkcjonującym w obszarze unormowań art. 9 § 1 k.k.⁷. Według tej optyki sprawca musi zatem chcieć popełnić czyn zabroniony pod groźbą kary składający się z dwu lub więcej zachowań albo przewidując możliwość jego popełnienia, musi godzić się na

w tym samym przepisie, albo wyczerpały znamiona określone w różnych przepisach ustawy karniej i następowały natychmiast po sobie. § 2. Jeżeli przedmiotem zamachu jest dobro osobiste, warunkiem przyjęcia czynu ciągłego określonego w § 1 jest tożsamość pokrzywdzonego”.

³ Zakres proponowanych zmian A. Z o l l podsumowuje następująco: „Poddajemy pod rozwagę propozycję wyraźnego podkreślenia dwóch odmiennych sytuacji, do których konstrukcja ta ma mieć zastosowanie. Chodzi o popełnienie czynu zabronionego «na raty» oraz o popełnienie różnych zachowań w zbieżności czasowej, kwalifikowanych z różnych przepisów, składających się jednak na jedną całość kwalifikowaną kumulatywnie” (A. Z o l l, *Prace nad nowelizacją przepisów części ogólnej kodeksu karnego*, Państwo i Prawo 2012, nr 11, s. 6).

⁴ Zob. szerzej M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Czyn ciągły i ciąg przestępstw w Kodeksie karnym z 1997 r.*, (w:) Nowa kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótkie komentarze. Zeszyt 20, Warszawa 1998, s. 44–48 i podany tam wyczerpująco przegląd stanowisk doktryny.

⁵ M. Bojarski, (w:) T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 63.

⁶ Por. niekontrowersyjne stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 4 grudnia 2008 r., sygn. III KK 242/08, Biul. PK 2009, nr 1, s. 24.

⁷ R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2007, s. 192.

to⁸. Wydaje się ponadto, iż rację ma P. Kardas, pisząc, że spojrzenie na kontekst przepisu art. 12 k.k. zdaje się uwypuklać potrzebę uwzględnienia w powyższej relacji również znamienia „krótkich odstępów czasu”⁹. Uściślając zatem istotę omawianego tu kierunku wykładni, można powiedzieć, że czyn ciągły według aktualnie obowiązującego Kodeksu karnego można przypisać wyłącznie sprawcy, który miał „zamiar popełnienia czynu zabronionego” składającego się z dwu lub więcej zachowań, które to zachowania zarazem chciał albo godził się popełniać w krótkich odstępach czasu¹⁰.

Nie trudno o spostrzeżenie, że wskazany sposób wykładni znamienia „z góry powziętego zamiaru” kształtuje zakres stosowania instytucji czynu ciągłego niezwykle wąsko, albowiem wyklucza z zakresu jego zastosowania przestępstwa nieumyślne. W nieuzasadniony sposób stwarza to jednakowoż, nazywając to umownie, korzystniejszą opcję kwalifikacyjną przewidzianą wyłącznie dla jednej grupy sprawców. Rozwiązanie takie posiada co prawda ten walor, że pozwala, co podkreśla P. Kardas, „na precyzyjne oddzielenie takich sytuacji, które uznane być muszą za czyn ciągły od wypadków, kiedy zachodzi wielość czynów ze względu na przesłankę podmiotową”¹¹. Ponadto, podkreślenie, że chodzi tu o wyłącznie jeden „z góry powzięty zamiar”, a nie ich wielość, pozwala na pełniejsze odzwierciedlenie społecznej szkodliwości przestępczej działalności sprawcy. Z drugiej strony uzasadnia to wątpliwość, o czym wspomniałem już na początku, czy takie rozwiązanie jest zgodne z zasadą równości w prawie, która – jak pisze choćby S. Steinborn – wymaga przecież, aby prawo nie zawierało elementów dyskryminujących, czy też uprzywilejowujących wyłącznie jedną grupę podmiotów¹². Niewątpliwie natomiast przyjęta powszechnie wykładnia przepisu art. 12 k.k. prowadzi do zróżnicowania sytuacji prawnej poszczególnych grup sprawców, w ramach której ustawowe granice wymiaru kary dla sprawcy przestępstwa umyślnego mogą być nieporównywalnie węższe aniżeli dla sprawcy jego nieumyślnej odmiany.

⁸ J. Giezek, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 108.

⁹ Por. M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Czyn ciągły...*, *op. cit.*, s. 44–48.

¹⁰ Marginalnie odnotować należy, iż powyższe spostrzeżenie tylko z pozoru zdaje się być bez znaczenia, gdyż jeśli przenieść znamie „krótkich odstępów czasu” poza obręb znamienia „z góry powziętego zamiaru”, niepotrzebne stałoby się dowodzenie, iż sprawca odgórnie założył realizację swojego zamiaru w krótkich odstępach czasu. Powyższa kwestia, jak się zdaje, została dostrzeżona w trakcie prac Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego przy Ministrze Sprawiedliwości, która we wspomnianym już wcześniej projekcie nowelizacji przepisu art. 12 k.k. z dnia 5 listopada 2013 r. zrywa relację wewnątrzdanową pomiędzy obydwoima znamionami. Powoduje to, iż ocena, czy pomiędzy poszczególnymi zachowaniami zachodzą krótkie odstępy czasu, będzie miało charakter wyłącznie obiektywnie ocenny.

¹¹ P. Kardas, *Przestępstwo ciągłe* w projekcie Kodeksu karnego, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1996, nr 2, s. 75.

¹² S. Steinborn, *Formalne porozumienia karnoprocesowe w świetle konstytucyjnej zasady równości*, *Prokuratura i Prawo* 2004, nr 2, s. 24–25.

Dobrze ilustruje to choćby przykład osoby odpowiedzialnej za bezpieczeństwo i higienę pracy w zakładzie pracy, która wbrew prawnemu obowiązowi dokonywania cotygodniowej konserwacji urządzeń zgodnie z przepisami BHP, w skutek niedbalstwa, trzykrotnie w niewłaściwy sposób sprawdza stan urządzenia, sprowadzając bezpośrednie niebezpieczeństwo dla życia pracownika obsługującego to urządzenie¹³. Dokonując elementarnej oceny zachowania tej osoby, z pewnością można powiedzieć, że działała ona z góry powziętym zamiarem podjęcia określonej liczby zachowań w krótkich odstępach czasu, których prawną podstawę stanowi obowiązek sprawdzania stanu technicznego urządzenia. Następnie, z uwagi na niezachowanie przez tę osobę wymaganej w danych okolicznościach ostrożności, jej zachowania wypełniają znamiona przestępstwa określonego w przepisie art. 220 § 2 k.k., tj. bezpośredniego narażenia na niebezpieczeństwo utraty życia tego samego pracownika. Wskazany przykład jest interesujący o tyle, iż ze względu na multiplikację rozwiązań prowadzi aż do trzech możliwych sposobów jego oceny. Opierając się na dominującym obecnie kierunku wykładni znamienia podmiotowego czynu ciągłego, w powyższej sytuacji należałoby rozważyć zbieg realny trzech przestępstw nieumyślnego naruszenia obowiązków BHP określonego w przepisie art. 220 § 2 k.k., skutkujący wymierzeniem kary łącznej, pomimo pozostawania sprawcy w jednolitym i w z góry powziętym stosunku intelektualno-psychicznym do podejmowanych przezeń zachowań. Alternatywnie, dodając do tego przykładu znamię podobnego sposobu ich popełnienia, należałoby rozważyć ciąg przestępstw, skutkujący możliwością wymierzenia kary do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę. Warto już w tym miejscu zauważyć, że z uwagi na ustawowe zróżnicowanie granic wymiaru kary sytuacja wskazanego sprawcy byłaby zasadniczo gorsza aniżeli innego, realizującego znamiona umyślnej odmiany tego typu przestępstwa, który odgórnie założył stworzenie kilku sytuacji bezpośredniego zagrożenia dla życia tego pracownika. Umożliwienie więc organom postępowania przypisania sprawcy również nieumyślnego czynu ciągłego posiadałoby choćby ten walor, że zrównywałoby w tym aspekcie sytuację prawną sprawców wszystkich typów przestępstw, umożliwiając tym samym zastosowanie instytucji najpełniej odzwierciedlającej przestępczą aktywność sprawcy. Pozwoliłoby to też na zlikwidowanie widocznej tu luki, niemającej jak się zdaje racjonalnego wytłumaczenia, poza niefortunnym sformułowaniem samego przepisu. Do rozważenia pozostaje zatem kwestia sposobu rozwiązania tego problemu.

Zgodzić się należy z A. Michalską-Warias, że dostrzegalną wadą oparcia instytucji czynu ciągłego na podmiotowym znamieniu „z góry powziętego

¹³ Zob. też inne przykłady u M. Kurban-Galijew, *Przestępstwo ciągłe (próba podsumowania poglądów na użytek praktyki)*, *Problemy Praworządności* 1978, nr 8–9, s. 31–32.

zamiaru” jest to, iż wymusza ono częstokroć oparcie ustaleń w zakresie strony podmiotowej, w braku innych dowodów, na wiarygodności wyjaśnień złożonych przez sprawcę¹⁴. W podobnym tonie wypowiada się też M. Bojarski, pisząc, że „w jakimś stopniu od stanowiska sprawcy w danej sprawie zależy zatem ocena, czy wielość popełnionych przez niego czynów stanowi jedno przestępstwo ciągłe, czy tę wielość należy osądzić jako realny zbieg przestępstw”¹⁵. Wynika to z faktu, że ustalenie w sposób niebudzący wątpliwości, iż sprawcy od początku towarzyszył „z góry powzięty zamiar”, zwłaszcza w stosunku do zachowań podejmowanych w znacznej rozpiętości czasowej, przykładowo na przestrzeni tygodni, miesięcy, czy nawet lat, jest czymś niezwykle trudnym i rzadkim¹⁶. Co prawda, należy pamiętać o tym, że postać i treść zamiaru podlegają również ustaleniom obiektywnym, niemniej jego subiektywny, a zarazem normatywnie nieostry charakter powodują, że li tylko takie ustalenia mogą okazać się w toku procesu niewystarczające. Dostrzegał to S. Śliwiński, który już przed wieloma laty zasadnie zwracał uwagę, że „niesłuszne jest położenie nacisku na zamiar. Jest zupełną fikcją przypuszczenie, że sprawca przestępstwa ciągłego musi mieć z góry powzięty zamiar, przeciwnie, w przeważającej ilości przypadków właśnie takiego zamiaru nie posiada”¹⁷. Podane wypowiedzi zyskują na znaczeniu w kontekście karnoprosesowej zasady *in dubio pro reo*, jak wiadomo ściśle powiązanej z zasadą tzw. domniemania niewinności, której normatywną podstawę stanowi przepis art. 5 § 2 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego. Rację ma Z. Sienkiewicz, że „wobec niewątpliwej atrakcyjności konstrukcji czynu ciągłego z punktu widzenia rozmiarów odpowiedzialności karnej liczyć bowiem należy się z tym, iż sprawca będzie zazwyczaj zamiar taki *ex post* deklarować”¹⁸. Może to wręcz wymuszać ustalenie, iż sprawca działał „w z góry powziętym zamiarze”, nawet jeśli istniały przeciw temu ustaleniu poważne, aczkolwiek niedające się w sposób niebudzący usunąć, wątpliwości. Rację ma bowiem M. Gałązka, że nie jest obecnie do końca jasne, na ile szczegółowo sprawca musi przewidywać ilość oraz odstępy czasu pomiędzy danymi zachowaniami¹⁹, co jedynie zdaje się potwierdzać fakt częściowej zależności co do stosowania tej instytucji od deklaracji samego sprawcy. Ma to, jak wiadomo, zasadnicze znaczenie dla toku samego procesu karnego. Jak pisał bowiem W. Sieracki: „Potrakto-

¹⁴ A. Michalska-Warias, Niektóre problemy przestępstwa ciągłego i tzw. ciągu przestępstw w rozumieniu art. 12 i art. 91 k.k., *Annales UMCS* 2000, vol. XLVII, s. 222.

¹⁵ M. Bojarski, (w:) M. Bojarski (red.), *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 63.

¹⁶ Zob. szerzej Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2012, s. 235–236.

¹⁷ S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 1946, s. 406–407.

¹⁸ Z. Sienkiewicz, (w:) M. Bojarski, J. Giezek, Z. Sienkiewicz (red.), *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, Warszawa 2010, s. 270.

¹⁹ M. Gałązka, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 110.

wanie przestępnej działalności sprawcy jako przestępstwa ciągłego, a nie jako zbiegu przestępstw (lub odwrotnie) (...) stwarza między innymi możliwość sformułowania rewizyjnego zarzutu obrazy przepisów prawa materialnego i w związku z tym możliwość dokonania w postępowaniu rewizyjnym zmiany zaskarżonego wyroku”²⁰.

Powyższe wypowiedzi ujawniają szereg wątpliwości związanych z funkcjonowaniem znamienia podmiotowego w obrębie konstrukcji czynu ciągłego. Jednak błędem byłoby wyciąganie z nich ogólnie wniosku, iż odpowiedź na nie byłaby rezygnacja z tego znamienia, a tym samym powrót do formułowanych przed laty tzw. przedmiotowych koncepcji czynu ciągłego²¹. Zwolennicy tych koncepcji, co warto przypomnieć, proponowali oparcie czynu ciągłego jedynie na znamionach o charakterze obiektywnym (przedmiotowym), odrzucając zarazem potrzebę wprowadzania doń znamion subiektywnych (podmiotowych) i zarzucając im właśnie zbyt daleko idącą ocenność. Co prawda, zaletą takiego rozwiązania byłoby niewątpliwie to, iż rozwiązywałoby problem możliwości uznania za czyn ciągły przestępstw nieumyślnych oraz związane z nim rozliczne trudności dowodowe, jednak i takie rozwiązanie z wielu powodów jest niezadowolające. Podzielić w pełni należy pogląd M. Bojarskiego, że rezygnacja ze znamienia podmiotowego w obrębie czynu ciągłego dawałaby organom postępowania obecnie zbyt dużą swobodę co do oceny poszczególnych zachowań pod kątem ich uznania albo nieuznania za czyn ciągły²². Dodać również należy, że w następstwie takiego zabiegu mogłyby pojawić się wątpliwości, czy tak ogólnikowe ujęcie czynu ciągłego nie naruszałoby zasady *nullum crimen sine lege certa*²³. Jak pisze Ł. Pohl, przez tę zasadę „artykułuje się skierowane do normodawcy karnego zalecenie, aby kary i inne środki prawnokarnej reakcji były określane przezeń w tekście prawnym w sposób możliwie precyzyjny, ograniczając tym samym decyzyjność organów wymierzających sprawiedliwość”. Nie trudno natomiast o spostrzeżenie, że jeszcze dalsze uogólnienie tej instytucji prowadziłoby do zwiększenia decyzyjności co do jej stosowania. Co więcej, rozwiązanie takie jeszcze bardziej zbliżałoby konstrukcję czynu ciągłego do konstrukcji ciągu przestępstw, podważając, jak się zdaje, sens obowiązywania jednej z nich.

Słabość powyższego rozwiązania ilustruje choćby przykład sprawcy podejmującego dwa lub więcej zachowań, w podobny sposób i w krótkich odstępach czasu, które to zachowania z osobna wypełniałyby znamiona tego

²⁰ W. Sieracki, Przyczynek do problematyki przestępstwa ciągłego, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1981, nr 2, s. 181.

²¹ Zob. szerzej na temat głównych założeń tych koncepcji A. Zębik, Czyn a przestępstwo ciągłe, *Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny* 1968, nr 2, s. 115.

²² M. Bojarski, (w:) M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 63.

²³ Ł. Pohl, *Prawo karne...*, *op. cit.*, s. 36.

samego przestępstwa umyślnego. Z łatwością można zauważyć, iż w takiej sytuacji rezygnacja ze znamienia podmiotowego w treści przepisu art. 12 k.k. sprowadzałaby kwalifikację prawną tych zachowań alternatywnie do czynu ciągłego albo ciągu przestępstw. Mając na uwadze wspomnianą już wcześniej zasadę *in dubio pro reo*, kryterium kwalifikacyjne stanowiłyby tu jedynie konsekwencje prawnokarne, co korelatywnie sprowadzałoby wybór kwalifikacji prawnej do tej, korzystniejszej dla sprawcy, właśnie z uwagi na niedające się usunąć wątpliwości²⁴. Wreszcie przeniesienie tego rozwiązania na grunt Kodeksu karnego mogłoby wywoływać istotne wątpliwości co do możliwości łączenia w jeden czyn ciągły zachowań o zróżnicowanej stronie podmiotowej, co nie tylko utrudniałoby ustalenie, jakiego w istocie czynu ciągłego dopuścił się sprawca, ale i pełną ocenę stopnia jego społecznej szkodliwości.

Unaocznia to, że rozwiązanie tytułowego problemu nie jest możliwe obecnie do przeprowadzenia poprzez usunięcie znamienia podmiotowego z treści przepisu art. 12 k.k. Nie oznacza to bynajmniej braku innego sposobu jego rozwiązania. W kontekście poczynionych ustaleń można zaproponować dwa rozwiązania, które pozwoliłyby na usunięcie widocznej tu luki.

Pierwszym z nich jest próba szerszej, aniżeli czyni się to obecnie, wykładni znamienia „z góry powziętego zamiaru”. Zaznaczyć już na wstępie należy, iż podstawę tej supozycji musiałaby stanowić jednoczesna akceptacja założenia, że „z góry powzięty zamiar”, to w Kodeksie karnym pojęcie semantycznie szersze niż „zamiar popełnienia czynu zabronionego”. Powyższy sposób wykładni stanowczo odrzucają M. Dąbrowska-Kardas i P. Kardas²⁵, którzy piszą, że formułując znamię podmiotowe czynu ciągłego, ustawodawca posługuje się słowem „zamiar” posiadającym swą ustawową definicję w przepisie art. 9 § 1 k.k. Poglądowi temu można przeciwstawić jednak twierdzenie, że przedmiotowy przepis opisuje w istocie dwie relewantne prawnokarne postacie „zamiaru” pozwalające jedynie na ocenę, kiedy sprawca popełnia czyn zabroniony umyślnie, nie jest zatem nośnikiem definicji słowa „zamiar”²⁶, a węższego wobec niego semantycznie pojęcia „zamiaru popełnienia czynu zabronionego”²⁷, którego *definiens* tworzy chęć albo godzenie się sprawcy na wypełnienie znamion przedmiotowych czynu zabronionego pod groźbą kary. W konsekwencji brak uwypuklenia w przepisie art. 12 k.k., iż chodzi tu o „z góry powzięty zamiar popełnienia czynu zabronionego”, uprawniałby do wniosku, że ustawodawca posługuje się tu ra-

²⁴ Zob. odmiennie L. Gardocki, Prawo karne, Warszawa 2010, s. 152–153.

²⁵ M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, Czyn ciągły..., *op. cit.*, s. 43.

²⁶ Por. rozważania J. Majewskiego na temat przepisu art. 9 § 2 k.k. J. Majewski (red.), Nieumyślność a brak umyślności, (w:) Nieumyślność. Pokłosie VIII Bielańskiego Kolokwium Karnistycznego, Toruń 2012, s. 41.

²⁷ *Ibidem*.

czej dwoma pozostającymi w relacji podporządkowania pojęciami, które należy poddawać odrębnej wykładni²⁸. Wówczas, opierając się na jego wykładni funkcjonalnej, uprawnione byłoby przyjęcie dlań szerszej interpretacji, obejmującej zachowania wypełniające łącznie znamiona nieumyślnego typu przestępstwa. Mając w polu widzenia podane przykłady, byłaby to interpretacja rozszerzająca zasadniczo na korzyść sprawcy, co w wykładni prawa jest zabiegiem metodologicznie dozwolonym.

Do przedstawionej interpretacji zdaje się uprawniać jeszcze jedna rzecz, dla której uściślenia warto w tym miejscu przytoczyć treść przepisu art. 9 § 2 k.k., o treści: „Czyn zabroniony popełniony jest nieumyślnie, jeżeli sprawca, nie mając zamiaru jego popełnienia, popełnia go jednak na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość popełnienia tego czynu przewidywał albo mógł przewidzieć”. Nie trudno o spostrzeżenie, że popełnienie czynu zabronionego w sposób nieumyślny ustawodawca wiąże wyłącznie z brakiem zamiaru wypełnienia jego znamion przedmiotowych. Spostrzeżenie to bynajmniej nie przesądza jednak od razu, by zachowaniom sprawcy w tej postaci nie towarzyszył inny zamiar, o treści odmiennej od tej, jaką ustawodawca nadaje mu w przepisie art. 9 § 1 k.k. Zamiar taki można łatwo odczytać zwłaszcza w przypadku popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary nieumyślnie w warunkach lekkomyślności, której płaszczyzna woluntatywna sprowadza się do, jak podkreśla Ł. Pohl, chęci niepopelnienia czynu zabronionego pod groźbą kary²⁹. Ontologiczną podstawą zachowania sprawcy w takim przypadku jest zamiar naruszenia reguł ostrożności postępowania z danym dobrem prawnie chronionym, z którym łączy się przewidywane, aczkolwiek niezamierzone przezeń wypełnienie znamion przedmiotowych czynu zabronionego pod groźbą kary. O czynie ciągłym w tej perspektywie należałoby zatem mówić również wtedy, gdy w podjętych przez sprawcę w krótkich odstępach czasu zachowaniach, będących wykonaniem „z góry powziętego”, irrelevantnego prawnokarnie zamiaru, urzeczywistniają się znamiona nieumyślnego typu przestępstwa.

Warto podkreślić, że przedstawiona propozycja tylko na pierwszy rzut oka przełamuje dyrektywę konsekwencji terminologicznej, zabraniającą nadawania tym samym pojęciom odmiennych znaczeń w kontekście różnych przepisów³⁰. Przyjęcie bowiem wykładni znamienia podmiotowego „z góry powziętego zamiaru” wespół z przepisem art. 9 § 1 k.k. można podważać. Niemniej

²⁸ K. Buchała jeszcze przed laty proponował, by kryterium podmiotowe czynu ciągłego interpretować raczej jako „zamysł” o niesprecyzowanym kształcie; zob. tegoż, (w:) K. Buchała, Z. Cwiakański, M. Szewczyk, A. Zoll, Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna, Warszawa 1994, s. 344.

²⁹ Ł. Pohl, Prawo karne..., *op. cit.*, s. 154.

³⁰ L. Morawski, Zasady wykładni prawa, Toruń 2006, s. 104.

dziwić musi fakt, że ustawodawca – jako racjonalny użytkownik języka polskiego – warunku „popelnienia czynu zabronionego” wyraźnie nie wyekspozował już na poziomie deskryptywnym przepisu art. 12 k.k. Jest chyba oczywiste, iż nie byłoby najmniejszych wątpliwości co do wykładni przepisu art. 12 k.k., gdyby od początku przyjął on następujące brzmienie: „Dwa lub więcej zachowań, podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru popelnienia czynu zabronionego uważa się za jeden czyn zabroniony”. Zgodzić się w pełni należy z G. Wierczyńskim, który pisze, że ewentualne sporne kwestie co do kierunku przyszłej wykładni przepisu ustawodawca powinien objaśniać już na etapie jego projektowania³¹. Na powyższą kwestię ustawodawca nie zwrócił uwagi, wychodząc, jak się zdaje, z odgórnego założenia, że wykładnia znamienia „z góry powziętego zamiaru” nie będzie budzić wątpliwości³².

Drugim z kolei proponowanym rozwiązaniem, będącym w zasadzie alternatywą dla przedstawionej powyżej propozycji, likwidującym zarazem związane z nią ewentualne wątpliwości, byłaby nowelizacja przepisu art. 12 k.k. poprzez wprowadzenie w jego obręb jednostki redakcyjnej w postaci § 2, o przykładowo o następującej treści: „Przepisy art. 9 § 1 albo § 2 k.k. stosuje się odpowiednio”³³. W podanym brzmieniu przepis ten niewątpliwie przekazywałby informację również co do możliwości przypisania sprawcy nieumyślnego czynu ciągłego. Odnotować od razu należy, że posłużenie się tu spójnikiem międzydaniowym „albo”, reprezentującym tzw. alternatywę rozłączną, byłoby konieczne, bowiem wykluczałoby jednoczesne stosowanie obydwu przepisów, a tym samym możliwość uznania za jeden czyn ciągły zachowań o odmiennej stronie podmiotowej.

Assignability of an unintentional continuing offence

Abstract

This paper answers the question of whether there is any need for extended applicability of a continuing offence to unintentional offences. The question of such applicability is raised in the context of numerous doubts associ-

³¹ G. Wierczyński, (w:) J. Warylewski (red.), *Zasady techniki prawodawczej*. Komentarz, Warszawa 2003, s. 76.

³² Uzasadnienie rządowego projektu kodeksu karnego i kodeksu karnego wykonawczego, (w:) *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 124.

³³ W przypadku wejścia w życie proponowanej przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego nowelizacji przepisu art. 12 k.k. byłby to z kolei odpowiednio § 3.

ated with the continuing offence criterion of a 'prior intent' which restricts applicability of the continuing offence to intentional offences or, alternatively, offences of mixed intent, in literature and decisions.

Justyna Żylińska

Prawo pokrzywdzonego do informacji procesowej

Streszczenie

Przeprowadzona w niniejszym opracowaniu analiza unormowań regulujących kwestie udzielania przez organ informacji procesowej osobie, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo – pokrzywdzonemu, zmierza przede wszystkim do ustalenia, czy zakres udostępnianych mu informacji jest na tyle szeroki, iż pozwala w szczególności uzyskać wiedzę o stanie sprawy oraz instrumentach umożliwiających aktywny udział w procesie karnym. Dążono również do udzielenia odpowiedzi na pytanie, w jakich okolicznościach organ jest zobowiązany do udzielania tego rodzaju informacji i w jakiej formie powinien to uczynić, a także ustalenia, czy sposób przekazania pouczenia o nich przekłada się na aktywność pokrzywdzonego w procesie karnym.

I. Standardy międzynarodowe w zakresie informowania pokrzywdzonego

Status pokrzywdzonego w systemie prawa karnego, a co za tym idzie, jego aktywność w postępowaniu karnym uzależniona jest od szeregu czynników, mianowicie, czy system krajowy przewiduje status prawny ofiary jako strony w postępowaniu karnym, czy ofiara jest prawnie zobowiązana do czynnego udziału w postępowaniu karnym, na przykład jako świadek, lub wymaga się od niej takiego udziału, lub czy ofiara ma zagwarantowane w przepisach krajowych prawo do czynnego udziału w postępowaniu karnym i stara się z niego skorzystać, w przypadku gdy dany system krajowy nie przewiduje, by ofiara posiadała status strony w postępowaniu karnym¹. Nadto aktywność osób, których dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo, uwarunkowana jest właściwą informacją procesową, udostępnioną w zakresie określonym przez normodawcę,

¹ Zob. dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2012/29/UE z dnia 25 października 2012 r., ustanawiającą normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw, zastępującą decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW, Dz. Urz. UE L z 2012 r., Nr 315, poz. 57.

w sposób: adekwatny do wieku, potencjału intelektualnego i stanu emocjonalnego, uwzględniający formy upośledzenia psychicznego lub fizycznego ofiary, przekazaną – w sytuacji gdy pokrzywdzony nie włada językiem polskim (nie zna czynnie tego języka, jak i nie ma biernej jego znajomości) – za pośrednictwem tłumacza. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż realne korzystanie z przyznanych pokrzywdzonemu przez prawo karne procesowe uprawnień uzależnione jest od dwojakiego rodzaju informacji – odnoszących się do przypisanych mu przez ustawę karno-procesową uprawnień, a także stanu sprawy oraz zgromadzonego materiału dowodowego².

Zagadnienie powinności udzielania przez odpowiednie organy informacji osobom pokrzywdzonym przestępstwem podejmowane jest zarówno w dokumentach międzynarodowych, jak i w aktach prawa wewnętrznego. Analizując tę kwestię z punktu widzenia uznanych standardów międzynarodowych, wskazać przede wszystkim należy, iż na forum międzynarodowym widoczne są działania zmierzające do zapewnienia ofiarom przestępstw określonego poziomu ochrony oraz uwzględnienia ich interesów i potrzeb, dążenie do wzmocnienia ich pozycji, jak również do zunifikowania prawa i praktyki w tym zakresie. Jedną z silnie akcentowanych kwestii jest niewątpliwie zapewnienie pokrzywdzonemu przestępstwem odpowiedniego zakresu informacji nie tylko o dostępnym wsparciu (medycznym, psychologicznym itd.), ale także o stanie sprawy czy o jego statusie, w kontekście uprawnień, z których może on skorzystać.

Wyrazem tego są liczne dokumenty, odnoszące się do tego zagadnienia. Na przykład o powinności informowania ofiar przestępstw mowa jest w Deklaracji o podstawowych zasadach wymiaru sprawiedliwości odnoszących się do ofiar przestępstw i nadużyć władzy – Rezolucji Zgromadzenia Ogólnego ONZ 40/34 z dnia 29 listopada 1985 r. W myśl tejże regulacji ofierze powinny zostać udzielone informacje o:

- prawie dochodzenia zadośćuczynienia poprzez mechanizmy sądowe i administracyjne, na drodze formalnego i nieformalnego postępowania,
- roli, zakresie, uzgodnionych terminach i postępkach w postępowaniu, a także o zarządzeniach wydawanych w odniesieniu do jej przypadku, zwłaszcza gdy w grę wchodzi poważne przestępstwo i gdy ofiara domaga się takich informacji,
- dostępnych usługach zdrowotnych i socjalnych oraz o innej odpowiedniej pomocy.

Kolejnym dokumentem, w którym odniesiono się do analizowanego zagadnienia, jest Rekomendacja nr R (85) 11 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich z dnia 28 czerwca 1985 r. w sprawie pozycji ofiary w prawie

² Zob. B. T. Bieńkowska, Aktywność stron w postępowaniu przygotowawczym w nowym k.p.k., *Prokuratura i Prawo* 1998, nr 3, s. 12.

i procesie karnym³. Zakresem informacji, które w myśl unormowań zawartych w przywołanej Rekomendacji powinny zostać przekazane ofierze, objęto:

- na szczeblu Policji:
 - informacje o możliwości uzyskania pomocy, porady praktycznej i prawnej, kompensacji od przestępcy i kompensacji państwowej,
 - informacje o ostatecznej decyzji w przedmiocie oskarżenia, chyba że oświadczy, iż nie życzy sobie tej informacji,
- w postępowaniu sądowym:
 - informacje o dacie i miejscu przesłuchań w sprawie przestępstwa, które ją dotknęło,
 - informacje o możliwości uzyskania restytucji i kompensacji w ramach procesu karnego, pomocy i porady prawnej,
 - informacje o możliwości zapoznania się z rozstrzygnięciem w sprawie.

Dokumenty międzynarodowe zawierają również unormowania dotyczące informowania dzieci – ofiar przestępstw. Jako przykład wskazać można art. 8 Protokołu Fakultatywnego do Konwencji o prawach dziecka w sprawie handlu dziećmi, dziecięcej prostytucji i dziecięcej pornografii z dnia 25 maja 2000 r.⁴, który stanowi że Państwa Strony podejmują odpowiednie kroki w celu ochrony praw i interesów dzieci – ofiar praktyk zakazanych niniejszym protokołem, na wszystkich etapach postępowania m.in. poprzez informowanie o ich prawach, roli oraz o zakresie, czasie trwania i przebiegu postępowań, jak również o rozstrzygnięciu ich spraw. Do zagadnienia informowania dzieci – ofiar odnosi się także Konwencja Rady Europy o ochronie dzieci przed seksualnym wykorzystywaniem i niegodziwym traktowaniem w celach seksualnych z dnia 12 lipca 2007 r.⁵, wymieniając wśród ogólnych środków ochrony praw i interesów pokrzywdzonych (art. 31) informowanie o przysługujących prawach oraz służbach pozostających do ich dyspozycji, chyba że nie życzą sobie udzielania takiej informacji, o działaniach podjętych w związku ze złożoną przez nich skargą, zarzutach, przebiegu postępowania przygotowawczego lub sądowego, ich roli w postępowaniu oraz sposobie zakończenia sprawy. Nadto, Konwencja nakłada na jej strony powinność przyjęcia odpowiednich środków ustawodawczych lub innych w celu ochrony pokrzywdzonych, poprzez zapewnienie, przynajmniej w sytuacjach niebezpieczeństwa grożącego poszkodowanym oraz ich rodzinom i jeżeli jest to uzasadnione, możliwości informowania tych osób o zwolnieniu czasowym lub stałym osoby skazanej lub ściganej.

³ Zob. tłumaczenie E. Bieńkowskiej, (w:) E. Bieńkowska, L. Mazowiecka, Ofiara przestępstwa w dokumentach międzynarodowych, Warszawa 2009, s. 81–83.

⁴ Protokół został ratyfikowany 31 grudnia 2004 r., Dz. U. z 2007 r., Nr 76, poz. 494.

⁵ Konwencja Rady Europy o ochronie dzieci przed seksualnym wykorzystywaniem i niegodziwym traktowaniem w celach seksualnych z dnia 12 lipca 2007 r. została przyjęta przez Komitet Ministrów w dniu 12 lipca 2007 r., a podpisana przez Polskę 27 października 2007 r.

Na odrębną uwagę zasługuje kwestia udzielania informacji wnioskującym o kompensatę za doznany uszczerbek. W myśl przepisów Dyrektywy Rady Unii Europejskiej 2004/80/WE, odnoszącej się do kompensaty dla ofiar przestępstw⁶, Państwa Członkowskie zapewniają, że potencjalni wnioskujący o kompensatę będą mieli dostęp do podstawowych informacji o możliwościach składania wniosków o kompensatę, przy użyciu wszelkich środków, jakie Państwa Członkowskie uznają za właściwe (art. 4). Nadto, organ pomocniczy – na żądanie wnioskującego – zapewnia mu ogólne wytyczne i informacje o sposobie wypełnienia wniosku oraz o ewentualnej wymaganej dokumentacji uzupełniającej (art. 5).

O powinności zapewnienia ofiarom dostępu do informacji dotyczących ich sprawy, w szczególności do tych, które dotyczą ochrony ich interesów i wykorzystywania praw, jest również mowa w Rekomendacji Komitetu Ministrów Rec. (2006) 8 w sprawie pomocy ofiar przestępstw z dnia 14 czerwca 2006 r.⁷ Takie informacje powinny zostać udzielone natychmiast, gdy ofiara skontaktuje się z pracownikami agendy wymiaru sprawiedliwości czy też służbami udzielającymi pomocy socjalnej lub pomocy zdrowotnej. Dotyczą one nie tylko podmiotów udzielających wsparcia, czy też rodzajów i ewentualnych kosztów tego wsparcia, ale także – w sytuacji gdy przestępstwo zostało zgłoszone organom ścigania lub agendom wymiaru sprawiedliwości, obejmują jako minimum informacje o:

- procedurach, które nastąpią i roli ofiar w tych procedurach,
- sposobie i okolicznościach, w których ofiara może uzyskać ochronę,
- sposobie i okolicznościach, w których ofiara może uzyskać kompensatę od przestępcy oraz o tym, jak wnioskować o kompensację państwową,
- dostępności i ewentualnych kosztach porady i pomocy prawnej lub każdego innego rodzaju pomocy,
- istniejących porozumieniach, które mogą chronić interesy ofiary, w sytuacji gdy jest ona mieszkańcem innego państwa.

Nadto, ofiary powinny uzyskać i zrozumieć informację o procedurach prawnych, tj. o wyniku ich skargi, postępach procedury karnej oraz werdykcie kompetentnego sądu i tam, gdzie jest to właściwe, o skazaniu. Ofiary powinny mieć jednak możliwość stwierdzenia, że nie życzą sobie takich informacji. W dniu 15 listopada 2012 r. weszła w życie Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2012/29/UE z dnia 25 października 2012 r. ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar prze-

⁶ Dz. Urz. UE L.2004.261.

⁷ Zob. tłumaczenie E. Bieńkowskiej (w:) E. Bieńkowska, L. Mazowiecka, Ofiara przestępstw..., *op. cit.*, s. 119–131. Rekomendacja zastąpiła Rekomendację Komitetu Ministrów Rady Europy nr R (987) 21 w sprawie pomocy dla ofiar przestępstw i zapobiegania wiktymizacji z dnia 17 września 1987 r.

stępowstw⁸, zastępująca decyzję ramową Rady w sprawie pozycji ofiar w postępowaniu karnym z dnia 15 marca 2001 r. (2001/220/WSiSW)⁹. Celem Dyrektywy jest głównie zapewnienie, by ofiary przestępstwa otrzymały odpowiednie informacje, wsparcie i ochronę oraz by mogły uczestniczyć w postępowaniu karnym. Państwom członkowskim Unii Europejskiej wyznaczono czas na implementację tej dyrektywy do dnia 16 listopada 2015 r.

Zakres informacji, o których mowa w dyrektywie 2012/29/UE, jest niewątpliwie szeroki. Ofiara bowiem – już od momentu pierwszego kontaktu z właściwym organem – ma prawo do otrzymania informacji odnośnie:

- rodzaju dostępnego wsparcia (medycznego, specjalistycznego, psychologicznego itd.) oraz podmiotów, w zakresie kompetencji których należy jego udzielenie,
- procedur dotyczących zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa oraz roli ofiary w takich procedurach,
- sposobu, warunków i środków ochrony,
- sposobu i warunków uzyskania porady prawnej, pomocy prawnej oraz wszelkich porad innego rodzaju,
- sposobu i warunków uzyskania odszkodowania,
- sposobu i warunków korzystania z tłumaczenia ustnego i pisemnego,
- sposobu i warunków uzyskania zwrotu kosztów poniesionych w związku z udziałem w postępowaniu karnym (art. 4).

W myśl art. 6 dyrektywy 2012/29/UE, państwa członkowskie zapewniają, by ofiary były bez zbędnej zwłoki powiadamiane o przysługującym im prawie do otrzymania poniższych informacji o postępowaniu karnym wszczętym na skutek zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa na szkodę ofiary oraz by na wniosek otrzymały informacje o decyzjach o zaprzestaniu prowadzenia lub zakończeniu dochodzenia lub o nieściganiu sprawcy, a także o dacie i miejscu rozprawy oraz o rodzaju zarzutów wobec sprawcy. Państwa członkowskie zapewniają również ofiarom możliwość uzyskania bez zbędnej zwłoki powiadomienia o tym, że osoba tymczasowo aresztowana, oskarżona lub skazana w związku z przestępstwami jej dotyczącymi została zwolniona lub zbiegła z miejsca zatrzymania. Ponadto zapewniają, by ofiary były informowane o wszelkich odpowiednich środkach wydanych w celu ich ochrony w przypadku zwolnienia lub ucieczki sprawcy.

⁸ Dz. Urz. UE L. z 2012 r., Nr 315, poz. 57.

⁹ W decyzji ramowej Rady w sprawie pozycji ofiar w postępowaniu karnym z dnia 15 marca 2001 r. (2001/220/WSiSW) prawo do otrzymywania informacji regulował art. 4.

II. Obowiązek informowania pokrzywdzonego w polskim procesie karnym

Powinność informowania pokrzywdzonego znajduje również wyraz w unormowaniach ustawy karnoprosesowej. Jedną z naczelných zasad procesowych jest zasada prawa do informacji prawnej, skodyfikowana w art. 16 k.p.k.¹⁰. W literaturze procesowej jest ona definiowana jako dyrektywa, w myśl której organ procesowy jest zobowiązany pouczyć uczestników postępowania o ciążących na nich obowiązkach oraz o przysługujących im uprawnieniach wówczas, gdy przepis szczególny tak stanowi, zaś w pozostałych sytuacjach procesowych powinien udzielić takiej informacji jedynie w miarę potrzeby¹¹.

Zasada ta, na co zwraca uwagę J. Kosowski, spełnia dwie istotne funkcje: gwarancyjną i informacyjną. Pierwsza z wymienionych funkcji – gwarancyjna ma za zadanie zabezpieczyć korzystanie z uprawnień przyznanych uczestnikom postępowania w procesie karnym. Udzielanie pouczenia umożliwia bowiem uczestnikowi procesu skorzystanie z przyznanych mu przez normodawcę uprawnień, o których często nawet nie wie. Uwagę tę odnieść można także do pouczenia o ciążących na uczestnikach procesu obowiązkach, których niewykonanie może rodzić bardzo poważne konsekwencje (np. kara porządkowa itp.)¹². Natomiast funkcja informacyjna wiąże się z tym, że istotą zasady informacji prawnej jest przekazanie uczestnikom procesu informacji o ich prawach i obowiązkach we wszystkich stadiach i rodzajach postępowania karnego. Ustawodawca uznał, że w części sytuacji informacja o określonych prawach i obowiązkach jest niezbędna, co znalazło swoje odzwierciedlenie w przepisach szczególnych (bezwzględna postać zasady informacji prawnej), natomiast w części przypadków uzależnił prze-

¹⁰ W odniesieniu do tej zasady używane są w literaturze procesowej również inne określenia: zasada informacji (zob. K. D u d k a, Skuteczność instrumentów ochrony praw pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym w świetle badań empirycznych, Lublin 2006, s. 72); zasada prawa do informacji (zob. F. P r u s a k, Komentarz do kodeksu postępowania karnego, t. I, Warszawa 1999, s. 96); zasada informowania uczestników procesu o ich prawach i obowiązkach (zob. W. D a s z k i e w i c z, Prawo karne procesowe. Zagadnienia ogólne, t. I, Bydgoszcz 1999, s. 92); zasada informacji prawnej [zob. M. L i s i e c k i, Ewolucja prawa do informacji w postępowaniu karnym – zagadnienia wybrane (w:) S. P i k u l s k i, E. P ł y w a c z e w s k i, J. D o b k o w s k i (red.), Przemiany doktrynalne i systemowe prawa publicznego. Studia dedykowane prof. Wincentemu Bednarkowi, Olsztyn 2002, s. 246]; zasada informacji procesowej (zob. S. S t a c h o w i a k, Zakres informacji procesowej przekazywanej podejrzanemu przed i w toku przesłuchania, Prokuratura i Prawo 2001, nr 3, s. 7).

¹¹ J. K o s o w s k i, Pouczenie pokrzywdzonego w postępowaniu przyspieszonym (w:) D. G i l (red. nauk.), Gwarancje praw pokrzywdzonych w postępowaniach szczególnych, Warszawa 2012, s. 137.

¹² J. K o s o w s k i, Zasada informacji prawnej w polskim procesie karnym w świetle art. 16 k.p.k., Warszawa 2011, LEX.

kazanie informacji od decyzji organów prowadzących postępowanie (względna postać zasady informacji prawnej)¹³.

Bezwarunkowy nakaz informowania ma miejsce w sytuacji, gdy ustawa wyraźnie wymaga pouczenia przez organ prowadzący postępowanie jego uczestników o ciążących obowiązkach i przysługujących im uprawnieniach. Brak takiego pouczenia lub mylne pouczenie nie może wywoływać ujemnych skutków procesowych dla uczestnika postępowania lub innej osoby, której to dotyczy (art. 16 § 1 k.p.k.), niemniej skutki mylnego pouczenia nie mogą przyznawać stronie uprawnienia, jakiego ustawa w ogóle nie przewiduje¹⁴. Pojęcie „ujemne skutki procesowe” obejmuje swoim zakresem sytuacje, w których na skutek nieuzyskania informacji lub uzyskania informacji błędnej uczestnik postępowania nie był w stanie zrealizować swoich uprawnień procesowych. W szczególności sposób traktowane jest nieudzielenie informacji o trybie i sposobie zaskarżenia orzeczeń i zarządzeń wydanych w postępowaniu karnym albo udzielenie w tej kwestii informacji mylnej. Przyjmuje się, że w takiej sytuacji uchybienie terminowi do wniesienia środka odwoławczego następuje z przyczyny niezależnej od strony uprawnionej do wniesienia tego środka¹⁵.

Droga postać zasady informacji – względna, została wyrażona w przepisach art. 16 § 2 k.p.k. W konsekwencji nawet wówczas, gdy ustawa wyraźnie o obowiązku informowania nie stanowi – to organ prowadzący postępowanie powinien w miarę potrzeby udzielać uczestnikom postępowania informacji o ciążących obowiązkach i przysługujących im uprawnieniach. W razie braku takiego pouczenia, gdy w świetle okoliczności sprawy było ono nieodzowne, albo mylnego pouczenia stosuje się odpowiednio art. 16 § 1 k.p.k.

Ustawa karno-procesowa nie ogranicza obowiązku pouczenia przez organ procesowy do określonej kategorii uczestników postępowania, gdyż w obu paragrafach posługuje się pojęciem „uczestnicy postępowania”, których to uczestników zazwyczaj określa się jako podmioty biorące udział w procesie w roli określonej przez prawo procesowej¹⁶. W konsekwencji do-

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Postanowienie SN z dnia 26 lutego 1999 r., sygn. V KZ 12/99, OSPriP 1999, nr 9, poz. 6; zob. także postanowienie SA w Krakowie z dnia 16 września 1999 r., sygn. II AKr 215/99, nr 8–9, poz. 56.

¹⁵ Zob. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego, t. I: Komentarz do art. 1–296, pod red. P. Hofmańskiego, Warszawa 2011, s. 171; uchwałę 7 sędziów SN z dnia 19 marca 1970 r., sygn. VI KZP 1/70, OSNKW 1970, nr 4–5, poz. 34; uchwałę SN z dnia 15 lipca 1974 r., sygn. Pr 2/74, OSNKW 1974, nr 10, poz. 179; postanowienie SA w Rzeszowie z dnia 4 sierpnia 1995 r., sygn. II AKz 109/95, OSPriP 1996, nr 5, poz. 18.

¹⁶ L. K. Paprzycki (red.) J. Gajewski, S. Steinborn, Kodeks postępowania karnego, t. I: Komentarz do art. 1–424, Warszawa 2013, LEX (teza nr 2 do art. 16 k.p.k.).

brodziejstwo przepisu art. 16 k.p.k. dotyka również osoby, których dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo – pokrzywdzonych.

W odniesieniu do tej kategorii uczestników postępowania bezwzględny obowiązek informowania dotyczy w szczególności następujących kwestii:

- uprawnienia do złożenia wniosku o ściganie w sprawach o przestępstwa ścigane na wniosek i jego konsekwencji (art. 12 § 1 zd. 2 k.p.k.),
- czasu i miejsca przeprowadzenia czynności procesowej, w której pokrzywdzony ma prawo wziąć udział (art. 117 § 1 k.p.k.),
- pouczenia o przysługującym prawie, terminie i sposobie wniesienia środka zaskarżenia lub o tym, że orzeczenie nie podlega zaskarżeniu (art. 100 k.p.k.),
- nieskuteczności pisma procesowego w wypadku nieuzupełnienia jego braków formalnych we wskazanym terminie (art. 120 § 2 *in fine* k.p.k.),
- skutkach niestawiennictwa w wypadku wezwania (art. 129 § 1 k.p.k.) i zawiadomienia (art. 129 § 2 w zw. z § 1 k.p.k.),
- uprzedzenia o odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywych zeznań (art. 190 k.p.k.; art. 197 § 3 w zw. z art. 190 k.p.k.),
- prawa do odmowy zeznań (art. 191 § 2 w zw. z art. 182 k.p.k.),
- prawa uchylenia się od odpowiedzi na pytanie (art. 191 § 2 w zw. z art. 183),
- prawa ubiegania się o zwolnienie od złożenia zeznania lub odpowiedzi na pytanie osoby pozostającej z oskarżonym w szczególnie bliskim stosunku (art. 182 § 2 w zw. z art. 185 k.p.k.),
- uchylenia, nieprzedłużania lub zmiany tymczasowego aresztowania na inny środek zapobiegawczy (chyba że pokrzywdzony oświadczy, że z uprawnienia do otrzymania takiej informacji rezygnuje – art. 253 § 3 k.p.k.),
- wszczęcia, odmowy wszczęcia albo umorzenia śledztwa lub dochodzenia (art. 305 § 4 k.p.k.),
- podjęcia postępowania umorzonego na podstawie art. 325 f § 1 k.p.k. (art. 305 § 4 w zw. z art. 325 f § 3 k.p.k.),
- przesłaniu aktu oskarżenia do sądu oraz treści przepisów art. 335 k.p.k. i art. 387 k.p.k. (art. 334 § 2 zd. 1 k.p.k. i art. 517 b § 3 k.p.k.),
- uprawnienia do dochodzenia roszczeń majątkowych i prawie do zgłoszenia oświadczenia o działaniu w charakterze oskarżyciela posiłkowego (art. 334 k.p.k.).

Problematyczne w odniesieniu pokrzywdzonych może być ustalenie zakresu względnego obowiązku informowania. Sąd Najwyższy stwierdził, iż choć w art. 10 § 2 d.k.p.k.¹⁷ (por. 16 § 2 k.p.k.) nie wprowadza się bez-

¹⁷ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 1969 r., Nr 13, poz. 96 ze zm.; uchylona na mocy art. 3 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, Dz. U. Nr 89, poz. 556 ze zm.

względne obowiązku informowania uczestników procesu o przysługujących im uprawnieniach, mówiąc, że czynić to należy „w miarę potrzeby”, to jednak organ procesowy nie może takiej potrzeby ustalać w sposób dowolny, ale musi się w tym względzie opierać się na kryteriach obiektywnych, tj. przede wszystkim na prawdopodobieństwie nieznaności swych uprawnień przez daną osobę¹⁸. Przepis art. 16 § 2 k.p.k. – co podkreślił Sąd Najwyższy – nie nakłada na organy procesowe obowiązku czuwania nad szeroko rozumianym interesem stron, a tylko powinność informowania ich o tych uprawnieniach i obowiązkach, które łączą się bezpośrednio z treścią wydawanego orzeczenia, decyzji, czynności. Powinność ta nie może obejmować wszystkich uprawnień czy obowiązków uczestników postępowania, a już na pewno nie jest uzasadnione oczekiwanie wnioskodawcy, że sąd powinien mu sygnalizować możliwość wydania orzeczenia niekorzystnego dla niego, by mógł od tego uzależnić decyzję o dalszym rozszerzaniu prowadzonego postępowania dowodowego. Kuriozalne jest wręcz twierdzenie, że sąd winien czuwać nad prawidłowością wypełniania swoich obowiązków przez fachowych pełnomocników i w razie stwierdzenia ich uchybień pouczać wnioskodawcę o konieczności określonego postępowania¹⁹.

W literaturze procesowej podkreśla się, iż niezbędność pouczenia, o której mowa w przepisie art. 16 § 2 k.p.k., należy oceniać z punktu widzenia przede wszystkim cech osobistych uczestnika procesu karnego, biorąc pod uwagę jego poziom i rodzaj wykształcenia, wiek, sprawność intelektualną, stopień nieporadności, a także możliwość pokrycia kosztów pełnomocnictwa bez zbytniego uszczerbku dla utrzymania siebie i członków rodziny²⁰.

Pouczenie powinno zostać przekazane w sposób zrozumiały, powinno być wyczerpujące i prawdziwe. Natomiast – na co zwrócił uwagę Sąd Apelacyjny w Lublinie – jeśli obecna podczas pouczenia strona nie zwraca się do sądu z dodatkowymi pytaniami, czy wręcz z prośbą o ponowne wyjaśnienie jej dalszych ewentualnych uprawnień, sąd nie ma żadnego obowiązku zakładać, że został wadliwie zrozumiany, lub też, że strona nie przyswoiła sobie istotnych treści pouczenia²¹.

W kontekście analizy zagadnienia powinności informowania pokrzywdzonego przez organy procesowe należy zwrócić uwagę na nowelizację wprowadzoną ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw²², która w art. 300 k.p.k. –

¹⁸ Wyrok SN z dnia 17 marca 1993 r., sygn. II KRN 36/93, OSNKW 1993, nr 5–6, poz. 32.

¹⁹ Postanowienie SN z dnia 12 sierpnia 2008 r., sygn. V KK 45/08, LEX nr 438427.

²⁰ K. D u d k a, M. K s i ą ż e k, Zasada informowania w kodeksie postępowania administracyjnego a zasada informacji w procesie karnym, Prok. i Pr. 2005, nr 11, s. 94.

²¹ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 15 czerwca 2011 r., sygn. II AKzW 546/11, LEX nr 895946.

²² Dz. U. z 2013 r., poz. 1247.

regulującym dotychczas kwestie pouczenia podejrzanego – wprowadziła § 2 odnoszący się *stricte* do informowania pokrzywdzonego. Unormowanie to stanowi o wymogu poinformowania przed pierwszym przesłuchaniem pokrzywdzonego o posiadaniu statusu strony postępowania przygotowawczego oraz o wynikających z tego uprawnieniach, w szczególności: do składania wniosków o dokonanie czynności śledztwa lub dochodzenia i warunkach uczestniczenia w tych czynnościach, określonych w art. 51 k.p.k., art. 52 k.p.k. i art. 315–318 k.p.k., do korzystania z pomocy pełnomocnika, w tym do złożenia wniosku o wyznaczenie pełnomocnika z urzędu w okolicznościach wskazanych w art. 78 k.p.k., do końcowego zapoznania się z materiałami postępowania przygotowawczego, jak również o uprawnieniach określonych w art. 23a § 1 k.p.k., art. 87 a k.p.k. i art. 306 k.p.k. oraz o obowiązkach i konsekwencjach wskazanych w art. 138 k.p.k. i art. 139 k.p.k. Jednocześnie unormowanie to wskazuje na formę pouczenia – pouczenie należy wręczyć pokrzywdzonemu na piśmie; pokrzywdzony otrzymanie pouczenia potwierdza podpisem.

Wzór tegoż pouczenia stanowi załącznik do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 27 maja 2014 r. w sprawie określenia wzoru pouczenia o uprawnieniach i obowiązkach pokrzywdzonego w postępowaniu karnym²³. W szczególności zawiera ono informacje o tym, komu przysługuje status pokrzywdzonego w postępowaniu karnym oraz o tym, że pokrzywdzony w postępowaniu przygotowawczym jest stroną procesową, jak również wskazuje, kto może wykonywać prawa małoletniego, całkowicie albo częściowo ubezwłasnowolnionego, oraz zmarłego pokrzywdzonego. Pouczenie zawiera także informacje o zakresie praw przysługujących pokrzywdzonemu w postępowaniu przygotowawczym, wśród których wymieniono:

- prawo do korzystania z pomocy wybranego przez siebie pełnomocnika, którym może być adwokat lub radca prawny; pouczenie zawiera także informacje o tym, że nie można mieć więcej niż trzech pełnomocników jednocześnie, jak również o tym, że jeżeli pokrzywdzony wykaże, że nie stać go na pełnomocnika, sąd może wyznaczyć pełnomocnika z urzędu (art. 78 § 1 k.p.k., art. 87 § 1 i 2 k.p.k., art. 88 k.p.k.),
- prawo do złożenia zażalenia na postanowienie o odmowie wszczęcia lub umorzeniu śledztwa lub dochodzenia oraz zażalenia na bezczynność, jeżeli w ciągu 6 tygodni od złożenia przez pokrzywdzonego zawiadomienia o przestępstwie nie został on powiadomiony o wszczęciu albo odmowie wszczęcia śledztwa lub dochodzenia (art. 306 § 1, 1a, 3 k.p.k.),
- prawo do składania wniosków o przeprowadzenie przez Policję lub prokuratora określonej czynności lub dowodu, np. przesłuchania wskazanego świadka lub zbadania dokumentu (art. 315 § 1 k.p.k.),

²³ Dz. U. z 2014 r., poz. 739.

- prawo wystąpienia o przesłuchanie świadka przez sąd lub zwrócenia się do prokuratora o przesłuchanie świadka w tym trybie, jeżeli istnieje obawa, że świadka nie będzie można przesłuchać na rozprawie (art. 316 § 3 k.p.k.),
- prawo do udziału w czynnościach postępowania, w tym także w przeprowadzeniu dowodu; pouczenie zawiera także informacje, że w czynnościach tych może również uczestniczyć pełnomocnik pokrzywdzonego (art. 316 k.p.k.) oraz że w szczególnie uzasadnionym wypadku można odmówić dopuszczenia pokrzywdzonego i pełnomocnika do czynności ze względu na dobro postępowania (art. 317 § 2 k.p.k.),
- prawo do doręczenia postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego, prawo do wzięcia udziału w przesłuchaniu biegłego oraz prawo do zapoznania się z jego pisemną opinią (art. 318 k.p.k.),
- prawo dostępu do akt sprawy, do sporządzania odpisów i kopii; pouczenie zawiera również informacje o możliwości dostępu do akt sprawy ze względu na ważny interes państwa lub dobro postępowania (art. 156 § 5 k.p.k.),
- prawo do złożenia wniosku o skierowanie sprawy do postępowania mediacyjnego w celu pogodzenia się z podejrzanym (art. 23a k.p.k.); pouczenie zawiera także informacje o tym, że pozytywne wyniki przeprowadzonej mediacji są brane pod uwagę przez sąd przy wymiarze kary (art. 53 § 3 k.k.²⁴).

Nadto, pouczenie zawiera informacje o obowiązkach, które ciążą na pokrzywdzonym – o obowiązku wskazania adresu dla doręczeń w kraju, kiedy przebywa on za granicą (art. 138 k.p.k.), o konieczności podania nowego adresu w wypadku zmiany miejsca zamieszkania lub pobytu (art. 139 k.p.k.) oraz konsekwencjach nieuczynienia tego.

Podkreślenia wymaga fakt, że po krótkim okresie obowiązywania znove-lizowanej wersji art. 300 k.p.k. normodawca dokonał dalszej jego zmiany. Z dniem 8 kwietnia br. – na podstawie art. 20 pkt 13 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka²⁵ – weszło bowiem w życie nowe brzmienie art. 300 § 2 k.p.k., przewidujące rozszerzenie zakresu pouczenia udzielanego pokrzywdzonemu o dodatkowe informacje o: uprawnieniach określonych w art. 204 k.p.k., możliwościach naprawienia szkody przez oskarżonego lub uzyskania kompensaty państwowej, dostępie do pomocy prawnej, dostępnych środkach ochrony i pomocy, możliwości wydania europejskiego nakazu ochrony, organizacjach wsparcia pokrzywdzonych oraz możliwości zwrotu kosztów poniesionych w związku z udziałem w postępowaniu. Jednocześnie dokonana nowelizacja wprowa-

²⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz. U. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.

²⁵ Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka, Dz. U. z 2014 r., poz. 21.

dziła do art. 300 ustawy karno-procesowej § 2a stanowiący, iż przed pierwszym przesłuchaniem poucza się świadka o jego uprawnieniach i obowiązkach określonych w art. 177–192a oraz dostępnych środkach ochrony i pomocy oraz § 3 formujący delegację dla Ministra Sprawiedliwości, by określił w drodze rozporządzenia wzory nowych pouczeń.

Na zasadność wprowadzenia w ustawie karnoprocesowej normy będącej odpowiednikiem art. 300 k.p.k., która nakazywałaby pouczenie pokrzywdzonego o uprawnieniach przysługujących mu w postępowaniu przygotowawczym wskazywano w literaturze niejednokrotnie, podkreślając, że zlikwidowałoby to nierówność pomiędzy stronami postępowania przygotowawczego²⁶.

O powinności informowania osoby pokrzywdzonej przestępstwem o przysługujących jej w procesie karnym uprawnieniach stanowią również inne – niż przepisy ustawy karnoprocesowej – unormowania. Jako przykład wskazać można § 118 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 września 2014 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury²⁷, stanowiący, że w przypadku wydania przez prokuratora postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania z urzędu, pokrzywdzonego poucza się o prawie do złożenia aktu oskarżenia, ze wzmianką, że w przypadku wniesienia przez niego prywatnego aktu oskarżenia materiały sprawy zostaną na jego żądanie przesłane sądowi.

Pouczeń dotyczących statusu procesowego osób pokrzywdzonych przestępstwem – w myśl § 19 wytycznych nr 3 Komendanta Głównego Policji z dnia 15 lutego 2012 r. w sprawie wykonywania czynności dochodzeniowo-śledczych przez policjantów²⁸ zobowiązani są udzielać również funkcjonariusze Policji. Wręczając pokrzywdzonemu pisemne pouczenie o podstawowych uprawnieniach i obowiązkach powinni również wyjaśnić zawarte w nim treści. Pokrzywdzonemu, który nie włada językiem polskim, policjant powinien wręczyć natomiast przetłumaczone na język dla niego zrozumiały pouczenie o uprawnieniach i obowiązkach. Jeżeli tekst obcojęzyczny nie jest dostępny, jego ustnego przetłumaczenia dokonuje tłumacz, a pokrzywdzony ma wówczas możliwość żądania doręczenia pisemnego zestawienia uprawnień i obowiązków w języku zrozumiałym dla niego.

Do kwestii udzielenia pouczenia odnosi się również będąca zestawieniem obowiązujących praw przysługujących ofiarom przestępstw Polska Karta Praw Ofiary. Karta stanowi o prawie do rzetelnej, zrozumiałej dla ofiary i wyczerpującej informacji o przysługujących jej prawach i procedurach ich do-

²⁶ Zob. K. D u d k a, Skuteczność instrumentów ochrony praw pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym w świetle badań empirycznych, Lublin 2006, s. 292.

²⁷ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 września 2014 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, Dz. U. z 2014 r., poz. 2018.

chodzenia (pkt 20) oraz na temat toczącego się w sprawie postępowania (pkt 21).

III. Uwarunkowanie aktywności pokrzywdzonego informacją procesową

Przechodząc do analizy uwarunkowań aktywności pokrzywdzonego w postępowaniu karnym, należy przede wszystkim podkreślić, że w postępowaniu przygotowawczym pokrzywdzony jest stroną procesową *ex lege* (art. 299 k.p.k.), niezależnie od tego, czy na tym etapie przyjmuje rzeczywistość postawę aktywną; natomiast w postępowaniu sądowym przysługuje mu status strony procesowej, gdy wcieli się w rolę oskarżyciela posiłkowego – ubocznego lub subsydiarnego (art. 53 k.p.k.), oskarżyciela prywatnego (art. 59 k.p.k.) lub powoda cywilnego (art. 62 k.p.k.). Poza rolą strony pokrzywdzony pełni również funkcję źródła dowodowego, występując w charakterze świadka czy też poddając się oględzinom i badaniom nie połączonym z zabiegiem chirurgicznym lub obserwacją w zakładzie leczniczym (art. 192 § 1 i 4 k.p.k.). Z każdą z tych ról związane są określone uprawnienia, stwarzające pokrzywdzonemu możliwość aktywnego udziału w procesie.

Dystansując się w tym miejscu, z uwagi na przedmiot niniejszego opracowania, od szczegółowych rozważań dotyczących uprawnień przysługujących pokrzywdzonemu w zależności od roli, w jakiej uczestniczy w procesie, mianowicie strony czy też źródła dowodu, należałoby zasygnalizować, że prawodawca zabezpiecza interesy pokrzywdzonego w sposób wystarczający, kształtując proces karny w sposób zapewniający ich uwzględnienie. W szczególności stwarza mu możliwość inicjowania postępowania sądowego wówczas, gdy prokurator odmawia ścigania (art. 55 § 1 k.p.k.), umożliwia udział w czynnościach postępowania przygotowawczego (np. art. 316 k.p.k.), uprawnia do składania wniosków o dokonanie czynności postępowania czy zaskarżania decyzji procesowych. Wzmoczeniu ochrony interesów pokrzywdzonego w procesie karnym służy także rozszerzenie procesowych możliwości orzekania przez sąd karny o jego roszczeniach odszkodowawczych²⁹.

Sytuacja ta w praktyce karnoprosesowej nie prowadzi jednakże do nadmiernej aktywności pokrzywdzonych, zwłaszcza w postępowaniu przygotowawczym. Wydaje się, iż przyczyn tego stanu rzeczy może być kilka. Analizując je, przede wszystkim należy odnieść się do kwestii zakresu informacji

²⁸ Wytyczne nr 3 Komendanta Głównego Policji z dnia 15 lutego 2012 r. w sprawie wykonywania czynności dochodzeniowo-śledczych przez policjantów, Dziennik Urzędowy Komendy Głównej Policji z dnia 16 lutego 2012 r.

²⁹ Zob. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 40.

udzielanych przez organ procesowy pokrzywdzonemu, czy w sposób dostateczny umożliwia on przekazanie pokrzywdzonemu informacji o instrumentach prawnych umożliwiających mu rozwinięcie aktywności w procesie karnym. Nie ulega bowiem wątpliwości, że informacja przekazana pokrzywdzonemu o przypisanych mu uprawnieniach powinna wyeliminować sytuację, kiedy pokrzywdzony nie realizuje swoich uprawnień z powodu nieświadomości ich posiadania.

Na tę zależność zwrócił uwagę również Sąd Najwyższy w judykacie formułowanym pod rządami Kodeksu postępowania karnego z 1969 r., stwierdzając, że obowiązek udzielania informacji powinien być przestrzegany w odniesieniu do pokrzywdzonego ze wzmożoną uwagą i dokładnością, nie mniejszą niż wobec oskarżonego, co zdaniem Sądu powinno sprzyjać rozwijaniu korzystnej aktywności w procesie³⁰. Analogiczne stanowisko wynika również z innego orzeczenia Sądu Najwyższego – uchwały z dnia 15 lipca 1974 r. Zalecenia kierunkowe w sprawie dalszego podnoszenia poziomu i sprawności postępowania sądowego, w którym Sąd ten podkreślił, że ze względu na rozległość i złożoność regulacji prawnych sądy z urzędu powinny udzielać uczestnikom postępowania wyczerpujących informacji nie tylko wtedy, gdy przepisy szczególnie bezwzględnie do tego zobowiązują, ale także wówczas, gdy jest to potrzebne zarówno w celu uzyskania od uczestników postępowania oświadczeń i dowodów koniecznych do należytego rozstrzygnięcia sprawy, jak i w celu możliwości korzystania ze swych uprawnień przez samych uczestników postępowania. Pełne więc informowanie uczestników postępowania o nieznanym im obowiązkach i uprawnieniach powinno skutecznie przyczyniać się do tego, aby uczestnicy ci wnosili do procesu to, co wnieść mogą i co wnieść powinni, oraz żeby dokonywali swych czynności we właściwym czasie; pozwoli to również na eliminowanie niepotrzebnych czynności sądów i uczestników postępowania³¹.

Mając na uwadze powyższe, istotne znaczenie przypisać należy po pierwsze zasadzie prawa do informacji prawnej, która ma za zadanie – o czym była mowa powyżej – zabezpieczyć korzystanie z uprawnień przyznanych pokrzywdzonym w procesie i zapewnić realizację ciążących na nich obowiązków. Jej celem jest zapewnienie przekazywania przez organy procesowe prowadzące postępowanie informacji procesowych, niezależnie od stadium czy rodzaju postępowania karnego, nie tylko wówczas, gdy przepis

³⁰ Wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w sprawie wzmożenia ochrony interesów pokrzywdzonego w postępowaniu sądowym w sprawach karnych – uchwała SN z dnia 26 listopada 1976 r., sygn. VI KZP 11/75, OSNKW 1977, nr 1, poz. 1; cyt. za J. K o s o w s k i, *Pouczenie pokrzywdzonego...*, *op. cit.*, s. 142.

³¹ Uchwała pełnego składu SN z dnia 15 lipca 1974 r. („Zalecenia kierunkowe w sprawie dalszego podnoszenia poziomu i sprawności postępowania sądowego”), sygn. KwPr 2/72, OSNKW 1974, nr 10.

szczególny tak stanowi, ale również „w miarę potrzeby” w pozostałych sytuacjach.

Niewątpliwie prawidłowa realizacja tej zasady przez organy procesowe, na których ciąży obowiązek udzielania informacji, może warunkować realizację powyższych celów, zapewnić rzetelność postępowania, a co za tym idzie, większe prawdopodobieństwo korzystania przez osoby, których dobro prawne zostało naruszone lub zagrożone przez przestępstwo z przyznanych im przez ustawodawcę praw. Niestety w literaturze procesowej zwraca się uwagę na nienależyte respektowanie przez organy procesowe przepisu art. 16 k.p.k., mianowicie, nieuwzględnianie jego gwarancyjnego charakteru³².

Co więcej, zastrzeżenia w dotychczasowym stanie prawnym odnoszono również do zróżnicowania pomiędzy podejrzanym i pokrzywdzonym w zakresie ustawowych gwarancji informowania przed pierwszym przesłuchaniem przez organy ścigania o uprawnieniach i obowiązkach w dotychczasowym stanie prawnym³³. Z tego względu z aprobatą należy odnieść się do zmian wprowadzonych ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, a następnie ustawą z dnia 28 listopada 2014 r. o ochronie i pomocy dla pokrzywdzonego i świadka. Nowelizacja w art. 300 k.p.k. – regulującym dotychczas kwestie pouczenia podejrzanego – wprowadza § 2 odnoszący się *stricto* do informowania pokrzywdzonego oraz § 2a dotyczący pouczenia świadka przed pierwszym przesłuchaniem.

Pouczenie, jakie uzyskuje pokrzywdzony zawiera – o czym była mowa powyżej – szereg istotnych informacji pozwalających pokrzywdzonemu poznać jego sytuację procesową, a w konsekwencji podjąć decyzję co aktywności procesowej. Pouczenie dotyczy przede wszystkim tego, w jakim charakterze występuje w postępowaniu przygotowawczym i jakie z tego tytułu przysługują mu uprawnienia. Uzyskuje on również istotną – z punktu widzenia podjęcia działań procesowych na tym etapie postępowania – informację o: możliwości inicjowania czynności śledztwa lub dochodzenia oraz zasadach uczestniczenia w nich, dopuszczalności zaskarżania określonych decyzji procesowych podejmowanych przez organ procesowy, prawie dostępu do akt sprawy, a także o tym, że może korzystać w procesie z fachowej pomocy pełnomocnika i kto może wykonywać jego prawa, gdy jest małoletni, całkowicie lub częściowo ubezwłasnowolniony lub nieporadny, a także po

³² K. D u d k a, Skuteczność instrumentów..., *op. cit.*, s. 292.

³³ Zob. K. K a c z m a r c z y k - K ł a k, Projekt nowelizacji Kodeksu postępowania karnego a ochrona praw pokrzywdzonego (wybrane zagadnienia), *Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury* 2012, nr 4, s. 35; W. S y c h, Wpływ pokrzywdzonego na tok postępowania przygotowawczego w polskim procesie karnym, *Kantor Wydawniczy Zakamycze*, Kraków 2006, s. 272; M. Ż b i k o w s k a, O projektowanych zmianach zasady lojalności procesowej, *Prokuratura i Prawo* 2012, nr 9, s. 89.

jego śmierci. Poucza go się także m.in. o prawie do złożenia wniosku o skierowanie sprawy do postępowania mediacyjnego, o możliwości naprawienia szkody przez oskarżonego lub uzyskania kompensaty państwowej, jak również o dostępnych środkach ochrony i pomocy.

Pokrzywdzony, by mógł czynnie uczestniczyć w postępowaniu karnym, powinien mieć nie tylko wiedzę o uprawnieniach umożliwiających mu rozwinięcie procesowej aktywności, odpowiadającą aktualnemu stanowi prawnemu, niemniej istotne jest, by informacje w tym zakresie zostały mu przekazane w sposób dla niego zrozumiały oraz były pełne³⁴. Nie wystarczy tu zatem – na co zwraca uwagę M. Żbikowska – czysty formalizm, ale umiejętność dostosowania obowiązujących przepisów do konkretnej sytuacji procesowej i zrelatywizowanie jej do danego, występującego w procesie pokrzywdzonego³⁵. Pożądane jest więc indywidualne podejście – dostosowane do wieku, poziomu intelektualnego i emocjonalnego pokrzywdzonego³⁶, uwzględniające formy upośledzenia psychicznego lub fizycznego ofiary.

Postulat ten nabiera szczególnego znaczenia, gdy status pokrzywdzonego przysługuje małoletniemu czy osobie w podeszłym wieku. W tym miejscu warto zacytować uchwałę Sądu Najwyższego z 20 grudnia 1985 r., w której SN stwierdził, iż „osoba małoletnia nie ma jeszcze należycie wyrobionych umiejętności oceny postępowania własnego i innych osób, a także ukształtowanej oceny związków uczuciowych i rodzinnych, treść udzielonego pouczenia o uprawnieniach (...) powinna być jej przekazana w sposób odpowiednio dla niej zrozumiały, stosownie do jej wieku, rozwoju umysłowego oraz stopnia dojrzałości umysłowej i społecznej”³⁷. Równie starannego pouczenia wymaga przekazanie informacji o uprawnieniach procesowych osobie w podeszłym wieku czy też upośledzonej psychicznie.

Z tego punktu widzenia należy zwrócić uwagę na zasadność praktyki organów polegającej na formułowaniu pytań – po udzieleniu pouczenia, dotyczących zrozumienia przez pokrzywdzonego jego treści, jak również udzie-

³⁴ Zob. A. B i d e r m a n, Rzeczna informacja a aktywność pokrzywdzonego w procesie, *Prokuratura i Prawo* 2007, nr 4, s. 161; B. K u r z ę p a, Zakazy dowodzenia w procesie karnym, *Prokurator* 2002, nr 2, s. 78; Z. J a n k o w s k i, Zasada lojalności i sprawności postępowania karnego, *Nowe Prawo* 1982, nr 5–6, s. 80.

³⁵ M. Ż b i k o w s k a, O projektowanych zmianach..., *op. cit.*, s. 87.

³⁶ Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 12 czerwca 2003 r. stwierdził, iż niedotrzymanie terminu będzie od strony niezależne, jeżeli nie została ona wystarczająco pouczona o przysługującym jej prawie, terminie lub sposobie wniesienia środka zaskarżenia. Pouczenie będzie niewystarczające, np. jeżeli nie zostało dostosowane do poziomu intelektualnego strony samodzielnie działającej w procesie karnym – postanowienie SN z dnia 12 czerwca 2003 r., sygn. IV KZ 21/03, LEX nr 184707. Zob. także postanowienia SN: z dnia 25 lutego 2009 r., sygn. I KZP 36/68, LEX nr 486174; z dnia 19 stycznia 2010 r., sygn. WZ 53/09, LEX nr 844393.

³⁷ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 1985 r., sygn. VI KZP 28/85, OSNKW 1986, nr 5–6, poz. 30.

laniu dodatkowych wyjaśnień – w sytuacji gdy pokrzywdzony nie rozumie treści przekazanych mu informacji. Jest to szczególnie istotne w sprawach o skomplikowanym stanie faktycznym i prawnym, gdy pokrzywdzony nie korzysta w procesie z fachowej pomocy pełnomocnika. Prawdłowo zrealizowane pouczenie, uzupełnione dodatkowymi wyjaśnieniami, może w tym wypadku wyeliminować sytuację braku aktywności wynikającej z nieznajomości prawa, z trudności w poruszaniu się w skomplikowanych – dla osoby, która nie posiada wykształcenia prawniczego – procedurach, czy też z przeświadczenia, że bez fachowej pomocy pełnomocnika nie jest w stanie samodzielnie aktywnie uczestniczyć w procesie.

Na kanwie omawianej problematyki warto nawiązać do badań empirycznych przeprowadzonych przez K. Dudkę, obejmujących postępowania karne prowadzone w jednostkach organizacyjnych prokuratury w Polsce, w latach 1999–2001, o czyn z art. 189 k.k. Analiza wyników tych badań wykazała w zasadzie znikomy stopień wykorzystywania przez pokrzywdzonych takich instrumentów, jak uczestniczenie w czynnościach procesowych postępowania przygotowawczego, przeglądanie akt sprawy czy składanie wniosków o odpis całości lub fragmentów akt sprawy. Jako jedną z zasadniczych przyczyn K. Dudka wskazuje niewykazywanie przez organy procesowe należytej troski o wskazywanie pokrzywdzonemu zakresu uprawnień, jakie w postępowaniu posiada, jak również – mimo że język pouczenia jest niezrozumiały – rzadkie uzupełnianie treści pouczenia dodatkowymi wyjaśnieniami (aż w 23,46% przypadków organ procesowy nie udzielił dodatkowych wyjaśnień mimo żądania pokrzywdzonego)³⁸. Analogiczne wnioski wynikają także z badań przeprowadzonych przez A. Biederman, obejmujących analizę akt 77 postępowań karnych, zakończonych w 2005 r. prawomocnymi orzeczeniami – w tym wypadku pisemnego pouczenia o prawach i obowiązkach nie otrzymało aż 73,3% osób zbadanych³⁹.

W sytuacji gdy pokrzywdzony nie włada językiem polskim (nie zna czynnie tego języka, jak i nie ma biernej jego znajomości) informacja o jego statusie procesowym powinna zostać przekazana za pośrednictwem tłumacza. Niestety normodawca w akcie rangi ustawy w sposób dostateczny nie regulował tej kwestii, bowiem wezwanie tłumacza – stosownie do treści art. 204 § 1 k.p.k. – dotyczy wyłącznie przesłuchania pokrzywdzonego, niewładającego językiem polskim, przesłuchiwanego w charakterze świadka. Natomiast przywołane unormowanie nie gwarantowało dotychczas pokrzywdzonemu występującemu w charakterze strony prawa do pomocy tłumacza, choć analogicznie przyznawało podejrzanemu takie uprawnienie⁴⁰. W doktrynie za-

³⁸ Zob. K. Dudka, Skuteczność instrumentów..., *op. cit.*, s. 287–288.

³⁹ A. Biederman, Rzetelna informacja..., *op. cit.*, s. 151–152.

⁴⁰ Zgodnie z § 167 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 marca 2010 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokura-

sadnie wskazywano na asymetrię uprawnień pokrzywdzonego i oskarżonego w tym zakresie⁴¹. Podkreślano, iż mankamentem jest nieprzyznanie takiego prawa pokrzywdzonemu występującemu w charakterze strony, co niewątpliwie utrudnia mu realizację swoich praw, mimo że Kodeks postępowania karnego nakazuje uwzględnić prawnie chronione interesy pokrzywdzonego, chociaż Europejska Konwencja Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁴² nie przewiduje takiego obowiązku – stanowiłoby dalszy krok w kierunku wzmocnienia jego pozycji w procesie karnym⁴³.

Mając na uwadze powyższe, należy odnotować, że z dniem 1 lipca 2015 r. zmianie ulegnie treść § 2 art. 204 k.p.k. W konsekwencji we wspomnianym § 2, który obecnie stanowi, iż „należy również wezwać tłumacza, jeżeli zachodzi potrzeba przełożenia na język polski pisma sporządzonego w języku obcym lub odwrotnie albo zapoznania oskarżonego z treścią przeprowadzanego dowodu”, słowo „oskarżony” ulegnie zmianie na słowo „strona”, co oznacza, że pokrzywdzony występujący w charakterze strony będzie mógł w szerszym niż dotychczas zakresie skorzystać z pomocy tłumacza.

Jak wspomniano, aktywność osób pokrzywdzonych przestępstwem uwarunkowana jest nie tylko właściwą informacją o przyznanych im przez prawo karne procesowe uprawnieniach, ale także zależy od informacji o stanie sprawy oraz zgromadzonego materiału dowodowego, zawartych w aktach sprawy. Sprawa jest o tyle istotna, że dostęp do tych informacji umożliwia pokrzywdzonemu przyjęcie postawy aktywnej, a co za tym idzie zapewnia skuteczniejszą ochronę jego interesów w procesie karnym. Wprawdzie pokrzywdzony jako ten, którego dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo, zna jego przebieg z autopsji, niemniej jednak akta zawierają wersję zdarzenia budowaną przez organ procesowy, która niewątpliwie jest bardziej miarodajna do przyjęcia określonej strategii działania, a co za tym idzie, podjęcia pewnych decyzji, np. w przedmiocie złożenia wniosku o dokonanie czynności postępowania.

tury, jeżeli pokrzywdzonym jest osoba niewładającą w wystarczającym stopniu językiem polskim, do wszystkich czynności procesowych z jego udziałem należy wezwać tłumacza. Natomiast art. 5 § 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn. Dz. U. 2013 r., poz. 427) przewiduje, że osoba niewładająca w wystarczającym stopniu językiem polskim ma prawo do występowania przed sądem w znanym przez nią języku i bezpłatnego korzystania z pomocy tłumacza.

⁴¹ Zob. H. Paluszkiewicz, Nowe środki ochrony pokrzywdzonego w polskim prawie karnym procesowym na tle europejskiej polityki karnej, RPEiS 2010, nr 3, s. 34; R. A. Stefański, Udział tłumacza w postępowaniu karnym jako przejaw rzetelnego procesu karnego, (w:) J. Skorupka (red.), Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profesor Zofii Świdy, Warszawa 2009, s. 376; K. Witkowska, Tłumacz w postępowaniu karnym, Prokuratura i Prawo 2014, nr 1, s. 39.

⁴² Europejska Konwencja Praw Człowieka i Podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.

⁴³ R. A. Stefański, Udział tłumacza..., *op. cit.*, s. 379.

Jak stanowi art. 156 § 5 k.p.k., jeżeli nie zachodzi potrzeba zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania lub ochrony ważnego interesu państwa, w toku postępowania przygotowawczego stronom, obrońcom, pełnomocnikom i przedstawicielom ustawowym udostępnia się akta, umożliwia sporządzanie odpisów lub kopii oraz wydaje odpłatnie uwierzytelnione odpisy lub kopie; prawo to przysługuje stronom także po zakończeniu postępowania przygotowawczego. W przedmiocie udostępnienia akt, sporządzenia odpisów lub kopii lub wydania uwierzytelnionych odpisów lub kopii prowadzący postępowanie przygotowawcze wydaje zarządzenie. Za zgodą prokuratora akta w toku postępowania przygotowawczego mogą być w wyjątkowych wypadkach udostępnione innym osobom⁴⁴. Dodać należy, że ustawa karnoprosesowa zawiera również przepisy o charakterze szczególnym, które nakazują organowi prowadzącemu postępowanie udostępnienie akt pokrzywdzonemu (np. 306 k.p.k.).

Nadto, ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw wprowadza istotną zmianę w zakresie końcowego zaznajomienia pokrzywdzonego z materiałami postępowania przygotowawczego. Przepis art. 321 § 1 k.p.k. w dotychczasowym brzmieniu nie gwarantował pokrzywdzonemu i jego pełnomocnikowi *expressis verbis* prawa do końcowego zaznajomienia z materiałami postępowania przygotowawczego. Podmioty te mogły zapoznać się z aktami tylko za zgodą prowadzącego postępowanie przygotowawcze (art. 156 § 5 k.p.k.). Jednocześnie, art. 321 § 5 k.p.k. uprawniał pokrzywdzonego do składania wniosków o uzupełnienie śledztwa czy dochodzenia. Jak się wydaje, miarodajne wnioski w tym zakresie pokrzywdzony mógłby złożyć przede wszystkim po zaznajomieniu się z aktami⁴⁵. W nowym brzmieniu, które wchodzi w życie z dniem 1 lipca 2015 r., § 1 art. 321 k.p.k. stanowi, że jeżeli istnieją podstawy do zamknięcia śledztwa, na wniosek podejrzanego, pokrzywdzonego, obrońcy lub pełnomocnika o umożliwienie końcowego zapoznania się z materiałami postępowania, prowadzący postępowanie powiadamia wnioskującego o możliwości przejrzenia akt i wyznacza mu termin do zapoznania się z nimi, zapewniając udostępnienie mu akt sprawy wraz z informacją, jakie materiały z tych akt, stosownie do wymogów określonych w art. 334 § 1, będą przekazane sądowi wraz z aktem oskarżenia, i pouczeniem go o uprawnieniu wskazanym w § 5 (w terminie 3 dni od dnia zapoznania się z materiałami postępowania strony, obrońcy lub pełnomocnicy mogą składać wnioski do składania wniosków o uzupełnienie śledztwa, a także o uzupełnienie materiału dowodowego, który ma być przekazany sądowi wraz z aktem oskarżenia, o określone dokumenty zawarte w aktach sprawy), co odno-

⁴⁴ Nowe brzmienie § 5 w art. 156 weszło w życie z dniem 2 czerwca 2014 r.

⁴⁵ B. T. Bieńkowska, Aktywność stron..., *op. cit.*, s. 20.

towuje się w protokole końcowego zapoznania się strony, obrońcy lub pełnomocnika z materiałami postępowania.

Rozwiązanie to stanowi wyraz dążenia do zrównania pozycji procesowej pokrzywdzonego i podejrzanego, usuwa nieuzasadnioną dysproporcję uprawnień stron postępowania przygotowawczego⁴⁶. Jest ono o tyle korzystne dla pokrzywdzonego, że umożliwia mu przede wszystkim analizę materiału, który został skompletowany przez organ procesowy prowadzący postępowanie przygotowawcze, ale również realnym czyni przysługujące mu prawo do złożenia wniosku, o którym mowa w art. 321 § 5 k.p.k.⁴⁷.

Pokrzywdzony, na mocy przepisu art. 156 § 1 k.p.k., ma zagwarantowaną możliwość dostępu do akt sprawy sądowej, jeżeli występuje w procesie w charakterze strony – jako oskarżyciel posiłkowy (uboczny, subsydiarny), oskarżyciel prywatny oraz powód cywilny. Natomiast, jeżeli nie wstąpił on w prawa strony, to nie jest całkowicie pozbawiony możliwości wglądu w akta postępowania. Odbywa się to wówczas za zgodą prezesa sądu (art. 156 § 1 zdanie drugie k.p.k.).

Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw wprowadza do art. 156 k.p.k. § 1a, który podmiotom uprawnionym do dostępu akt sprawy sądowej, wskazanym w przepisie art. 156 § 1 k.p.k., zapewnia na ich wniosek udostępnienie akt postępowania przygotowawczego w części, w jakiej nie zostały przekazane sądowi, także w celu utrwalenia ich w postaci elektronicznej⁴⁸.

Z perspektywy zagadnienia czynników warunkujących aktywność pokrzywdzonego w procesie istotne znaczenie może mieć też niechęć do wracania do traumatycznych przeżyć. Doznanie przestępstwa – na co zwraca uwagę E. Bieńkowska – burzy dotychczasowy ład życiowy i poczucie bezpieczeństwa, osłabia lub niszczy w stosunkach społecznych, powoduje niepowetowane szkody w zdrowiu fizycznym i psychicznym ofiary⁴⁹. Ofiara chce zapomnieć o zdarzeniu i zacząć żyć „normalnie”. W takiej sytuacji może nie dążyć do formalnego wszczęcia postępowania, zaś w sytuacji gdy zostanie ono wszczęte, do minimum chce ograniczyć swój udział w czynnościach postępowania i w zasadzie uczestniczy tylko w tych, do udziału w których zostaje wezwana przez prowadzący postępowanie organ procesowy.

⁴⁶ Na istnienie dysproporcji pomiędzy podejrzanym i pokrzywdzonym w zakresie końcowego zaznajomienia się z materiałami postępowania przygotowawczego zwracają uwagę: B. T. Bieńkowska, *Aktywność stron...*, *op. cit.*, s. 109; A. Biederman, *Rzetelna informacja...*, *op. cit.*, s. 159; K. Kaczmarczyk-Kłak, *Projekt nowelizacji...*, *op. cit.*, s. 37.

⁴⁷ Zob. K. Kaczmarczyk-Kłak, *ibidem*.

⁴⁸ Paragraf 1a w art. 156 wchodzi w życie z dniem 1 lipca 2015 r.

⁴⁹ E. Bieńkowska, *Wiktylizacja wtórna – geneza, istota i rola w przekształcaniu polityki traktowania ofiar przestępstw*, (w:) L. Mazowiecka (red. nauk.), *Wiktylizacja wtórna – geneza, istota i rola w przekształcaniu polityki traktowania ofiar przestępstw*, Warszawa 2012, s. 78.

IV. Podsumowanie

Podjęte rozważania, skupione na istotnym z punktu widzenia pokrzywdzonego zagadnieniu udzielenia mu przez organ informacji procesowej, pozwalają stwierdzić, że zakres pouczenia jest na tyle szeroki, iż zapewnia pokrzywdzonemu uzyskanie informacji w szczególności o instrumentach pozwalających na aktywny udział w procesie karnym. Niemniej sama informacja nie stwarza pokrzywdzonemu skutecznych instrumentów chroniących jego interesy w procesie karnym. Jak trafnie podkreśla się w literaturze procesowej, powinien on bowiem mieć również warunki działania w procesie, które zabezpieczyły mu rolę pełnoprawnej strony, nie gorzej procesowo sytuowanej w procesie od podejrzanego (oskarżonego)⁵⁰.

Po wtóre, nie mniej istotny niż wiedza pokrzywdzonego o przysługujących mu uprawnieniach, jest sposób przekazania informacji przez organ procesowy. Jak wspomniano powyżej, powinno to odbyć się w sposób adekwatny do wieku, stanu rozwoju intelektualnego i emocjonalnego pokrzywdzonego. W razie potrzeby przekazane informacje powinny zostać uzupełnione przez organ procesowy o dodatkowe wyjaśnienia. Jest to o tyle istotne, że język, w którym formułowana jest treść pouczeń, określić można jako hermetyczny, a w konsekwencji często niezrozumiały dla pokrzywdzonego – najczęściej nieposiadającego przecież wykształcenia prawniczego.

Mając na uwadze powyższe, należałoby postulować bezwzględne przestrzeganie starannego informowania pokrzywdzonego o przysługujących mu gwarancjach procesowych, by miał on szansę samodzielnie wpływać na postępowanie zmierzające do wydania sprawiedliwej i korzystnej dla siebie decyzji procesowej⁵¹.

Victim's right to information on proceedings

Abstract

The primary purpose of this study, which analyses regulations governing provision of information on proceedings by the authority to a victim or a person, whose legally protected interest has been directly violated or threatened by an offence, is to determine whether the scope of information available to the victim is broad enough for the victim to learn about the status of the case

⁵⁰ S. Wyciszek, Uprawnienia stron w postępowaniu przygotowawczym *de lege ferenda*, Problemy Praworządności 1989, nr 2, s. 69.

⁵¹ A. Biederman, Rzetelna informacja..., *op. cit.*, s. 150.

and instruments that allow the victim to actively participate in criminal proceedings. Examined are also circumstances in which the authority is under the obligation to provide the information, as well as the form in which the information should be provided. Answered is also the question of whether the way of advising on the information translates into the victim's activity in criminal proceedings.

Blanka Julita Stefańska

Przeszukanie a tajemnica dziennikarska

Streszczenie

W artykule poruszono problemy, jakie rodzą się w kwestii żądania wydania pism lub dokumentów zawierających tajemnicę dziennikarską oraz dokonania przeszukania w celu ich odnalezienia. Analiza przepisów kodeksu postępowania karnego wykazała, że nie ma przeszkód do dokonania tych czynności, a jedynie konieczne jest zachowanie szczególnego trybu postępowania z takimi dokumentami. Zanegowano kompetencję sądu do dokonania tych czynności w postępowaniu przygotowawczym, wykazując, że jest to uprawnienie prokuratora, który może zapoznać się z takimi dokumentami i zdecydować o ewentualnym wystąpieniu do sądu z wnioskiem o zezwolenie na ich wykorzystanie w postępowaniu karnym.

I. Wprowadzenie

Tajemnica dziennikarska obejmuje dane umożliwiające identyfikację autora materiału prasowego, listu do redakcji lub innego materiału o tym charakterze, jak również innych osób udzielających informacji opublikowanych albo przekazanych do opublikowania, jeżeli osoby te zastrzegły nieujawnianie powyższych danych, a także wszelkie informacje, których ujawnienie mogłoby naruszać chronione prawem interesy osób trzecich. Obowiązek jej zachowania ciąży na dziennikarzach i innych osobach zatrudnionych w redakcjach, wydawnictwach prasowych i innych prasowych jednostkach organizacyjnych (art. 15 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 26 stycznia 1984 r. – Prawo prasowe¹). Tajemnica dziennikarska ma na celu zapewnienie anonimowości, ochronę źródeł informacji dziennikarskiej i zapobieganie naruszeniom prawem chronionych interesów osób trzecich². Jest ona szczególnie chroniona, o czym świadczy szczególny tryb zwalniania jej dysponenta z obowiązku jej zachowania w postępowaniu karnym. O ile osoba zobowiązana do zachowania informacji objętych tajemnicą zawodową może być z niej zwolniona w postępowaniu jurysdykcyjnym przez sąd, a w postępowaniu przygo-

¹ Dz. U. z 1984 r., Nr 5, poz. 24 ze zm.

² J. Sobczak, Dziennikarz – sprawozdawca sądowy. Prawa i obowiązki, Warszawa 2000, s. 127.

wawczym przez prokuratora, o tyle dziennikarz może być zwolniony z jej zachowania wyłącznie przez sąd i tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu (art. 180 § 2 k.p.k.). Ponadto, nie jest możliwe zwolnienie od obowiązku zachowania tajemnicy dziennikarskiej w części dotyczącej danych umożliwiających identyfikację autora materiału prasowego, listu do redakcji lub innego materiału o tym charakterze, jak również danych umożliwiających identyfikację osób udzielających informacji opublikowanych lub przekazanych do opublikowania, jeżeli te osoby zastrzegły nieujawnienie powyższych danych (art. 180 § 3 k.p.k.). Zakaz ten ma charakter bezwzględny i nie może być naruszany³. Nie dotyczy to informacji o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, 118a, 120–124, 127, 128, 130, 134, 140, 148, 163, 166, 189, 252 k.k. lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym (art. 180 § 4 k.p.k.). Ponadto, art. 16 ust. 1 prawa prasowego *ipso iure* zwalnia z tajemnicy dziennikarskiej dziennikarza, jeśli informacja, materiał prasowy, list do redakcji lub inny materiał dotyczą przestępstwa z art. 240 § 1 k.k.

II. Uzyskiwanie rzeczy dla potrzeb postępowania karnego w drodze czynności poszukiwawczych

W postępowaniu dowodowym istotną rolę odgrywają dowody rzeczowe. Rzeczami mogącymi stanowić dowód w sprawie są te, które: 1) służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa; 2) zachowały na sobie ślady przestępstwa; 3) pochodzą bezpośrednio lub pośrednio z przestępstwa; 4) mogą służyć jako środek dowodowy do wykrycia sprawcy czynu lub ustalenia przyczyn i okoliczności przestępstwa albo których posiadanie bez zezwolenia jest zabronione (§ 173 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 marca 2010 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury⁴).

Rzeczy dla potrzeb postępowania karnego mogą być uzyskane poprzez:

1. Żądanie wydania rzeczy. Rzeczy mogące stanowić m.in. dowód w sprawie mogą być zatrzymane w wyniku ich dobrowolnego wydania przez osobę je posiadającą, na żądanie sądu lub prokuratora, a w wypadkach niecierpiących zwłoki – także na żądanie Policji lub innego uprawnionego organu (art. 217 § 1 k.p.k.). Podstawą żądania wydania rzeczy jest uzasadnione

³ Uchwała SN z dnia 22 listopada 2002 r., sygn. I KZP 26/02, OSNKW 2003, nr 1–2, poz. 6, z głosą aprobowaną A. Gereckiej-Żołyńskiej, OSP 2004, nr 1, s. 22–24 i uwagami aprobowanymi R. A. Stefańskiego, Przegląd uchwał Izby Karnej oraz Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2002 r., WPP 2003, nr 2, s. 115–119.

⁴ Dz. U. z 2014 r., poz. 144.

przypuszczenie, że określona rzecz znajduje się w posiadaniu danej osoby. Przedmioty wydane, po dokonaniu oględzin, sporządzeniu spisu i opisu zabiera się albo oddaje na przechowanie osobie godnej zaufania, z zaznaczeniem obowiązku przedstawienia na każde żądanie organu prowadzącego postępowanie. Protokołu można nie sporządzać, jeżeli rzecz załącza się do akt sprawy. Osobie zainteresowanej wręcza się pokwitowanie, stwierdzające, jakie przedmioty i przez kogo zostały zatrzymane (art. 217 § 3 w zw. z art. 228 § 1 i 3 k.p.k.). Jest to najłagodniejszy sposób zabezpieczenia dowodu będącego w posiadaniu innej osoby; osobę mającą rzecz podlegającą wydaniu wzywa się do wydania jej dobrowolnie (art. 217 § 2 k.p.k.). Jest on najmniej dolegliwy dla tej osoby, gdyż nie dochodzi do naruszenia jej prywatności⁵. Dopiero w razie odmowy dobrowolnego wydania rzeczy można przeprowadzić jej odebranie (art. 217 § 5 k.p.k.).

2. Przeszukanie. W celu znalezienia m.in. rzeczy mogących stanowić dowód w sprawie, można – zgodnie z art. 219 § 1 i 2 k.p.k. – dokonać przeszukania pomieszczeń i innych miejsc, osoby, jej odzieży i podręcznych przedmiotów, jeżeli istnieją uzasadnione podstawy do przypuszczenia, że wymienione rzeczy tam się znajdują.

Żądanie wydania rzeczy lub przeszukanie może zarządzić prokurator lub sąd, a wypadkach niecierpiących zwłoki także Policja lub inny organ (art. 217 § 1 i art. 220 § 1 i 3 k.p.k.). Postanowienie sądu lub prokuratora okazuje się osobie, u której przeszukanie ma być przeprowadzone (art. 220 § 2 k.p.k.).

III. Dopuszczalność wykonania dowodowych czynności poszukiwawczych w celu uzyskania dokumentów zawierających tajemnicę dziennikarską

Kodeks postępowania karnego nie zawiera zakazu żądania wydania pism lub innych dokumentów zawierających informacje objęte tajemnicą dziennikarską (art. 217 § 1 k.p.k.) lub dokonania przeszukania (art. 219 § 1 k.p.k.) w celu ich odnalezienia. Pismem – zgodnie z leksykalnym znaczeniem tego słowa – jest „system znaków graficznych, które stanowią przedstawienie dźwięków lub pojęć”⁶. Innym dokumentem jest każdy przedmiot zawierający zapis okoliczności istotnej dla postępowania, w tym zapisy elektroniczne⁷.

⁵ P. Czyżyk, M. Karczmarczyk, J. Kosiński, Zatrzymanie rzeczy, przeszukanie osoby, kontrola osobista – taktyka realizacji. Wybrane zagadnienia, Szczytno 2013, s. 67.

⁶ Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny, pod red. H. Zgórkowej, t. 28, Poznań 2000, s. 446.

⁷ M. Rusinek, Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym, Warszawa 2007, s. 179.

Innymi dokumentami są zapisane nośniki informacji, z którymi związane jest określone prawo, albo które ze względu na zawartą w nich treść stanowią dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej znaczenie prawne (art. 115 § 14 k.k.). Taki charakter mają także nośniki zawierające utrwalone treści rozmów, zarejestrowane w sposób nielegalny.

Oznacza to, że nie ma przeszkód prawnych do zarządzenia i przeprowadzenia tych czynności w stosunku do dziennikarza lub w redakcji. Dopuszczalne jest żądanie wydania określonych pism lub innych dokumentów, co do których istnieje uzasadnione przypuszczenie, że zawierają informacje objęte tą tajemnicą lub dokonanie przeszukania w celu ich odnalezienia. Trafnie wskazuje się w doktrynie, że „Ani przepisy dotyczące przesłanek wezwania do wydania rzeczy (odebrania jej – art. 217 k.p.k.), ani odnoszące się do warunków dokonania przeszukania (art. 219–220 k.p.k.) nie wprowadzają formalnych ograniczeń mających chronić tajemnicę zawodową (...). Obowiązujące w procesie karnym przepisy prawa dowodowego nie zawierają żadnych regulacji, które mogłyby stać się podstawą do ograniczenia dopuszczalności czynności o charakterze poszukiwawczym z uwagi na możliwość zajęcia dokumentacji objętej tajemnicą zawodową”⁸. Ponadto, zasadnie podkreśla się, że „Obowiązek zachowania dyskrecji w połączeniu z zakazem podejmowania czynności poszukiwawczych stawiałby bowiem przedstawiciela zawodu ponad wymiarem sprawiedliwości. Stąd obecna regulacja całkowicie zasługuje na aprobatę – zarówno żądanie wydania rzeczy, jak i przeszukanie nie doznają ograniczeń ze względu na tajemnicę zawodową, a mechanizmy ochronne aktualizują się na etapie zajęcia konkretnego dokumentu objętego dyskrecją przez organ procesowy”⁹.

Ustawodawstwa większości państw europejskich również nie zawierają ograniczeń dotyczących podejmowania czynności poszukiwawczych z uwagi na tajemnicę dziennikarską¹⁰.

Zakazu takiego nie można wyprowadzić z art. 10 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, który gwarantuje każdemu prawo do wolności wyrażania opinii (ust. 1), ale nie oznacza to, że jest ono nieograniczone. Korzystanie z tych wolności – zgodnie z ustępem 2 tego artykułu – może podlegać takim wymogom formalnym, warunkom, ograniczeniom i sankcjom, jakie są przewidziane przez ustawę i niezbędne w społeczeństwie demokratycznym w interesie bezpieczeństwa państwowego, integralności terytorialnej lub bezpieczeństwa publicznego ze względu na konieczność zapobieżenia zakłóceniu porządku lub przestępstwu, z uwagi na ochronę zdrowia i moralności, ochronę dobrego imienia i praw innych osób

⁸ *Ibidem*, s. 196.

⁹ *Ibidem*, s. 199.

¹⁰ Z. Kwiatkowski, Zakazy dowodowe w procesie karnym, Kraków 2005, s. 284–285.

oraz ze względu na zapobieżenie ujawnieniu informacji poufnych lub na zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej.

Trybunał Praw Człowieka nie zajmuje jednoznacznego stanowiska, że nie jest możliwe przeszukiwanie pomieszczeń redakcji nawet w sytuacji, gdy chodzi o źródła informacji.

Organ ten wskazał, że:

- „Mając na względzie podstawowe znaczenie dla wolności prasy ochrony (osobowych – uwaga autorki) źródeł dziennikarskich oraz informacji, które mogłyby prowadzić do ujawnienia ich tożsamości, każdej ingerencji w prawo ochrony takich źródeł muszą towarzyszyć gwarancje prawne i proceduralne współmierne do znaczenia wskazanej zasady”¹¹.
- „Wszelkie przeszukania obejmujące zatrzymanie urządzeń służących do przechowywania danych, takich jak laptopy, zewnętrzne twarde dyski, karty pamięci i dyski przenośne należące do dziennikarza, powodują powstanie pytań dotyczących dziennikarskiej wolności wypowiedzi włącznie z ochroną źródła informacji, a dostęp do informacji znajdujących się na takich urządzeniach musi być chroniony w drodze wystarczających i odpowiednich gwarancji przed nadużyciami”¹².

Organ ten poszedł jeszcze dalej, a mianowicie stwierdził, że „Przeszukanie redakcji w poszukiwaniu dowodów na ustalenie tożsamości informatora było zatem uzasadnione, a art. 10 Konwencji nie został naruszony”¹³.

W wielu orzeczeniach organ ten opowiadał się za niedopuszczalnością przeszukania redakcji, ale w sprawach tych – zgodne z ustawodawstwem krajowym – z informacjami objętymi tajemnicą zapoznawała się Policja¹⁴. Ograniczenie przeprowadzenia czynności poszukiwawczych w redakcji lub u dziennikarza wynika pośrednio z możliwości – o czym mowa poniżej – wykorzystania takich dokumentów w postępowaniu karnym. Jeżeli okoliczności wskazują, że pisma lub dokumenty, które mają być zatrzymane, nie zostaną wykorzystane w postępowaniu karnym ze względu na brak ku temu przesłanek określonych w art. 180 § 2 k.p.k., zarządzanie zatrzymania rzeczy lub przeszukania w celu ich odnalezienia jest niecelowe. Byłaby to czynność bezprzedmiotowa.

Nie ma także zakazu żądania wydania lub zarządzenia przeszukania w celu odebrania pisma lub dokumentu, zawierającego dane umożliwiające identyfikację autora materiału prasowego, listu do redakcji lub innego mate-

¹¹ Wyrok w sprawie *Sanoma Uitgevers B.V. v. Holandia*, LEX nr 603556.

¹² Wyrok z dnia 16 lipca 2013 r. w sprawie *Nagla v. Łotwa*, nr 73469/10, LEX nr 1335362.

¹³ „*Ravage*” v. Holandia, Strasburg, przeszukiwanie redakcji czasem dozwolone. www.lex.pl.

¹⁴ *Roemen i Schmitt przeciwko Luksemburgowi*, wyrok z dnia 23 lutego 2003 r. w sprawie nr 51772/99; *Tillack przeciwko Belgii*, wyrok z dnia 27 listopada 2007 r. w sprawie nr 20477/05; *Martin i inni przeciwko Francji*, wyrok z dnia 12 kwietnia 2012 r. w sprawie nr 30002/08; *Ressiot i inni przeciwko Francji*, wyrok z dnia 28 czerwca 2012 r. w połączonych sprawach nr 15054/07 i 15066/07.

riału o tym charakterze, jak również danych umożliwiających identyfikację osób udzielających informacji opublikowanych lub przekazanych do opublikowania, jeżeli te osoby zastrzegły nieujawnienie powyższych danych. Za takim rozumowaniem przemawia odpowiednie stosowanie art. 180 § 2 i 3 k.p.k., do którego odsyła art. 226 k.p.k. O tym, że tryb postępowania z rzeczami zatrzymanymi w trakcie przeszukania, wskazany w art. 225 § 1 k.p.k., ma zastosowanie także do wypadków, gdy w grę wchodzi bezwzględne zakazy dowodowe, świadczy fakt, że w art. 226 k.p.k. odesłano także do art. 178 k.p.k., które zawiera zakaz przesłuchania obrońcy lub adwokata, z którym kontaktował się zatrzymany na okoliczności, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę, a także przesłuchania duchownego na okoliczności uzyskane w trakcie spowiedzi. Możliwość wykorzystania w postępowaniu karnym dokumentu, zawierającego takie informacje, jest prawnie niedopuszczalna. Zatem, dokonanie tych czynności jest bezprzedmiotowe, skoro sąd nie może podjąć decyzji o ich wykorzystaniu w postępowaniu karnym. Nie dotyczy to wypadku, gdy chodzi o informacje o popełnionym przestępstwie określonym w art. 240 § 1 k.k., gdyż wówczas jest możliwe zwolnienie z obowiązku zachowania tajemnicy dziennikarskiej (*arg. ex art. 180 § 3 k.p.k.*).

W wypadku żądania wydania rzeczy i odmowy uczynienia tego przez wezwanego należy przeprowadzić – zgodnie z art. 217 § 5 k.p.k. – ich odebranie, nawet z zastosowaniem przymusu, w tym siły fizycznej¹⁵. Przepis ten nie upoważnia – wbrew temu, co się twierdzi¹⁶ – do przeprowadzenia przeszukania. Odebranie rzeczy polega bowiem na zawładnięciu nimi poprzez ich przejęcie w sytuacji, gdy znajdują się „na widoku” lub są trzymane w ręku i nie wymagają poszukiwań, np. otwarcia drzwi szafy¹⁷. Gdyby rzeczywiście odebranie rzeczy na podstawie art. 217 § 5 k.p.k. mogło polegać na dokonaniu przeszukania, to art. 219 k.p.k. przewidujący przeszukanie byłby zbędny, tym bardziej, że przed rozpoczęciem przeszukania wzywa się osobę, u której ma ono nastąpić, do wydania poszukiwanych przedmiotów.

Możliwe jest też, bez zarządzenia wydania rzeczy, dokonanie przeszukania, co jest uzasadnione w sytuacji, gdy istnieją dane pozwalające zakładać, że osoba, posiadająca wskazane wyżej dokumenty, nie będzie chciała ich wydać. Rezygnacja z wydania postanowienia o żądaniu wydania rzeczy o tyle nie ma większego znaczenia, że i tak przed rozpoczęciem przeszukania zostaje ona wezwana do wydania poszukiwanych przedmiotów (art. 224

¹⁵ Z. Uniszewski, *Przeszukanie. Problematyka kryminalistyczna*, Warszawa 2000, s. 47.

¹⁶ Informacja Ministra Sprawiedliwości o czynnościach podjętych w dniu 18 czerwca 2014 r. przez organy ścigania wobec redaktora naczelnego „Wprost” – Sylwestra Latkowskiego w związku z tzw. aferą podsłuchową, <http://ms.gov.pl/pl/informacje/news,6142,informacja-ministra-sprawiedliwosci-o.html>, s. 2 i 4.

¹⁷ Z. Uniszewski, *Przeszukanie...*, s. 47.

k.p.k.). W razie ich wydania przeszukanie staje się bezprzedmiotowe i nie zostaje przeprowadzone. Odstąpienie w takiej sytuacji od przeszukania wynika po pierwsze, ze zrealizowania celu, dla którego zostało zarządzone, po drugie, przeszukanie powinno być dokonane zgodnie z celem tej czynności, z zachowaniem umiaru i poszanowania godności osób, których ta czynność dotyczy oraz bez wyrządzania niepotrzebnych szkód i dolegliwości (art. 227 k.p.k.)¹⁸.

Żądanie wydania rzeczy (art. 217 § 1 k.p.k.) i przeszukanie (art. 219 § 1 k.p.k.) są niezależnymi od siebie czynnościami i dla przeprowadzenia przeszukania nie jest wymagane uprzednie wykorzystanie instytucji określonej w art. 217 § 1 k.p.k. Zarówno żądanie wydania rzeczy, jak i przeszukanie są czynnościami służącymi do zatrzymania rzeczy stanowiących dowód w sprawie dla potrzeb postępowania karnego. Najłagodniejszą formą – jak już wskazywano – jest żądanie wydania rzeczy. Kodeks postępowania karnego nie przewiduje informowania osoby, u której się rzecz znajduje, o zamiarze zajęcia rzeczy i uzgodnienia z nią terminu oraz sposobu dobrowolnego jej przekazania. Pozbawione podstaw prawnych jest twierdzenie, że „Prokurator powinien w pierwszej kolejności poinformować dziennikarza o zamiarze zajęcia rzeczy i uzgodnić z nim termin i sposób dobrowolnego przekazania rzeczy”¹⁹. Słabym argumentem na jego uzasadnienie jest odwołanie się do dyrektywy nakazującej uwzględnienie podstawowych gwarancji jednostkowych. W wystarczającym stopniu realizuje je żądanie – na podstawie art. 217 § 1 lub art. 224 § 1 k.p.k. – wydania rzeczy. Przeszukanie jest czynnością o dużym znaczeniu praktycznym i szybkość jego przeprowadzenia niejednokrotnie decyduje o jej skuteczności. Słusznie zatem podkreśla się, że konieczne jest wyważenie kolidujących ze sobą wartości – dążenia do możliwie silnej ochrony praw jednostki oraz konieczności stworzenia warunków dla efektywnego prowadzenia postępowania karnego²⁰.

Trafnie wskazuje się, że osoba, do której skierowane jest żądanie wydania nośnika nagrania, nie ma prawa stawiać warunków jego przekazania, jednakże należy poszukiwać aprobaty dla takiego sposobu wykonania tej czynności, który zagwarantuje bezpieczeństwo informacji i spełni cel postępowania karnego²¹. Ma to zapobiegać użyciu środków przymusu, które stanowią *ultima ratio*, jednakże nie można dopuścić do tego, by próby przekonania do wydania rzeczy uniemożliwiły osiągnięcie celu wydania rzeczy lub przeszukania. Jeżeli dziennikarz nie podporządkuje się poleceniom prze-

¹⁸ A. Kaznowski, Problematyka przeszukania mieszkania, Prok. i Pr. 2010, nr 4, s. 73–74.

¹⁹ Informacja Ministra Sprawiedliwości..., s. 5.

²⁰ S. Steinborn, Problem organu uprawnionego do stosowania przeszukania w toku procesu karnego w świetle unormowań konstytucyjnych i prawnomiędzynarodowych, Gd. Stud. Praw. 2008, nr XIX, s. 367.

²¹ Informacja Ministra Sprawiedliwości..., s. 5.

prowadzającego czynność, to należy użyć środków przymusu bezpośredniego. Powinny być używane takie środki przymusu bezpośredniego lub wykorzystane w sposób niezbędny do osiągnięcia celów tego użycia lub wykorzystania, proporcjonalnie do stopnia zagrożenia, z zastosowaniem środka o możliwie jak najmniejszej dolegliwości (art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej)²². Ponadto, w razie odmowy wydania żadanego przedmiotu od dziennikarza, prokurator może nałożyć na niego karę pieniężną w wysokości do 10 000 złotych (art. 287 § 1 w zw. z art. 285 § 1 k.p.k.), a w wypadku uporczywego uchylania się od wydania przedmiotu może wystąpić do sądu rejonowego, w którego okręgu prowadzi się postępowanie, o zastosowanie aresztowania na czas nieprzekraczający 30 dni (art. 287 § 1 i art. 290 § 1 *in fine* k.p.k.)²³. W sprzeczności z art. 290 § 1 k.p.k. pozostaje twierdzenie, że prokurator nie jest uprawniony do zastosowania kary pieniężnej (błędnie nazwanej grzywną), skoro przepis ten *expressis verbis* stanowi, że postanowienia w przedmiocie kar porządkowych w postępowaniu przygotowawczym wydaje także prokurator, a tylko co do aresztowania ustanawia kompetencję sądu. Nie sposób aprobować poglądu, że nie powinno stosować się środków przymusu bezpośredniego, gdy czynność nie ma charakteru pilnego, a prokurator mógł uzgodnić dobrowolne wydanie rzeczy w późniejszym terminie lub wystąpić o ukaranie dziennikarza niewydającego nagrań karą porządkową²⁴. Taki sposób postępowania uzależniałby zabezpieczenie dowodu od dobrej woli osoby posiadającej żadaną rzecz, a w rezultacie mógłby doprowadzić do jej zniszczenia uszkodzenia lub zniekształcenia.

Słusznie zwraca się uwagę, że działania prokuratora muszą dodatkowo uwzględniać wyjątkową specyfikę publikacji, która ma na celu zapewnienie opinii publicznej dostępu do informacji mających znaczenie dla bezpieczeństwa państwa i porządku prawnego; powinny dążyć do pełnej realizacji wolności słowa zagwarantowanej w art. 54 Konstytucji RP i art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i nie mogą utrudniać publikacji medialnych o szczególnym znaczeniu²⁵. Zajęcie nośników informacji powinno być dokonane w taki sposób, by nie sparaliżować pracy redakcji. Może to być – o ile

²² Dz. U. z 2013 r., poz. 628.

²³ W literaturze wyrażono ubolewanie, że nie wyeliminowano możliwości stosowania wobec dziennikarza aresztowania, gdyż nie powinno się traktować dziennikarza, który wprowadzić nie wykonuje ustawowego obowiązku zeznawania, ale czyniąc tak, postępuje zgodnie ze swoją powinnością zawodową na równi z kimś, kto odmawia składania zeznań, chociaż nie staje wobec żadnego konfliktu wartości (Z. Gostyński, *Tajemnica dziennikarska...*, s. 122–123; E. Kosowska-Korniak, *Prawnoprocesowe aspekty tajemnicy dziennikarskiej*, *Prok. i Pr.* 2014, nr 2, s. 170).

²⁴ Informacja Ministra Sprawiedliwości..., s. 6.

²⁵ *Ibidem*, s. 5.

nie jest niezbędne zabezpieczenie oryginalnych nośników informacji – w formie sporządzenia kopii.

W postępowaniu przygotowawczym organem uprawnionym do zarządzenia wydania pism lub dokumentów zawierających tajemnicę dziennikarską, jak też przeprowadzenia przeszukania, jest prokurator (art. 217 § 1 i art. 220 § 1 k.p.k.). W wypadkach niecierpiących zwłoki decyzję o żądaniu wydania może podjąć Policja lub inny uprawniony organ, np. funkcjonariusz ABW. W takim wypadku osoba, która rzecz wydała, ma prawo niezwłocznie złożyć wniosek o sporządzenie i doręczenie jej postanowienia sądu lub prokuratora o zatwierdzeniu zatrzymania, o czym należy ją pouczyć. Doręczenie powinno nastąpić w terminie 14 dni od zatrzymania rzeczy (art. 217 § 4 k.p.k.).

W wypadkach niecierpiących zwłoki, jeżeli postanowienie prokuratora nie mogło zostać wydane, organ dokonujący przeszukania okazuje nakaz kierownika swojej jednostki lub legitymację służbową, a następnie zwraca się niezwłocznie do prokuratora o zatwierdzenie przeszukania. Postanowienie prokuratora w przedmiocie zatwierdzenia doręcza się osobie, u której dokonano przeszukania, w terminie 7 dni od daty czynności na zgłoszone do protokołu żądanie tej osoby. O prawie zgłoszenia żądania poucza się tę osobę (art. 220 § 3 k.p.k.).

Nie znajduje normatywnego uzasadnienia pogląd, że przeszukanie w redakcji ze względu na znajdujące się tam materiały objęte tajemnicą dziennikarską, zarządzić może tylko sąd. Nietrafnie w literaturze przyjmuje się, że prokurator, który chce uzyskać dane związane z motywami dokonania czynności notarialnej oraz jej projektami, musi najpierw uzyskać zwolnienie od obowiązku dochowania tajemnicy przez notariusza, a dopiero później może zażądać ich wydania, co wymaga wykazania przez żądającego okoliczności, o których mowa w art. 180 § 2 k.p.k. Twierdzi się, że nie powinno mieć miejsca skierowanie żądania wydania rzeczy w postaci tych danych bez uprzedniego zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy notarialnej²⁶.

Kodeks postępowania karnego decyduje co do zarządzenia tej czynności nie przekazuje do kompetencji sądu, a – o czym niżej – sąd decyduje w kwestii wykorzystania tego materiału w postępowaniu karnym. Kodeks postępowania karnego, ze względu na konieczność zapewnienia właściwej ochrony informacji objętych m.in. tajemnicą dziennikarską, przewiduje szczególny tryb postępowania z wydanym lub odnalezionym podczas przeszukania pismem lub innym dokumentem zawierającym informacje objęte tą tajemnicą (art. 225 § 1 k.p.k.). W doktrynie słusznie przyjmuje się, że „Dyspozycja art. 226 k.p.k. nie pozostawia wątpliwości, że ograniczenia i zakazy wynikające z przepisów art. 178–180 k.p.k. znajdują zastosowanie dopiero na

²⁶ C. P. Kłak, Tajemnica notarialna w procesie karnym. Dokument jako przedmiot chroniony tajemnicą notarialną, *Nowy Przegląd Notarialny* 2011, nr 3, s. 21–42.

etapie dowodowego wykorzystania pozyskanych w postępowaniu dokumentów, tj. w toku czynności ujawniających zawarte w nich informacje²⁷. Chodzi zarówno o sposób ich zabezpieczenia oraz późniejsze wykorzystanie w postępowaniu karnym²⁸.

Nie ma też podstaw prawnych do zawiadomienia sądu o tym, że dokonywane będzie przeszukanie, którego skutkiem będzie przekazanie zabezpieczonych nośników informacji oraz porozumienia się z sądem w celu niezwłocznego odebrania zabezpieczonego nośnika nagrania i podjęcia przez sąd analizy, jakie informacje z dysku mogą być przekazane prokuratorowi²⁹.

IV. Tryb postępowania z wydany lub odnalezionym podczas przeszukania pismem lub innym dokumentem zawierającym informacje objęte tajemnicą dziennikarską

Zgodnie z art. 225 § 1 k.p.k., w wypadku, gdy kierownik instytucji państwowej lub samorządowej albo też osoba, u której dokonano zatrzymania rzeczy lub u której przeprowadza się przeszukanie, oświadczy, że wydane lub znalezione przy przeszukaniu pismo lub inny dokument zawiera m.in. wiadomości objęte tajemnicą zawodową, a więc i dziennikarską, organ przeprowadzający czynność przekazuje niezwłocznie pismo lub inny dokument bez jego odczytania prokuratorowi lub sądowi w opieczętowanym opakowaniu. O uruchomieniu tego trybu postępowania decyduje oświadczenie kierownika instytucji państwowej lub samorządowej albo też osoby, u której dokonano zatrzymania rzeczy lub u której przeprowadza się przeszukanie (art. 225 § 1 *in principio* k.p.k.). Nie wymaga zatem sprawdzenia. Przepis ten dotyczy organu nieprokuratorskiego i organ ten przekazuje zapieczętowane pismo organowi, na którego polecenie przeprowadzane było przeszukanie³⁰. Jeśli organem przeprowadzającym przeszukanie jest prokurator (art. 220 § 1 k.p.k.), to jest on uprawniony do zapoznania się z jego treścią³¹. Błędny jest zatem pogląd, że prokurator nie może zapoznać się z takim pismem lub do-

²⁷ M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa...*, s. 196.

²⁸ P. Kołodziejcki, *Tajemnica zawodowa doradcy podatkowego w postępowaniu karnym*, *Prok. i Pr.* 2013, nr 1, s. 58.

²⁹ Taki wniosek jest zawarty w *Informacji Ministra Sprawiedliwości...*, s. 5 i 6.

³⁰ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I, Warszawa 2007, s. 1030.

³¹ R. A. Stefański, *Wykorzystanie dokumentów zawierających tajemnicę państwową, służbową lub zawodową w nowym kodeksie postępowania karnego*, *Prok. i Pr.* 1998, nr 5, s. 114; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 504; M. Lecki, *Tajemnica państwowa i jej ochrona w prawie karnym materialnym i procesie karnym*, Toruń 2009, s. 316; P. Czyżyk, M. Karczmarczyk, J. Kosiński, *Zatrzymanie rzeczy...*, s. 56.

kumentem³². Chodzi o to, by z takim pismem lub dokumentem zapoznał się organ uprawniony do wystąpienia do sądu o podjęcie decyzji o wykorzystaniu tego dokumentu w postępowaniu karnym, tj. prokurator lub podejmujący taką decyzję, a więc sąd. Zasadnie argumentuje się, że – zgodnie z art. 225 § 1 k.p.k. – prokurator jest, obok sądu, organem uprawnionym do zapoznania się z materiałami obejmującymi tajemnicę zawodową, niezależnie od tego, czy jest władny samodzielnie uchylić tajemnicę, czy też musi w tym zakresie występować do sądu, a także do dokonania oceny merytorycznej, czy rzeczywiście materiały te zawierają taką tajemnicę³³. Z art. 225 § 1 k.p.k. wcale nie wynika, że z pismem lub innym dokumentem nie może zapoznać się organ, który nie jest uprawniony do podjęcia decyzji co do jego wykorzystania w procesie karnym. Skoro przepis ten nakazuje przekazać takie dokumenty sądowi lub prokuratorowi, to znaczy, że dotyczy innych organów niż te wymienione. Gdyby zamiarem ustawodawcy było przekazywanie takich dokumentów sądowi, wyraźnie by tak postanowił, jak to uczynił co do tajemnicy obrończej. W myśl art. 225 § 3 k.p.k., jeżeli obrońca lub inna osoba, od której żąda się wydania rzeczy lub u której dokonuje się przeszukania, oświadczy, że wydane lub znalezione w toku przeszukania pisma lub inne dokumenty obejmują okoliczności związane z wykonywaniem funkcji obrońcy, organ dokonujący czynności pozostawia te dokumenty wymienionej osobie bez zapoznawania się z ich treścią lub wyglądem. W wypadku gdy oświadczenie osoby nie będącej obrońcą budzi wątpliwości, organ dokonujący czynności przekazuje te dokumenty bez odczytywania w opieczętowanym opakowaniu sądowi, który po zapoznaniu się z dokumentami zwraca je w całości lub w części, z zachowaniem tych samych rygorów osobie, od której je zabrano, albo wydaje postanowienie o ich zatrzymaniu dla celów postępowania. Oznacza to *a contrario*, że dokumenty zawierające inne rodzaje tajemnic przekazuje się prokuratorowi. Za przekazaniem ich bezpośrednio sądowi nie przemawia wskazanie w art. 226 *in fine* k.p.k. *expressis verbis*, że w postępowaniu przygotowawczym o wykorzystaniu, jako dowodów, dokumentów zawierających tajemnicę lekarską decyduje prokurator. Przepis ten wprowadza wyjątek co do podmiotu uprawnionego do podejmowania decyzji o wykorzystaniu dokumentów zawierających, którąkolwiek z tajemnic wymienionych w art. 180 § 2 k.k., którym jest sąd. W art. 266 *in fine* k.p.k. co do tajemnicy lekarskiej uprawnienie to sędowano na prokuratora.

W zakresie tajemnicy dziennikarskiej organem, który – zgodnie z art. 226 w zw. z art. 180 § 2 k.p.k. – decyduje o tym, czy takie pismo lub dokument może być wykorzystany w postępowaniu karnym, jest sąd. Prokurator, po zapoznaniu się z treścią zabezpieczonych dokumentów, podejmuje decyzję

³² Informacja Ministra Sprawiedliwości..., s. 4.

³³ Z. Kwiatkowski, Zakazy dowodowe w procesie karnym, Katowice 2001, s. 282.

o wystąpieniu z wnioskiem do sądu o zatrzymanie dokumentów dla celów postępowania i ich dowodowe wykorzystanie lub zwraca je osobie uprawnionej³⁴.

W wypadku, gdy dokumenty zatrzymał prokurator, na podstawie art. 217 § 3 lub art. 219 § 1 k.p.k. przekazuje je sądowi. Zobowiązany jest do wystąpienia z wnioskiem do sądu jedynie wówczas, gdy dojdzie do wniosku, że zabezpieczone dokumenty rzeczywiście objęte są taką tajemnicą³⁵.

Organ nieprokuratorski jest obowiązany przekazać zatrzymane dokumenty niezwłocznie, tzn. natychmiast, zaraz, tak szybko, jak to jest możliwe³⁶. Nie jest zakreślony termin dla prokuratora, lecz wydaje się, że ze względu na to, że chodzi o jak najszybsze podjęcie decyzji co do wykorzystania tych materiałów, zasadne jest przyjęcie *per analogiam* tego terminu także dla prokuratora.

Ten tryb postępowania nie obowiązuje w stosunku do pism lub innych dokumentów, które dotyczą tajemnicy dziennikarskiej, jeżeli ich posiadaczem jest osoba podejrzana o popełnienie przestępstwa (art. 226 § 2 k.p.k.).

Sąd po zapoznaniu się z przekazanymi dokumentami w pierwszej kolejności dokonuje oceny, czy zawierają one tajemnicę dziennikarską. Podejmując zaś decyzję w kwestii wykorzystania dokumentów zawierających taką tajemnicę, bierze pod uwagę: po pierwsze, czy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości; po drugie, czy okoliczność ta nie może być ustalona na podstawie innego dowodu.

Są to pojęcia ogólne, a ich dookreślenie może nastąpić w konkretnej sytuacji procesowej³⁷. W związku z tym konieczne jest staranne rozważenie okoliczności konkretnej sprawy i podejmowanie decyzji o zwolnieniu od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej tylko wtedy, gdy ujawnienie okoliczności objętych tą tajemnicą jest rzeczywiście nieodzowne dla zapewnienia prawidłowego wyrokowania, bo brak jest w tym przedmiocie innych dowodów w sprawie³⁸. Trafnie wskazuje się w orzecznictwie, że „Prokurator we wniosku powinien wskazać na istnienie przesłanek warunkujących wydanie pozytywnego rozstrzygnięcia w zakresie zwolnienia z tajemnicy zawodowej. Obowiązkiem wnioskodawcy jest zatem podanie, na jakiej podstawie faktycznej wywodzi, że zwolnienie z tajemnicy jest niezbędne dla wymiaru

³⁴ J. Skorupka, (w:) Kodeks postępowania karnego. Komentarz, pod red. J. Skorupki, Legalis 2014, teza 2 do art. 226.

³⁵ P. Kołodziejski, Tajemnica zawodowa..., s. 59–60.

³⁶ Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny, pod red. H. Zgółkowej, t. 24, Poznań 1999, s. 256.

³⁷ Z. Kwiatkowski, Zakazy dowodowe...2005, s. 227; M. Czyżak, Notariusz jako świadek w procesie karnym, Nowy Przegląd Notarialny 2005, nr 2, s. 33–34.

³⁸ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 4 marca 2009 r., sygn. II AKz 151/09, Prok. i Pr. 2009, dodatek „Orzecznictwo”, nr 11–12, poz. 37; postanowienie SA w Krakowie z dnia 19 marca 2009 r., sygn. II AKz 64/09, Prok. i Pr. 2009, dodatek „Orzecznictwo”, nr 10, poz. 46.

sprawiedliwości, a określonych okoliczności nie można ustalić na podstawie innych dowodów”³⁹.

Kryterium „dobro wymiaru sprawiedliwości” ma charakter klauzuli generalnej o trudnym do określenia obszarze znaczeniowym, co grozi – jak wskazuje się w literaturze – arbitralnością decyzji podejmowanych przez sąd⁴⁰. W literaturze przyjmuje się, że dobro wymiaru sprawiedliwości obejmuje „interes społeczny leżący w wydaniu jedynie słusznej decyzji opartej na zasadzie prawdy”, oceniając równocześnie, że posłużenie się „jedynie słuszną decyzją” jest dość specyficznym miernikiem przydatności i niezbędności dowodu, zatem nie wydaje się rozwiązaniem najszcześniejszym⁴¹. Dobro wymiaru sprawiedliwości obejmuje sytuację, w której podstawowe znaczenie odgrywa społeczny interes w ujawnieniu okoliczności objętych tajemnicą zawodową, przewyższający konieczność ochrony wartości, które leżą u źródeł tajemnicy zawodowej, zaznaczając, że nie można przyjmować *a priori*, że dobro wymiaru sprawiedliwości (interes społeczny) zawsze góruje nad koniecznością zachowania tajemnicy zawodowej (interes jednostkowy). Proponuje się przesłankę tę interpretować zawężająco, w ten sposób, że w razie wątpliwości należy uznawać, że dobro wymiaru sprawiedliwości nie wymaga zwolnienia z tajemnicy⁴². „Przez pojęcie dobra wymiaru sprawiedliwości – słusznym zdaniem Sądu Najwyższego – należy przede wszystkim rozumieć potrzebę ustalenia prawdy obiektywnej. Jeżeli możliwe jest ustalenie faktów objętych tajemnicą dziennikarską na podstawie innych dowodów, wówczas zwolnienie od tajemnicy dziennikarskiej jest *ex lege* niedopuszczalne”⁴³.

Jeśli chodzi o niemożliwość ustalenia okoliczności na podstawie innego dowodu, to trafnie podkreśla się, że w grę wchodzi obiektywna niemożliwość, co oznacza faktyczne nieistnienie takiego źródła dowodowego, które mogłoby dostarczyć informacji na dany temat. Nie wystarcza istnienie możliwych do pokonania przeszkód w dotarciu do istniejącego źródła dowodowego lub nieustalenie istnienia tego źródła wynikające z niepodjęcia wszystkich koniecznych w danym momencie czynności⁴⁴. Wskazuje się, że ma to

³⁹ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 19 czerwca 2013 r., sygn. II AKz 303/13, Prok. i Pr. 2014, dodatek „Orzecznictwo”, nr 2, poz. 40.

⁴⁰ M. Czyżak, Notariusz jako świadek..., s. 33–34.

⁴¹ P. K. Sowiński, Prawo świadka do odmowy zeznań w procesie karnym, Warszawa 2004, s. 212.

⁴² K. Brocławik, M. Czajka, Prawnokarne aspekty ochrony tajemnicy zawodowej radcy prawnego, część II, Radca Prawny 2001, nr 4, s. 42 i nast. Zob. J. Kosonoga, Dobro wymiaru sprawiedliwości jako przesłanka dokonywania czynności procesowych w postępowaniu karnym, (w:) Profesor Marian Cieślak – osoba, dzieło, kontynuacje, pod red. W. Cieślaka, S. Steinborna, Warszawa 2013, s. 886–893.

⁴³ Uchwała SN z dnia 22 listopada 2002 r., sygn. I KZP 26/02, OSNKW 2003, nr 1–2, poz. 6.

⁴⁴ M. Czyżak, Notariusz jako świadek..., s. 33–34.

być nieodzowne do zapewnienia prawidłowego wyrokowania, gdy brak jest innych dowodów, które mogłyby potwierdzić określoną okoliczność⁴⁵. Wchodzi w grę wówczas, gdy okoliczność, która nie może być ustalona za pomocą innego dowodu, ma znaczenie dla kwestii winy sprawcy w zakresie zarzucanego mu czynu⁴⁶. Zasadnie zwraca się uwagę w judykaturze, że „Przesłanka „niemożliwości ustalenia okoliczności na podstawie innego dowodu”, opisana w art. 180 § 2 k.p.k., wskazuje, iż w grę wchodzi obiektywna niemożliwość, co oznacza faktyczne nieistnienie takiego źródła dowodowego, które mogłoby dostarczyć informacji na dany temat. Nie wystarcza tu ani istnienie (możliwych do pokonania) przeszkód w dotarciu do istniejącego źródła dowodowego, ani też nieustalenie istnienia tego źródła wynikające z niepodjęcia wszystkich koniecznych w danym momencie czynności wykrywczych”⁴⁷.

Słusznie zauważa się w judykaturze, że „Doniosłość społeczna zawodów objętych przepisem art. 180 § 2 k.p.k., w tym zawodu radcy prawnego, sprawia, że decyzja o zwolnieniu z tajemnicy zawodowej nie może być traktowana jak formalność. Zaufanie klienta do radcy prawnego, warunkujące prawidłowe wykonywanie zadań powierzonych radcy prawnemu, jest wielką wartością, której naruszenie stanowi cenę za osiągnięcie sprawiedliwości, której bez tego by nie osiągnięto”⁴⁸.

Search versus journalistic privilege

Abstract

This paper addresses issues arising in connection with requests for delivery of communications or documents that contain confidential information protected by the journalist's privilege, as well as searches aimed at finding such documents. The analysis of the Code of Criminal Procedure shows that both requests and searches are lawful provided, however, that a specific procedure for management and treatment of the documents is adhered to. The court's competence to request and search as part of preparatory proceedings is denied. It is proved that such competence is with a prosecutor

⁴⁵ R. A. Stefański, (w:) J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, M. S. Przyjemski, R. A. Stefański, S. Zabłocki, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I, Warszawa 2003, s. 812.

⁴⁶ Z. Kwiatkowski, Zakazy dowodowe..., 2005, s. 226–227.

⁴⁷ Postanowienie SA z dnia 12 października 2011 r., sygn. II AKz 664/11, LEX nr 1102940.

⁴⁸ Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 18 września 2009 r., sygn. II AKz 472/09, Prok. i Pr. 2010, dodatek „Orzecznictwo”, nr 4, poz. 22.

who is allowed to familiarize themselves with such documents and then decide whether to request the court to grant permission to use such documents in criminal proceedings.

Joanna Kabzińska

Wiedza prawników o psychologii zeznań świadków

Streszczenie

Zdaniem Autorki bezsporne jest twierdzenie, że wiedza przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości i organów ścigania w dziedzinie psychologii jest niezbędna do właściwego wypełniania ich zadań i funkcji. Wciąż jednak niewiele wiadomo o tym, co wiedzą oni o wynikach relewantnych badań psychologicznych czy psychologiczno-prawnych. Ta niepokojąca sytuacja jest prawdopodobnie wynikiem tego, że szkolenie prawników w dziedzinie psychologii ma w najlepszym wypadku charakter incydentalny.

Psychologia i prawo (*psychology and law*) to interdyscyplinarny obszar badawczy obejmujący wszelkie przypadki stosowania wiedzy psychologicznej do rozwiązywania problemów prawnych¹. Termin ten, używany na określenie dyscypliny rozwijającej się na pograniczu prawa i psychologii, staje się coraz bardziej popularny zwłaszcza w Stanach Zjednoczonych i krajach Europy Zachodniej. Psychologia i prawo bywa utożsamiana z psychologią sądową (*forensic psychology*). Psychologia sądowa jest zazwyczaj definiowana jako gałąź psychologii stosowanej, która zajmuje się zbieraniem, badaniem i przedstawianiem dowodów dla celów sądowych². W tym wąskim ujęciu sprowadza się ona do problematyki opiniowania sądowo-psychologicznego dla potrzeb wymiaru sprawiedliwości. Niektórzy autorzy definiują psychologię sądową w szerszym znaczeniu, rozumiejąc ją jako każde zastosowanie psychologicznej wiedzy lub jej metod badawczych w obrębie systemu prawa³ lub jako korzystanie z osiągnięć psychologii jako nauki i adaptowanie jej na rzecz nauk prawnych, celem umożliwienia realizacji zadań wymiaru sprawiedliwości⁴. W takim rozumieniu psychologia sądowa stanowi synonim psychologii i prawa. Za upowszechnieniem pojęcia psychologia

¹ E. Habzda-Siwek, J. Kabzińska, Wstęp, (w:) E. Habzda-Siwek, J. Kabzińska (red.), *Psychologia i prawo. Między teorią a praktyką*, Sopot 2014, s. 19.

² G. H. Gudjonsson, L. R. C. Haward, *Forensic psychology. A guide to practice*, London 1998, s. 1.

³ S. M. Fulero, L. S. Wrightsman, *Forensic psychology*, 3rd edition, Belmont 2008, s. 1–2.

⁴ J. K. Gierowski, T. Jaśkiewicz-Obydzińska, M. Najda, *Psychologia w postępowaniu karnym*, Warszawa 2008, s. 161.

i prawo, także w Polsce, przemawia to, że przyjęcie zawartej w tym terminie szerokiej perspektywy pozwala na pełne ujęcie bardzo złożonych zależności i relacji, jakie zachodzą pomiędzy obydwoma naukami. Ich implikacje obejmują swoim zakresem zarówno praktykę opiniodawczą, jak i szereg inicjatyw badawczych, zmierzających do poznania i opisanie psychologicznych konstruktów i procesów przydatnych do formułowania i realizacji przez prawo jego podstawowych, społecznych funkcji⁵.

Psychologia i prawo stanowi niebywale szybko rozwijający się obszar badawczy, którego rozwojowi niewątpliwie sprzyjają liczne stowarzyszenia i czasopisma naukowe, poświęcone wyłącznie tej dyscyplinie⁶. Najtrudniejsza z przeszkód stojących jednak przed psychologią i prawem to problem oddziaływania (a częściej jego braku) dorobku tej dyscypliny naukowej na prawo, system prawny czy praktykę organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości. Zakres zagadnień podejmowanych w badaniach empirycznych jest imponujący, niemniej odzew na nie praktyki wymiaru sprawiedliwości wydaje się niewielki⁷. J. P. R. Ogloff wskazał niedawno dwa przykłady obszarów badawczych psychologii i prawa, które znalazły z sukcesem zastosowanie w praktyce wymiaru sprawiedliwości – prognoza psychologiczno-kryminologiczna i szacowanie ryzyka przemocy kryminalnej (*violent risk assessment*) oraz procedury identyfikacyjne stosowane przez organy ścigania (*identification procedures*), w tym zwłaszcza okazanie (*lineup*)⁸, co trudno uznać za współmierne do liczby tematów i wątków podejmowanych w badaniach empirycznych z zakresu psychologii i prawa. *Notabene* oba obszary skutecznego oddziaływania dorobku psychologii i prawa na praktykę nie dotyczą, niestety, realiów polskiego wymiaru sprawiedliwości⁹.

⁵ J. K. Gierowski, Na pograniczu prawa i psychologii – nowe obszary współpracy w teorii i praktyce, *Czasopismo Psychologiczne* 2009, t. 15, nr 1, s. 291.

⁶ Do najprężniej działających stowarzyszeń grupujących osoby zajmujące się w pracy zawodowej zagadnieniami z pogranicza psychologii i prawa należą Europejskie Stowarzyszenie Psychologii i Prawa (*European Association of Psychology and Law*), Amerykańskie Towarzystwo Psychologii i Prawa (*American Psychology – Law Society*) i Nordycka Sieć Badawcza Psychologii i Prawa (*Nordic Network for Research on Psychology and Law*). Aktualnie ukazuje się kilkanaście periodyków naukowych publikujących wyłącznie prace z zakresu tej dyscypliny, w tym najstarsze – bo ukazujące się od 1977 r. czasopismo *Law and Human Behavior* – a także wiele innych, m.in. *Psychology, Crime and Law*, *Psychology, Public Policy and Law*, *Legal and Criminological Psychology*, *Behavioral Sciences and the Law*, *Law and Psychology Review*, *Psychiatry, Psychology and Law*, *Journal of Investigative Psychology and Offender Profiling*.

⁷ J. Kabzińska, Nowe ścieżki psychologii i prawa, (w:) E. Habzda-Siwek, J. Kabzińska (red.), *Psychologia i prawo...*, *op. cit.*, s. 74.

⁸ J. P. R. Ogloff, A century of psychology and law. Successes, challenges and future opportunities, (w:) P. R. Martin et al., *IAAP Handbook of Applied Psychology*, London 2011, s. 369 i nast.

⁹ Ustalenie prognozy kryminologicznej, polegającej na ocenie prawdopodobieństwa popełnienia przez podejrzanego, oskarżonego lub skazanego kolejnego przestępstwa, stanowi istot-

Podając problem wpływu badań empirycznych w obszarze psychologii i prawa na prawo czy praktykę wymiaru sprawiedliwości i organów ścigania, nie sposób nie rozpocząć od dociekań, co ich przedstawicielom wiadomo o wynikach relewantnych badań psychologicznych czy psychologiczno-prawnych. Narzuca się pytanie, jaką wiedzę psychologiczną dysponują i czy potrafią stosować ją w praktyce. Najwięcej badań empirycznych poświęcono dotychczas ustaleniu wiedzy zawodowych uczestników postępowania procesowego z zakresu psychologii zeznań świadków (*eyewitness testimony*). Psychologia zeznań świadków jest jedną z subdyscyplin psychologii i prawa o najdłuższych tradycjach badawczych. W literaturze światowej często przyjmuje się nawet, że początki psychologii i prawa związane są z wydaniem przez Hugo Munsterberga w 1908 r. pracy pt. „On the witness stand: Essays on psychology and crimes”¹⁰, poświęconej zagadnieniom zeznań świadków. Wcześniej, bo w 1905 r., ukazała się praca Alfreda Bineta zatytułowana „La Suggestibilité”, opisująca jego niezmiennie aktualne badania nad wpływem sugestii na zeznania dzieci, a jeszcze wcześniej – w 1895 r. – J. M. Cattell opublikował w czasopiśmie „Science” artykuł, w którym podejmował problematykę zdolności osób do adekwatnego odtwarzania zapamię-

ny element podejmowania decyzji dotyczących zastosowania tymczasowego aresztowania, warunkowego umorzenia postępowania karnego, warunkowego zawieszenia wykonania kary, odroczenia lub udzielenia przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności, warunkowego przedterminowego zwolnienia czy zastosowania środków zabezpieczających. W innych krajach wykorzystywane są w tym celu – z powodzeniem – gotowe narzędzia diagnostyczne, służące szacowaniu ryzyka przemocy kryminalnej (np. Structured Assessment of Violent Risk in Youth – SAVRY, Historical/Clinical/Risk Management – HCR–20, Correctional Assessment and Intervention System – CAIS, Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions – COMPAS). Niestety nie są one stosowane w Polsce – po pierwsze, ze względu na brak ich adaptacji dla potrzeb polskiej populacji, po drugie zaś, w związku z brakiem zweryfikowanych empirycznie programów terapeutycznych stosowanych w warunkach izolacji więziennej, które zmierzałyby do zmiany tych obszarów życia i sytuacji sprawcy, które generują przestępczość. Psychologii i prawu praktyka śledcza zawdzięcza również szereg zasad i procedur usprawniających okazanie – m.in. procedurę okazania sekwencyjnego (polegającą na okazywaniu osób znajdujących się w paradzie identyfikacyjnej jedna po drugiej, w miejsce standardowego okazania symultanicznego wszystkich uczestników parady jednocześnie) – procedury, która zmniejsza prawdopodobieństwo wskazania osoby niewinnej jako sprawcy, a także procedurę okazania „podwójnie ślepego”, w której osoba (policjant) przeprowadzająca okazanie nie zna usytuowania podejrzanego w paradzie identyfikacyjnej, a także szereg informacji, jak liczna powinna być parada identyfikacyjna oraz jakie informacje powinna zawierać instrukcja okazania, ażeby zminimalizować ryzyko sugestii. Tymczasem w polskim stanie prawnym okazaniu poświęcony jest jeden (!), w dodatku enigmatyczny przepis kodeksu postępowania karnego (art. 173 k.p.k.) oraz rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 czerwca 2003 roku w sprawie warunków technicznych przeprowadzenia okazania (Dz. U. z 2003 r., Nr 104, poz. 981) – oba ignorujące formułujące w literaturze postulaty co do sposobu prowadzenia procedur identyfikacyjnych z udziałem świadków.

¹⁰ H. Munsterberg, On the witness stand..., s. 362.

tanych informacji i rozważał wartość tych zagadnień dla sądów i procesów sądowych. Rola świadków i ich zeznań dla procesu sądowego jest nie do przecenienia, i to w każdym systemie prawnym, gdyż to na tych źródłach i środkach dowodowych opiera się większość rozstrzygnięć sądowych¹¹. Jednocześnie w literaturze panuje przekonanie, że zeznania świadków i rezultaty innych czynności z ich udziałem (zwłaszcza okazania) są najczęstszą przyczyną niesłusznych skazań osób niewinnych, przynajmniej w Stanach Zjednoczonych¹². Zatem pytanie, jakie nasuwa się niemal automatycznie, to kwestia, co przedstawiciele organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości wiedzą o procesach poznawczych – tj. percepcji, uwadze, pamięci – naocznych świadków, o czynnikach wpływających na trwałość i trafność ich zeznań oraz czym kierują się oni, poddając ocenę wiarygodność zeznań.

Choć nie ulega wątpliwości, że wiedza przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości i organów ścigania z zakresu psychologii jest niezbędna do właściwego wypełniania ich zadań i funkcji, badania z tego zakresu mają stosunkowo niedługą tradycję. W krajach systemu *common law*, przede wszystkim w USA, gdzie realizuje się większość prac badawczych z zakresu psychologii i prawa, początkowo większą uwagę koncentrowano na psychologicznej wiedzy ławników, a zatem laików z zakresu prawa zasiadających w ławach przysięgłych w sprawach karnych¹³. Z licznych badań kwestionariuszowych wynika, że *quasi-ławnicy*¹⁴ mają ograniczoną wiedzę o czynnikach psychologicznych, które wpływają na trwałość i trafność zeznań naocznych świadków¹⁵. Przejawiają jednocześnie tendencję do przeceniania roli tych czynni-

¹¹ T. Ereciński, M. Płachta, Rola zeznań świadków na tle zasady swobodnej oceny dowodów, (w:) S. Waltoś (red.), Świadek w procesie sądowym, Warszawa 1985; E. Gruz, Przyczynek do zagadnienia oceny wiarygodności zeznań świadka, Problemy Współczesnej Kryminalistyki 2000, t. 3, s. 95–101.

¹² Por. A. Rattner, Convicted but Innocent: wrongful conviction and the criminal justice system, Law and Human Behavior 1988, vol. 12, nr 3, s. 283–293; C. R. Huff, Wrongful convictions: Societal tolerance of injustice, Research in Social Problems and Public Policy 1982, vol. 4, s. 99–115.

¹³ Koncentracja na wiedzy ławników jest uzasadniona charakterem systemu *common law*, w którym o winie lub braku winy oskarżonego decyduje ława przysięgłych, będąca ciałem społecznym, wybieranym spośród przedstawicieli lokalnej społeczności; za: T. Tomaszewski, Proces amerykański. Praktyka śledcza, Toruń 1996, s. 174.

¹⁴ W badaniach eksperymentalnych z zakresu podejmowania decyzji przez członków ławy przysięgłych, które polegają na symulacji zachowań prawdziwych ławników, najczęściej udział biorą studenci i to pomimo powszechnej krytyki takiego doboru próby, który stawia pod znakiem zapytania trafność ekologiczną tych badań, a tym samym możliwość generalizowania ich wyników na populację ogólną; zob. S. D. Penrod, M. Bull Kovera, J. Groscup, Jury research methods, (w:) B. Rosenfeld, S. D. Penrod (red.), Research methods in forensic psychology, New Jersey 2011, s. 191–214 i powołaną tam literaturę.

¹⁵ J. C. Brigham, R. K. Bothwell, The ability of prospective jurors to estimate the accuracy of eyewitness identifications, Law and Human Behavior 1983, vol. 7, nr 1, s. 19–30; K. A. Deffenbacher, E. F. Loftus, Do jurors share a common understanding concerning the

ków, które w świetle aktualnej wiedzy psychologicznej nie świadczą (lub świadczą w niewielkim stopniu) o adekwatności składanych zeznań, takich jak poziom manifestowanej przez świadka pewności co do prawdziwości swoich zeznań¹⁶, czy szczegółowość wspomnień dotyczących mało istotnych i ubocznych szczegółów zdarzenia¹⁷. Jednocześnie nie uwzględniają w swych ocenach tych czynników, których wpływ na jakość pamięci świadka został w badaniach empirycznych wielokrotnie potwierdzony, w tym na przykład to, jak długo świadek miał sposobność obserwować sprawcę zdarzenia¹⁸. *Quasi*-ławnicy mają wreszcie tendencję do nadmiernego zaufania do dowodu z okazania zakończonego pozytywną identyfikacją¹⁹.

Można argumentować, że laicy niepodlegający żadnemu formalnemu szkoleniu, także z zakresu wiedzy psychologicznej, są w swojej niewiedzy usprawiedliwieni. Więcej jednak należy oczekiwać od zawodowych uczestników postępowania karnego. Jednym z pierwszych źródeł informacji o wiedzy z zakresu psychologii zeznań świadków amerykańskich sędziów były badania ankietowe z udziałem 160 respondentów przeprowadzone przez Richarda A. Wise'a i Martina A. Safera²⁰. Kwestionariusz, który wypełniali ankietowani sędziowie, zawierał 14 stwierdzeń dotyczących czynników, które wpływają na trwałość i trafność zeznań naocznych świadków. Dobór stwierdzeń był podyktowany z jednej strony częstotliwością występowania opisywanych zjawisk w procesach karnych, z drugiej zaś tym, czy znajdują one dostateczne potwierdzenie w danych empirycznych. Stwierdzenia dotyczyły zjawisk, które w opinii ekspertów z zakresu psychologii zeznań świadków rzeczywiście wpływają na zeznania świadków i rezultaty innych czynności procesowych z ich udziałem²¹. Sędziowie mieli za zadanie wyrazić na 5-stopniowej skali (od „zdecydowanie się zgadzam” po „zdecydowanie się nie zgadzam”) swoje przekonanie co do 14 twierdzeń, odnoszących się m.in. do ogólnych prawidłowości dotyczących funkcjonowania pamięci naocznych świadków (np. „oczekiwania lub postawy świadka mogą wpływać na sposób, w jaki

eyewitness behavior? *Law and Human Behavior* 1982, vol. 6, nr 1, s. 15–30; S. M. Kassir, K. A. Brandollar, The psychology of eyewitness testimony; a comparison of experts and prospective jurors, *Journal of Applied Psychology* 1992, vol. 22, nr 16, s. 1241–1249.

¹⁶ G. L. Wells, How adequate is human intuition for judging eyewitness testimony?, (w:) G. L. Wells, E. F. Loftus (red.), *Eyewitness testimony: psychological perspective*, New York 1984, s. 256–272.

¹⁷ B. E. Bell, E. F. Loftus, Trivial persuasion in the courtroom: the power of (a few) minor details, *Journal of Personality and Social Psychology* 1989, vol. 56, nr 5, s. 669–679.

¹⁸ B. L. Cutler, S. Penrod, H. R. Dexter, The eyewitness, the expert psychologist and the jury, *Law and Human Behavior* 1990, vol. 13, nr 3, s. 311–332.

¹⁹ J. C. Brigham, R. K. Bothwell, The ability of prospective jurors..., *op. cit.*

²⁰ R. A. Wise, M. A. Safer, What US judges know and believe about eyewitness testimony, *Applied Cognitive Psychology* 2004, vol. 18, nr 4, s. 427–443.

²¹ S. M. Kassir, V. A. Tubb, H. M. Hosch, A. Memon, On the 'general acceptance' of eyewitness research. A study of experts, *American Psychologist* 2001, vol. 56, nr 5, s. 405–416.

świadek spostrzega i zapamiętuje przestępstwo”, „zeznanie świadka o danym zdarzeniu często odzwierciedla nie tylko to, co rzeczywiście widział, lecz także informacje otrzymane później”), prawidłowości dotyczących przeprowadzania okazań (np. „policjant, który wie, która z osób prezentowanych podczas okazania jest podejrzanym, nie powinien przeprowadzać tego okazania”, „prezentowanie naocznemu świadkowi zdjęć sygnalitycznych osoby zwiększa prawdopodobieństwo, iż świadek wskaże osobę widzianą na zdjęciach podczas późniejszego okazania bezpośredniego”, „bardziej prawdopodobne jest nieprawidłowe rozpoznanie sprawcy podczas okazania w sytuacji okazania symultanicznego, niż sekwencyjnego”) oraz czynników wpływających na zdolność do prawidłowej identyfikacji podczas okazania, a także oceny rezultatów tego okazania (np. „posiadanie przez sprawcę broni palnej podczas zdarzenia zmniejsza zdolność naocznego świadka do rozpoznania twarzy sprawcy”, „zdolność świadka do przypominania sobie drobnych szczegółów zdarzenia jest dobrym wskaźnikiem prawidłowości identyfikacji dokonanej przez tego świadka podczas okazania”).

Średnia prawidłowych odpowiedzi, na 14 zaproponowanych przez R. A. Wise’a i M. A. Safera stwierdzeń, wynosiła zaledwie 55%. Odsetek prawidłowych odpowiedzi na poszczególne pytania wahał się od 19% do 94%. Sędziowie najczęściej prawidłowo stwierdzali, że oczekiwania lub postawy świadka mogą wpływać na sposób, w jaki spostrzega on i zapamiętuje przestępstwo (94%). Równie trafnie wskazywali, że manifestowany poziom pewności świadka co do prawidłowości rozpoznania sprawcy podczas okazania może być wynikiem czynników niezwiązanych z rzeczywistą trafnością takiego rozpoznania (89%). Zdecydowana większość sędziów słusznie zgadzała się z twierdzeniem, że na zeznania świadków mogą wpływać informacje uzyskane z innych źródeł niż obserwowane zdarzenie (84%). Niestety, wielu z ankietowanych sędziów żywiło zupełnie błędne przekonanie co do tego, że stopień pewności świadka co do prawidłowości rozpoznania sprawcy podczas okazania jest dobrym wskaźnikiem trafności tej identyfikacji (68%). Blisko 70% sędziów nie zdawało sobie sprawy z przebiegu procesów zapominania, który jest najgwałtowniejszy tuż po zdarzeniu, po czym dopiero poziom zapominanych informacji się stabilizuje. Aż 77% ankietowanych uważało, że fakt, iż świadkowie relacjonują w zeznaniach wiele nieistotnych i pobocznych szczegółów, jest dobrym wskaźnikiem ich zdolności do trafnego rozpoznania sprawcy podczas okazania. Wiedza psychologiczna sędziów nie miała związku z tym, jak długo pracowali w zawodzie, rodzajem wcześniejszego doświadczenia zawodowego (czy byli prokuratorami, czy adwokatami), tym, czy piastowali stanowisko sędziego sądu stanowego, czy też federalnego, ani z tym, czy orzekali w sądach pierwszej instancji, czy w sądach apelacyjnych, ani wreszcie z deklarowanym przez sędziów udziałem w wykładach lub szkoleniach, czy zapoznaniem się z publikacjami poświę-

conymi psychologii zeznań świadków. Ci sędziowie, którzy uzyskali wyniki wyższe od przeciętnych, a zatem legitymujący się większą wiedzą o psychologii zeznań świadków, byli natomiast w większym stopniu przekonani, że sędziom potrzeba dodatkowych szkoleń z tego zakresu.

Ankietowanych sędziów pytano również o to, czy zgadzają się z tezą, że jedynie w nadzwyczajnych przypadkach oskarżony może zostać skazany wyłącznie na podstawie dowodu z zeznań świadków. Na tak sformułowane pytanie o ocenę wartości diagnostycznej tego rodzaju dowodu 23% sędziów udzieliło odpowiedzi twierdzącej, 48% nie zgodziło się z tym stwierdzeniem, 29% zaś nie miało w tej kwestii wyrobionego poglądu. Nadmiernym zaufaniem do źródła dowodowego, jakim są naoczni świadkowie, charakteryzują się również polscy zawodowi uczestnicy postępowania procesowego. Gotowość do wydania wyroku skazującego na podstawie wyłącznie dowodu z okazania wyrażają polscy sędziowie. W badaniach J. Wójcikiewicza niemal połowa (49%) ankietowanych sędziów odpowiedziała twierdząco na pytanie, czy byłoby skłonni skazać oskarżonego, gdyby jedyny dowód jego winy stanowił dowód z okazania²². Przeprowadzone dekadę później badania J. Stojera-Polańskiej potwierdziły wysokie zaufanie sędziów do dowodu z okazania, gdyż niemal 45% z nich deklarowało gotowość do wydania wyroku skazującego tylko na tej podstawie. Podobnie wysoki odsetek odpowiedzi twierdzących uzyskano w grupie ankietowanych prokuratorów (48%), niższy natomiast wśród policjantów (35%) i ławników (22%). Znamienne, że żaden z ankietowanych biegłych sądowych nie zadeklarował gotowości do wydania wyroku skazującego na podstawie jedynie dowodu z okazania²³.

Rezultaty uzyskane przez sędziów w badaniu R. A. Wise'a i M. A. Safera porównano z odpowiedziami na te same pozycje kwestionariusza, udzielonymi przez studentów drugiego i trzeciego roku prawa oraz studentów studiów licencjackich²⁴. Studenci prawa okazali się dysponować znacznie większą wiedzą z zakresu psychologii zeznań świadków (średnio 66% poprawnych odpowiedzi w porównaniu z 55% poprawnych odpowiedzi ankietowanych sędziów), ale nie stwierdzono istotnych statystycznie różnic między odsetkiem prawidłowych odpowiedzi sędziów i studentów studiów licencjackich (58%)²⁵. Brak różnic w zakresie wiedzy psychologicznej sędziów i stu-

²² J. Wójcikiewicz, *Dowód naukowy w procesie sądowym*, Kraków 2000, s. 84.

²³ J. Stojer-Polańska, *Dowód naukowy w świetle wypowiedzi uczestników postępowania karnego oraz jego obraz w serialach kryminalnych*, niepublikowana praca doktorska, Uniwersytet Jagielloński, Kraków 2012, s. 61.

²⁴ W USA przed podjęciem studiów prawniczych konieczne jest ukończenie czteroletnich studiów licencjackich, kończących się zdobyciem dyplomu BA (*Bachelor of Arts*). Dopiero wówczas licencjaci mogą ubiegać się o przyjęcie na studia prawnicze trwające z reguły 3 lata.

²⁵ R. A. Wise, M. A. Safer, A comparison of what US students and judges know and believe about eyewitness testimony, *Journal of Applied Social Psychology* 2010, vol. 40, nr 6, s. 1407.

dentów studiów licencjackich prawdopodobnie wynikał z faktu, że zarówno jedni, jak i drudzy odwoływali się do intuicyjnych przekonań o prawidłowościach rządzących zeznaniami naocznych świadków²⁶.

Wyniki osiągnięte przez amerykańskich sędziów zostały porównane z odpowiedziami udzielonymi na pytania podobnie skonstruowanego kwestionariusza przez sędziów norweskich i chińskich. Sędziowie norwescy wykazali się nieco większą wiedzą niż sędziowie amerykańscy (63% poprawnych odpowiedzi), a odsetek prawidłowych odpowiedzi w zależności od stwierdzenia wahał się od 31 do 98%²⁷. Natomiast sędziowie amerykańscy wypadli zdecydowanie lepiej niż chińscy (55% vs. 47% prawidłowych odpowiedzi)²⁸. Przy porównaniu wiedzy amerykańskich sędziów z wiedzą przedstawicieli innych grup zawodowych – amerykańskich adwokatów i prokuratorów okazało się, że adwokaci w odpowiedzi na pozycje kwestionariusza bardzo podobnego do wypełnianego przez sędziów uzyskali średnio 78% poprawnych odpowiedzi, podczas gdy prokuratorzy – 47%²⁹. Istotnie wyższy odsetek prawidłowych odpowiedzi adwokatów mógł być wynikiem nie tyle większej wiedzy, a raczej większego sceptycyzmu wobec dowodu z zeznań świadków³⁰.

Wiedza psychologiczna polskich sędziów, prokuratorów czy adwokatów pozostaje nieznana. Brakuje, niestety, systematycznych badań poświęconych temu zagadnieniu, choć dostępne opracowania nie napawają optymizmem. M. Piekarska-Drażek podjęła próbę rozpoznania problemu „świadomości psychologicznej” wśród prawników, poprzez odpowiedzi na pytania, jakimi kryteriami posługują się praktycy oceniający wiarygodność zeznania i wiarygodność zeznającego świadka, a tym samym, czy posiadają oni niezbędną wiedzę psychologiczną. W badaniach ankietowych przeprowadzonych wśród 158 respondentów, w tym 51 sędziów i 107 prokuratorów, na pytanie o kryteria, jakimi kierują się, rozpoznając świadków zeznających szczerze, 29% ankietowanych stwierdziło, że opiera się na osobistym doświadczeniu życiowym, 25% – na doświadczeniu z pracy zawodowej, 15% zaś na intuicji. Znajomość psychologii, jako taką podstawę, wskazało jedynie

²⁶ *Ibidem*, s. 1417.

²⁷ S. Magnussen, R. A. Wise, A. Q. Raja, M. A. Safer, N. Pawlenko, U. Stridbeck, What judges know about eyewitness testimony: A comparison of Norwegian and US judges, *Psychology, Crime & Law* 2008, vol. 14, nr 3, s. 184.

²⁸ R. A. Wise, X. Gong, M. A. Safer, Y. Lee, A comparison of Chinese judges' and US judges' knowledge and beliefs about eyewitness testimony, *Psychology, Crime & Law* 2010, vol. 16, nr 8, s. 706.

²⁹ R. A. Wise, N. B. Pawlenko, M. A. Safer, D. Meyer, What US prosecutors and defence attorneys know and believe about eyewitness testimony, *Applied Cognitive Psychology* 2009, vol. 23, nr 9, s. 1272.

³⁰ *Ibidem*, s. 1278.

3,14% ankietowanych³¹. Okazuje się zatem, że wiedza psychologiczna, którą powinni posługiwać się przedstawiciele zawodów prawniczych, oparta jest przede wszystkim na własnych doświadczeniach zawodowych, będących pochodną doświadczenia z sali sądowej czy pokoiów przesłuchań, indywidualnych predyspozycjach, umiejętnościach czy szczególnym rodzaju wyuczucia lub intuicji³². Choć we wspomnianych badaniach nie podjęto próby szczegółowego rozpoznania zakresu wiedzy psychologicznej, jaką dysponowali ankietowani sędziowie i prokuratorzy, zasmucające jest to, jak niewielu zawodowych uczestników procesu karnego w ogóle chociażby deklaruje, że po nią sięga.

Niestety, szkolenie prawników z wiedzy psychologicznej ma w najlepszym wypadku charakter incydentalny. Jedynie nieliczne wydziały prawa na uczelniach publicznych oferują studentom prawa kursy dostarczające elementarnej wiedzy psychologicznej, które mają charakter fakultatywny³³. Szkolenia w ramach aplikacji zawodowych, którym poddawani są adepci zawodów prawniczych, w niewielkim zakresie podejmują zagadnienia psychologiczne³⁴. Również dostęp do wiedzy psychologicznej w ramach nau-

³¹ M. Piekarska-Drażek, *Zmiana zeznań świadków w procesie karnym*, niepublikowana praca doktorska, Uniwersytet Warszawski, Warszawa 2004, s. 320; za: E. Gruza, *Stan dyscypliny psychologia i prawo okiem kryminalistyka*, (w:) E. Habzda-Siwek, J. Kabzińska (red.), *Psychologia i prawo...*, *op. cit.*, s. 34.

³² E. Gruza, *ibidem*, s. 35.

³³ Na przykład Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego oferuje 45-godzinny wykład z psychologii społecznej i 30-godzinny wykład z psychopatologii sądowej. Z kolei w ofercie Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego znajdują się dwa fakultatywne kursy: 30-godzinny wykład z psychologii społecznej i 30-godzinny wykład z psychologii sądowej. Na Uniwersytecie Wrocławskim studenci prawa mogą wziąć udział w 30-godzinnym wykładzie z psychologii sądowej. Na Uniwersytecie Śląskim natomiast studenci mogą uczestniczyć w 30-godzinnym konwersatorium z psychologii i wyjaśnień lub 15-godzinnym konwersatorium dotyczącym psychologicznych aspektów stosowania prawa. Podobnych zajęć dla adeptów zawodów prawniczych brak natomiast na Uniwersytecie Gdańskim, Łódzkim, Rzeszowskim czy Katolickim Uniwersytecie Lubelskim.

³⁴ W programie aplikacji ogólnej oferowanej przez Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury brak zagadnień, podejmujących zagadnienia psychologiczne (<http://kssip.gov.pl/aplikacje/programy-aplikacji/aplikacja-ogolna>, dostęp w dniu 18 września 2014 r.). W ramach prowadzonej przez KSSIP aplikacji sędziowskiej oferowane są zajęcia z psychiatrii sądowej (4 godziny) i w ramach cyklu poświęconego prawu rodzinnemu i opiekuńczemu – 3-godzinne spotkanie ze specjalistą biura Rzecznika Praw Dziecka, albo mediatorem z listy sądowej mediatorów rodzinnych, albo psychologiem i pedagogiem z Rodzinnego Ośrodka Opiekuńczo-Konsultacyjnego (RODK) (<http://kssip.gov.pl/aplikacje/programy-aplikacji/aplikacja-sedziowska>, dostęp w dniu 18 września 2014 r.). Nieco więcej godzin zajęć z zakresu psychologii oferuje program aplikacji prokuratorskiej – 6 godzin zajęć poświęconych psychologicznym aspektom wiarygodności zeznań i wyjaśnień oraz 29 godzin psychiatrii sądowej z elementami psychologii sądowej, a w ich ramach 4 godziny mające na celu nabycie umiejętności oceny opinii biegłych i 2 godziny (!) poświęcone nabyciu kompetencji w zakresie oceny opinii biegłych (<http://kssip.gov.pl/aplikacje/programy-aplikacji/aplikacja-prokuratorska>, dostęp w dniu 18 września 2014 r.).

czania ustawicznego sędziów, prokuratorów i adwokatów jest zbyt rzadki i powierzchowny, aby mogli oni rzeczywiście z niego skorzystać w swej pracy zawodowej³⁵. Wielu prawnikom towarzyszy zresztą zupełnie błędne przekonanie, że w razie konieczności sięgnięcia po wiedzę psychologiczną, wystarczy zwrócić się o opinię do biegłego psychologa. Korzystanie z wiedzy specjalnej biegłych, nie tylko zresztą psychologów, nie zwalnia jednak z powinności pogłębiania własnej wiedzy. Trudno bowiem wyobrazić sobie rzetelną weryfikację i ocenę opinii biegłych bez dysponowania choćby w podstawowym zakresie wiedzą z danej dziedziny.

Trudno wyobrazić sobie współczesny proces karny bez wykorzystania śladów pamięciowych i dowodu z zeznań osobowych źródeł dowodowych. Sceptycyzm przedstawicieli nauki co do możliwości dokonywania ustaleń faktycznych w procesie na podstawie podlegających konstruktywnym procesom pamięci śladów pamięciowych, pobrzmiewający już w poglądach jednego z „ojców” kryminalistyki³⁶, niczego w tej kwestii nie zmienił. Błędów popełnianych przez świadków nie sposób uniknąć – błędy percepcji i pamięci są normalnym „produktem” procesów przetwarzania informacji. Dla ograniczenia wpływu tych zniekształceń w procesie karnym kluczowe jest, aby przedstawiciele organów ścigania i zawodowi uczestnicy postępowania karnego – prokuratorzy, sędziowie i adwokaci – mieli świadomość ograniczeń zeznań świadków oraz czynników, które mogą je zakłócić. Psychologia oferuje wymiarowi sprawiedliwości wiedzę pozwalającą na lepsze rozumienie procesów kodowania, przechowywania i wydobywania śladów pamięciowych, a tym samym ich bardziej efektywne wykorzystanie. Od przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości zależy, czy będą chcieli i potrafili z tej wiedzy skorzystać³⁷.

³⁵ W harmonogramie szkoleń na 2014 rok prowadzonych przez Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury brak szkoleń podejmujących zagadnienia psychologiczne. W 2013 r. zorganizowano 3 szkolenia z tego zakresu: „Psychologiczne aspekty pracy sędziego” – obejmujące takie tematy, jak przesłuchanie świadka, wypalenie zawodowe, strategie i techniki kreowania wizerunku, skierowane do prokuratorów „Prawno-karne i psychologiczne aspekty przestępstw dotyczących przemocy w rodzinie, przemocy seksualnej wobec kobiet oraz przestępstw przeciwko wolności seksualnej i obyczajności z udziałem małoletnich jako pokrzywdzonych”, a także – w ramach serii szkoleń „Doskonalenie umiejętności miękkich” – trzy bloki tematyczne podejmujące zagadnienia psychologiczne, a mianowicie „Stres, wypalenie zawodowe i techniki relaksacji”, „Komunikacja interpersonalna i społeczna”, „Doskonalenie kompetencji psychologicznych i społecznych” (<http://kssip.gov.pl/szkolenia-ustawiczne>, dostęp w dniu 18 września 2014 r.).

³⁶ E. Locard, *Dochodzenie przestępstw według metod naukowych*, Łódź 1937.

³⁷ J. Kabzińska, *Portret pamięciowy w świetle wyników badań psychologicznych*, (w:) M. Szpitalak, K. Kasperek (red.), *Psychologia sądowa – wybrane zagadnienia*, Kraków 2014 (w druku).

Lawyers' knowledge of psychological aspects in witness testimony

Abstract

This paper ascertains that judicial authorities and law enforcement agencies must have relevant psychological knowledge to perform their tasks and duties in a proper manner. Nevertheless, little is known about the degree of familiarization of the legal community with results of relevant psychological or psycholegal research. This alarming situation is likely to result from incidental psychological training, if any, that lawyers receive.

Krzysztof Nowicki

Właściwość miejscowa sądu penitencjarnego

Streszczenie

Przepisy regulujące postępowanie karne wykonawcze w sposób niejednolity określają właściwość miejscową, a niekiedy nawet właściwość funkcjonalną sądu penitencjarnego. Ustawodawca przewidział dużą liczbę czynności pozostających w kompetencji tego organu władzy sądowniczej. Zagadnienia dotyczące właściwości sądu należą do istotnych regulacji przede wszystkim ze względu na zachowanie prawa do bezstronnego sądu. Niniejsze opracowanie ma je przybliżyć i pomóc rozstrzygnąć wątpliwości interpretacyjne związane z koniecznością ustalenia właściwości miejscowej sądu penitencjarnego w konkretnej sytuacji procesowej.

Zagadnienia wstępne

Właściwość sądu jest to uprawnienie i zarazem obowiązek sądu do dokonania określonej czynności procesowej lub zespołu czynności procesowych¹. Właściwość miejscowa określa, który z sądów danego rzędu jest uprawniony do orzekania w danej sprawie (kwestii)². Zagadnienie właściwości ma bardzo istotne znaczenie z punktu widzenia gwarancji prawa do sądu. Przepis art. 14 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych nakazuje wprost rozpoznanie każdej sprawy przez właściwy sąd³. Także art. 6 ust. Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności ustanawia prawo do rozpoznania sprawy przez sąd powołany ustawą. W literaturze przyjmuje się, że prawo to może być zagwarantowane tylko wówczas, gdy jest to sąd właściwy⁴. Natomiast zgodnie z art. 45

¹ Por. np.: S. Włodzka, *Ustrój organów ochrony prawnej*, Warszawa 1975, s. 135; Z. Świada, *Właściwość i skład sądu. Wyłączenie sędziego*, (w:) Nowa kodyfikacja karna. Kodeks postępowania karnego, nr 14, Warszawa 1998, s. 250; S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009, s. 159; T. Grzegorzczak, (w:) T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2001, s. 210.

² T. Grzegorzczak, (w:) T. Grzegorzczak, J. Tylman, *ibidem*, s. 216.

³ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167).

⁴ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 93 ze zm. i uzup.).

ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd. Słusznie wskazuje się w literaturze, że realizacja prawa do sądu właściwego stanowi interes ogólny i jest jednym z elementów wartości określanej jako „dobro wymiaru sprawiedliwości”.⁵ Pomijając rozważania dotyczące tego, czy konstytucyjny wymóg rozpoznania sprawy przed sądem właściwym dotyczy także kompetencji miejscowej, należy zauważyć, że niewątpliwie konstytucyjnym wymogiem jest ustawowe określenie właściwości miejscowej sądu⁶. Podane przez ustawę kryteria ustalenia tej właściwości mają przede wszystkim na celu umożliwienie, w każdej sytuacji, określenia sądu właściwego w sposób, który wyłącza podejrzenie arbitralności decyzji organów procesowych, nie budząc wątpliwości co do bezstronności⁷.

Zakres spraw pozostających we właściwości sądu penitencjarnego

Sądem penitencjarnym jest sąd okręgowy (art. 3 § 2 zd. 2 k.k.w.). W sprawach zastrzeżonych dla sądu penitencjarnego właściwy jest ten sąd penitencjarny, w którego okręgu przebywa skazany, chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 3 § 2 zd. 2 k.k.w.). W pierwszej kolejności należy odnieść się do rozważań związanych z kryteriami niezbędnymi do ustalenia reguł dotyczących właściwości miejscowej sądu penitencjarnego. Jak słusznie wskazuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, sformułowanie „w którego okręgu skazany przebywa” oznacza faktyczne miejsce pobytu skazanego, albo w zakładzie karnym, jeśli w nim przebywa, albo na wolności, z tym że w wypadku pozostawania na wolności chodzi o stan zgodny z prawem⁸. Pobyt na wolności musi więc być związany z decyzją właściwego organu (np. o przerwie w karze lub o zawieszeniu postępowania).

Właściwość sądu penitencjarnego nie zmienia się, jeżeli skazany przebywa na wolności w wyniku udzielonego zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego w trybie nagrody (art. 91 pkt 7 k.k.w., art. 92 pkt 9 k.k.w., art. 138 § 1 punkty 7 i 8 k.k.w.) albo zezwolenia na podstawie art. 141a k.k.w. lub art. 165 § 2 k.k.w., albowiem tego czasu nie odlicza się od okresu odbywa-

⁵ Por. L. K. Paprzycki, *Dobro wymiaru sprawiedliwości*, (w:) J. Jakubowska-Hara, C. Nowak, J. Skupiński (red.), *Reforma prawa karnego. Propozycje i komentarze*. Księga Pamiątkowa Barbary Kunickiej Michalskiej, Warszawa 2008, s. 391 i n.

⁶ Szerzej w tym zakresie: P. Wiliński, *Proces karny w świetle konstytucji*, Warszawa 2011, s. 123–124 oraz wskazana tam literatura i orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego.

⁷ Tamże, s. 123.

⁸ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 1978 r., sygn. III Ko 12/78, OSNPG 1978, nr 12, poz. 137.

nia kary (art. 140 § 4 k.k.w.). Sytuacja w tym zakresie nie zmieni się także, gdy skazany w przypadku nagród i zezwoleń nie powróci do zakładu karnego. Nie jest to bowiem stan zgodny z prawem⁹.

Przed rozpoczęciem rozważań dotyczących wątpliwości związanych z ustaleniem właściwości miejscowej sądu penitencjarnego należy najpierw ustalić, jakie sprawy znajdują się w kompetencji sądu penitencjarnego.

Sąd penitencjarny orzeka w przedmiocie:

- spraw dotyczących odbywania kary pozbawienia wolności, kary aresztu, kary porządkowej, środka przymusu skutkującego pozbawieniem wolności, wykonywania orzeczenia o warunkowym przedterminowym zwolnieniu oraz środka zabezpieczającego polegającego na umieszczeniu w zakładzie zamkniętym (art. 7 § 2 k.k.w.),
- rozpoznawania skarg na decyzję sędziego penitencjarnego o uchyleniu sprzecznej z prawem decyzji organu wymienionego w art. 2 punkty 5 i 6 k.k.w., o ile dotyczy ona osoby pozbawionej wolności (art. 34 § 2 k.k.w.),
- wstrzymania uprzednio zarządzanego wykonania zastępczej kary pozbawienia wolności, z jednoczesnym rozłożeniem grzywny na raty w przypadku udzielenia skazanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia (art. 52 k.k.w.),
- zmiany określonego w wyroku rodzaju i typu zakładu karnego, a także orzeczonego systemu terapeutycznego wykonywania kary (art. 74 § 1 k.k.w.),
- zmiany lub uchylenia decyzji komisji penitencjarnej w przedmiocie klasyfikacji (art. 76 § 2 k.k.w.),
- stosowania leczenia i rehabilitacji wobec skazanego, uzależnionego od alkoholu albo środków odurzających lub psychotropowych (art. 117 k.k.w.),
- dokonania koniecznego zabiegu lekarskiego w przypadku sprzeciwu skazanego (art. 118 § 3 k.k.w.),
- przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności (art. 153 k.k.w.) i o odwołaniu takiej przerwy (art. 156 k.k.w.),
- kwestii związanych z warunkowym przedterminowym zwolnieniem (art. 161 § 1 k.k.w. i 155 § 1 k.k.w.), wykonaniem tego orzeczenia oraz odwołaniem warunkowego przedterminowego zwolnienia (art. 163 k.k.w.),
- wyznaczania okresu niezbędnego na przygotowanie skazanego do życia po zwolnieniu z zakładu karnego (art. 164 k.k.w.),
- rozpoznawania skarg dyrektora zakładu lub aresztu na decyzje sędziego penitencjarnego o braku zgody na przedłużenie okresu trwania ograni-

⁹ Por. np.: T. Kalisz, Sędziowski nadzór penitencjarny. Polski model nadzoru i kontroli nad legalnością i prawidłowością wykonywania środków o charakterze izolacyjnym, Wrocław 2010, s.174; K. Postulski, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Warszawa 2012, s. 48.

czeń lub zakazów wymienionych w art. 247 § 1 k.k.w. (art. 247 § 2 k.k.w.),

- spraw dotyczących wykonania kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (art. 38 ustawy z dnia 7 września 2007r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego¹⁰), spraw dotyczących wykonania obowiązku przebywania skazanego w miejscu stałego pobytu w czasie trwania imprezy masowej, orzeczonego w związku z zakazem wstępu na imprezę masową (art. 83b u.w.k.s.d.e.).

Oprócz wymienionych spraw, określonych przez ustawodawcę jako zastrzeżonych na rzecz sądu penitencjarnego (art. 3 § 2 k.k.w.), można wymienić także inne prerogatywy, które posiada ten sąd analogicznie do kompetencji sądu pierwszej instancji.

Do tej grupy zaliczymy postanowienia wydawane przez sąd penitencjarny lub dotyczące czynności toczących się przed tym sądem związane z:

- rozstrzygnięciem wątpliwości co do wykonywania orzeczenia lub obliczenia kary (art. 13 k.k.w.),
- umorzeniem postępowania wykonawczego (art. 15 § 1 k.k.w.),
- zawieszeniem postępowania wykonawczego (art. 15 § 2 k.k.w.),
- uchyleniem lub zmianą poprzedniego postanowienia sądu penitencjarnego w sytuacji ujawnienia się nowych lub poprzednio nieznanymi okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia (art. 24 k.k.w.),
- dopuszczeniem w toku posiedzenia sądu penitencjarnego osoby godnej zaufania do udziału w postępowaniu przed tym sądem w roli przedstawiciela skazanego.

Na tle obowiązujących przepisów Kodeksu karnego wykonawczego rozstrzygnięte zostały ewentualne wątpliwości związane z kompetencją sądu penitencjarnego do umorzenia postępowania incydentalnego należącego do jego właściwości¹¹. Przepisy art. 6 § 1, art. 7, art. 8 § 2, art. 10, art. 11 § 1, art. 13, art. 15, oraz art. 18–24 k.k.w. stosuje się wszakże nie tylko do sądu, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji, ale także odpowiednio do sądu penitencjarnego (art. 242 § 4 k.k.w.). Pamiętać niemniej należy, że jeżeli zachodzi potrzeba umorzenia całości postępowania wykonawczego, właściwy w tym zakresie będzie sąd, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji

¹⁰ Dz. U. z 2010 r., Nr 142, poz. 960 z późn. zm.; dalej w skrócie: u.w.k.s.d.e.

¹¹ Na gruncie przepisów k.k.w. z 1969 r. pojawiły się poglądy, że istnieje możliwość umorzenia jedynie całego postępowania wykonawczego, nie ma natomiast możliwości umorzenia postępowania incydentalnego, np. w przedmiocie przerwy w karze (por. postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 18 listopada 1998 r., sygn. II AKz 125/98, OSA 1999, nr 1, poz. 15 oraz uzasadnienie uchwały SN z dnia 27 kwietnia 2001 r., sygn. I KZP 8/01, OSNKW 2001, nr 7–8, poz. 51, odwołujące się do tego postanowienia). Pogląd ten w doktrynie poddany został krytyce (zob. np. K. P o s t u l s k i, Właściwość sądu w postępowaniu wykonawczym, Prok. i Pr. 2010, nr 5, s. 59 oraz literaturę tam wskazaną).

(art. 242 § 4 k.k.w.), natomiast sąd penitencjarny może umorzyć jedynie postępowanie incydentalne należące do jego właściwości.

Właściwość do rozpoznania skarg na podstawie art. 7 k.k.w.

W orzecznictwie sądów powszechnych doszło do rozbieżności poglądów związanych z interpretacją przepisów dotyczących ustalenia właściwości miejscowej sądu penitencjarnego do rozpoznania skargi na decyzję organów postępowania wykonawczego, w sprawach, o których mowa w art. 7 § 2 k.k.w. zd. drugie.

Część sądów powszechnych przyjmuje, że sądem penitencjarnym orzekającym w przedmiocie skargi na decyzje organów postępowania jest sąd miejsca wydania decyzji, czyli miejsca przebywania skazanego w czasie, gdy zapadła decyzja, której skarga dotyczy¹². Poparcie dla tego stanowiska przedstawiła także część przedstawicieli doktryny¹³.

W judykaturze prezentuje się też odmienny pogląd przyjmujący, że właściwym do rozpoznania skargi określonej w art. 7 k.k.w. jest sąd aktualnego miejsca przebywania skazanego¹⁴. Pogląd ten został zaakceptowany w większości literatury¹⁵.

¹² Por. np.: postanowienie SA w Łodzi z dnia 15 grudnia 1998 r., sygn. II AKo 273/98, OSAŁ 1999, nr 1–2, poz. 22; postanowienie SA w Lublinie z dnia 1 kwietnia 2009 r., sygn. II AKo 64/09, LEX nr 508298; postanowienie SA w Lublinie z dnia 3 czerwca 2009 r., sygn. II AKo 111/09, LEX nr 513140; postanowienie SA w Szczecinie z dnia 29 czerwca 2011 r., sygn. II AKo 65/11, OSASz 2012, nr 1, s. 35–39.

¹³ S. L e l e n t a l, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Warszawa 2012, s. 67.

¹⁴ Por. np.: postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 30 listopada 2006 r., sygn. II AKzw 910/06, OSA 2007, nr 9, poz. 41; postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 1 czerwca 2012 r., sygn. II AKo 108/12, OSAW 2012, nr 3, poz. 257; postanowienie SA w Krakowie z dnia 18 marca 2010 r., sygn. II AKo 76/10, KZS 2010, nr 3, poz. 46; postanowienie SA w Krakowie z dnia 13 stycznia 2011 r., sygn. II AKo 3/11, KZS 2011, nr 5, poz. 58; postanowienie SA w Krakowie z dnia 28 października 2011 r., sygn. II AKo 149/11, niepubl.; postanowienie SA w Krakowie z dnia 5 marca 2012 r., sygn. II AKo 25/12, niepubl.; postanowienie SA w Krakowie z dnia 6 lipca 2012 r., sygn. II AKo 89/12, KZS 2012, nr 7–8, poz. 67; postanowienie SA w Krakowie z dnia 21 lutego 2013 r., sygn. II AKo 22/13, KZS 2013, nr 4, poz. 76; postanowienie SA w Katowicach z dnia 19 marca 2008 r., sygn. II AKzw 258/08, niepubl.; postanowienie SA w Białymstoku z dnia 8 grudnia 2011 r., sygn. II AKo 9/11, niepubl.; postanowienie SA w Białymstoku z dnia 25 maja 2012 r., sygn. II AKo 46/12, niepubl.; postanowienie SA w Warszawie z dnia 2 lutego 2012 r., sygn. II AKO 1/12, LEX nr 1237806.

¹⁵ W. S y c h, Glosy: do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 14 października 2003 r. oraz do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 10 maja 2004 r., sygn. II AKzw 265/04, OSA 2006, nr 9, s. 89; J. L a c h o w s k i, T. O c z k o w s k i, Skarga skazanego w postępowaniu wykonawczym, Przegląd Więziennictwa Polskiego 2008, nr 61, s. 20–21; K. P o s t u l s k i, Właściwość sądu w postępowaniu wykonawczym, Prok. i Pr. 2010, nr 5, s. 65–66; t e n ż e, Postępowanie przed sądem w zmienionym kodeksie karnym wykonawczym, Prok. i Pr. 2012, nr 5, s. 65–66 oraz Kodeks karny wykonawczy..., *op. cit.*, s. 50; K. D ą b k i e w i c z, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Warszawa 2013, s. 60–61.

Opisana rozbieżność w orzecznictwie, związana z odmienną wykładnią przepisów regulujących właściwość miejscową sądu penitencjarnego do rozpoznania skargi na decyzję organów postępowania wykonawczego w sprawach, o których mowa w art. 7 § 2 k.k.w. zd. drugie, była podstawą do złożenia wniosku przez Rzecznika Praw Obywatelskich do Sądu Najwyższego o podjęcie uchwały w trybie art. 60 § 2 w zw. z § 1 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym¹⁶. Dzięki tej inicjatywie w dniu 18 grudnia 2013 r. Sąd Najwyższy podjął uchwałę w brzmieniu: „Sądem miejscowo właściwym do rozpoznania skargi na decyzje organów wymienionych w art. 7 § 1 k.k.w., w sprawach dotyczących odbywania kary pozbawienia wolności, kary aresztu, kary porządkowej, środka przymusu skutkującego pozbawieniem wolności, wykonywania orzeczenia o warunkowym przedterminowym zwolnieniu oraz środka zabezpieczającego polegającego na umieszczeniu w zakładzie zamkniętym, jest sąd penitencjarny (art. 7 § 2 k.k.w.), w którego okręgu skazany przebywa (art. 3 § 2 k.k.w.) w czasie wydania decyzji podlegającej zaskarżeniu”¹⁷.

Należy opowiedzieć się za poglądem preferowanym przez Sąd Najwyższy, który w pisemnym uzasadnieniu swojego orzeczenia słusznie zauważył, iż wbrew twierdzeniom osób reprezentujących przeciwne zdanie nie można przyjąć, że przepis art. 7 § 2 k.k.w., zgodnie z regułą *lege non distinguente*, jest jasny i nie powoduje trudności interpretacyjnych. Pojęcie „przebywać” użyte w tym przepisie do określenia właściwości sądu penitencjarnego nie wskazuje, o jaki moment „pobytu” chodzi. Odwoływanie się w tym zakresie do „aktualnego miejsca pobytu” nie ma potwierdzenia w regulacji art. 3 § 2 k.k.w.¹⁸. Zaznaczyć należy, iż nawet jednoznaczne językowe rozumienie przepisu nie zwalnia przy jego interpretacji od sprawdzenia, czy jego sens okaże się wątpliwy w świetle dyrektyw pozajęzykowych, np. gdy go skonfrontujemy z innymi przepisami lub weźmiemy pod uwagę cel regulacji prawnej¹⁹.

Za wskazaną interpretacją przepisu art. 7 § 2 k.k.w. w zw. z art. 3 § 2 k.k.w. przemawiają argumenty wykładni systemowej. Należy też pamiętać o regulacji art. 34 § 1 k.k.w., po której myśli rozpoznawanie skarg (w tym skazanego) na decyzje sądu penitencjarnego rozpoznaje sąd penitencjarny właściwy ze względu na miejsce wydania decyzji. W takiej sytuacji trudno przyjąć bez podważenia zasady racjonalnego ustawodawcy, że rozpoznawanie skarg takich samych podmiotów i podobnego zakresu decyzji powie-

¹⁶ Dz. U. z 2013 r., poz. 499 z późn. zm.

¹⁷ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 18 grudnia 2013 r., sygn. I KZP 18/13, OSNKW 2014, nr 2, poz. 10.

¹⁸ Tak K. Postulski, Kodeks karny wykonawczy..., *op. cit.*, s. 50.

¹⁹ Por. L. Morawski, Zasady wykładni prawa, Toruń 2012, s. 81–82 oraz literaturę wskazaną w uzasadnieniu uchwały SN przywołanej w przypisie 17.

rzane zostało w niektórych wypadkach (np. w związku ze zmianą miejsca przebywania skazanego) różnym sądom penitencjarnym.

Przyjęcie, że rozstrzygające znaczenie dla właściwości miejscowej sądu penitencjarnego ma aktualne miejsce pobytu skazanego wiąże się z kilkoma negatywnymi konsekwencjami. Po pierwsze, należy pamiętać, iż przeniesienie skazanego do innego zakładu karnego, po wydaniu decyzji przez podmiot opisany w art. 7 § 1 k.k.w. w zw. z art. 2 punkty 3–6 i 10 k.k.w., będzie skutkowało zmianą właściwości sądu penitencjarnego mającego rozpoznać skargę. W takiej sytuacji o właściwości miejscowej sądu penitencjarnego decydowałby wówczas nierzadko organ pozasądowy wyposażony w kompetencję przeniesienia skazanego do innego zakładu karnego, zaś składający środek zaskarżenia nie wiedziałby, jaki sąd rozpozna złożoną przez niego skargę, czyniąc iluzoryczną konstytucyjną zasadę prawa do sądu właściwego²⁰. Zgodzić się należy z poglądem, że dla spełnienia wymogów praworządnego sądowego postępowania odwoławczego musi dla uczestników postępowania być wiadome, kto, w jakim terminie i do kogo może złożyć środek zaskarżenia oraz jaki organ drugiej instancji będzie go rozpoznawał. Elementy te nie powinny ulegać zmianie w toku postępowania. Dotyczy to zasadniczo także właściwości miejscowej organu odwoławczego²¹. Taka interpretacja przepisu mogłaby też prowadzić do nonsensownej sytuacji, w której w dniu posiedzenia sądu w ogóle nie dałoby się ustalić właściwości miejscowej w sytuacji, gdy skazany przebywa w podróży do odległego zakładu karnego.

Ustalenie, że sądem miejscowo właściwym do rozpoznania skargi na decyzje organów wymienionych w art. 7 § 1 k.k.w. jest sąd penitencjarny, w którego okręgu skazany przebywa w czasie wydania decyzji podlegającej zaskarżeniu, ma też inne pozytywne aspekty. Zagadnienia te mają bowiem istotne znaczenie dla rzetelnego sprawowania nadzoru penitencjarnego. Rozpoznawanie skarg na decyzje niektórych organów postępowania wykonawczego, np. dyrektora zakładu karnego czy komisji penitencjarnej, może stanowić istotne źródło informacji niezbędnych dla oceny sposobu funkcjonowania danej jednostki penitencjarnej, w tym oceny legalności i prawidłowości wykonywania kary pozbawienia wolności²².

Zwolennicy odmiennej interpretacji przepisu art. 3 § 2 k.k.w. podnosili jako argument mający przemawiać za przyjęciem ich poglądów, że w przypadku ustalenia właściwości miejscowej w sposób przez nich proponowany skazany będzie miał możliwość uczestniczenia w posiedzeniu sądu penitencjarnego. Argument ten nie wydaje się być przekonujący. Po pierwsze,

²⁰ Zob. uzasadnienie uchwały SN przywołanej w przypisie 17.

²¹ Por. postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 1 czerwca 2012 r., sygn. II AKo 108/12, OSAW 2012, nr 3, poz. 257.

²² Tamże.

zgodnie z art. 22 § 1 k.k.w. skazany i jego obrońca mają prawo wziąć udział w posiedzeniu sądu, gdy ustawa tak stanowi. Tymczasem przepisy art. 7 § 1–5 k.k.w. ich udziału na tym forum nie przewidują. Uprawnienie takie, na mocy art. 19 § 4 k.k.w., przysługuje stronom jedynie w stosunku posiedzenia wyznaczonego w celu rozpoznania wniosku, nie zaś skargi. Ponadto, za sprawą art. 23 § 1 k.k.w., sprowadzenie skazanego na takie posiedzenie jest fakultatywne, zaś przebywanie skazanego w okręgu danego sądu penitencjarnego nie daje mu gwarancji uczestnictwa w posiedzeniu. Przepisy nie nakładają bowiem obowiązku rozpoznania przez sąd penitencjarny na posiedzeniu w zakładzie karnym skargi na decyzje organów wymienionych w art. 2 punkty 3–6 i 10 k.k.w. (art. 22 i 23 k.k.w.). Jeżeli sąd właściwy uzna za konieczne przesłuchanie skazanego, wówczas może zlecić to sądowi wezwanemu, w okręgu którego skazany przebywa (art. 23 § 2 k.k.w.), lub doprowadzić skazanego na własne posiedzenie. Skazany może być na takie posiedzenie sprowadzony niezależnie od tego, w jakim zakładzie karnym się znajduje.

Odmienne, niż przyjęta przez Sąd Najwyższy, interpretacja omawianego przepisu wiązałaby się z dużo poważniejszymi negatywnymi skutkami dla skazanego. Stosownie do art. 7 § 4 k.k.w. sąd powołany do rozpoznania skargi może wstrzymać wykonanie zaskarżonej decyzji. Przyjęcie, że właściwość miejscowa sądu penitencjarnego do rozpoznania skargi zmienia się wraz ze zmianą miejsca przebywania skazanego, mogłoby w sposób realny ograniczyć możliwość korzystania przez skazanego z instytucji wstrzymania wykonania decyzji²³. Sąd penitencjarny, do którego skarga została skierowana, po ustaleniu, że aktualnie skazany przebywa poza okręgiem jego właściwości miejscowej, nie będzie badał jej merytorycznie i nie będzie rozważał możliwości wstrzymania wykonania zaskarżonej decyzji, lecz przekaze skargę właściwemu według tych kryteriów sądowi penitencjarnemu. Nawet gdyby pierwszy sąd widział potrzebę wstrzymania zaskarżonej decyzji, pewnie i tak takiego postanowienia by nie wydał, gdyż ustawa omawianą kompetencję daje „sądowi powołanemu do rozpoznania skargi” (art. 7 § 4 zd. pierwsze k.k.w.), zaś według tej interpretacji właściwy do jej rozpoznania byłby sąd penitencjarny aktualnego miejsca przebywania skazanego. Należy zaznaczyć, iż w skrajnych przypadkach do takiej zmiany właściwości mogłoby dochodzić nawet kilka razy.

Omawiana sytuacja szkodziłaby też powadze wymiaru sprawiedliwości. Wiąże się wszak z możliwością znacznego przedłużenia rozpoznania skargi. Należy pamiętać, że zasadniczo skargę powinno się rozpoznać w terminie 21 dni od daty wpływu do sądu (art. 19 § 4 k.k.w.), podczas gdy zmieniająca

²³ Por. też uwagi zawarte w motywach postanowienia SA we Wrocławiu cyt. w poprzednim przypisie oraz w uchwale Sądu Najwyższego w sprawie o sygn. I KZP 18/13.

się wraz ze zmianą miejsca przebywania skazanego właściwość miejscowa sądu często uniemożliwiałaby rozpoznanie skargi choćby w terminie zbliżonym do wymaganego. Trzeba wziąć po rozważeniu, że skazani mogą często zmieniać miejsce swojego przebywania, np. w związku z koniecznością uczestnictwa w charakterze świadka lub strony w toczących się procesach.

Szczególne przypadki kształtowania właściwości sądu penitencjarnego

Ustawa przewiduje też sytuacje, w których właściwy miejscowo do rozpoznawania sprawy jest inny sąd penitencjarny niż ten, w okręgu którego przebywa skazany. Należy tutaj wskazać postępowania w przedmiocie:

- odwołania przerwy w karze, prowadzone przez ten sąd penitencjarny, który jej udzielił (art. 156 § 2 k.k.w.),
- udzielania dalszych przerw w karze, w tym przerwy udzielanej na podstawie art. 153 § 3 k.k.w., prowadzone także przez sąd penitencjarny, który udzielił przerwy (art. 153 § 5 k.k.w.).

W kwestiach szczegółowych związanych z wykonaniem orzeczenia o warunkowym zwolnieniu (art. 159 k.k.w.) oraz w sprawie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia (art. 160 k.k.w.) właściwy jest sąd penitencjarny, który udzielił zwolnienia, a jeżeli warunkowo zwolniony przebywa w okręgu innego sądu, właściwy jest sąd penitencjarny, w którego okręgu ma miejsce stałego pobytu (art. 163 § 1 k.k.w.).

Właściwość miejscowa sądu penitencjarnego do podjęcia decyzji o odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia jest w zasadzie uściśleniem reguły opisanej w art. 3 § 2 k.k.w. Różnica odnosi się przede wszystkim do sytuacji, gdy miejsce stałego pobytu skazanego nie jest znane. Zaznaczyć niemniej należy, że określenie „miejsce przebywania” wskazane w przepisie art. 3 § 2 k.k.w. i „miejsce stałego pobytu” wskazane w regulacji art. 163 § 1 k.k.w. to dwa różne znaczeniowo pojęcia²⁴.

Sąd penitencjarny w związku z wykonaniem orzeczenia o warunkowym zwolnieniu może, w granicach określonych w art. 80 § 1 i 2 k.k., zmienić długość okresu próby. Sąd ów może wreszcie w okresie próby ustanawiać, rozszerzać lub zmieniać obowiązki wymienione w art. 72 § 1 k.k., albo od wykonania nałożonych obowiązków zwolnić, z wyjątkiem obowiązku wymienionego w art. 72 § 2 k.k., jak również oddać skazanego pod dozór lub od dozoru zwolnić (art. 163 § 2 k.k.w.). Odnośnie tych czynności właściwość sądu

²⁴ Por. uwagi Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu zawarte w postanowieniu z dnia 25 października 2013 r., sygn. II AKo 196/13 – portal orzeczeń Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu (orzeczenia.wroclaw.sa.gov.pl).

penitencyjnego jest określona w taki sam sposób, jak do postępowania w zakresie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Krótkiego omówienia wymagają nadto zagadnienia związane z właściwością sądu do udzielenia dalszej przerwy w karze. Sądem penitencyjnym właściwym miejscowo do udzielania dalszych przerw jest – jak wspomniano – sąd, który udzielił pierwszej przerwy, w tym przerwy z przyczyn wskazanych w art. 155 § 3 k.k.w. Wyjątek od tej reguły stanowi sytuacja, w której skazany ubiega się o przerwę po powrocie do zakładu karnego, położonego na obszarze właściwości innego sądu penitencyjnego. Został on wprowadzony, z mocą od 2 stycznia 2012 r., ustawą z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw²⁵. Zmianę w art. 153 § 5 k.k.w. w tej materii należy ocenić pozytywnie. Należy przy tym pamiętać, iż obecnie, zgodnie art. 153a § 1 k.k.w., skazany ma prawo do udziału w posiedzeniu w przedmiocie przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności. Gdyby do rozpoznania sprawy właściwy był inny sąd niż ten, w okręgu którego skazany jest osadzony i ubiega się o dalszą przerwę, realizacja prawa skazanego do udziału w posiedzeniu generowałaby dodatkowe czynności i koszty, związane z transportem.

Kompetencja sądu penitencyjnego do stosowania art. 24 k.k.w.

Wątpliwości z ustaleniem, czy sąd penitencyjny jest właściwy do orzekania w danej sytuacji, mogą też wiązać się z wydaniem postanowienia w trybie art. 24 k.k.w. Jak już wcześniej sygnalizowano, przepis art. 242 § 4 k.k.w. pozwala sądowi penitencjnemu na stosowanie regulacji art. 24 k.k.w. w zakresie spraw należących do właściwości tego sądu. Sąd penitencyjny, który wydał w pierwszej instancji orzeczenie uchylane lub zmieniane na tej podstawie, będzie właściwy do wydania postanowienia w oparciu o art. 24 k.k.w. Natomiast w momencie, gdy postanowienie pierwszoinstancyjne podlegało kontroli zażaleniowej ze strony sądu apelacyjnego, nie jest to już takie oczywiste. Czy zatem sąd pierwszej instancji może być właściwy do uchylenia lub zmiany orzeczenia wydanego przez sąd odwoławczy? Istnieją zwolennicy poglądu, zdaniem których można w ten sposób uniknąć sytuacji procesowej, gdy sąd niższego rzędu uchyla lub zmienia postanowienie sądu hierarchicznie wyższego²⁶.

²⁵ Dz. U. Nr 240, poz. 1431; art. 1 pkt 58 lit. d.

²⁶ A. Murzynowski, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 2 maja 1975 r., sygn. III KO 5/75, OSPIKA 1976, nr 4, poz. 73, s. 199; Z. Świda-Łagiewska, Sądownictwo penitencyjne jako instytucja procesowa, Warszawa 1974, s. 12 oraz tejże, Charakter prawny i zakres postępowania w stadium postępowania wykonawczego w trybie art. 26 k.k.w., PiP 1986, nr 12, s. 57.

Jednakże w przypadku odwołania odroczenia wykonania kary pozbawienia wolności (art. 156 § 1 k.k.w.) lub ograniczenia wolności (art. 62 § 3 k.k.w.), odwołania odroczenia wykonania grzywny lub rozłożenia jej na raty (art. 50 § 1 k.k.w.), odwołania przerwy w wykonywaniu kary pozbawienia wolności (art. 156 § 2 k.k.w.), odwołania przerwy w wykonywaniu kary ograniczenia wolności (art. 63 § 3 w zw. z art. 62 § 3 k.k.w.) oraz odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia (art. 160 § 1–2 k.k.w.), istnieje możliwość odwołania stosowania określonych instytucji procesowych niezależnie od tego, czy zastosował je sąd pierwszej instancji, czy też odwoławczy.

Należy pamiętać, że skazany może korzystać z wszystkich powyższych instytucji, zwłaszcza gdy sąd *a quo* ich nie zastosował, a sąd odwoławczy uwzględnił zażalenie wniesione na korzyść skazanego. W sytuacji, gdy zostały one zastosowane przez sąd *ad quem*, właściwy w zakresie ich odwołania jest sąd pierwszej instancji, także sąd penitencjarny jako orzekający w określonej kategorii spraw w postępowaniu wykonawczym w tej instancji.

Jak widzimy, ustawa opisuje kilka przypadków, w których sąd niższego rzędu – z powodu ujawnienia nowych lub poprzednio nieznanymi okoliczności – unicestwia rozstrzygnięcia sądu wyższego rzędu. To sprawia, że powinno się analogicznie postępować w ramach art. 24 k.k.w.²⁷

Za taką interpretacją art. 24 § 1 k.k.w. przemawia również wykładnia gramatyczna tego przepisu zezwalająca właściwemu sądowi pierwszej instancji orzekać w danej sytuacji bez względu na to, w której instancji zostało wydane postanowienie podlegające następnie zmianie lub uchyleniu. Gdyby ustawodawca chciał przyznać tę kompetencję jedynie sądowi drugiej instancji, bez wątplenia posłużyłby się wyrażeniem „sąd który je wydał”, podobnie jak to uczynił w art. 13 § 1 k.k.w.

Zaaprobowanie takiej interpretacji pozwoliłoby również przyspieszyć przebieg procesu sądowego. Według art. 24 § 2 k.k.w. niedopuszczalna jest zmiana lub uchylenie postanowienia, opisanego w § 1 tego artykułu, na niekorzyść skazanego po upływie 6 miesięcy od dnia uprawomocnienia się postanowienia. Przekazywanie akt sądowi wyższej instancji (w celu rozważenia możliwości zmiany lub uchylenia postanowienia w tym trybie) nierzadko znajdującemu się w znacznej odległości od sądu pierwszej instancji, mogłoby prowadzić do przekroczenia tego terminu.

Nie można pominąć faktu, iż to właśnie sądy, które w postępowaniu wykonawczym orzekają w pierwszej instancji, najlepiej znają te sprawy, ponieważ prowadzą postępowania i dysponują aktami. Argumentem przemawiającym za taką interpretacją przepisu może też być konieczność zachowania kontroli instancyjnej. Jeżeli sąd pierwszej instancji bezpodstawnie uchylił lub

²⁷ Szerzej na ten temat zob. np. K. Nowicki, Postępowanie sądu w stadium wykonawczym w trybie art. 24 k.k.w., PiP 2009, nr 12, s. 80 oraz literaturę tam wskazaną.

zmieni orzeczenie wydane w postępowaniu wykonawczym przez sąd odwoławczy, będzie wówczas można złożyć zażalenie na takie postanowienie. Natomiast w przypadku, gdy w trybie art. 24 § 1 k.k.w. miałby orzekać sąd drugiej instancji, jego postanowienie byłoby niezaskarżalne. Zgodnie bowiem z przepisem art. 24 § 3 k.k.w. na postanowienie wydane w tym trybie przysługiwałoby zażalenie tylko wtedy, gdy przysługiwało ono także na postanowienie podlegające zmianie lub uchyleniu.

Zakres kompetencji sądu powszechnego i wojskowego

W orzecznictwie sądowym doszło do rozbieżności w interpretacji przepisów związanych z właściwością sądu w przedmiocie warunkowego przedterminowego zwolnienia w sytuacjach, gdy podstawą ustalenia okresu odbycia części kary uprawniającej do ubiegania się o takie rozstrzygnięcie stanowi suma dwóch lub więcej kar orzeczonych przez sąd powszechny i sąd wojskowy. W pierwszej kolejności należy zaznaczyć, że w stosunku do osób skazanych przez sąd wojskowy, w sprawach zastrzeżonych przez przepisy Kodeksu karnego wykonawczego, orzeka wojskowy sąd garnizonowy. Pytanie zatem brzmi: czy w analizowanej teraz konfiguracji właściwy w przedmiocie orzekania o warunkowym zwolnieniu będzie sąd penitencjarny, czy też wojskowy sąd garnizonowy. W myśl art. 79 § 1 k.k., po odbyciu części kary wskazanej w art. 78 § 1–3 k.k. skazanego można warunkowo zwolnić z sumy dwóch lub więcej kar nie podlegających łączeniu, które ma on odbyć kolejno. Uzyskanie kompetencji w tym zakresie związane jest więc z koniecznością jednoczesnego rozpoznawania sprawy o warunkowe przedterminowe zwolnienie z kar, które nie podlegają łączeniu. Na gruncie regulacji Kodeksu karnego i Kodeksu karnego wykonawczego z 1969 r., zbieżnej z aktualnym stanem prawnym, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że w takim przypadku o warunkowym zwolnieniu orzeka sąd penitencjarny, jednak w sytuacji, gdy skazany w chwili orzekania odbywa karę pozbawienia wolności orzeczoną przez sąd wojskowy, wówczas ten sąd rozstrzyga o warunkowym zwolnieniu²⁸. Inną interpretację przepisów przyjął Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 października 2010 r., sygn. VI WZP 1/10, uznając, że wojskowy sąd garnizonowy jest właściwy do orzekania w przedmiocie warunkowego przedterminowego zwolnienia skazanego z sumy dwóch lub więcej niepodlegających łączeniu kar pozbawienia wolności, które skazany ma odbyć kolejno, jeżeli choćby jedna z tych kar wymierzona była przez sąd wojskowy²⁹.

²⁸ Zob. uchwałę SN z dnia 29 kwietnia 1981 r., sygn. VI KZP 8/81, OSNPG 1981, nr 7, poz. 78.

²⁹ OSNKW 2011, nr 1, poz. 3; por. postanowienie SA w Warszawie z dnia 21 sierpnia 2007 r., sygn. II AKzw 805/07, OSA 2009, nr 1, poz. 4.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu ostatniego z przywołanych judykatów słusznie wskazał, że żadna z metod wykładni przepisów prawa nie może prowadzić do obalenia wynikającej z wykładni językowej i nieprowadzącej do absurdu zasady, w świetle której, zgodnie z art. 3 § 3 k.k.w., w omawianym układzie do orzekania w przedmiocie warunkowego przedterminowego zwolnienia właściwy będzie wojskowy sąd garnizonowy. Z art. 3 § 3 k.k.w. nie wynika bowiem, aby dyspozycja tej regulacji odnosiła się wyłącznie do sytuacji, gdy orzeczenie wojskowego sądu garnizonowego ma dotyczyć jednostkowego skazania przez sąd wojskowy. Warunkowe zwolnienie jest tu udzielane wprawdzie z sumy kar niepodlegających łączeniu, jednakże – jak słusznie wskazuje się w literaturze – skoro w skład tej sumy wchodzi kara orzeczone przez sąd wojskowy, mamy do czynienia *de facto* z karą orzeczoną przez sąd wojskowy i z osobą skazaną przez ten sąd. Z mocy art. 3 § 3 k.k.w. wyłącznie właściwym do orzekania w omawianym zakresie jest przeto wojskowy sąd garnizonowy³⁰.

Odmierna interpretacja przepisów spowodowałaby różne komplikacje. I tak, po pierwsze, po złożeniu wniosku o warunkowe zwolnienie skazany może rozpocząć odbywanie kary orzeczonej przez inny sąd. Zadziała wówczas reguła art. 3 § 2 k.k.w. Taki sam efekt wywołałaby zmiana kolejności odbywania kar. Oznaczałoby to, że sędzia penitencjarny, w drodze zarządzenia, mógłby swobodnie wpływać na ustalenie sądu właściwego do orzekania we wskazanym zakresie. Sąd ten musiałby natomiast przed wydaniem orzeczenia badać, którą z sumy dwóch lub więcej kar pozbawienia wolności niepodlegających łączeniu skazany aktualnie odbywa. Takie ustalenia mogą być nieaktualne w chwili orzekania poza terenem zakładu karnego. Zgodnie z art. 161 § 1 k.k.w., sąd nie ma przecież obowiązku orzekania o warunkowym przedterminowym zwolnieniu w zakładzie karnym. Przepis ów ustala jedynie, że posiedzenie powinno, a nie, że musi się tam odbyć³¹. Zmiana kolejności wykonywania kar lub rozpoczęcie wykonywania kary w sprawie orzeczonej przez inny sąd po złożeniu wniosku o warunkowe przedterminowe zwolnienie wiązałoby się tym samym z opóźnieniem rozpoznania sprawy i mogłoby godzić w powagę wymiaru sprawiedliwości.

Sygnalizowane wątpliwości interpretacyjne mają szczególnie doniosłe znaczenie. Ustawa przewiduje najdalej idące konsekwencje naruszenia przepisów dotyczących właściwości, jeżeli sąd powszechny orzekł w sprawie należącej do właściwości sądu szczególnego albo sąd szczególny orzekł w sprawie należącej do właściwości sądu powszechnego (art. 439 § 1

³⁰ Por. K. Postulski, Glosa do postanowienia SA w Warszawie z dnia 21 sierpnia 2007 r., sygn. II AKZw 805/07, WPP 2007, nr 4, s. 106 oraz tegoż, Kodeks karny wykonawczy..., *op. cit.*, s. 57; zob. też: S. Leleń, Kodeks karny wykonawczy..., *op. cit.*, s. 68; K. Dąb-kiewicz, Kodeks karny wykonawczy..., *op. cit.*, s. 30–31.

³¹ Por. uchwałę SN z dnia 28 października 2010 r., sygn. WZP 1/10, OSNKW 2011, nr 1, poz. 3.

pkt 3 k.p.k.). Takie naruszenie przepisów stanowi tzw. bezwzględną przyczynę odwoławczą i jest podstawą do uchylenia przez sąd *ad quem* zaskarżonego orzeczenia niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Uprawnoczenie się postanowienia dotkniętego takim uchybieniem będzie zaś stanowić podstawę do wznowienia postępowania z urzędu (art. 542 § 3 k.p.k.) lub do wniesienia tzw. kasacji nadzwyczajnej w trybie art. 521 § 1 k.p.k.

Przekazanie sprawy do rozpoznania innemu sądowi

Kilka uwag należy też poświęcić zagadnieniom związanym z możliwością przekazania sprawy przez sąd penitencjarny, według właściwości, innemu sądowi. W tej materii w przeważającym zakresie znajdują odpowiednie zastosowanie przepisy Kodeksu postępowania karnego (art. 1 § 2 k.k.w.).

Sąd penitencjarny jest zatem zobowiązany do badania z urzędu swojej właściwości, a w razie stwierdzenia, że nie jest właściwy, przekazuje sprawę innemu sądowi (art. 35 § 1 k.p.k.). Zgodnie z art. 3 § 3a k.k.w., dodanym przywoływaną ustawą nowelizacyjną z dnia 16 września 2011 r., na postanowienie w przedmiocie właściwości w postępowaniu wykonawczym zażalenie jednak nie przysługuje. Możliwe jest natomiast wszczęcie sporu kompetencyjnego między sądami penitencjarnymi odnośnie właściwości miejscowej. Spór ten rozstrzyga ostatecznie sąd wyższego rzędu nad sądem, który pierwszy wszczął spór (art. 38 § 1 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w.). Strona, przy zastosowaniu instytucji art. 9 § 2 k.p.k., może zaś tylko zasygnalizować sądowi potrzebę podjęcia działań zmierzających do przekazania sprawy innemu sądowi, zgodnie z właściwością.

Co ważne, sądowi penitencjarnemu nie służy prawo zwrócenia się do sądu apelacyjnego z wnioskiem o zastosowanie przepisu pozwalającego na przekazanie sprawy do innego sądu równorzędnego z uwagi na ekonomikę procesową (art. 36 k.p.k.). Regulacja ta dotyczy spraw rozpoznawanych na rozprawie, podczas gdy w postępowaniu wykonawczym orzeka się jedynie na posiedzeniu³². Istnieje jednak możliwość zwrócenia się w tymże postępowaniu do Sądu Najwyższego o przekazanie sprawy innemu sądowi równorzędnemu, jeżeli wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości (art. 37 k.p.k.). Na korzystanie z tej drugiej możliwości zezwala bezsprzecznie art. 1 § 2 k.k.w., jako że przepis art. 37 k.p.k. nie zawiera dystynkcji ograniczającej jego zastosowanie do rozprawy. Analogiczne argumenty przemawiają za dopuszczalnością sięgnięcia w postępowaniu wykonawczym po art. 43 k.p.k., dzięki czemu nie ma przeszkód, by sąd wyższego rzędu przekazał

³² Por. postanowienie SN z dnia 14 lutego 1996 r., sygn. WO 19/96, nr 5–6, OSNKW 1996, nr 5–6, poz. 29.

sprawę należącą do właściwości danego sądu penitencjarnego – innemu sądowi równorzędnemu, jeżeli z powodu wyłączenia sędziów rozpoznanie owej sprawy w miejscowo właściwym sądzie penitencjarnym nie jest możliwe.

Uwagi końcowe

Jak pokazano, z niektórymi aspektami właściwości, i to nie tylko miejscowej, sądu penitencjarnego wiążą się pewne wątpliwości interpretacyjne. U ich źródeł leży – jak się zdaje – nie do końca precyzyjny i nie zawsze dogłębnie rozważony sposób określania reguł oraz odstępstw od reguł w danym układzie procesowym. Ponadto, wątpliwości te może potęgować duża liczba czynności pozostających w kompetencji sądu penitencjarnego. Interpretacja omawianych przepisów wymaga zatem szczególnej uwagi, staranności i zaangażowania, albowiem bezpośrednio przekłada się na prawnoustrojową prerogatywę stron do rozpoznania sprawy przez właściwy sąd.

Territorial jurisdiction of penitentiary courts

Abstract

Provisions governing criminal enforcement proceedings are all inconsistent as far as territorial jurisdiction or sometimes even functional jurisdiction of penitentiary courts is concerned. Lawmakers provided for a large number of activities within the competence of penitentiary courts. Regulations governing territorial jurisdiction are important chiefly because of the right to impartiality of the judiciary. The purpose of this study is to provide an overview of the facts and issues pertaining to territorial jurisdiction, and solve interpretational doubts associated with determining territorial jurisdiction of a penitentiary court in any specific lawsuit situation.

Artur Kotowski

Z problematyki metody interpretacji językowo-logicznej – uwagi na gruncie dekodowania znaczenia prawno-karnego

Streszczenie

Artykuł dotyczy scharakteryzowania metody interpretacji językowo-logicznej, określanej w literaturze mianem: językowej, gramatycznej, literalnej itp., ze szczególnym uwzględnieniem specyfiki wykładni prawa karnego. W treści omówiono podstawowe założenia posługiwania się tą metodą interpretacji oraz jej uwarunkowania z perspektywy zarówno ogólnych zasad egzegezy, jak również jej ujęcia w ramach konkretnych teorii wykładni prawa, a które odgrywają podstawową rolę w prawoznawstwie polskim – teorii semantycznej (klaryfikacyjnej) oraz derywacyjnej.

I. Wprowadzenie

Przedmiotem artykułu jest przedstawienie i omówienie podstawowych problemów związanych z posługiwaniem się w procesach sądowego stosowania prawa metodą interpretacji językowo-logicznej, ze szczególnym uwzględnieniem specyfiki prawa karnego¹. W gałęzi prawa penalnego zarówno dogmatyka, jak i praktyka podkreśla szczególną rolę tej metody interpretacji aktów normatywnych, jako swoiste narzędzie pozwalające przekształcać podlegające wykładni nazwy z języka prawnego w tzw. nazwy ostre (o precyzyjnej denotacji, czyli odpowiadające zakresowi znaczenia). Prawo karne zwykło się określać mianem tzw. prawa granic, a organ stosowania prawa (w szczególności organ sądowy) za główny cel obiera sobie bardzo precyzyjne ustalanie granic odpowiedzialności karnej (prawo materialne) i zasad (reguł) wywodzenia konsekwencji prawnej (w uproszczeniu dla prawa procesowego).

W artykule omawiam główne zagadnienia związane ze statusem i posługiwaniem się metodą językowo-logiczną w procesach sądowego stosowania prawa w specyfice prawa karnego, ale z punktu widzenia ujęcia teoretyczno-prawnego, uwzględniając stanowiska poszczególnych teorii wykładni prawa,

¹ Tekst ukazał się także w opracowaniu wydanym przez Sąd Najwyższy: J. G o d y ń, M. H u d z i k, L. K. P a p r z y c k i (red.), *Z zagadnień prawa i procesu karnego*, Warszawa 2014.

które różnie sytuują ową metodę, oraz stanowisko samej Teorii Prawa i Filozofii Prawa jako nauk ogólnych o prawie. Przypomnieć należy, że chociaż w dyscyplinach dogmatycznych prawoznawstwa pojawiają się niekiedy wypowiedzi, które poruszają problematykę teoretyczno-prawną (nader często właśnie z dziedziny teorii wykładni prawa²), to jednak stanowią zwykle adaptację lub wręcz przywołanie wiedzy wypracowanej w ramach ogólnych dyscyplin prawoznawstwa. Od strony metodologicznej zagadnienia gradacji poszczególnych metod interpretacji, określenie początku i końca wykładni prawa oraz formułowanie poszczególnych zbiorów twierdzeń co do kolejności oraz statusu metod interpretacji aktów normatywnych należą do przedmiotu zainteresowań ogólnych nauk o prawie i, jak słusznie zauważa się w literaturze, podstawowe problemy wykładni prawa, rozumianej jako nauka, stanowią podstawowe problemy Teorii i Filozofii Prawa³. Dlatego też poglądy dogmatyki lub praktyki prawa wymagają niekiedy stosownego odniesienia teoretycznego, zapewniającego im konieczną podbudowę naukową⁴.

W artykule odnoszę się do zagadnień węzłowych związanych z wykorzystywaniem metody interpretacji językowo-logicznej; (1) samego pojęcia i statusu tej metody interpretacji (wykładni) prawa w świetle poszczególnych teorii wykładni prawa, (2) charakterystyki metody, (3) rozróżnienia między językową (lingwistyczną) percepcją tekstu a formalnym wdrożeniem metody interpretacji językowo-logicznej, (4) problemu określenia pojęcia znaczenia na poziomie przepisu lub metajęzyka norm prawnych, w realiach problematyki prawa karnego, (5) zagadnienia dekodowania (rekonstrukcji) normy, czy odczytywania normy rozumianej jako zawartej bezpośrednio w treści aktu normatywnego, (6) problemu tzw. językowej granicy wykładni, (7) sposobu rozumienia normy prawnej na gruncie prawa karnego – jako zespół desygnatów czy zespół konotacji znamion, (8) kolejności tego, co podlega interpretacji językowo-logicznej: najpierw norma, a później znamiona ustawowe, czy też dekodowanie treści znamion z normy? Przy czym, zagadnienia nr 7 i 8 odnoszą się, rzecz jasna, jedynie do prawa materialnego.

II. Wstęp ogólnoteoretyczny i pojęcia podstawowe

Zanim odniosę się do wyszczególnionych zagadnień, należy wyjaśnić pojęcia podstawowe i określić sposób rozumienia niektórych nazw, przyjętych na potrzeby niniejszego opracowania.

² Por. np. J. Wyrembak, *Zasadnicza wykładnia znamion przestępstw. Pozycja metody językowej oraz rezultatów jej użycia*, Warszawa 2009, *passim*.

³ Por. T. Szyma, *Granice wykładni prawa*, Kraków 2006, s. 31 i n.

⁴ Por. Ł. Pohl, M. Zieliński, *W sprawie rzetelności wiedzy o wykładni*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2011, Rok LXXIII, nr 1, *passim*.

W pierwszej kolejności zaznaczam, że w artykule przyjmuję zgodnie z de-rywacyjną teorią wykładni prawa, iż metoda językowo-logiczna (określana także niekiedy mianem językowej, gramatycznej lub literalnej) jest jedną z trzech podstawowych metod interpretacji, które wdraża się do granicy tzw. znaczenia językowego (literalnej granicy wykładni prawa). W razie braku możliwości uzyskania znaczenia tekstu prawnego egzegeta uprawniony jest do skorzystania z wnioskowań prawniczych, wykorzystując różne rodzaje inferencji prawniczej (reguły *a fortiori*, rozumowanie *a contrario* lub wnioskowania *per analogiam* i inne). Mianem wykładni prawa określa się zatem fazę interpretacji i wnioskowań prawniczych, przyjmując, że interpretacja prawa jest nazwą podrzędną w stosunku do wykładni w ujęciu *sensu largo*. Na potrzeby artykułu nazw „interpretacja” lub „metoda interpretacji” używam zamiennie z nazwami „wykładnia” lub „metoda wykładni”, jednak powyższy podział wypracowany w ramach teorii wykładni prawa, jako część dyscypliny jurystycznej Teorii Prawa, należy mieć na uwadze.

Kolejna uwaga wstępna dotyczy sposobu rozumienia i określania statusu nauki o wykładni prawa przez Teorię Prawa. W dogmatykach prawniczych (względnie w wypowiedziach organów stosowania prawa) ogólnie przyjęte dyrektywy wykładni tekstów prawnych polegają na regułach stosowania poszczególnych metod interpretacji oraz tzw. regułach kolizyjnych, dotyczących wzajemnego wykluczania się tych metod i kolejności ich użycia. Zbiór tych dyrektyw nie jest jednak żadną konkretną teorią wykładni, a stanowi element jednej z ogólnych nauk o prawie – Teorii Prawa – czyli teorii wykładni. Podobnie rzecz ma się z Filozofią Prawa, którą można traktować jako jedną z ogólnych nauk o prawie, która zajmuje się klasyfikacją oraz analizą poszczególnych poglądów ontologicznych i epistemologicznych (w ogólności) traktujących o prawie. Takie ujęcie to jednak nauka – jako dyscyplina jurystyczna. Mając jednak na uwadze poszczególne zbiory tych twierdzeń, nie ma jednej filozofii prawa, lecz jest ich wiele (prawo naturalne, pozytywizm prawniczy itp.). Taka sama zależność występuje z teorią wykładni, która w ujęciu preferowanym przez dogmatyków oraz praktyków jest częścią nauki jurystycznej – Teorii Prawa. Co więcej, owe reguły (dyrektywy) interpretacji tekstów prawnych nie są wcale tak oczywiście i jednolicie przyjęte, a posiadają raczej status wiedzy propedeutycznej do problematyki. W poszczególnych teoriach wykładni różnie bowiem określono początek i koniec wykładni, relacje między metodami oraz reguły kolizyjne. Wreszcie, różny jest status tzw. wnioskowań prawniczych w kwestii zaliczania ich w poczet wykładni prawa, a nie sytuowania jako czegoś, co interpretacji się przeciwstawia. Zwracam uwagę, że operowanie nazwą teoria wykładni w praktyce stosowania prawa, a przede wszystkim w praktyce sądowego stosowania prawa, jest nie zawsze w pełni poprawne. W szczególności, w literaturze teoretyczno-prawnej zauważa się, że praktyka orzecznicza twórczo łączy

twierdzenia poszczególnych teorii wykładni, mieszając je z dyrektywami pracy z tekstami prawnymi. Kwestia ta dotyczy, odpowiednio, sposobu charakterystyki metody językowo-logicznej. Niniejsza wiedza propedeutyczna bazuje na zakorzenionej w polskiej myśli prawniczej teorii klaryfikacyjnej, autorstwa J. Wróblewskiego. Głównie na studiach prawniczych, w ramach przedmiotów wprowadzających, jak wstęp do prawoznawstwa, charakteryzowana jest ona przez zbiór poglądów wypracowanych przez odmianę intensjonalną teorii klaryfikacyjnej⁵. To właśnie założenia z tej teorii wykładni przejęła w głównej mierze rodzima praktyka stosowania prawa, gdyż przez wiele lat dominowała ona na studiach prawniczych.

Konkurencyjne teorie wykładni prawa, przede wszystkim derywacyjna autorstwa M. Zielińskiego⁶ i derywacyjno-walidacyjna L. Leszczyńskiego⁷, co do zasady, nie charakteryzują metody językowo-logicznej w sposób odmienny od teorii klaryfikacyjnej, jednak inaczej formułują twierdzenia co do rangi metody oraz, w pewnym sensie, kolejności jej wdrożenia przez egzegetę. Będzie o tym mowa w dalszej części artykułu, tak samo jak kwestia językowej granicy wykładni prawa, która inaczej jest definiowana przez teorię klaryfikacyjną oraz wskazane powyżej, nowsze, teorie derywacyjne. Warto także dodać, być może cenną dla praktyka uwagę, że teoria klaryfikacyjna i wiedza o metodzie interpretacji językowo-logicznej przez nią wypracowana, poza tzw. odmianą ekstensjonalną teorii klaryfikacyjnej opracowaną przez E. Woleńskiego⁸, nie podlega już rozwojowi. Natomiast ujęcie derywacyjne nie dość, że mocno bazuje na znakomitym rodowodzie z przedwojennych teorii wykładni, w postaci osadzonej mocno w regułach inferencji logicznej teorii „tradycyjnej” E. Waśkowskiego⁹ oraz w mniejszym stopniu tzw. socjologicznej S. Frydmana¹⁰, to przede wszystkim dalej jest rozwijane. Za wiodący kierunek w postrzeganiu interpretacji prawa w rodzimej Teorii Prawa

⁵ Klasyczna teoria klaryfikacyjna po raz pierwszy zaprezentowana została przez J. Wróblewskiego w pracy *Zagadnienia teorii wykładni prawa ludowego*, Warszawa 1959, *passim*, a następnie rozwijana m.in. w dziełach tegoż: *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1973, *passim*, czy *Rozumienie prawa i jego wykładnia*, Wrocław 1990, *passim*.

⁶ Por. M. Zieliński, *Interpretacja jako proces dekodowania tekstu prawnego*, Poznań 1972, *passim*.

⁷ Por. L. Leszczyński, *Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa*, Kraków 2004, *passim*.

⁸ Por. J. Woleński, *Logiczne problemy wykładni prawa*, Warszawa–Kraków 1972, *passim*.

⁹ Por. E. Waśkowski, *Tradycyjna metoda wykładni prawa*, (w:) F. Geny, P. Heck, J. Kohler, E. Waśkowski, K. Lustostański (red.), *O metodzie wykładni prawa*, Warszawa 1935, *passim* oraz tegoż, *Teoria wykładni prawa cywilnego*, Warszawa 1936, *passim*.

¹⁰ Por. F. Sawa (po wojnie C. Nowiński), *Dogmatyka prawa w świetle socjologii. Studium pierwsze: o wykładni ustaw*, Wilno 1936, *passim*.

uchodzi bowiem nurt unifikacji teorii klaryfikacyjnej i derywacyjnej, czym zajmują się M. Zieliński i M. Zirk-Sadowski¹¹.

Wypada zauważyć, że w różnych teoriach wykładni nieco odmiennie przedstawia się charakterystyka metody interpretacji językowo-logicznej, jej status oraz zbiór reguł kolizyjnych w zakresie, z jednej strony, wdrażania z pozostałymi metodami wykładni na etapie interpretacji prawa (do granicy językowej wykładni), z drugiej, możliwość przełamania owej granicy i prowadzenia dalej (w ramach wykładni prawa) wnioskowań prawnych. To bowiem właśnie metoda językowo-logiczna wyznacza w różnych teoriach granicę wykładni, czego dość często nie dostrzega praktyka stosowania prawa. Jak już wspomniałem, najczęściej powoływane w orzecznictwie bywają prace traktujące właśnie o nurcie teorii klaryfikacyjnej oraz derywacyjnej. To określenie, że organy stosowania prawa (głównie Sąd Najwyższy, Naczelny Sąd Administracyjny, Trybunał Konstytucyjny oraz Sądy Apelacyjne) powołują się na źródła książkowe poświęcone określonym teoriom nie oznacza jednak, że adaptacji podlega konkretna teoria wykładni. Jest to znamienne, gdyż często skutkuje mieszaniem sprzecznych ze sobą ich założeń konstytutywnych, czego nie sposób zakwalifikować ani pod pragmatycznie pojmowany proces wykładni prawa (jako zbiór metod pracy z tekstem), ani pod ujęcie apragmatyczne – czyli uzyskanie jej finalnego efektu.

Prawnik-praktyk może oczywiście sformułować pytanie: co stanowi problem? Otóż, skutkiem takiego stanu rzeczy są zupełnie niepotrzebne rozbieżności w orzecznictwie, które pojawiają się wskutek różnie zastosowanych dyrektyw interpretacji tekstu. Cel wykładni prawa sprowadza się do umiejscowienia sedna różnicy w przyjętych metodach, a nie aspektach treściowych – czego w praktyce stosowania prawa często w ogóle się nie dostrzega i co jest przyczyną powstawania niejednokrotnie jałowych sporów pomiędzy przedstawicielami poszczególnych organów. Dyskutuje się bowiem o wykładni od razu w aspekcie apragmatycznym (jako jej efektu), zapominając, że egzegeci zastosowali różne podejścia do wykładni rozumianej pragmatycznie (jako metody pracy z tekstem)¹².

W każdym bądź razie mówienie o teorii wykładni prawa jako o ujednoliconej nauce, fragmencie Teorii Prawa, jest z metodologicznego punktu widzenia wątpliwe. Obecnie bowiem teoria wykładni zajmuje się grupowaniem poszczególnych teorii i ich charakterystyką. W żadnym razie nie można mówić o dominacji określonej teorii w świetle obserwowanej praktyki stosowania prawa, chociaż na uwagę zasługuje coraz częściej wykorzystywane za-

¹¹ Por. M. Zieliński, M. Zirk-Sadowski, Klaryfikacyjność i derywacyjność w integrowaniu polskich teorii wykładni prawa, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2011, nr 2, *passim*.

¹² Por. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2002, s. 45 i nast.

łożenia teorii derywacyjnej. Podobna sytuacja miała miejsce w prawoznawstwie przedwojennym. Niektórzy autorzy, jak przywoływany już E. Waśkowski, usiłowali ujednolicić poglądy o wykładni, jednak mnogość poglądów z przełomu XIX i XX wieku i tak doprowadziła do wytworzenia pewnej, odrębnej teorii wykładni, w zamyśle E. Waśkowskiego, z uwzględnieniem specyfiki prawa cywilnego. Dość wskazać, że teoria wykładni prawa, jako nauka, wywodzi się z XIX-wiecznej hermeneutyki prawniczej¹³. Na potrzeby niniejszego artykułu postaram się jednak zebrać i omówić poglądy poszczególnych, głównych teorii wykładni w kwestii zasad rządzących posługiwaniem się metodą językowo-logiczną.

III.1. Pojęcie i status metody językowo-logicznej

W pierwszej kolejności należy przypomnieć, że współcześnie przyjmowany podział na metody interpretacji prawniczej, tworzące tzw. triadę interpretacyjną w postaci wykładni językowej, teleologicznej (celowościowej, funkcjonalnej) i systemowej (systematycznej) wprowadził do Teorii Prawa von Savigny (wymieniał także metodę historyczną – której był twórcą). Jednakże to podział wykładni na słowną i realną był podstawowy, zaś typologia dokonana przez Savigny'ego była odstępstwem od przyjętej zasady¹⁴. Zaproponowany podział został przyjęty nieco przez aklamację, wskutek zapożyczenia przez powojenne teorie wykładni typologii Savigny'ego. Jest to szczególnie odczuwalne w kwestii pewnego uporczywego przywiązania praktyki do statusu metody logiczno-językowej. Stąd określenie „triada”, które wcale nie miała na celu jakiegoś wzajemnego rangowania poszczególnych metod interpretacji. Metoda językowo-logiczna jest często mylona z lingwistyczną percepcją tekstu, stąd – być może – to zamieszanie przy nadawaniu jej jakiegoś szczególnego znaczenia – przynajmniej według pierwotnych założeń. Pierwszeństwo wykładni słownej (obecnie metody interpretacji językowo-logicznej) wywodzono z podziału na wykładnię *sensu stricto* i logicznego rozwijania norm (reguł inferencji prawniczej). Przy czym, w istocie, wszystkie znane dzisiaj metody wykładni, inne niż językowa, były grupowane – w zasadzie – w ramach wnioskowań prawniczych, gdyż funkcjonowały poza literalnym znaczeniem tekstu. Przedstawiciele XIX-wiecznej hermeneutyki prawniczej głosili wprost, że „podział wykładni na gramatyczną i logiczną jest tak głęboko zakorzeniony w samej istocie wykładni, że spotykamy go wszędzie w hermeneutyce specjalnej, aczkolwiek pod innymi nazwami (tak w oryginale – uwaga autora). (...) Interpretujemy ustawy gramatycznie, dopóki staramy się rozumieć sens, jaki mają słowa ustawy same przez się

¹³ Por. E. Waśkowski, *Teoria wykładni...*, s. 2.

¹⁴ Tamże, s. 19.

i w powiązaniu ze sobą na podstawie prawideł mowy, zgodnie z używaniem słów, nadto wewnętrzną więź ustawy, historię jej powstania, stosunek do prawa, które zmienia, łączność z pozostającym systemem prawa (...), to interpretujemy nie tylko gramatycznie; czy się ten proces nazwie wykładnią historyczną, czy logiczną, jest już wszystko jedno¹⁵. Metoda interpretacji językowej była więc podstawowa, określana mianem słownej, zaś wszystko inne przesuwane do kategorii określanej współcześnie mianem reguł inferencji prawniczej. Stanowisko w okresie międzywojennym zostało nieco złagodzone, gdyż za podstawową metodę uznawano wykładnię słowną a pomocniczą „realną” (w której zawarto różne metody pracy z językowej znaczeniem tekstu, oparte na regułach systematycznych i teleologicznych – odpowiadały one, co do zasady, współczesnym metodom interpretacji celowościowej i systemowej). Reguły wnioskowań prawniczych określano mianem logicznego rozwijania norm i – co ważne – ograniczano do rozstrzygania zjawiska luk w prawie (głównie rozumianej prakseologicznie, jako luka w systemie będąca wynikiem kolizji dwóch norm przeciwstawnych lub braku regulacji wtórnej w wyniku kompetencji normy pierwotnej¹⁶).

Przed omówieniem niektórych, podstawowych założeń prezentowanej metody interpretacji wypada jednak odnieść się do znanego zagadnienia początku prowadzenia wykładni prawa, rozumianej jako pewien zespół czynności interpretacyjnych, zmierzających do ustalenia znaczenia tekstu prawnego lub zbudowania normy prawnej. Zwracam uwagę, że jest to istotna różnica. Czym innym jest bowiem ustalenie celu wykładni jako znaczenia wyizolowanego tekstu prawnego, a czym innym zdekodowanie pełnej albo fragmentarycznej normy (reguły) postępowania. Zagadnienie to omawiam jednak w sekcji kolejnej.

W kwestii etapu wdrożenia metody językowo-logicznej teoria prawa wypracowała następujące stanowiska:

Z wykładnią prawa mamy do czynienia podczas każdorazowego zetknięcia się interpretatora z tekstem prawnym, gdyż jest to „całokształt metod, za pomocą których dochodzi się do zrozumienia wytworów ducha ludzkiego¹⁷”. Pierwszym zaś stadium wykładni jest metoda „słowna” (czyli językowo-logiczna)¹⁸, stosująca ogólne reguły egzegezy, wypracowane przez nowożytną naukę prawa (głównie XIX-wieczną myśl pozytywistyczną i tzw. szkołę historyczną), które stanowią, że nie ma czegoś takiego, jak sytuacja bezpośredniego rozumienia tekstu i – wobec tego – różnicowanie sytuacji na nie-

¹⁵ J. J. Lang, *Beiträge zur Hermeneutik des römischen Rechts*, J. G. Cotta (wydawca), 1857, s. 58; cyt. za: E. Waśkowski, *Teoria wykładni...*, s. 19.

¹⁶ Por. E. Waśkowski, *Teoria wykładni...*, s. 130 i n.

¹⁷ W. M. Wundt, *Logik*, t. II. *Methodenlehre*, Stuttgart 1895, s. 82; cyt. za: E. Waśkowski, *ibidem*, s. 12.

¹⁸ Tamże, s. 21.

wymagające i wymagające wykładni, a cały spór o obecne założenia teorii klaryfikacyjnej i derywacyjnej, w postaci opowiedzenia się za słuszością paremii *clara* bądź *omnia sunt interpretanda*, jest niepotrzebny. Dla pokoleń prawników paremia *clara sunt interpretanda* nie odgrywała żadnej roli w teorii wykładni prawa. Paradygmat ten był poglądem marginalnym w jurysprudence polskiej do okresu publikacji prac J. Wróblewskiego, czyli do lat 50. XX wieku¹⁹. O fakcie, że zasada *clara...* do tego czasu była ciekawostką jurystów i tzw. poglądem odosobnionym, świadczy także to, że dwie międzywojenne teorie wykładni w ogóle się do niej nie odnosiły, lecz przyjmowały konieczność interpretacji każdego tekstu prawnego. Należy zauważyć bowiem istotną prawidłowość; paremia o oczywistym znaczeniu tekstu i zakazie dokonywania wówczas wykładni prawa swą genezę posiada w okresie ostatecznego obalenia ustroju feudalnego. W okresie Rewolucji Francuskiej władza sędziów była pozostałością po obalonej władzy królewskiej, wobec czego należało ją związać, skrępować, tak aby sędzia miał za zadanie jedynie odczytać, dotrzeć do jedynej woli nowego prawodawcy, sam nie mając żadnej swobody. Stąd ówczesna zasada „zakazu interpretacji przepisów prawnych”²⁰. Znamienym jest, że do paremii *clara sunt interpretanda* powrócono w okresie Polski Ludowej. Wygodniej więc było przesunąć akcent wykładni na rzadkie (w zamyśle) sytuacje wymagające interpretacji, co do zasady wiążąc organy stosowania prawa literalnym znaczeniem tekstu i duchem nowego, socjalistycznego prawa.

Podsumowując, stykając się z tekstem prawnym i prowadząc wykładnię, egzegeta zawsze winien wdrażać metodę językowo-logiczną najpierw i jednocześnie zawsze prowadzić wykładnię, którą należało uzasadnić. Nie można było operować twierdzeniem, że określone znaczenie tekstu (dana norma prawna) wynika z tekstu bezpośrednio (na zasadzie izomorfii) i nie wymaga wykładni.

Określenie, że z wykładnią prawa mamy do czynienia jedynie w sytuacji zaburzenia bezpośredniego rozumienia tekstu, teoria klaryfikacyjna określa jako sytuację izomorfii, przeciwstawia ją sytuacji wykładni i nie włącza w ogóle do faz wykładni prawa²¹. J. Wróblewski przyjmował, że jest to „ustalanie znaczenia zwrotu językowego w sytuacjach, gdy budzi on wątpliwości”²². Przejmując historyczne założenia teorii wykładni, metoda językowo-logiczna zostaje zaadoptowana jako pierwsze i najważniejsze stadium wykładni, wyznaczające (w odmianie intensjonalnej teorii) granicę całego poję-

¹⁹ Por. A. Kozak, *Granice prawniczej władzy dyskrecyjnej*, Wrocław 2002, s. 82; J. Wyrembak, *Zasadnicza wykładnia...*, s. 104 oraz E. Waśkowski, *Teoria wykładni...*, s. 37.

²⁰ Por. L. Morawski, *Argumentacje, racjonalność prawa i postępowanie dowodowe*, Toruń 1988, s. 13–14.

²¹ Por. K. Pleszka, *Wykładnia rozszerzająca*, Warszawa 2010, s. 190.

²² J. Wróblewski, *Rozumienie prawa i jego wykładnia*, Wrocław 1990, s. 56.

cia wykładni prawa. Jest to, zatem, sedno paradygmatu *clara non sunt interpretanda*.

Założenie teorii derywacyjnej przejęło stanowisko historyczne, głoszące, że z wykładnią mamy do czynienia zawsze, co zawiera paremia *omnia sunt interpretanda*, natomiast metoda językowo-logiczna nie tyle stanowi pierwsze stadium wykładni, ile jej status jest równorzędny pozostałym metodom interpretacji (nie wprowadza się ich rangowania).

Można domniemywać, że pojawienie się w jurysprudencji polskiej założenia *clara...*, przypadające na okres późnych lat 50. XX wieku, zapewniło podbudowę teoretyczną niektórym praktykom stosowania prawa, które niewiele miały wspólnego z pojęciem praworządności. W myśl teorii klaryfikacyjnej organ stosowania prawa jest bowiem władny arbitralnie uznać, że określony tekst prawny brzmi klarownie i wtórnie przyjąć, że wobec braku zaistnienia sytuacji wykładni decyzji interpretacyjnej nie należało argumentować. W tym zakresie cała decyzja stosowania prawa, czyli wypracowana treść rozstrzygnięcia, odznacza się ułomnym uzasadnieniem, z którym jego adresat (strona postępowania) nie jest w stanie podjąć tak rzeczowej polemiki, jak w sytuacji, gdy decyzja interpretacyjna byłaby odpowiednio argumentowana. Ów element związany z kształtowaniem praworządności dzięki permanentemu stosowaniu reguł egzekucji podkreślano w literaturze²³.

Teoria klaryfikacyjna jest w tej kwestii dość skomplikowana, co zresztą stało się przyczyną wielu nieporozumień i błędnego odczytania jej podstawowych założeń. J. Wróblewski zdawał się rozróżniać pojęcia „wykładni” od „sytuacji wykładni” – przynajmniej w pierwotnym, intensjonalnym definiowaniu teorii klaryfikacyjnej. Wykładnia to bezpośrednie rozumienie normy i konstrukcja wzoru zachowania się – w domyśle – przez dany podmiot, w danej sytuacji faktycznej²⁴. To właśnie takie ujęcie pozwala wiązać teorię klaryfikacyjną jako fragment szerszej teorii derywacyjnej, wbrew wykluczającym się założeniom paremii *clara* bądź *omnia sunt interpretanda*²⁵. W teorii semantycznej wprowadził Wróblewski słynne określenie sytuacji wykładni, które przeciwstawia zastosowanie fazy metod pracy z tekstem prawnym sytuacji izomorfii – czyli bezpośredniego rozumienia przepisu (fragmentu treściowego aktu normatywnego). To jednak istotna różnica między teorią derywacyjną a klaryfikacyjną. Derywacyjność zakłada, że stwierdzenie o bezpośrednim rozumieniu jest także decyzją interpretacyjną, co wyklucza teoria klaryfikacyjna. Teoria ta przeciwstawia pojęcia wykładni i sytuacji wykładni, nie do końca – jak derywacyjna – traktując proces percepcji tekstu jako integralny

²³ Por. L. Petrażycki, *Wiernik Prawa* 1899, nr 1, s. 25.

²⁴ Por. J. Wróblewski, *Zagadnienia...*, s. 115.

²⁵ Por. M. Zieliński, M. Zirk-Sadowski, *Klaryfikacyjność i derywacyjność w integrowaniu polskich teorii wykładni prawa*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2011, nr 2, *passim*.

składnik procesu wykładni. Stąd często zrównywanie teorii klaryfikacyjnej z samą sytuacją wykładni, co jako pewien skrót myślowy nie jest pozbawione podstaw. J. Wróblewski nie usuwa bezpośredniego rozumienia z nazwy wykładni, ale jednak samą teorię wprowadza dopiero w sytuacji zaburzenia bezpośredniego rozumienia tekstu, nazywając ten właściwy proces sytuacją wykładni. Dopiero w tym momencie pojawia się konieczność uzasadniania decyzji interpretacyjnych, co rodzi ów nakreślony powyżej problem związany z rzetelnością postawy argumentacyjnej organu stosowania prawa. J. Wróblewski dostrzegał, że niekiedy interpretator nadaje znaczenie danej wypowiedzi według tzw. „języka potocznego”, w ten sposób, że poszukuje innego znaczenia. Podejmowana decyzja jest nieświadoma i następuje na etapie tzw. przedrozumienia²⁶. Wykładnia semantyczna ogranicza się więc do sytuacji wymagających wykładni. Teoria derywacyjna przeciwstawia się zasadzie *clara non sunt interpretanda*. Ujęcie klaryfikacyjne zakłada, że z właściwą wykładnią mamy do czynienia jedynie w wypadku zakłócenia procesu bezpośredniego rozumienia tekstu. Interpretator porusza się w przestrzeni wykładni językowej, która jest metodą wyjściową i podstawową. Przełamując wieloznaczność, do której doszło wskutek pojawienia się sytuacji wykładni i niewystąpienia sytuacji izomorfii, teoria klaryfikacyjna twórczo wykorzystuje lingwistyczne pojęcie konkretyzacji, a wykładnię ujmuje jako konkretyzację polisemiczności zwrotów językowych²⁷.

Pierwotnym założeniem teorii klaryfikacyjnej jest przyjęcie istnienia sytuacji wykładni, które w istocie nie wymagają interpretacji. Założenie to wynika z przyjęcia paremii *clara non sunt interpretanda*. Nie przyjmuje się wszakże istnienia jasności znaczeniowej tekstów obiektywnie, lecz subiektywnie²⁸. Gdy podmiot nabiera przekonania, że rozpoznaje znaczenie tekstu, to określoną wykładnię przeprowadził (czego J. Wróblewski w „Zasadach...” nie negował), jednak nie zaistniała sytuacja konieczna do wdrożenia metody interpretacji językowo-logicznej, która jest w tej teorii pierwszą i główną metodą wykładni. Teoria klaryfikacyjna ogranicza proces interpretacji do tekstów polisemicznych, a nie izomorficznych, czyli takich, które nie są jasne. Dlatego też, w gruncie rzeczy, to z tej teorii pochodzi podział na lingwistyczną percepcję tekstu, która polega na użyciu gramatycznych i syntaktycznych (składniowych) reguł odczytywania znaczenia, i na formalne wdrożenie metody językowo-logicznej jako zbioru reguł i określonych dyrektyw (zasad powiązanych strukturalnie i hierarchicznie) w celu osiągnięcia celu wykładni. To istotny podział, który nie zawsze jest przez praktykę orzecniczą dostrze-

²⁶ Por. tamże, s. 219.

²⁷ Por. S. Kaźmierczyk, Z teoretycznoprawnej problematyki wykładni prawa, (w:) P. Kaczmarek (red.), Lokalny a uniwersalny charakter interpretacji prawniczej, Wrocław 2009, s. 15.

²⁸ Tak samo w koncepcji H. G. Gadamera, Język i rozumienie, Warszawa 2003, s. 116.

gany. Proste odczytanie znaczenia, przy użyciu podstawowych reguł semantycznych i syntaktycznych z języka etnicznego, nie stanowi metody interpretacji językowo-logicznej, przynajmniej według teorii klaryfikacyjnej.

Teoria ta koncentruje się na ustaleniu znaczenia tekstu, którym są wzory zachowania się. Wykładnia derywacyjna natomiast rekonstruuje całościowe normy – jest procesem translacji języka tekstu na język norm²⁹. M. Zieliński zauważa, że normy, będące przecież złożonymi wyrażeniami (konstruktami językowymi), usiłuje się wyprowadzić ze zwrotów semantycznych, których stopień złożoności jest wysoki. „Ujęcie derywacyjne jest dalece bardziej dociekliwe”³⁰.

Podsumowując ten wątek, na podstawie przytoczonych stanowisk należy wypracować wnioski na potrzeby wykładni operatywnej, dla procesów sądowego stosowania prawa, z uwzględnieniem specyfiki gałęzi penalnej. Niewątpliwie należy opowiedzieć się za stanowiskiem teorii derywacyjnej, opierającej paradygmatem *omnia sunt interpretanda*. Wzorem przedwojennych reguł egzegezy, każdorazowe zetknięcie się interpretatora z tekstem aktu normatywnego, w ramach procesu stosowania prawa, stanowi tzw. wykładnię operatywną. Polega ona na zastosowaniu reguł egzegezy na potrzeby konkretnego rozstrzygnięcia, a organ powinien działać zawsze według następującej kolejności³¹:

- ustala stan faktyczny,
- interpretuje stan faktyczny (podejmuje decyzję co do relewantności zdarzenia konwencjonalnego w zakresie prawa, np. czy zachowanie jest czynem w rozumieniu prawa karnego),
- dokonuje interpretacji walidacyjnej nastawionej na uzyskanie normatywnej podstawy decyzji,
- wyklada przepis/przepisy prawne, gdzie może wdrożyć określoną teorię wykładni (np. semantyczną lub derywacyjną),
- konstruuje normę; w razie konieczności wnioskuje prawniczo (przy zastrzeżeniu, że nie we wszystkich teoriach wykładni przekroczenie tzw. językowej granicy wykładni pozwala dalsze rozumowania uznać, w dalszym ciągu, za wykładnię prawa³²),
- dokonuje subsumpcji,
- podejmuje decyzję interpretacyjną, czyli konstruuje normę konkretno-indywidualną,

²⁹ Por. R. Sarkowicz, *Poziomowa interpretacja tekstu prawnego*, Kraków 1995, s. 177.

³⁰ Por. M. Zieliński, *Wykładnia...*, s. 270–272.

³¹ Por. J. Oniszczyk, *Stosowanie prawa. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2000, s. 24.

³² Problem tzw. językowej granicy wykładni wymagałby osobnego omówienia, co znacznie przekracza tematykę podjętą w tym artykule. Ujęcia granic znaczenia językowego są różne, a wypowiedzi teorii i filozofii prawa o tym problemie bardzo liczne. Można wskazać, przykładowo: T. Spyra, *Granice wykładni...*, *passim*; H. Rabault, *Granice wykładni sędziowskiej*, Warszawa 1997, *passim*.

- wyprowadza konsekwencję prawną (treść decyzji stosowania prawa),
- sporządza uzasadnienie procesu decyzyjnego, które zawiera omówienie powyższych stadiów (ze względu na metodykę sporządzania uzasadnień w rodzimej praktyce orzeczniczej kolejność przedstawiona powyżej jest inna w treści uzasadnienia).

Można przyjąć, że z decyzją interpretacyjną mamy do czynienia zawsze, gdy interpretator odczytuje tekst prawny i kwalifikuje go jako izomorficzny bądź polisemiczny. Decyzja co do klarowności brzmienia jest jednak decyzją interpretacyjną i stanowiła element prowadzonej wykładni, chociaż – ilościowo i temporalnie – bardzo ograniczonej. Nie każda jednak praca według semantycznych i syntaktycznych reguł odczytywania znaczenia stanowić może o posłużeniu się przez organ metodą językowo-logiczną. W tym więc kontekście należy odróżnić lingwistyczną percepcję znaczenia według gramatycznych reguł języka etnicznego, a konkretnym zastosowaniem metody językowo-logicznej. Z wykładnią prawa mamy do czynienia więc zawsze, natomiast decyzja co do klaryfikacyjności tekstu jest decyzją interpretacyjną, choć nie zostaje wypracowana dzięki metodzie językowo-logicznej. W razie stwierdzenia polisemiczności, czyli powzięcia przez egzegetę wątpliwości znaczeniowych w przedmiocie interpretacji, przy jednocześnie zachowanej u interpretatora intuicji w zakresie alternatyw semantycznych, wdrożeniu podlega metoda językowo-logiczna. Są to zatem te obszary znaczenia, które zaburzają jasne brzmienie przepisu (jego bezpośrednie rozumienie, a jak pisał J. Wróblewski – „pozytywny rdzeń znaczeniowy”³³). Wybrane zagadnienia, związane z charakterystyką metody językowo-logicznej i reguły jej stosowania, przedstawiam w sekcji kolejnej.

III.2. Charakterystyka i reguły metody językowo-logicznej

Intuicyjnie metoda językowa wiązana jest z przytaczanymi już regułami uzyskiwania znaczenia nazw i wyrażeń, którymi w akcie normatywnym posłużył się prawodawca. Język jest jednak kategorią logiczną; budowa języka i jego funkcjonowanie wywodzi się z elementarnej wiedzy logicznej, zawartej w podstawowym dziale logiki – semiotyce logicznej (semiologii). Ów dział językowej logiki zajmuje się przede wszystkim teorią znaku. Każde reguły gramatyki języka wywodzą się z wiedzy logicznej, stąd formalna metoda interpretacji prawa pozbawiona członu logicznego traci, w zasadzie, rację bytu, gdyż staje się jedynie sygnalizowaną już lingwistyczną percepcją tekstu. Reguły semantyczne i syntaktyczne języka są oczywiście w ramach pracy z tekstem prawnym istotne, ale w rzeczywistości nie rozwiązują problemów interpretacyjnych, w sytuacjach, gdy nie wystąpiła sytuacja izomorfii i pojawił

³³ Por. J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii...*, s. 219.

się problem polisemii interpretowanego fragmentu tekstu (wydaje się, że bardzo rzadko mamy do czynienia z sytuacjami, w których znaczenia w ogóle nie można ustalić).

Z tego więc względu metoda interpretacji językowo-logicznej istotny nacisk kładzie na reguły logiczne, gdyż językowe polegają zwykle na odszukaniu znaczenia poprzez hierarchię ich źródeł (przyjmowane znaczenia w dotychczasowym orzecznictwie, języku specjalistycznym, słownikach języka etnicznego itp.). Są to zatem problemy semantyczne, przy czym semantyka logiczna nie interesuje się jedynie znaczeniem wyrazów (jak semantyka lingwistyczna), lecz w ogóle wszelkich rodzajów znaków, którymi posługujemy się w procesie komunikacji. Konkretniej, semantyka logiczna interesuje się relacją, która zachodzi między znakiem a empirycznie poznawalną rzeczywistością. Dla prawnika w ramach metody językowo-logicznej rolę odgrywa jedynie semantyka empiryczna, która bada znaki i wyrażenia odnoszące się jedynie do pewnych substratów materialnych (do przedmiotów empirycznie poznawalnych naszymi zmysłami). Ustalenie znaczenia znaku (nazwy prostej – jednowyrazowej, złożonej – wielowyrazowej lub zdania) polega na określeniu:

- Konotacji – wspólnych znamion desygnatów nazwy. Wyszczególniając cechy charakterystyczne, właściwe, przedmiotom odpowiadającym desygnatom nazwy, można na podstawie tych cech wnioskować, czy inne przedmioty również stanowią tej nazwy desygnat. Ważnym podkreślenia jest fakt, że chodzi tu o cechy charakterystyczne desygnatów, czyli obiektów, na które znak wskazuje (mogą to być zarówno obiekty empiryczne, jak i nazwy abstrakcyjne – właściwe wytworom myśli człowieka, np. wina kombinowana jest desygnatem nazwy nadrzędnej „wina”). Czasem pomocna być może jednak konotacja samego znaku jako wyrazu, zewnętrznego przejawu myśli ludzkiej, np. określenie, że interpretowany znak jest nazwą (np. prostą), która odpowiada określonej kategorii gramatycznej, że odmienia się w określony sposób itp. Te elementy mogą mieć znaczenie w zakresie interpretowania syntaktycznego, tj. poszukiwania właściwych związków między znakami.
- Oznaczania – wyszczególnianiu desygnatów nazwy. Nazwa, która nie posiada żadnego desygnatu, określana jest jako pusta. Oznaczanie to związek pomiędzy nazwą (szerzej: znakiem) a obiektami (empirycznymi lub abstrakcyjnymi), które można przyporządkowywać jako wskazywane przez znak.
- Denotacji – określaniu zakresu nazwy, co stanowi zbiór jej desygnatów. Denotacja może być ostra lub nieostra (stąd podział logiczny na tak samo różnicowane nazwy).

Rodzaj nazwy determinuje niekiedy charakter jej znaczenia. Można bowiem mówić o znaczeniu podstawowo-językowym, które wynika z pocho-

dzenia entymologicznego nazwy (lub wyrażenia) i wynika z tzw. znaczenia pierwotnego. Znaczenie nie-podstawowe związane jest z dynamicznym charakterem samego języka i rozwojem znaczenia, który to proces polegał na nadawaniu kolejnych atrybutów desygnatów nazwy (czyli rozwijaniu jej konotacji), co prowadziło do rozszerzenia zakresu znaczeniowego (czyli denotacji). Z kolei znaczenie powszechne lub zwykłe to najczęściej przyjmowane w ramach języka etnicznego, zwykle uzyskiwane w pełni ze słowników danego języka, skąd można wywnioskować pełną denotację danej nazwy na podstawie podanych, przykładowo, desygnatów. Ważny jest podział na ekstensję i intensję nazwy (dawniej, znaczenie obszerne, *generalis* i wąskie – gatunkowe). Pierwsze obejmuje cały zakres nazwy, czyli całą klasę jej desygnatów (uwzględniając praktykę komunikacyjną – o czym szerzej w dalszej części artykułu), natomiast drugie, dotyczy wyodrębnienia rodzajowego w obrębie gatunku, na podstawie wybranej cechy z danej klasy. Istnieje jednak znaczenie potoczne, przyjmowane w tzw. języku codziennym³⁴, oraz techniczne, funkcjonujące w ramach wyodrębnianego, szczególnie przez lingwistów, tzw. profesjolektu, czyli języku, ale rozumianego jako rejestr literackiej odmiany języka narodowego, wytwarzany na podstawie wypadkowej idiolektu każdego człowieka używającego go w relewantnych sytuacjach socjolingwistycznych³⁵. Lapidarnie; jest to żargon określonej grupy zawodowej, która wytwarza własny język, tworząc z czasem własną leksykę – modyfikując lub zmieniając znaczenia leksemów funkcjonujące w języku etnicznym oraz tworząc nazwy nowe, czasem przejmując określone nazwy z innych języków etnicznych (np. *plea bargaining*).

Reguły syntaktyczne także są pomocne w ramach prowadzenia interpretacji językowo-logicznej, szczególnie gdy reguła syntaktyczna staje się przyjętą regułą semantyczną. To dlatego różnice w kolokacjach (połączeniach wyrazowych) są tak częstym przedmiotem badań językoznawczych (np. twardy dowód, wnosić, a nie składać, środek odwoławczy). Syntaktyka jako dział semiotyki logicznej traktuje bowiem o wzajemnej relacji pomiędzy znakami. Tworzy reguły konstrukcji i transformacji wyrażen ze znaków. W odmianie czysto językoznawczej syntaktyka ogranicza się do wyrazów i bada ich funkcje w strukturze wypowiedzi (podmiot, orzeczenie itp.). Funkcja syntaktyczna pozwala konstruować właściwe znaczeniowo łączenia wyrazów, zaś w logice – w ogóle znaków.

³⁴ Przy czym nie jest to język w rozumieniu lingwistycznym bądź metajęzyk określonego języka pierwszego stopnia w rozumieniu logicznym, lecz rejestr częstości używania leksemów (składników) określonego języka (w tym przypadku, języka etnicznego).

³⁵ Por. S. Grabias, *Język w zachowaniach społecznych*, Lublin 2003, s. 83 i 260 oraz T. Gizbert-Studnicki, *Język prawny z perspektywy socjolingwistycznej*, Warszawa–Kraków 1986, s. 45.

Trzecim działem semiologii, obecnie żywo rozwijanym w naukach kognitywnych, jest pragmatyka językowa. W ramach interpretacji językowo-logicznej jest to ujęcie dotyczące relacji między znakiem a osobami, które się nim posługują. W ramach interpretacji aktów normatywnych jest to zwrócenie uwagi na element kontekstu komunikacyjnego, który powstaje w danych sytuacjach używania języka. Warto bowiem zwrócić uwagę, że tzw. problem wykładni prawa w zakresie posługiwania się metodą językowo-logiczną, w ramach prowadzonej przez sądy wykładni operatywnej, dotyczy przede wszystkim różnicy znaczeń (polisemii). Problemy wzajemnej kolizji norm lub, szerzej, właściwego stosowania prawa rozwiązywane są innymi metodami wykładni (teleologiczną lub systematyczną), ewentualnie regułami wnioskowań prawnych (*a contrario*, *a foriori*, analogią, regułami inferencji logicznej). Paradoksalnie, to w filozofii prawa pozytywnego (przede wszystkim w pozytywizmie i normatywizmie) wieloznaczność semantyczną traktuje się jako coś oczywistego, co wynika z naturalnych właściwości samego języka, a nie pragmatyki w jego stosowaniu. Ta kolejność jest niezwykle istotna. Różnice w ocenie, że coś dla jednego znaczy coś innego dla kogoś innego, to zjawisko językowe, które sprowadza się w tych kierunkach do akceptowalnej polisemii na poziomie języka prawnego, a której przewyższanie przypisuje się wykładni prawa. Posiada ona wówczas rolę funkcjonalną. Natomiast odwołanie się do pragmatyki językowej, która jest przecież naturalnym elementem językowego działu logiki, polega na odwołaniu się do tzw. kontekstu pragmatycznego – czyli relacji między znakiem a użytkownikiem języka w konkretnej sytuacji komunikacyjnej (lingwistycznej). Zjawisko polisemii traktowane jest jedynie jako pewien element wieloznaczności, a właściwie skutek różnego użycia znaku przez różnych użytkowników języka. To dlatego zauważa się, że działalność orzecznicza sądów, skutkująca np. brakiem jednolitości orzecznictwa polega na używaniu języka w innych relacjach społecznych – różnych rzeczywistościach komunikacyjnych. Według tego poglądu, różnice w wypracowywanych tych samych lub podobnych znaczeniach w różnych gałęziach prawa, przez organy sądowego stosowania prawa, nie wynikają z samej różnej percepcji znaku (tekstu prawnego), lecz są determinowane relacją pragmatyczną³⁶. To kontekst użycia znaku determinuje różnice w orzeczeniach, a nie jedynie interpretowana treść aktu normatywnego. Zwrócenie się w kierunku pragmatyki językowej, szczególnie w sytuacjach dekodowania normy w procesie wykładni, w sytuacji istniejących rozbieżności orzeczniczych (zatem istniejących znaczeniach, tylko różnie przyjmowanych przez sądy), może stanowić cenną i kluczową metodę w ramach posługiwania się interpretacją językowo-logiczną.

³⁶ Por. M. Smolak, Uzasadnienie sądowe jako argumentacja z moralności politycznej, Kraków 2003, s. 23.

Istotną rolę odgrywają tzw. dyrektywy wykładni językowo-logicznej. Nie są one bezpośrednio związane z żadną konkretną teorią wykładni, a stanowią powszechnie uznane reguły egzegezy, które – rzecz jasna – nie są kwestionowane przez podejścia: klaryfikacyjne i derywacyjne do wykładni prawa. O ile jednak reguły semantyczne, syntaktyczne i w pewien sposób także pragmatyczne wywodzą się z klasycznej logiki językowej i znane są każdemu użytkownikowi języka w sposób intuicyjny, o tyle dyrektywy stanowią zasady, których przełamanie związane jest z ewentualną akceptacją odejścia od wiodącej roli omawianej metody interpretacji prawa. Do tego zagadnienia powrócę w dalszej części artykułu. Dyrektywy te są zresztą znane, gdyż są przedmiotem nauczania w ramach przedmiotów akademickich o charakterze zarówno propedeutycznym, jak i teoretyczno-prawnym, stąd możliwość ich wyszczególniania jedynie z niezbędnym koniecznym omówieniem.

Zakaz wykładni synonimicznej, czyli konieczność przypisywania różnym nazwom innych znaczeń. Kolokwialnie tłumaczy się tę dyrektywę w ten sposób, że różnym zwrotom nie należy nadawać tego samego znaczenia. W praktyce jednak nazwy (proste i złożone) bardzo rzadko znajdują się w tożsamym stosunku denotacyjnym (mają taki sam zakres desygnatów). Taka idealna sytuacja znaczy również to, że konotacja tych dwóch, różnie brzmiących nazw, byłaby taka sama. W takim układzie zastosowanie tej dyrektywy nie jest trudne. Często jednak nazwy pozostają w krzyżującym się stosunku denotacyjnym. W sytuacji, gdy pełna konotacja nie jest znana interpretatorowi, nie wie on, czy wdroić omawiany zakaz wykładni synonimicznej. Wydaje się, że odpowiedź, iż lepiej częściej posłużyć się tym zakazem, niż go w takich sytuacjach omijać, nie rozwiązuje istoty rzeczy. Z pewnością, mając na względzie dyrektywę języka prawnego (pkt 4), zakazy wykładni synonimicznej i homonimicznej (pkt następny) bezpieczniej jest wdrażać częściej niż rzadziej. Z drugiej jednak strony, egzegeta często orientuje się, że nazwy pozostają w krzyżującym się stosunku denotacyjnym, czyli że znaczą coś innego, tylko nie wiadomo w jak szerokim zakresie. Wówczas omawiana dyrektywa nie obowiązuje, a rozgraniczenie znaczenia nazw wypada przeprowadzić za pomocą rodzajów znaczeń omówionych przy semantycznej teorii znaczenia lub dzięki pragmatyce językowej, co może okazać się pomocne.

Zakaz wykładni homonimicznej. Polega on na wdrażaniu dyrektywy, że tym samym nazwom nie należy nadawać różnych znaczeń. W stosunku do zakazu wykładni synonimicznej stosowanie tej dyrektywy nie nastręcza zwykle większych trudności. Odnosi się, rzecz jasna, do tych samych nazw w tej samej konfiguracji; przykładowo nazwa prosta i złożona, która – przykładowo – składa się z tej samej nazwy prostej i funktora nazwotwórczego nie wymaga od interpretującego posługiwania się zakazem wykładni homonimicznej. Należy jednak mieć na względzie, że część konotacji nazwy prostej

może wyznaczać sposób rozumienia nazwy złożonej. Sposób nadawania znaczenia zależy też od wzajemnego stosunku denotacyjnego porównywalnych nazw. Jest oczywiste, że nazwa znajdująca się w podrzędnym stosunku denotacyjnym winna mieć nadane znaczenie, tak jak nazwa nadrzędna, natomiast nie cała denotacja nazwy nadrzędnej wymaga od interpretującego uwzględnienia znaczenia nazwy podrzędnej.

Dyrektywa stosowania języka potocznego. Polega na poszukiwaniu tzw. znaczenia powszechnego. Prawoznawstwo polskie zaakceptowało podział wprowadzony przez B. Wróblewskiego na język prawny, jako język aktów normatywnych, oraz język prawniczy. Kluczowe w tej dyrektywie jest jednak ustalenie, od którego języka wywodzi się język prawny (jako metajęzyk, czyli logiczny język wyższego rzędu). Należy przypomnieć, że dla B. Wróblewskiego „wyjściowym” językiem, w którym prawodawca zapisuje normy prawne, nie był jednak język powszechny, lecz precyzyjnie wyodrębniony obecnie przez lingwistów tzw. język literacki („jest zrozumiałe, że ów codzienny język ustaw ma być właściwie zwykłym językiem literackim”³⁷). Język ten charakteryzuje się bogatszą leksyką oraz bardziej złożoną, nieraz oficjalno-formalną stylistyką. Mówiąc, że język prawny (i prawniczy) stanowi metajęzyk polskiego języka etnicznego³⁸, należy uwzględnić, że język prawny stanowi w takim podziale tzw. metajęzyk II stopnia, gdyż „pomiędzy nimi” znajduje się wyodrębniany język literacki. Jest to istotne, gdyż dyrektywa omawiana dyrektywa wprowadziła nieco zamętu terminologicznego w rodzimym prawoznawstwie. Ważnym jest bowiem poszukiwanie znaczenia, nie powszechnie używanego w ramach codziennego użytkowania języka, lecz właśnie w ramach owej „lepszego” polszczyzny; bogatszej leksykalnie i posiadającej pełniejsze środki wyrazu językowego. Już bowiem w przedwojennej teorii wykładni rozróżniano przywoływane w tym artykule znaczenie z języka potocznego (czyli owego „codziennego” używania języka, określając je mianem znaczenia wulgarne – *wulgaris*) i przeciwstawiano znaczeniu powszechnemu lub podstawowemu (etymologicznemu)³⁹. Jest to istotne, gdyż zwykle w ramach codziennego używania języka określone nazwy charakteryzują się węższym niż w języku literackim zakresem denotacyjnym. Posługując się zatem metodą językowo-logiczną przy wykorzystaniu omawianej dyrektywy, wypada poszukiwać znaczenia, w istocie, nie powszechnie używanego (gdyż wówczas będzie to znaczenie wulgarne), lecz przyjętego w metajęzyku literackim polskiego języka etnicznego. Dlatego też powinno się mówić o dyrektywnie stosowania języka literackiego.

³⁷ B. Wróblewski, Język prawny i prawniczy, 1948, s. 134.

³⁸ Por. S. Gajda, Język administracyjno-prawny w perspektywie językoznawczej i prawoznawczej, (w:) E. Malinowska (red.), Język – prawo – społeczeństwo, Opole 2004, s. 27.

³⁹ Por. E. Waśkowski, Teoria wykładni..., s. 22.

Dyrektywa stosowania języka prawnego i definicji legalnych. Związana jest z chronologią poszukiwania znaczenia. Zanim interpretator sięgnie po dyrektywę stosowania języka literackiego, winien jednak poszukać znaczenia, które być może autonomicznie wprowadził prawodawca. Temu celowi służą definicje legalne i znaczenia przyjęte przez przeprowadzoną już wykładnię aktów normatywnych. W pierwszej kolejności egzegeta poszukuje jednak znaczenia poprzez definicje legalne. Przyjmuje się, że są one dyrektywami interpretacyjnymi szczególnie silnego rodzaju. Ich moc wiążąca jest bowiem tak doniosła, że ustalone w toku ich wykładni znaczenie winno mieć pierwszeństwo przed jakimkolwiek innymi jej dyrektywami. Są to samoistne dyrektywy interpretacyjne⁴⁰. Prawodawca nakazuje bowiem przyjmować znaczenie, które określonym nazwom nadano, w zależności od pozycji aktu normatywnego w katalogu źródeł prawa, w obrębie samego tego aktu lub w ramach całej gałęzi. Szczególna rola przypada tu ustawom wyniesionym do rangi kodeksu, które choć niewyszczególnione formalnie w katalogu źródeł prawa oddziałują na całą gałąź prawa. Zwykle najwygodniejsze dla interpretatora pozostają tzw. definicje równościowe. Składają się one z określenia definiowanego (w formie wyrazu lub zwrotu – *definiendum*), łącznika definicyjnego oraz wyrażenia określającego znaczenie, czyli *definiensa*⁴¹. Inne rodzaje definicji to: nieklasyczna odmiana definicji równościowej, która polega na enumeratywnym wyszczególnieniu elementów zakresu *definiensa* (por. np. art. 115 § 13 i § 20 k.k.) – bywa też określana mianem zakresowej lub przez wyliczenie⁴². Wśród typów definicji najczęściej używanych w pracach legislacyjnych znane są także definicje częściowe (posiadające niekompletny zakres *definiensa*) oraz sprzężone, które w zakresie *definiensa* zawierają formułowanie warunków wykluczających⁴³.

Zwykle jednak definicje legalne nie są częstym środkiem techniki prawodawczej. Prawodawca wprowadza bowiem nimi konkretne dyrektywy semantyczne, które ograniczają wszelkie luzy stosowania prawa. W warunkach współczesnych władza sądownicza jest tzw. władzą aplikacyjną, która stosuje regulacje na podstawie dynamicznie pojmowanego znaczenia. W tym więc znaczeniu dyrektywa języka prawnego sprowadza się współcześnie do analizy istniejących efektów prowadzonej wykładni prawa, bowiem sam akt normatywny nic nie znaczy bez jego interpretacji. Do wniosku tego teoria wykładni dojrzała przez cały wiek XIX. Beccaria pisał jeszcze, że

⁴⁰ Por. M. Zieliński, Wykładnia..., s. 204.

⁴¹ Por. *ibidem*, s. 196–197.

⁴² Por. A. Malinowski, Polski język prawny. Wybrane zagadnienia, Warszawa 2006, s. 168.

⁴³ Por. literaturę szczegółową: A. Malinowski, Definicje legalne w prawie polskim, (w:) Studia Iuridica Miscellanea, t. 44, Warszawa 2005, *passim*; W. Patryas, Definiowanie pojęć prawnych, Poznań 1997, *passim*; P. Saługa, Sposoby wyodrębniania definicji legalnych, Państwo i Prawo 2008, nr 5, *passim*; Z. Ziemiński, Logika praktyczna, Warszawa 2006, s. 44–56.

„niema (tak w oryginale – uwaga autora) nic bardziej niebezpiecznego niż ogólnie przyjęty pewnik, że trzeba stosować ducha ustaw”⁴⁴. Z czasem jednak, przeciwstawiając wykładnię subiektywną (czyli sztywne trzymanie się litery prawa) obiektywnej („woli” ustawy), dostrzeżono to, co współcześnie określamy mianem systemu prawa⁴⁵. Dlatego też odstępuje się od odczytywania znaczenia z czasu normowania, a dokonanie wykładni językowo-logicznej polega na odczytaniu znaczenia z języka prawnego, ale przy uwzględnieniu już istniejących interpretacji. Prawo jest bowiem faktem interpretacyjnym⁴⁶. Dyrektywa języka prawnego poprzez określenie, że znaczenia poszukujemy za pomocą treści danego aktu normatywnego nic bowiem nie rozwiązuje, bez przyjęcia, że prawo to nie zostało pierwotnie zinterpretowane. Kierując się bowiem treścią aktu normatywnego, poszukując znaczenia fragmentu tekstu poddawanego egzegezie za pomocą treści innych fragmentów tekstu prawnego i tak dokonujemy wykładni pozostałych fragmentów tego tekstu. Problem, który się zwykle pojawia, to pytanie, czy można posłużyć się znaczeniem prawa spoza aktu normatywnego, ale w obrębie danej gałęzi prawa, czy też można sięgnąć po decyzje interpretacyjne zewnętrzne – z innych gałęzi prawa? Kwestia uzyskania znaczenia z innych aktów normatywnych, w obrębie danej gałęzi, nie pozostawia zwykle wątpliwości. W zakresie samej metody interpretacji językowo-logicznej skorzystanie z takiego rozwiązania jest jak najbardziej dopuszczalne, szczególnie gdy uzyskiwane znaczenie pochodzi z regulacji kodeksowej, wyznaczającej semantykę właśnie dla całej gałęzi. Odmienny rezultat może być wynikiem zastosowania innych metod interpretacji, w postaci metody celowościowej bądź systematycznej. Natomiast możliwość uzyskania znaczenia z innej gałęzi prawa należy traktować jedynie posiłkowo. Jest to wynik pochodnej sporu o tzw. unifikacyjną bądź heterogeniczną strukturę języka prawnego. Pogląd pierwszy polega na przyjęciu, że mamy do czynienia z jednym językiem prawnym, gdyż system prawa jest przecież jeden, a różnice znaczeniowe są wynikiem wspomianej już relacji pragmatycznej tego jednego języka. Pogląd o heterogenicznej strukturze języka prawnego głosi, że dzisiejsze zróżnicowanie i szczegółowość przedmiotów regulacji skutkuje wytworzeniem się zróżnicowanych, być może nawet autonomicznych języków prawnych, w których znaczenia mogą prezentować się odmiennie. Wobec czego zapożyczanie znaczenia z innej gałęzi prawa jest możliwe nie na zasadzie tożsamości wyznaczonej dzięki metodzie interpretacji (językowo-logicznej), lecz

⁴⁴ C. Beccaria, *Des délits et des peines*, 1856, s. 22; cyt. za: E. Waśkowski, *Teoria wykładni...*, s. 39.

⁴⁵ Por. E. Waśkowski, *ibidem*, s. 15, który przytacza poglądy J. Kohlera, Thöla, K. Bindinga i Wacha.

⁴⁶ Por. Z. Pułka, *Struktura poznania filozoficznego w prawoznawstwie*, Wrocław 2004, s. 8.

w drodze inferencji prawniczej – przede wszystkim analogii z prawa, co siłą rzeczy należy stosować zupełnie wyjątkowo i ostrożnie.

Dyrektywa stosowania języków specjalistycznych. Polega na poszukiwaniu wyszczególnionego już znaczenia specjalistycznego, z metajęzyków specjalistycznych. Należy jednak określić regułę kolizyjną między omawianą dyrektywą a tą, która dotyczy języka literackiego oraz prawnego i definicji legalnych. Interpretator zawsze jest związany w pierwszej kolejności zawartym znaczeniem z definicji legalnej. Przełamanie takiego znaczenia jest oczywiście możliwe, chociaż powinno być stosowane w wyjątkowych wypadkach i odpowiednio argumentowane⁴⁷. Między dyrektywą języka prawnego a języka specjalistycznego występuje równorzędność w zakresie rangi tych zasad, gdyż poprzez zasadę racjonalności prawodawcy można wywieść, że skoro w treści aktu normatywnego użyto nazwy fachowej (tzw. terminu specjalistycznego), to znaczenie winno być określone na podstawie danego profesjolektu (np. języka technicznego z zakresu medycyny). Sytuacje takie są jednak rzadkie, natomiast w takiej sytuacji dyrektywa języka specjalistycznego przełamuje dyrektywę języka potocznego (literackiego), oczywiście w sytuacji, gdy dana nazwa występuje w leksyce języka literackiego i danego języka specjalistycznego.

Zakaz wykładni *per non est*. Polega na odczytywaniu znaczenia wydzielonych do interpretacji fragmentów aktu normatywnego w sposób niepomijający poszczególne składniki tekstu. Ta, z pozoru, prosta dyrektywa nabiera szczególnego znaczenia w sytuacji rozstrzygnięcia stanowiska o rozumienie normy jako bezpośrednio zakodowanej w tekście prawnym (i zrównywania pojęć: przepis a norma prawna), czy też jako dekodowanie normy ze znaczenia przepisu, co zakłada teoria derywacyjna. Do problemu tego powracam w dalszej części artykułu. Na obecnym etapie wypada jedynie zamarkować, że dekodowanie normy z poszczególnych wyrazów tekstu prawnego może prowadzić nie tyle do pominięcia znaczeń poszczególnych składników danej wypowiedzi, ile modyfikacji znaczenia.

III.3. Językowa (lingwistyczna) percepcja tekstu a formalne wdrożenie metody interpretacji językowo-logicznej

Problem ten został już zarysowany w niniejszym artykule. Rzecz dotyczy odróżnienia posługiwania się semantycznymi oraz syntaktycznymi regułami

⁴⁷ Warto w tym względzie przywołać poglądy, w myśl których wykładnia prawa to w istocie nie zbiór reguł interpretacyjnych (nie jest więc dyrektywna), lecz kanonów argumentacji decyzji interpretacyjnej podjętej subiektywnie. W tym znaczeniu wykładnia prawa sprowadza się do odpowiedniego doboru argumentów uzasadniających podjętą decyzję interpretacyjną – por. P. Winczorek (red.), *Teoria i praktyka wykładni prawa*, Warszawa 2005, s. 14.

języka polskiego od wdrożenia dyrektyw interpretacji językowo-logicznej uzyskiwanych z ogólnych reguł egzegezy lub konkretnej teorii wykładni prawa. Należy zauważyć, że nie zawsze organy stosowania prawa dostrzegają tę konieczną zależność, niejako wykorzystując metody percepcji tekstu jako posługiwanie się omawianą metodą interpretacji, co pozwala uzyskiwać silniejszą legitymację argumentacyjną wyводу zawartego w treści uzasadnienia orzeczenia.

Warto zaznaczyć, że silne przywiązanie do metody interpretacji językowo-logicznej, wynikające ze specyfiki prawa karnego, pojawia się w wielu orzeczeniach Izby Karnej. Powoływanie się konkretnie na „wykładnię językową” nastąpiło wprost w latach 2003–2011 w 170 orzeczeniach, systemową – w 49, a funkcjonalną w 34 (dodatkowo w 7 orzeczeniach powołano interpretację teleologiczną)⁴⁸.

Semantyczne i syntaktyczne reguły konstrukcji znaczenia bywają określane w orzecznictwie mianem „wykładni gramatycznej”, jak np. we fragmencie uzasadnienia wyroku z dnia 8 stycznia 2008 r. (sygn. V K 286/07): „Wykładnia prawidłowa, zgodna z gramatyczną zawartością normy, powinna doprowadzić do uznania, że zachowania przypisane oskarżonym w jej dyspozycji nie mieszczą się, co winno doprowadzić do rozstrzygnięcia uniewinniającego, a nie umarzającego postępowanie karne na mocy przepisów o amnestii”. Trudno jednak na tej podstawie przyjąć, że zastosowano metodę językowo-logiczną. Samej tzw. metody gramatycznej teoria prawa nie zna, choć można uznać, że chodzi wówczas o stosowanie tzw. wykładni „słownej” – w rozumieniu przedwojennych teorii wykładni. Treść uzasadnienia z postanowienia z dnia 28 października 2009 r. (sygn. I KZP 22/09) nie pozostawia jednak wątpliwości, że rzecz polega w takich wypadkach ponownie na bezpośrednim rozumieniu tekstu: „Wykładnia gramatyczna przepisu art. 62 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii nie pozostawia wątpliwości, że treść tej normy, w zakresie objętym pytaniem prawnym, jest jednoznaczna. Z treści tej normy nie można bowiem wyprowadzić wniosku, że dla uznania nielegalnego posiadania środka odurzającego lub substancji psychotropowej”. Podobnie w wyroku z dnia 16 kwietnia 2009 r. (sygn. IV KK 61/09): „Sama zatem wykładnia gramatyczna treści tej normy – przy takim jednoznacznym jej brzmieniu – nie pozostawia wątpliwości co do tego, że owa «sprzeczność» tylko wówczas stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą i skutkuje koniecznością uchylecia dotkniętego nią, a zaskarżonego, orzeczenia, gdy zachodzi «w jego treści»”.

Można przyjąć, że owa „wykładnia gramatyczna” to posługiwanie się metodami językowej percepcji tekstu, które polegają na istniejących w polskim

⁴⁸ Analizy dokonano na podstawie zgromadzonego korpusu uzasadnień orzecznictwa Izby Karnej i Wojskowej Sądu Najwyższego z lat 2003–2011.

języku etnicznym regułach konstrukcji znaczenia (semantycznym) oraz syntaktycznym. Pierwsze dotyczą właściwego denotowania, czyli określania zakresu znaczeniowego nazwy poprzez wyszczególnianie jakie obiekty o określonych cechach (tworzące reguły konotacyjne) są desygnatami tej nazwy. Reguły syntaktyczne mówią zaś o przyjętych jako poprawnych sposobach tworzenia kolokacji (połączeń) między nazwami (np. wnosić środek odwoławczy).

Można przyznać, że posługiwanie się tak rozumianą „wykładnią gramatyczną” dopuszcza teoria klaryfikacyjna w etapie poprzedzającym omawianą już sytuację wykładni. Przyjmując takie wyjaśnienie, można uznać, że każdorazowe posługiwanie się jednoznacznością brzmienia przepisu (jako jednostki redakcyjnej aktu normatywnego) wespół z „regułami” gramatycznymi stanowiłoby jakieś wdrożenie tej teorii wykładni, choć przypomnijmy, że według Wróblewskiego nie była to „wykładnia *sensu stricto*”.

Omawiana dystynkcja jest jednak istotna, gdyż – co do istoty rzeczy – sama metoda językowo-logiczna polega na posługiwaniu się określonymi dyrektywami (podkr. autora) w procesie uzyskiwania znaczenia. Nie są to zatem oparte na intuicyjnym posługiwaniu się językiem etnicznym reguły gramatyczne, lecz ułożone w pewną kolejność nakazy pewnego postępowania. Nakazują one wówczas egzegezie na ujawnienie w treści uzasadnienia, które z dyrektyw wdrożono i w jakiej kolejności. Metoda językowo-logiczna zakłada je, jak już wspomniano, albo w ramach ogólnie przyjętych reguł egzegezy (zostały one opisane w punkcie III.2), albo jako wdrożenie dyrektyw dodatkowych, zawartych w danej teorii wykładni. Przy czym wypada zaznaczyć, że o ile teoria klaryfikacyjna jako pierwotnie deskryptywna, oparta jest mocno na znanych dyrektywach językowo-logicznych (J. Wróblewski dokonał ich przejścia do teorii klaryfikacyjnej), o tyle teoria derywacyjna jest w tym zakresie bardziej rozbudowana. Nie negując przywołanych już ogólnych dyrektyw wykładni językowo-logicznej, traktuje je ona jako metareguły, wymagające stosownego uściślenia przyjętymi ogólnymi założeniami teorii⁴⁹, jak w cytacie „ogólnymi regułami interpretacyjnymi są w rozumieniu niniejszej pracy (teorii – uwaga autora) przede wszystkim reguły taktyki interpretacyjnej wskazujące na racjonalną kolejność dokonywania czynności interpretacyjnych”⁵⁰. W ramach konkretnych reguł interpretacji teoria derywacyjna (upraszczając) zakłada dekodowanie przepisu do fazy tzw. wyrażenia normokształtnego, które należy poddać translacji językowej (przekładowi) do postaci normy prawnej jako reguły postępowania. Z tego też względu, podobnie jak teoria klaryfikacyjna, teoria derywacyjna zakłada, że norma prawna jest wyrażeniem językowym (a nie znaczeniem wyrażenia), tyle, że kon-

⁴⁹ Por. M. Zieliński, Interpretacja jako..., s. 46–66.

⁵⁰ Tamże, s. 66.

struowanym w metajęzyku względem języka prawnego (o czym szerzej w następnej sekcji). Teoria derywacyjna wprowadza więc etap pośredni w procesie uzyskiwania wyrażenia – znaczenie tekstu prawnego w postaci wyrażenia normokształtnego. Jego konstrukcja stanowi sedno teorii derywacyjnej i odbywa się według ułożonych hierarchicznie reguł interpretacji językowo-logicznej w formie trzydziestu trzech dyrektyw kierowanych do interpretatora⁵¹. Ich powołanie i omówienie przekracza ramy tego opracowania. Należy jednak zaznaczyć, że formalne wdrożenie metody językowo-logicznej w praktyce wykładni operatywnej dokonywanej w procesie stosowania prawa wymaga dokładnego odwołania się do tych reguł. Zaproponowane w teorii derywacyjnej ujęcie interpretacji językowo-logicznej, choć czasochłonne i nakładające na interpretatora znaczny wysiłek w uzyskaniu normy prawnej, jest jednak bardzo poprawne metodologicznie, gdyż spełnia cel wykładni prawa rozumianej jako pewna metoda naukowa stanowiąca uniwersalne narzędzie, tj. będąc zastosowana przez dwóch różnych egzegetów, w założeniu, może skutkować uzyskaniem tożsamyh efektów interpretacji, tj. tożsamą treściowo normą prawną. Stanowi to spełnienie naczelnego postulatu wszystkich filozofii prawa pozytywnego (pozytywizmu i normatywizmu).

III.4. Znaczenie tekstu prawnego na poziomie języka prawnego a metajęzyka norm prawnych

W orzecznictwie sądowym dość często używana jest nazwa „cel wykładni” lub „efekt wykładni” itp. Należy nadmienić, że zwykle utożsamiany on bywa z uzyskaniem znaczenia wyodrębnionego fragmentu tekstu prawnego⁵². Celem wykładni prawa jest zatem semantyka. Wypada jednak rozszerzyć ten wątek, gdyż pojawia się kwestia o językowy sposób definiowania znaczenia normy prawnej i jej relacji względem samego tekstu prawnego.

W najnowszej, rodzimej literaturze teoretyczno-prawnej zauważa się, że w obu, dominujących teoriach wykładni, czyli klaryfikacyjnej oraz derywacyjnej, posłużono się tzw. lingwistyczną koncepcją normy prawnej⁵³. Wywodzi

⁵¹ *Ibidem*, s. 66–69.

⁵² Szczególnie w teorii derywacyjno-walidacyjnej autorstwa L. Leszczyńskiego zwrócono uwagę, że etap poszukiwania normatywnej podstawy decyzji jest również fazą wykładni. Reguły wyznaczające sposób uzyskania tej podstawy należą do tzw. wykładni (interpretacji) walidacyjnej, przeciwstawianej pracy z tym źródłem w celu uzyskania znaczenia wyrażenia (normy prawnej *in concreto*), co stanowi etap derywacyjny procesu wykładni w tej teorii; por. L. Leszczyński, *Zagadnienia teorii...*, s. 116.

⁵³ Por. M. Matczak, *Tekst prawny jako opis świata możliwego. Rozważania o statusie ontologicznym normy prawnej*, http://knfpifs.files.wordpress.com/2012/11/matczak_tekst_prawny_jako_opis_lodz2012_knfp.pdf (dostęp w dniu 13 listopada 2013 r.), s. 2.

się ona z fenomenologicznej koncepcji języka tekstów prawnych. Zakładała ona bezpośrednią relację między odbiorcą (adresatem) tekstu prawnego a suwerenem, który za pośrednictwem sytuacji komunikacyjnej przekazywał swą wolę i swój rodowód posiada w średniowiecznej filozofii prawa naturalnego. Św. Tomasz z Akwinu pisał, że w sytuacji, w której adresat nie jest w stanie uzyskać właściwego znaczenia prawa, winien zwrócić się do przełożonych (po wykładnię autentyczną)⁵⁴. Do tej koncepcji nawiązywał także J. Wróblewski, stwierdzając, że każde posługiwanie się językiem zakłada komunikacyjne przekazywanie określonych treści od nadawcy do adresata przekazu⁵⁵.

Cel wykładni prawa w ujęciu apragmatycznym (według typologii M. Zielińskiego) polega na uzyskaniu znaczenia normy prawnej. W praktyce stosowania prawa rzadko kiedy jednak dostrzega się, na jakim poziomie języka owa semantyka jest konstruowana oraz jaką przybiera formę. Celem wykładni prawa może być odtworzenie znaczenia na poziomie tekstu prawnego (tzw. poziom przepisów) lub na poziomie norm prawnych (przy konsekwentnym rozróżnianiu poziomu tekstu i poziomu norm, co zakłada dekodowane norm w teorii derywacyjnej). W obu przypadkach jednak semantykę normy traktuje się jako logiczny problem relacji znaku do pozajęzykowej rzeczywistości. To ujęcie, niewątpliwie osadzone w lingwistycznej koncepcji normy, jest adaptacją na potrzeby prawoznawstwa teorii znaczenia wypracowanej w ramach semiotyki logicznej. W ogólności, polega na uznaniu fragmentu tekstu prawnego jako znaku (nazwy), który wskazuje na określone desygnaty (inne nazwy – proste lub złożone/konkretne lub abstrakcyjne⁵⁶). Wykładany fragment tekstu prawnego traktowany jest jako posiadający denotację (zbiór wszystkich desygnatów), którą w sposób precyzyjny pragnie określić interpretator. Niekiedy, pomocne staje się określenie konotacji desygnatów nazwy, po czym następuje określenie lub przypisanie znanego desygnatu do nazwy. Taka droga interpretacyjna określana bywa potocznie jako poszukiwanie znaczenia czegoś. I w większości przypadków tak postrzegany jest cel wykładni prawa w ramach jej odmiany operatywnej, w procesach stosowania prawa na różnych jego szczeblach. Odgrywa to szczególną rolę dla sądu karnego, gdyż ta gałąź prawa wiąże się z precyzyjnym i wystandaryzowanym ustalaniem granic odpowiedzialności prawnej. Ta swoista linia demarkacyjna wyznaczona jest przez znaczenia zwrotów tekstu prawnego.

⁵⁴ Za: A. Kozak, Dylematy prawniczej dyskrecjonalności. Między ideologią polityki a teorią prawa, (w:) W. Staśkiewicz, T. Stawiecki (red.), *Dyskrecjonalność w prawie*, Warszawa 2010, s. 60.

⁵⁵ Por. J. Wróblewski, *Zagadnienia teorii wykładni...*, s. 13.

⁵⁶ Nazwa konkretna posiada desygnat empiryczny (np. krzesło), podczas gdy abstrakcyjna wskazuje na nazwę klasy obiektów nie-empirycznych, nazwanych tak w praktyce komunikacji (np. prawo podmiotowe).

Ogólne dyrektywy językowe stanowią zatem ów lingwistyczny komponent omawianej w artykule metody, natomiast przywołane podstawy semiotyki logicznej (w szczególności z teorii znaczenia) dopełniają reguły w formie komponentu „logicznego”. Tyle, jeżeli rzecz dotyczy metody językowo-logicznej analizowanej na płaszczyźnie ogólnych zasad egzegezy. Nie wyjaśnia to jednak ontycznego statusu normy prawnej, co zależy wówczas od przyjętego nastawienia filozoficznego samego interpretatora. To właśnie dlatego w praktyce stosowania prawa pojawiają się niekiedy jałowe spory odnośnie efektu przeprowadzonej wykładni, nawet pomimo posługiwania się przez dwóch interpretatorów tak samo rozumianą metodą językowo-logiczną (takie podstawowe ujęcie prezentowane jest w toku studiów prawniczych), gdyż inaczej definiowali oni pojęcie normy prawnej.

Jak było już wspomniane, teorie klaryfikacyjna i derywacyjna zakładają, że norma prawna jest wypowiedzią językową wyrażającą nakaz lub zakaz określonego zachowania się podmiotu (adresata) w danych okolicznościach. Dlatego przyjmuje się, że ontycznie norma prawna jest wyrażeniem i stanowi wypowiedź językową. Według teorii klaryfikacyjnej zawarta jest ona (wysłowiona) bezpośrednio na poziomie tekstu prawnego. Teoria derywacyjna tekst prawny traktuje jako agregat, czyli jako pewną całość rozczłonkowaną do postaci jednostek redakcyjnych aktu normatywnego. Norma prawna dekodowana jest poprzez etap konstrukcji wyrażenia normokształtnego, z którego następuje dopiero translacja (przekład) języka prawnego na metajęzyk norm prawnych. Choć także i w tej teorii norma pojmowana jest jako wyrażenie językowe, to zgodnie z filozofią normatywizmu zawiera się ona w języku wyższego rzędu niż język tekstu prawnego. Teoria derywacyjna zakłada, że nad poziomem języka prawnego istnieje język norm prawnych, z którego następuje dekodowanie znaczenia normy. Ta na pozór skomplikowana konstrukcja myślowa jest jednak, metodologicznie, bardzo poprawna, choć zakłada konieczność precyzyjnego operowania nazwami w procesie podejmowanych działań interpretacyjnych. W tej teorii język prawny (np. przepis) nigdy sam nie wyraża normy, lecz jest dopiero podstawą do dekodowania reguły.

III.5. Rekonstrukcja (dekodowanie) normy a odczytanie bezpośrednio z tekstu prawnego

Kwestia niniejsza jest pochodną problematyki przedstawionej w sekcji poprzedniej. Ogólne dyrektywy interpretacji językowo-logicznej nie rozstrzygają zagadnienia, czy organ stosowania prawa normę odczytuje jako wyrażenie bezpośrednio zawarte w tekście aktu normatywnego, czy też rozdziela poziom języka przepisów i metajęzyk norm prawnych. Jak już wspomniano,

choć obie teorie wykładni (klaryfikacyjna i derywacyjna) normę definiują jako wyrażenie językowe, to teoria derywacyjna sytuuje ją w języku wyższego rzędu względem tekstu prawnego. W teorii derywacyjnej normę pojmuje się jako językowy derywat przepisu, zatem jest ona dekodowana na gruncie języka prawnego, choć struktura derywatu jako jednostki lingwistycznej dopuszcza rozszerzenie leksyki o jednostki nie znane na szczeblu języka – „bazy” (tekstu prawnego)⁵⁷. Tylko taka konstrukcja dopuszcza w znaczeniu normy posługiwać się leksyką, której nie używa prawodawca (np. same pojęcie normy, prawo podmiotowe itp.). Jest to jednak nadal lingwistyczna koncepcja normy prawnej, a nie wywodząca się raczej z *ius naturale* koncepcja nielingwistyczna, traktująca normę jako byt niezależny od tekstu prawnego, jedynie „odkrywany” przez egzegetę w toku prowadzonej wykładni. Dlatego teorie klaryfikacyjna i derywacyjna są „bezpieczne” dla paradygmatu interpretacyjnego w prawie karnym (przede wszystkim materialnym), generalnie przeciwstawiającemu się tzw. wykładni konstytutywnej (tworzącej regułę, a nie ją rekonstruującą). To dlatego, w przypadku koncepcji nielingwistycznej, mówimy, że egzegeta konstruuje normę prawną, a nie że ją dekoduje.

Różnica pomiędzy rozdzielaniem języka przepisów od poziomu norm prawnych (określenie metajęzyk jest w tym przypadku pewną przenośnią, gdyż nie jest to metajęzyk w rozumieniu logicznym) widoczna jest w praktyce stosowania prawa, gdy organ wysławia się w treści uzasadnienia (nawet bezwiednie) zwrotami w rodzaju: „norma, reguła, dekodowanie, rekonstrukcja, przepis będący podstawą normy” itp. Określenia, że „przepis znaczy”, „z przepisu wynika, że”, „tekst nie pozostawia wątpliwości” itp. wskazują na zrównywaniu jednostek redakcyjnych aktu normatywnego jako samoistnie wyrażającego reguły zachowania się. Wypada jednak przypomnieć, że już w orzeczeniu z 1992 r. Trybunał Konstytucyjny, w pełnym składzie, podjął uchwałę, w której stwierdzono, „że nie można utożsamiać przepisu z normą. Norma prawna może wynikać z kilku przepisów (a także jeden przepis może wyrażać więcej niż jedną normę prawną)”⁵⁸.

III.6. Problem tzw. językowej granicy wykładni

Omawiane zagadnienie dotyczy określenia granicy językowej jako semantyki tekstu prawnego, po przekroczeniu której nie możemy już w ogóle

⁵⁷ Por. M. Zieliński, Wybrane zagadnienia wykładni prawa, Państwo i Prawo 2009, nr 6, *passim*.

⁵⁸ Zob. uchwałę TK z dnia 29 stycznia 1992 r., sygn. W 14/91, OTK 1992, poz. 20.

mówić o wykładni, lecz są to już w istocie rozumowania *per analogiam*⁵⁹. W literaturze zauważa się, że jest to jeden z podstawowych problemów wykładni prawa – o jej umiejscowienie, określenie początku i końca oraz w istocie o sposób rozumienia tego pojęcia⁶⁰. Kwestia ta jest fundamentalna zarówno dla definiowania samej metody interpretacji językowo logicznej oraz wobec określenia założeń metodycznych posługiwania się pozostałymi metodami interpretacji, jak i statusem wnioskowań prawniczych. Jest to także zagadnienie na tyle obszerne, że godne osobnego opracowania, lecz z punktu odniesienia prawa karnego i omawianej w artykule metody nie sposób je pominąć. Ponadto, językowa granica wykładni jest zagadnieniem spornym – jest to problem teorii wykładni (rozumianej jako część nauki Teorii Prawa), a jednolicie przyjętego stanowiska próżno szukać.

Językowa (leksykalna) granica wykładni może więc być analizowana z punktu danej teorii wykładni (zwykle definiuje ona zakres pojęć interpretacja oraz wnioskowania prawnicze) lub samej metody interpretacji językowo-logicznej. To drugie ujęcie ma wówczas charakter metodologiczny, podczas gdy pierwsze definiujący pojęcie samej wykładni.

Podstawowa definicja językowej granicy wykładni polega na wywodzeniu takich decyzji interpretacyjnych, aby mieściły się one w zbiorze alternatyw znaczeniowych tekstu będącego przedmiotem egzegezy⁶¹. Można oczywiście stwierdzić, że każdy interpretator przyjmuje taką postawę, jednak rzeczywiste problemy wykładni (przede wszystkim w ramach zagadnień operatywnego jej prowadzenia podczas praktyki stosowania prawa) polegają na braku możliwości wskazania, co dane wyrażenie (lub nazwa) oznacza, jak też, czy proponowany desygnat mieści się w zbiorze znaczeniowym wykładanego wyrażenia. W obu tych przypadkach możemy mówić o posługiwaniu się metodą językowo-logiczną, gdy uzyskane znaczenie mieści się w ramach intensji znaku (rozumianego jako nazwa lub wyrażenie) lub jego ekstensji. Intensja znaku to jego sens, właściwe znaczenie i ma miejsce wówczas, gdy możemy oznaczyć jego denotację, natomiast ekstensja to klasa pragmatyczna – przedmioty lub sytuacje, do których znak posiada zastosowanie na podstawie reguł pragmatycznych⁶². Uwaga ta może mieć duże znaczenie dla procesu uzyskiwania znaczenia na gruncie prawa karnego, gdy organ stosowania prawa przykładà duże znaczenie od tego, by nie zastępować metody uzyskania znaczenia metodą inną niż językowo-logiczna.

⁵⁹ Zdaniem L. Morawskiego z wykładnią mamy do czynienia zawsze, gdy poruszamy się w granicach znaczenia językowego danej wypowiedzi. Gdy przekraczamy już tę granicę, mamy do czynienia z analogią; por. L. Morawski, Wykładnia w orzecznictwie sądów, Toruń 2002, s. 292–293.

⁶⁰ Por. T. Spyr a, Granice wykładni..., s. 31 i nast.

⁶¹ Por. tamże, s. 38.

⁶² *Ibidem*, s. 142.

Uzasadnienie pragmatyczne, odwołujące się do kontekstu użycia znaku w relacjach społecznych (zatem przyjmowane w ramach praktyki komunikacyjnej), to uzyskanie znaczenia (efektu wykładni) z ekstensji znaku i także mieści się w ramach granicy leksykalnej.

Co zaś się tyczy stanowiska metodologicznego, definiującego relację metody językowo-logicznej do pozostałych sposobów interpretacji, jak i sposobu rozumienia wykładni prawa, to należy przytoczyć kilka, głównych stanowisk teoretycznych:

Ogólne reguły egzegezy – wbrew często przyjmowanemu osądowi – zawierają postulat, że reguły inferencji prawniczej także są zaliczane do wykładni prawa. Jak już było wspomniane, etap interpretacji językowo-logicznej powinien być – w razie konieczności – weryfikowany metodami wnioskowań prawniczych, ale czerpanymi z logiki formalnej. Przedwojenna teoria wykładni metody te ujmowała mianem „wykładni realnej” i przeciwstawiała wykładni słownej – czyli metodzie językowo-logicznej. W istocie rzeczy, językowa granica wykładni nie stanowiła samodzielnej dyrektywy interpretacyjnej, która jako taka ogranicza egzezę.

W teorii klaryfikacyjnej, ograniczając wykładnię od momentu początkowego (w razie zakłócenia bezpośredniego rozumienia), założono jej koniec właśnie na etapie leksykalnej granicy wykładni – czyli efektu metody językowo-logicznej, która stanowiła główną regułę prowadzenia interpretacji, gdyż metody celowościowa i systemowa posiadają status subsydiarny, tj. jedynie weryfikują poprawność uzyskanego znaczenia językowego. Teoria semantyczna była wszakże rozwijana; jej pierwotna wersja (określana mianem intensjonalnej) reguł wnioskowań prawniczych w ogóle nie włącza do miana wykładni prawa i sytuuje je (wszystkie) w grupie rozumowań *per analogiam*. Odmiana ekstensjonalna teorii klaryfikacyjnej (autorstwa E. Woleńskiego) nie czyni już tak silnego obostrzenia. Nie rezygnując z operowania pojęciem językowej granicy wykładni (gdzie metoda językowo-logiczna nadal posiada status prymarnej), reguły wnioskowań prawniczych są zaliczane do wykładni prawa, ale mogą być użyte jedynie wówczas, gdy metoda językowo-logiczna jest niewystarczająca do uzyskania wyrażenia językowego warunkującego regułę zachowania się (normę). Koncepcja ta gwarantuje zarówno pewną elastyczność dla organu stosowania prawa (który jest władny w ramach wykładni prawa posługiwać się metodami wnioskowań prawniczych bez obaw o określanie tych rozumowań jako tradycyjnie nieakceptowanej analogii) przy jednoczesnym zachowaniu podstawowego statusu metody językowo-logicznej, pozwalającej argumentacyjnie legitymować efekt wykładni prawem pozytywnym. Jedyną wadą tej teorii jest w dalszym ciągu brak rezygnacji z ograniczenia *clara non sunt interpretanda*.

W teorii derywacyjnej zrezygnowano z jawnego operowania dyrektywą językowej granicy wykładni. Nie było takiej potrzeby, skoro normę traktuje

się jako derywat tekstu prawnego (znaczenie pojmowane ekstensjonalnie). Jest to założenie nieco przewrotne, ale metodologicznie poprawne. Po prostu, teoria zakłada, że: 1' z wykładnią mamy do czynienia w razie każdorazowego zetknięcia się interpretatora z tekstem prawnym (paremia *omnia...*), 2' metoda językowo-logiczna nie posiada statusu subsydiarnego, a uzyskane znaczenie można uzyskać też za pomocą metod funkcjonalnej i systemowej oraz że 3' wnioskowania prawnicze stanowią również element wykładni prawa (brak traktowania ich jako analogii). Wszystkie te operacje interpretacyjne traktowane są jako dopuszczalne, gdyż dyrektywy tej teorii i tak mieszczą się w językowym znaczeniu tekstu (pojmowanym ekstensjonalnie).

III.7. Znaczenie językowe prawa karnego materialnego – zespół desygnatów, czy agregat konotacji znamion?

Ostatnie dwa punkty niniejszego opracowania wiążą się z teoretycznymi problemami dotyczącymi pewnych założeń metodologicznych podczas posługiwania się metodą językowo-logiczną na gruncie prawa karnego materialnego. Jest oczywiste, że naczelne zasady tej gałęzi prawa (*nullum crimen sine lege*, *nullum crimen sine lege certa*, *nulla poena sine lege*, *nullum crimen sine lege stricta*) nakładają na organ stosowania prawa zawężanie alternatyw znaczeniowych interpretowanego tekstu prawnego do znaczeń powszechnie używanych w języku etnicznym. Spośród wymienianych koncepcji znaczenia to właśnie semantyka intensjonalna odgrywa w prawie karnym materialnym rolę szczególną – stanowi to, co w dogmatykach określa się mianem zakazu interpretacji rozszerzającej, o dotworzeniu zakresu normy poprzez rozumowania *per analogiam* nie wspominając. Rzecz sprowadza się do prowadzenia takiej interpretacji, której podstawą uzasadnienia (argumentacji) podjętej decyzji co do efektu wykładni jest zakres znaczeniowy tekstu, a nie rozumowania oparte na celu regulacji (metoda teleologiczna), układzie normy w redakcji tekstu prawnego (metoda systemowa) czy regułach inferencji prawniczej (*a contrario*, *a foriori*, *per analogiam*).

Zauważyliśmy, że celem wykładni jest uzyskanie normy prawnej rozumianej w rodzimym prawoznawstwie jako reguła (wzorzec) powinno zachowania się. Tak rozumiane wyrażenie kierowane jest przez prawodawcę do wielu adresatów, dlatego też mówi się, że z normy *in abstracto* wyprowadzić można rodzajowe normy *in concreto*; przykładowo do adresatów w zakresie przestrzegania prawa kieruje się regułą „zabronione jest zabijać”, zaś do organów stosowania prawa (wymiaru sprawiedliwości) regułą – „X zabił, wymierz karę”. Czy jednak uzyskując znaczenie normy (bez już powracania do sposobu nieco odmiennego jej rozumienia w teoriach klaryfikacyjnej i de-

rywacyjnej), należy traktować ją – już jako wyrażenie – jako znak posiadający denotację, czy zakres znaczenia, który penalizuje wszystkie stany faktyczne wchodzące w jej skład? Czy też jako zespół (agregat) konotacji znamion – czyli sumę cech desygnatów wchodzących w zakres znaczenia poszczególnych nazw stanowiących znamiona? Zagadnienie to łączy się nieoddzownie z omówionym w następnej sekcji, a mianowicie o kolejność prowadzenia interpretacji językowo-logicznej, tj. wzajemną relację znamienia ustawowego a normy prawnej (wyrażenia).

W ujęciu pierwszym normę prawną traktuje się jako wyrażenie już samoistne. Posiada ona wówczas, od strony strukturalnej, budowę podobną do wyrażenia idiomatycznego. Taka koncepcja dekodowania normy będzie powiązana z kolejnością działań interpretatora jako najpierw określenia znaczenia znamion, a dopiero później konstrukcji normy. Przypomnijmy, że idiomy to wyrażenia o swoistym znaczeniu, których denotacja jest możliwa do uzyskania dopiero po zestawieniu wszystkich części składowych wyrażenia i – przede wszystkim – jest niezależna od denotacji poszczególnych nazw wchodzących w skład idiomu. Oczywiście, definicja taka ma ograniczone zastosowanie w stosunku do normy prawnej – rzecz dotyczy jednak tego, że wtórnie normę prawną traktuje się jako posiadającą już pełen zakres, że jest ona nadbudowana na znaczenia poszczególnych wyrazów wchodzących w jej skład. Wydaje się, że takie właśnie ujęcie preferowane jest przez teorię derywacyjną, w której znaczenia znamion będą elementem wyrażenia normokształtnego, następnie przekładanego na poziom języka norm prawnych. Pamiętajmy także, że taka konstrukcja teoretyczna pozwala w drodze posługiwania się metodą językowo-logiczną określać zakres penalizacji przez normę prawną w pewien sposób niezależnie od znaczenia poszczególnych wyrazów wchodzących w jej skład (znamion). Czasem rozumowanie takie określa się mianem interpretacji rozszerzającej, niekiedy podnosząc, że polega ono na dotworzeniu znamienia nie bezpośrednio zapisanego w jednostce aktu normatywnego – por. np. dwie linie orzecznicze na kanwie art. 226 § 1 k.k. (m.in. orzeczenie SN z dnia 9 lutego 2010 r., sygn. II KK 176/09, wyrok z dnia 25 października 2011 r., sygn. II KK 84/11 oraz uchwała z dnia 20 czerwca 2012 r., sygn. I KZP 8/12). Rozumowanie takie, dzięki powyżej wskazanej argumentacji, można określić jako mieszczące się w znaczeniu wypracowanym dzięki metodzie językowo-logicznej.

Pogląd oparty na koncepcji agregatu znamion podobny jest w swej konstrukcji do kolokacji wyrazowej, tj. takiej koncepcji normy jako wyrażenia, którego znaczenie wynika ze znaczenia poszczególnych znamion ją konstruujących. Nie jest więc tak, że znaczenie normy odrywane jest od znaczenia znamion wchodzących w jej skład (jak *de facto* w teorii derywacyjnej), gdzie znamiona tworzą wyrażenie normokształtne, przekładane dopiero do postaci normy prawnej. Ujęcie oparte na agregacie znamion bliższe jest –

niewątpliwie – teorii klaryfikacyjnej. Polega na określaniu konotacji znamion (tj. atrybutów desygnatów – np. zabija, to działanie, skutek w postaci zgonu człowieka itp.), których suma tworzy pewną całość będącą konotacją normy prawnej. Innymi słowy – agregat znaczenia znamion stanowi normę prawną. Jest to intensjonalne rozumienie normy prawnej, mogące być określane w literaturze jako interpretacja zawężająca lub literalna (w sensie: ścisła).

III.8. Kolejność interpretacji: norma ze znamion czynu zabronionego, czy znamiona czynu zabronionego z normy?

W literaturze z zakresu dogmatyki prawa karnego zauważa się, że w zakresie prowadzonych rozumowań interpretacyjnych gałąź prawa penalnego nie wypracowała rozwiązań oryginalnych i bazuje na ustaleniach Teorii Prawa⁶³. Na gruncie prawa karnego materialnego pojawiają się wszakże problemy swoiste, związane głównie z przywołanymi już funkcjami gwarancyjnymi oraz charakterem penalnego przedmiotu regulacji.

W sekcji poprzedzającej wskazano na możliwe dwa ujęcia dekodowania normy prawnej od strony wzajemnej zależności pojęć znamion ustawowych oraz reguły powinnego zachowania się. Obecnie, wypada zwrócić uwagę na możliwą kolejność działań interpretatora w zakresie budowy normy prawnej i etapu dekodowania znamion. W tym układzie rysują się trzy, możliwe stanowiska teoretyczne.

Ujęcie pierwsze stanowi akceptację założeń opartych na teorii klaryfikacyjnej, nie rozróżniającej języka prawnego i metajęzyka norm prawnych. Przypomnijmy jedynie, że metajęzyk to język wyższego stopnia służący do opisu języka podrzędnego. Ontycznie, norma nie jest wówczas wiązana sama z tekstem prawnym, a nawet jego treścią (znaczeniem), lecz że uzyskiwana jest w języku wyższego stopnia. Norma wysłowiona jest jedynie w tekście prawnym, a nie bezpośrednio w nim zawarta. W ujęciu klaryfikacyjnym regułę postępowania (wyrażenie językowe) zawiera jednak sam tekst prawny, zatem musi on także – w wypadku prawa karnego – samoistnie wyrażać znamiona. W takim układzie interpretator najpierw:

- Wyodrębnia części składowe wyrażenia wchodzące w skład nazwy oddającej zamię czynu zabronionego (grupowane w ramach znamion ustawowych, budujących strukturę czynu zabronionego).
- Określa znaczenie poszczególnych znamion (dokonuje wykładni znamion).
- Dekoduje normę prawną na podstawie agregatu znaczenia znamion.

⁶³ Por. R. A. Stefański, (w:) T. Bojarski (red.), System prawa karnego, t. II, Warszawa 2011, s. 459 oraz P. Wiatrowski, Dyrektywy wykładni prawa karnego materialnego w judykaturze Sądu Najwyższego, Warszawa 2013, s. XLIII–XLIV.

Norma prawa karnego materialnego jest, w takim układzie, inferencją (wnioskiem) zdekodowanych znamion ustawowych – i ontycznie niczym więcej. Argumentacyjnie, wywodzona jest z treści aktu normatywnego poprzez elementy składowe wchodzące w skład struktury czynu zabronionego.

Ujęcie drugie zakłada stanowisko przeciwne. W takim układzie, interpretator może, ale nie musi, rozdzielać poziomu normy prawnej występującej na poziomie języka przepisów i metajęzyka norm prawnych. Zakłada się jednak, że najpierw dekoduje się wzorzec powinnego zachowania się, z którego dopiero wnioskuje o znaczeniu poszczególnych znamion. Występuje, w pewien sposób, odwrotna operacja rozumowania: tzn., że wzorzec powinnego zachowania się zawiera pełny zakres znaczenia (desygnaty oraz ich klasy – denotację i konotację), w której znamiona już są zawarte. Znamiona w takim układzie nie posiadają samoistnego statusu normatywnego (nie są normami), ale są częściami normy. Taki sposób rozumowania pozwala w łatwy sposób wyodrębnić regułę *in abstracto* i *in concreto*, gdyż ustaliwszy stan faktyczny, organ stosowania prawa dokonuje rozumowania według klasycznej decyzji subsumpcji – o zgodności (lub nie) ustalonego stanu faktycznego pod hipotezę normy prawnej. Istnieją już bowiem zdekodowane znamiona, zatem wyprowadzana konsekwencja prawna, będąca normą *in concreto*, stanowi naturalny wniosek (zgodnie z założeniem sylogizmu kategorycznego). Wskazano, że ujęcie takie jest możliwe do adaptacji na płaszczyźnie zarówno teorii klaryfikacyjnej, jak i derywacyjnej. Tej drugiej dlatego, gdyż wyrażenie normokształtne może zawierać już zdefiniowane znamiona, jak i dopiero interpretator może o ich znaczeniu wywodzić po etapie translacji językowej do poziomu metajęzyka norm. Oba ujęcia są dopuszczalne i zależą od przyjętej metodyki postępowania przez interpretatora.

Ujęcie trzecie jest najciekawsze. Zakłada wywodzenie znamion z samej normy prawnej i wydaje się być możliwe jedynie na gruncie teorii derywacyjnej, chociaż w podwójnym układzie. Tak czy inaczej, znamiona posiadają wówczas status normatywny, tzn., że same są normami prawnymi. W takim układzie stanowią samoistne dyrektywy interpretacyjne (o charakterze językowym), które dekoduje interpretator. Jest to znaczne ułatwienie argumentacyjne dla organu sądowego stosowania prawa, który na gruncie prawa karnego pragnie posługiwać się metodą językowo-logiczną, uzasadniając podjętą decyzję interpretacyjną o trudno akceptowalnym znaczeniu jedynie przy prostej (gramatycznej) percepcji tekstu. Ujęcie takie znamiona ustawowe zawsze sytuuje w metajęzyku względem języka tekstu prawnego. Może jednakże odbywać się poprzez:

- Zrekonstruowanie wyrażenia normokształtnego będącego podstawą translacji językowej.
- Zdekodowanie normy prawnej na poziomie metajęzyka norm prawnych ze znamion jako samodzielnych wyrażen o charakterze idiomatycznym (nor-

ma nie jest więc sumą znaczenia znamion, lecz zespołem ich desygnatów).

- Dodatkowo (drugie, rozbudowane ujęcie) określenie normy prawnej jako „pełnego i jednoznacznego wzorca postępowania”⁶⁴, z którego (ponownie) wyprowadza się treść znamion w metajęzyku II stopnia jako samoistne dyrektywy znaczeniowe.

W tym ostatnim etapie mamy do czynienia z normatywnym statusem samego pojęcia znamienne ustawowe. Są to samoistne normy postępowania – znamiona normatywne. Normatywność polega na określeniu powinności w przypisywaniu takiego znaczenia rekonstruowanemu na podstawie innych jednostek redakcyjnych aktu prawnego wyrażeniu normokształtnemu, jak zostało zdekodowane z normy pierwotnej.

Taka konstrukcja teoretyczna wpisuje się w najnowsze ustalenia Teorii Prawa, w zakresie gwarancyjnym bardzo zbieżne z potrzebą prawa karnego, polegające na uznaniu całego tekstu aktu normatywnego jako definicji *sensu largo* i mocnym związaniem interpretatora alternatywami znaczeniowymi tekstu (a nie np. ze znaczeniem wywodzonym z pragmatyki językowej, czyli praktyką używania języka). Jest to tzw. koncepcja definicji *sensu largo*, gdyż zakłada, że „definicję legalną wyrażenia W tworzą wszystkie zdania języka prawnego, w których występuje zwrot W”⁶⁵, podobnie jak w teorii derywacyjnej, w której metajęzyk norm prawnych (jako całość) stanowi językowy derywat aktu normatywnego. Zatem, raz ustalone znaczenie znamienia jest konsekwentnie przyjmowane w procesie rekonstrukcji pozostałych norm prawnych (w kolejnych operacjach interpretacyjnych).

Nie do przecenienia jest ujmowanie znamienia w formie normatywnej dla budowy koherentnej i spójnej praktyki operatywnej wykładni prawa materialnego.

IV. Podsumowanie

Język jest z naturalnej swojej istoty wieloznaczny. Lingwiści stosują do opisu procesu przełamywania zjawiska polisemii terminu „konkretyzacja”, zaś metody pracy z tekstem ujmowane są jako konkretyzacja polisemiczności zwrotów językowych⁶⁶. Wykładnia prawa bywa także w naukach prawnych wiązana z redukcją wieloznaczności. Na gruncie prawa karnego szczególnego znaczenia nabiera tekst prawny, jako główna determinanta

⁶⁴ Z. Ziemiński, M. Zieliński, *Dyrektywy i sposób ich wypowiedania*, Warszawa 1992, s. 119.

⁶⁵ A. Malec, *Zarys teorii definicji prawniczej*, Warszawa 2000, s. 25.

⁶⁶ Por. S. Kaźmierczyk, *Z teoretycznoprawnej problematyki wykładni prawa*, (w:) P. Kaczmarek (red.), *Lokalny...*, s. 15.

rozstrzygnięcia, ze zredukowaną do niezbędnego minimum aksjologią, która przesuwana jest do argumentacji podjętej decyzji co do treści stosowania prawa (decyzji finalnej), a nie decyzji interpretacyjnej. Naczelny paradygmat pozostaje niezmienny – organ dekodujący znaczenie karno-prawne winien ograniczyć luz interpretacyjny do alternatyw decyzyjnych ograniczonych tekstem prawnym (a nie determinantami pozatekstowymi⁶⁷). Metoda językowo-logiczna zapewnia konkretne instrumentarium metodologiczne do realizacji powyższego celu. Konsekwentnie stosowana stanowi, niewątpliwie, efektywne narzędzie pracy z tekstem prawnym, a jej współczesne reguły zapewniają wysoką rangę metodologiczną, co pozwala uzyskiwać tożsame znaczenia w procesach sądowego stosowania prawa. Jest to szczególnie cenne w zakresie spełniania paradygmatu jednolitości orzecznictwa.

Method for linguo-logical interpretation – remarks on decoding legal and criminal meaning

Abstract

This paper describes the method for linguo-logical interpretation which is referred to in literature by terms such as linguistic, grammatical, or literal interpretation, with a specific focus on interpretation of criminal law. Discussed are principles underpinning the application of the said interpretation method, and determinants of the method, from the perspective of both the rules of exegesis, and specific law interpretation theories which play a fundamental role in Polish legislation, i.e. semantic (clarification) theory and derivational theory.

⁶⁷ Np. „zdrowe poczucie narodu” jako znamię czynu zabronionego według nazistowskiego rozporządzenia przeciwko szkodnikom narodu z dnia 5 września 1939 r.; por. F. Ryszk a, Państwo stanu wyjątkowego, Wrocław 1985, s. 491–492.

MATERIAŁY SZKOLENIOWE

Dorota Waclawowicz, Anna Zwolińska

Możliwość dostosowania do potrzeb kontradyktoryjnego modelu procesu karnego metodyki wyznaczania rozpraw i posiedzeń oraz sposobu organizacji pracy prokuratora jako oskarżyciela publicznego

Streszczenie

W artykule zaprezentowano praktyczne rozwiązanie zastosowane w organizacji pracy Sądu Rejonowego i Prokuratury Rejonowej w Rudzie Śląskiej, którego celem jest stworzenie możliwości udziału w rozprawie (posiedzeniu) prokuratora, który w danej sprawie prowadził lub nadzorował postępowanie przygotowawcze albo sporządził akt oskarżenia. Przedstawiając etapy wdrażania, zasady działania oraz funkcjonalność i efektywność opracowanego Systemu Organizacji Terminarza Rozpraw (SOTR), Autorki wskazują, że rozwiązanie to ma charakter uniwersalny i jest odpowiedzią na zgłaszane obawy o charakterze organizacyjnym dotyczące kontradyktoryjnego modelu procesu karnego w związku z wejściem w życie w dniu 1 lipca 2015 r. ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw.

I. Wprowadzenie

Jedną z zasad ustrojowych organizacji prokuratury jest zasada indyferencji wyrażająca się tym, że dla zewnętrznej skuteczności czynności podejmo-

wanych przez prokuratora, jako gospodarza postępowania przygotowawczego oraz jako oskarżyciela publicznego w postępowaniu przed sądami, nie mają znaczenia zmiany podmiotowe, to jest wykonywanie poszczególnych czynności w ramach danego postępowania karnego przez różnych prokuratorów nie wpływa na skuteczność tych czynności¹.

Na etapie postępowania przygotowawczego zasada indyferencji ma najczęściej zastosowanie do czynności prokuratorów w związku z potrzebą zabezpieczenia i utrwalenia dowodów na miejscu zdarzeń, wykonywania czynności w zastępstwie nieobecnych prokuratorów czy też wyznaczenia do prowadzenia postępowania przygotowawczego współreferenta lub zespołu prokuratorów. Regułą jest jednak, że dla danego postępowania przygotowawczego wyznaczony jest prokurator referent, który jest odpowiedzialny za jego przebieg oraz podejmuje decyzje o sposobie jego zakończenia. Działanie w oparciu o zasadę indyferencji umożliwia zatem prokuraturze zapewnienie sprawnego i skutecznego przebiegu postępowania przygotowawczego, ale zasada ta jest wykorzystywana pomocniczo i nie stanowi podstawy sposobu organizacji pracy.

W odniesieniu do postępowania sądowego zasada indyferencji stała się w praktyce podstawą organizacji pracy prokuratur i skutkuje tym, że tylko w niewielkiej części spraw jako oskarżyciel publiczny występuje przed sądem ten prokurator, który w danej sprawie prowadził lub nadzorował postępowanie przygotowawcze, albo sporządził akt oskarżenia². Problem ten dotyczy przede wszystkim spraw prowadzonych w prokuraturach rejonowych i rozpoznawanych przed właściwymi miejscowo sądami rejonowymi. Powodem takiej sytuacji jest powszechnie stosowana w sądach metodyka wyznaczania terminów rozpraw i posiedzeń w sprawach karnych, pomijająca zupełnie kwestię powiązania sprawy osobowo z prokuratorem, który prowadził lub nadzorował postępowanie przygotowawcze, albo sporządził akt oskarżenia. W stosowanym w sądach systemie wyznaczania terminów rozpraw (posiedzeń) nie uwzględnia się możliwości kumulowania w danym dniu i w następującej po sobie kolejności spraw, w których w charakterze oskarżyciela publicznego mógłby występować prokurator referent z etapu postępowania przygotowawczego. Typową sytuacją jest to, że w sądzie rejonowym w danym dniu i w tym samym czasie rozpoznawana jest więcej niż jedna sprawa ze skargi tego samego prokuratora, albo też wyznaczone w danym dniu rozprawy dotyczą spraw prowadzonych na etapie postępowania przygotowawczego przez różnych prokuratorów. Niemożliwe staje się zatem

¹ Por. J. Skorupka, *Opinia dotycząca modelu postępowania przygotowawczego i sądowego*, Biuletyn Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego 2010, nr 1.

² K. Dudka, *Aktywność oskarżyciela publicznego na rozprawie głównej w świetle zasady kontradiktoryjności – raport IWS w Warszawie, Prawo w Działaniu. Sprawy Karne 2012*, nr 11, s. 7–33.

wyznaczenie jako oskarżyciela publicznego do udziału w każdym z terminów rozpraw sądowych w danej sprawie prokuratora autora aktu oskarżenia, a nawet każdorazowo tego samego prokuratora. Ze względu na szeroki zakres zadań prokuratury obejmujący nie tylko udział w postępowaniu sądowym, nie do zaakceptowania jest też przecież sytuacja, aby w danym dniu do udziału w rozprawach i posiedzeniach sądowych wyznaczeni zostali jednocześnie wszyscy prokuratorzy danej jednostki.

Stan taki trwa, mimo że od wielu lat w rozporządzeniach Ministra Sprawiedliwości dotyczących organizacji pracy prokuratur zawarte są przepisy, które powinny stać się podstawą do poszukiwania rozwiązań organizacyjnych w tym obszarze. W kolejnych dwóch regulaminach wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury³ (obowiązujących w latach 2007–2014) wskazano, że do udziału w rozprawie (posiedzeniu) przed sądem pierwszej instancji powinien być wyznaczony prokurator, który w danej sprawie prowadził lub nadzorował postępowanie przygotowawcze albo sporządził akt oskarżenia. Odstępstwa od tej zasady powinny następować w uzasadnionych przypadkach, a w postępowaniu przed sądem okręgowym tylko w przypadkach szczególnie uzasadnionych. Zasady te, jak już wskazano, tylko w niewielkim zakresie są stosowane w prokuraturach szczebla rejonowego, a odstępstwo stało się regułą. Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, obowiązujący od 14 stycznia 2015 r.⁴, w § 166 ust. 1 jeszcze bardziej rygorystycznie w odniesieniu do poprzednich regulacji wskazuje na obowiązek wyznaczania do udziału w rozprawie (posiedzeniu) prokuratora, który w danej sprawie prowadził postępowanie przygotowawcze lub był jej współreferentem, nadzorował postępowanie przygotowawcze albo sporządził akt oskarżenia. Zgodnie z tym przepisem wyznaczenie innego prokuratora jest dopuszczalne wyłącznie w uzasadnionych przypadkach; wyznacza się wówczas prokuratora dobrze zaznajomionego ze sprawą.

Wydawałoby się, że prawodawca, ustalając opisane wyżej reguły działania dla prokuratury, powinien zawrzeć odpowiednie normy umożliwiające ich realizację również w przepisach dotyczących organizacji pracy sądów. Tymczasem w obowiązującym od 2007 r. regulaminie urzędowania sądów po-

³ Por. § 245 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 27 sierpnia 2007 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (Dz. U. Nr 169, poz. 1189 z późn. zm.), które utraciło moc z dniem 31 marca 2010 r. oraz § 332 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 marca 2010 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 144), które zostało uchylone z dniem 14 stycznia 2015 r.

⁴ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 11 września 2014 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (Dz. U. z 2014 r., poz. 1218 ze zm.).

wszechnych⁵ wskazano jedynie, że sprawy z udziałem prokuratora (oskarżyciela publicznego) oraz sprawy, w których występują te same osoby, należy w miarę możliwości wyznaczać na ten sam dzień i w następującej po sobie kolejności. Norma ta nie wskazuje, że przy wyznaczaniu terminów rozpraw (posiedzeń) sądy powinny uwzględniać kwestię zapewnienia prokuratorowi – referentowi postępowania przygotowawczego możliwość udziału w tej sprawie jako oskarżycielowi publicznemu. Wynika to, przede wszystkim z powszechnie uznawanej za oczywistą niemożności skorelowania „terminarzy” sądowych i prokuratorskich.

Sytuacja ta spowodowała zewnętrzną negatywną ocenę postawy prokuratora jako oskarżyciela publicznego przed sądami, ale również była trudna do akceptowania przez samych prokuratorów, którzy stawali każdorazowo przed problemem wyboru priorytetów – należytego przygotowania się do jednorazowego udziału przed sądem w sprawie, w której wcześniej nie uczestniczyli i z dużym prawdopodobieństwem nie będą uczestniczyli w kolejnym terminie jej rozpoznawania albo wykorzystania tego czasu na czynności postępowania przygotowawczego.

Problem nabrał szczególnego znaczenia w związku z nowelizacją procedury karnej i wprowadzeniem kontrydiktoryjnego modelu procesu⁶, który wymaga od oskarżyciela publicznego bardzo dużej aktywności w toku postępowania sądowego i przenosi na niego odpowiedzialność za wynik procesu. Oczywistym jest, że aby udział prokuratora w postępowaniu sądowym był efektywny, powinien on być dobrze zaznajomiony ze sprawą. Najprostszym sposobem realizacji tego założenia jest zapewnienie udziału w kontrydiktoryjnym procesie prokuratora, który był referentem postępowania przygotowawczego. Przygotowywanie się do udziału w poszczególnych terminach rozpoznania danej sprawy (w razie jej odroczenia lub przerwy) przez każdorazowo innego prokuratora nie pozwala na efektywne wykorzystanie czasu pracy prokuratorów i nie uwzględnia zakresu ich obowiązków realizowanych w toku postępowania przygotowawczego.

Nie można też pomijać konsekwencji wynikających z modyfikacji w przebiegu postępowania przygotowawczego, jak chociażby wynikającej z nowelizacji art. 311 § 3 k.p.k. kwestii ograniczonego dokumentowania przesłuchań świadków przez Policję w toku śledztwa powierzonego. Skoro bowiem utrwalanie przesłuchania świadków przez Policję następować ma w formie protokołu ograniczonego do zapisu najbardziej istotnych oświadczeń osób biorących udział w czynności, to efektywne przeprowadzenie na rozprawie przez oskarżyciela publicznego dowodu z przesłuchania takiego świadka

⁵ § 65 ust. 2 rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych (tekst jedn. Dz. U z 2014 r., poz. 259)

⁶ Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247).

wymaga niewątpliwie bardzo dobrej znajomości całego materiału dowodowego sprawy i przygotowania swoistej strategii przeprowadzania dowodów w czasie całego procesu, a nie tylko w ramach poszczególnych terminów rozpoznawania sprawy. Dlatego tak ważne jest, aby prokurator kierujący w danej sprawie akt oskarżenia miał możliwość udziału we wszystkich terminach jej rozpoznania przez sąd.

Postrzeganie i analizowanie skutków noweli wrześniowej jedynie na płaszczyźnie zadekretowanych zmian legislacyjnych jest zatem sporym uproszczeniem. Dlatego jednym z wielokrotnie wskazywanych zagrożeń dla powodzenia tej reformy stał się właśnie brak możliwości organizacyjnych po stronie prokuratury zapewnienia udziału w kontradiktoryjnym postępowaniu sądowym jako oskarżyciela publicznego prokuratora, który w danej sprawie prowadził lub nadzorował postępowanie przygotowawcze, albo sporządził akt oskarżenia⁷. Obawy te były zgłaszane przede wszystkim przez prokuratorów⁸, ale także przedstawicieli środowisk naukowych, którzy sceptycznie odnosili się do możliwości rozwiązania tego problemu⁹. Wydaje się, że wynikało to przede wszystkim z przyjęcia założenia, że w związku z reformą procedury karnej, funkcjonujący sposób wyznaczania przez sądy terminów rozpraw (posiedzeń) nie będzie podlegał jakimkolwiek zmianom.

W rzeczywistości jednak, jak trafnie zdiagnozowano to w dyskusji nad konsekwencjami nowelizacji, „model postępowania karnego musi spowodować zmianę całego otoczenia, w jakim nowy proces będzie funkcjonował”¹⁰. Owa „zmiana otoczenia”, to nie tylko zagadnienie funkcjonowania prokuratury, ale również sądów karnych, albowiem jedną z barier obsady rozpraw (posiedzeń) przez autorów aktów oskarżenia jest „organizacja wokand w sądzie przez różnych sędziów”¹¹.

⁷ Np. Prokurator Generalny A. Seremet w wystąpieniu w dniu 23 stycznia 2013 r., na posiedzeniu Komisji Nadzwyczajnej ds. zmian w kodyfikacji (<http://orka.sejm.gov.pl/zapisy7.nsf/0/>).

⁸ Np. G. Krysztofiuk, Uwagi do projektu nowelizacji Kodeksu postępowania karnego z punktu widzenia praktyki prokuratorskiej, Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury, Zeszyt specjalny 2012, nr 4, s. 65–77; D. Wacławowicz, wystąpienie podczas konferencji przeprowadzonej w dniu 23 kwietnia 2014 r. w Prokuraturze Generalnej pt. „Prokuratura a kontradiktoryjny model postępowania sądowego. Wyzwania i możliwe zagrożenia”, Prokuratura i Prawo 2015, nr 1–2, s. 206–210.

⁹ Np. A. Lach, uznając, za zasadny postulat, aby przed sądem występował prokurator, który zajmował się daną sprawą, stwierdza: „Jednak trudno sobie wyobrazić, aby w praktyce taka obsada wokand była możliwa, gdyż dezorganizowałaby ona prace prokuratury w istotnym stopniu. Jedynym rozwiązaniem byłoby kumulowanie na jednej wokandzie spraw prowadzonych lub nadzorowanych przez tego samego prokuratora, co jednak byłoby trudne ze względów organizacyjnych” – Zasada kontradiktoryjności w postępowaniu sądowym w procesie karnym *de lege lata* i *de lege ferenda*, Palestra 2012, nr 5–6, s. 124–138.

¹⁰ P. Hofmański, Prokuratura a kontradiktoryjny model postępowania sądowego. Wyzwania i możliwe zagrożenia, Prokuratura i Prawo 2015, nr 1–2, s. 187.

¹¹ A. Seremet, Prokuratura a kontradiktoryjny model postępowania sądowego. Wyzwania i możliwe zagrożenia, Prokuratura i Prawo 2015, nr 1–2, s. 174.

Podstawowym problemem organizacyjnym staje się zatem potrzeba wyeliminowania kolizji pomiędzy terminami rozpraw (posiedzeń) w sprawach pozostających w referacie tego samego prokuratora. Wymaga to zsynchronizowanej zmiany organizacji pracy jednostek prokuratury oraz sądów. Realizacji tego celu służy opracowany w połowie 2014 r. w Sądzie Rejonowym w Rudzie Śląskiej przez Przewodniczącą Wydziału VI Karnego tego Sądu – SSR Annę Zwolińską mechanizm wyznaczania terminów rozpraw i posiedzeń sądowych, nazwany Systemem Organizacji Terminarza Rozpraw (SOTR). System ten został przygotowany i jest stosowany dla spraw, w których akty oskarżenia lub wnioski do sądu kierowali prokuratorzy właściwej miejscowo Prokuratury Rejonowej w Rudzie Śląskiej, ale jego uniwersalność umożliwia zastosowanie we wszystkich sądach rejonowych.

Dwa miesiące funkcjonowania SOTR w Sądzie Rejonowym w Rudzie Śląskiej i Prokuraturze Rejonowej w Rudzie Śląskiej dają uzasadnione podstawy do uznania, że możliwe jest wyeliminowanie zagrożenia dla powodzenia reformy procesu karnego wynikającego z braku możliwości organizacyjnych zapewnienia udziału w postępowaniu sądowym tego prokuratora, który prowadził lub nadzorował postępowanie przygotowawcze w tej sprawie.

II.1. Zasady działania Systemu Organizacji Terminarza Rozpraw (SOTR)

Opracowany w Sądzie Rejonowym w Rudzie Śląskiej System Organizacji Terminarza Rozpraw (SOTR) to zespół działań o charakterze organizacyjnym wsparty narzędziami informatycznymi, który umożliwia wyznaczanie terminów rozpraw (posiedzeń) w sposób gwarantujący udział w nich jako oskarżyciela publicznego tego prokuratora, który w danej sprawie prowadził lub nadzorował postępowanie przygotowawcze, w tym w szczególności:

- niezmiennosc oskarżyciela publicznego na całym etapie rozpoznania sprawy przed sądem pierwszej instancji,
- eliminowanie kolizji między terminami rozpraw (posiedzeń) w sprawach tego samego prokuratora,
- dostosowanie organizacji pracy do wymagań kontradyktoryjnego modelu postępowania karnego wynikającego z nowelizacji procedury karnej,
- możliwość planowania czasu pracy przez prokuratorów, ponieważ sprawy z ich referatu sądowego są wyznaczane w określonych i znanych im wcześniej dniach,
- pełną realizację przepisów § 166 Regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury oraz § 65 ust. 2 Regulaminu urzędowania sądów powszechnych.

Wdrożenie systemu wymaga wprowadzenia pewnych modyfikacji w zakresie:

- organizacji pracy prokuratora,
- metodyki pracy sędziego,
- organizacji pracy sekretariatu sądu, w tym funkcjonowania systemu SAWA.

II.2. Organizacja pracy prokuratora (plan dni wokandowych)

Zgodnie z założeniami SOTR w postępowaniu sądowym dla każdej sprawy musi być przypisany imiennie prokurator (stały referent sądowy). Dotyczy to również spraw, w których autor aktu oskarżenia nie wykonuje już obowiązków prokuratora w danej jednostce oraz spraw, w których miejscowa prokuratura rejonowa wykonuje stałą pomoc prawną dla innej jednostki. Prokurator rejonowy powinien zatem wskazać właściwemu miejscowo sądowi rejonowemu dla każdej sprawy podlegającej rozpoznaniu, który imiennie prokurator będzie wykonywał w niej obowiązki oskarżyciela publicznego. Nadto, powinny zostać ustalone zasady przydzielania prokuratorom spraw w przedmiocie wydania wyroku łącznego. Po przypisaniu spraw sądowych do referatów poszczególnych oskarżycieli powstają tzw. „referaty oskarżycielskie”.

Drugim niezbędnym wymogiem dla rozpoczęcia pracy w SOTR jest określenie przez prokuratora rejonowego planu dni wokandowych dla prokuratorów. Jego podstawą jest plan posiedzeń sądowych w sprawach karnych. Uwzględnienie przy ustalaniu planu dni wokandowych prokuratora planu posiedzeń sądowych jest niezbędne z dwóch powodów.

Po pierwsze, liczba prokuratorów pozostających do dyspozycji sądu (czyli tych, których sprawy mogą zostać wyznaczone) nie może być mniejsza niż możliwa do zaplanowania na dany dzień w sądzie łączna liczba sesji.

Po drugie, plan dni wokandowych prokuratora z jednej strony musi zakładać stałą w ramach tygodnia liczbę dni wokandowych (np. dwa, trzy), z drugiej zaś przewidywać, że w każdym kolejnym tygodniu miesiąca, dni wokandowe konkretnego prokuratora będą przypadały na inne dni tygodnia, niż miało to miejsce w tygodniu poprzednim. Przykładowo, przy założeniu, że dla danego prokuratora przewiduje się 2 dni wokandowe w tygodniu, to, jeśli w pierwszym tygodniu miesiąca są nimi poniedziałek i środa, to w kolejnym tygodniu powinny nimi być wtorek i czwartek, w następnym zaś środa i piątek, a jeszcze w kolejnym poniedziałek i czwartek. Wynika to z tego, że sędziowie orzekający w sądach rejonowych mają ustalone stałe dni sesyjne. Stałość ta wyraża się w zachowaniu tożsamości dni tygodnia np. sędzia S1 orzeka we wtorki i czwartki, a sędzia S2 w poniedziałki i środy (lub odpowiednio: w poniedziałki, wtorki i czwartki albo poniedziałki, środy i piątki, jeżeli orzeka trzy razy w tygodniu). Taka organizacja planu sesji sądowych jest

konsekwencją chociażby ograniczonej liczby sal sądowych, ale także wynika z konieczności uwzględnienia obsady kadrowej sekretariatów sądów.

Celem utworzenia planu dni wokandowych prokuratorów jest zatem wskazanie tych dni, w których poszczególni prokuratorzy pozostawać będą „do dyspozycji” sądu.

Przyjęcie w planie dni wokandowych prokuratora zmiennego układu dni w kolejnych tygodniach miesiąca jest niezbędne, aby wyeliminować pewien impas, który mógłby mieć miejsce w przypadku rozpoznawania przez sędziego – sądującego np. we wtorki i czwartki – spraw pozostających w referacie oskarżycielskim prokuratora, dla którego dni wokandowe w sposób stały ustalono na np. poniedziałki i piątki.

Dzięki ustaleniu stałych dni wokandowych prokuratora, rodzajowo innych w każdym tygodniu miesiąca (np. dla prokuratora P1: pierwszy poniedziałek i pierwsza środa, drugi wtorek i drugi czwartek, trzecia środa i trzeci piątek, czwarty poniedziałek i czwarty czwartek oraz piąty wtorek i piąty piątek miesiąca) uzyskujemy sytuację, w której każdy sędzia rozpoznający sprawy w swoje dni sesyjne ma możliwość wyznaczenia sprawy każdego z prokuratorów wskazanych jako stały referent sądowy. Liczba „wspólnych” dni jest uzależniona natomiast od liczby dni sesyjnych sędziów oraz liczby dni wokandowych prokuratorów i może wynosić 4, 6, 9 itd. Z tego właśnie powodu nie jest możliwe w sposób uniwersalny dla wszystkich jednostek prokuratury określenie takiej samej liczby dni wokandowych prokuratora w tygodniu, ponieważ jest to wprost zależne od liczby dni sesyjnych w sądzie i liczby rozpoznawanych spraw.

Opracowany w SOTR model planu dni wokandowych prokuratora powoduje, że każdy sędzia – niezależnie od tego, w które dni tygodnia ma sesję – ma możliwość „spotkania się” na sali rozpraw z każdym prokuratorem z danej jednostki, niezależnie z kolei od tego, które dni tygodnia zostały wyznaczone jego dniami wokandowymi. Skonstruowanie planu dni wokandowych konieczne jest też w celu wyeliminowania sytuacji, w której wszyscy prokuratorzy danej jednostki w danym dniu musieliby zostać skierowani do sądu. Plan dni wokandowych zawęża liczbę spraw, pod kątem kryterium autora aktu oskarżenia, jakie w danym w dniu mogą zostać skierowane na wokandy przez sędziów w tym dniu orzekających.

Plan dni wokandowych prokuratorów tworzony jest w oparciu o uniwersalny model miesiąca (przedstawiony poniżej) składający się z 5 tygodni, który dzięki stałej regule pozwala wyznaczyć datę dnia wokandowego dla konkretnego prokuratora w każdym tygodniu i miesiącu w roku.

Na podstawie tego schematu dla prokuratora P2 dniami wokandowymi w styczniu i lutym 2015 r. (przy przyjęciu, że każdy miesiąc składa się z 5 tygodni) będą:

Tabela 1. Model planu dni wokandowych prokuratora dla 15 prokuratorów, zakładający 2 dni wokandowe w tygodniu

1. poniedziałek	1. wtorek	1. środa	1. czwartek	1. piątek
Prokurator 1	Prokurator 2	Prokurator 1	Prokurator 2	Prokurator 3
Prokurator 4	Prokurator 5	Prokurator 3	Prokurator 4	Prokurator 5
Prokurator 6	Prokurator 7	Prokurator 6	Prokurator 7	Prokurator 8
Prokurator 9	Prokurator 10	Prokurator 8	Prokurator 9	Prokurator 10
Prokurator 11	Prokurator 12	Prokurator 11	Prokurator 12	Prokurator 13
Prokurator 14	Prokurator 15	Prokurator 13	Prokurator 14	Prokurator 15
2. poniedziałek	2. wtorek	2. środa	2. czwartek	2. piątek
Prokurator 3	Prokurator 1	Prokurator 2	Prokurator 1	Prokurator 2
Prokurator 5	Prokurator 4	Prokurator 5	Prokurator 3	Prokurator 4
Prokurator 8	Prokurator 6	Prokurator 7	Prokurator 6	Prokurator 7
Prokurator 10	Prokurator 9	Prokurator 10	Prokurator 8	Prokurator 9
Prokurator 13	Prokurator 11	Prokurator 12	Prokurator 11	Prokurator 12
Prokurator 15	Prokurator 14	Prokurator 15	Prokurator 13	Prokurator 14
3. poniedziałek	3. wtorek	3. środa	3. czwartek	3. piątek
Prokurator 2	Prokurator 3	Prokurator 1	Prokurator 2	Prokurator 1
Prokurator 4	Prokurator 5	Prokurator 4	Prokurator 5	Prokurator 3
Prokurator 7	Prokurator 8	Prokurator 6	Prokurator 7	Prokurator 6
Prokurator 9	Prokurator 10	Prokurator 9	Prokurator 10	Prokurator 8
Prokurator 12	Prokurator 13	Prokurator 11	Prokurator 12	Prokurator 11
Prokurator 14	Prokurator 15	Prokurator 14	Prokurator 15	Prokurator 13
4. poniedziałek	4. wtorek	4. środa	4. czwartek	4. piątek
Prokurator 1	Prokurator 2	Prokurator 3	Prokurator 1	Prokurator 2
Prokurator 3	Prokurator 4	Prokurator 5	Prokurator 4	Prokurator 5
Prokurator 6	Prokurator 7	Prokurator 8	Prokurator 6	Prokurator 7
Prokurator 8	Prokurator 9	Prokurator 10	Prokurator 9	Prokurator 10
Prokurator 11	Prokurator 12	Prokurator 13	Prokurator 11	Prokurator 12
Prokurator 13	Prokurator 14	Prokurator 15	Prokurator 14	Prokurator 15
5. poniedziałek	5. wtorek	5. środa	5. czwartek	5. piątek
Prokurator 2	Prokurator 1	Prokurator 2	Prokurator 3	Prokurator 1
Prokurator 5	Prokurator 3	Prokurator 4	Prokurator 5	Prokurator 4
Prokurator 7	Prokurator 6	Prokurator 7	Prokurator 8	Prokurator 6
Prokurator 10	Prokurator 8	Prokurator 9	Prokurator 10	Prokurator 9
Prokurator 12	Prokurator 11	Prokurator 12	Prokurator 13	Prokurator 11
Prokurator 15	Prokurator 13	Prokurator 14	Prokurator 15	Prokurator 14

- pierwszy wtorek (w styczniu i lutym 2015 r. nie występuje, ponieważ w styczniu pierwszy tydzień rozpoczynał się w czwartek i kończył w niedzielę, a w lutym rozpoczynał i kończył się w niedzielę) i pierwszy czwartek miesiąca (1 stycznia, w lutym nie występuje),
- druga środa (7 stycznia, 4 lutego) i drugi piątek miesiąca (9 stycznia, 6 lutego),
- trzeci poniedziałek (12 stycznia, 9 lutego) i trzeci czwartek miesiąca (15 stycznia, 12 lutego),
- czwarty wtorek (20 stycznia, 17 lutego) i czwarty piątek (23 stycznia, 20 lutego),
- piąty poniedziałek (26 stycznia, 23 lutego) i piąta środa (28 stycznia, 25 lutego).

Konsekwencją funkcjonowania SOTR jest również zmiana organizacji pracy prokuratora w trakcie dnia wokandowego. Bieżący wgląd w terminy oraz godziny rozpraw (posiedzeń) wyznaczonych danemu prokuratorowi, umożliwia różnym składom orzekającym, bezkolizyjne wyznaczanie na ten sam dzień terminów rozpraw (posiedzeń) z udziałem danego prokuratora. W rezultacie, dzięki SOTR, w dniu wokandowym prokurator nie będzie występował we wszystkich sprawach rozpoznawanych tego dnia przez jeden skład orzekający – jak zazwyczaj miało to miejsce dotychczas – ale będzie realizował funkcję oskarżycielską w sprawach, w których był referentem postępowania przygotowawczego (albo został wyznaczony jako wykonujący na stałe funkcję oskarżyciela publicznego) rozpoznawanych tego dnia, w różnych godzinach, przez różne składy. W praktyce oznacza to, że nie będzie spędzał całego dnia na jednej sali rozpraw (co nie jest jednak wykluczone w razie wyznaczenia następująco po sobie z zachowaniem reguły eliminowania kolizji, kilku spraw tego samego prokuratora referenta sądowego przez jednego sędziego), ale w zależności od konfiguracji spraw, jakie zostaną wyznaczone, będzie występował przed różnymi składami orzekającymi, z reguły na różnych salach rozpraw. Nie stanowi to jednak szczególnego utrudnienia.

II.3. Metodyka pracy sędziego w SOTR (wyznaczanie terminów rozpraw i posiedzeń w ramach tzw. „Terminarzu prokuratora”)

Podstawową modyfikacją w metodyce pracy sędziego w SOTR jest zmiana sposobu wyznaczania terminów rozpraw i posiedzeń wyrażająca się w potrzebie uwzględniania planu dni wokandowych prokuratora, który w danej sprawie będzie wykonywał funkcję oskarżyciela publicznego oraz eliminowanie kolizji terminów pomiędzy rozprawami i posiedzeniami tego prokuratora. Jest to możliwe dzięki dodaniu kilku dodatkowych opcji i rozbudowa-

niu systemu informatycznego SAWA¹² o tzw. „Terminarz Prokuratora”. Dzięki temu narzędziu sędzia uzyskuje podgląd wokandy prokuratora na dany dzień, „tworzonej” równocześnie przez różnych sędziów wydziału. W rezultacie sędzia ma możliwość wyznaczenia terminu rozprawy (posiedzenia) – pierwszego bądź kolejnego (w przypadku rozprawy odroczonej lub przerwanej) – z uwzględnieniem innych rozpraw i posiedzeń, które dla danego prokuratora zostały już wyznaczone przez innych sędziów.

Rozbudowanie systemu informatycznego SAWA o nową opcję w postaci „Terminarza Prokuratora” to jednak nie tylko możliwość podglądu spraw wyznaczonych dla danego prokuratora przez wszystkich sędziów wydziału na dany dzień. Opcja ta umożliwia również stworzenie (wygenerowanie) wokandy sprofilowanej imiennie dla danego prokuratora, zawierającej dane o sprawie (sygnatura akt, dane stron), jednostce prokuratury kierującej akt oskarżenia (wniosek), godziny trwania rozprawy z podaniem godziny rozpoczęcia i zakończenia, nazwiska sędziego referenta oraz numeru sali. Taka wokanda – niezależnie od zawiadomienia o pierwszym terminie oraz wokandy „tradycyjnej” – jest kierowana do prokuratury.

Eliminowanie kolizji terminów rozpraw w sprawach z referatu danego prokuratora uzasadnia potrzebę określenia czasu trwania rozprawy (posiedzenia) już przy wydawaniu zarządzenia o jej wyznaczeniu, a także, każdorazowo, przy odraczaniu lub przerywaniu rozprawy na sali rozpraw. Oczywiście jest, że aby godziny rozpoczęcia poszczególnych wyznaczanych rozpraw (posiedzeń) tego samego oskarżyciela publicznego nie kolidowały, konieczne jest określenie nie tylko ich dnia i godziny rozpoczęcia – jak miało to miejsce dotychczas – ale również godziny ich zakończenia.

Trzecia zmiana w metodyce pracy sędziego wymaga imiennego zawiadomiania prokuratora o pierwszym terminie rozprawy (posiedzenia) bezpośrednio po jej wyznaczeniu i wydania w tym zakresie stosownego zarządzenia, niezależnie od późniejszego zawiadomienia za pomocą wokandy.

Zaznaczyć tu należy, że na chwilę obecną modyfikacja systemu SAWA – moduł karny rejonowy umożliwia eliminowanie kolizji pomiędzy rozprawami wyznaczonymi w tym samym sądzie, nawet jeżeli sprawy rozpoznawane są w więcej niż w jednym wydziale karnym. Funkcjonowanie SOTR powoduje zatem, że prokuratorzy nie muszą, co do zasady, monitorować ewentualnych kolizji godzinowych poszczególnych rozpraw w ramach właściwego miejscowo

¹² Z danych udostępnionych przez Ministerstwo Sprawiedliwości wynika, że z systemu informatycznego SAWA korzysta aktualnie 75% sądów w Polsce. Można zasadnie przewidywać, że również pozostałe stosowane systemy („Sędzia 2”) można wzbogacić o dodatkowe opcje – zaprojektowane i zrealizowane dla potrzeb SOTR w systemie SAWA (moduł karny rejonowy). Opisane w niniejszym tekście zmiany systemu SAWA (moduł karny rejonowy) zostały udostępnione i są aktualnie do pobrania jako aktualizacja systemu dla wszystkich sądów korzystających z tego systemu informatycznego.

sądu rejonowego. Nie wyłącza to oczywiście bieżącej kontroli i reakcji prokuratora (ryzyko błędu wynika z tego, system informatyczny umożliwia wgląd w dane o wyznaczonych terminach, ale umożliwia jednocześnie planowanie więcej niż jednej sprawy danego prokuratora w tych samych godzinach).

Nie jest natomiast możliwe – z uwagi na ograniczenia systemu SAWA – „śledzenie” rozpraw z referatu danego prokuratora w różnych sądach. Oznacza to, że kwestia ta musi być szczegółowo monitorowana przez prokuratora (na etapie przerywania i odraczania rozpraw) i kierownika jednostki prokuratury przy podejmowaniu decyzji o potrzebie wyznaczenia prokuratora zastępującego. Sprawną organizację pracy prokuratora w tym zakresie umożliwić ma właśnie wysyłanie prokuratorom – niezwłocznie po wyznaczeniu sprawy, a zatem wcześniej niż wokandy – zawiadomienia o pierwszym terminie rozprawy (posiedzenia). Dzięki temu prokurator zawiadomiony o terminie ma możliwość odnotowania tego w prowadzonym przez siebie terminarzu, a następnie sygnalizacji ewentualnej kolizji, jeżeli będzie uzgadniał termin rozprawy w innym sądzie.

II.4. Zmiana organizacji pracy sekretariatu wydziału karnego w sądzie

Opisane wyżej zmiany metodyki pracy sędziego pozostają ściśle skorelowane z odpowiednimi modyfikacjami pracy sekretariatów. Zakres tych zmian jest jednak niewielki i sprowadza się przede wszystkim do kwestii porządkowych. Nie powinny one również prowadzić do zwiększenia obciążenia pracowników sekretariatów z uwagi na fakt, że znaczna część nowych obowiązków sekretariatu – wymuszonych przez funkcjonowanie SOTR – znalazła odzwierciedlenie w odpowiednich, nowych opcjach systemu SAWA, umożliwiających automatyzm w tym zakresie (np. automatyczne pobieranie nowych danych do zawiadomień).

Realizacja rozwiązań SOTR, nieznanych uprzednio, będzie z pewnością w jakimś zakresie generowała zwiększenie kosztów biurowych. Można chociażby wspomnieć o kosztach związanych z drukiem i doręczaniem dodatkowych wokand prokuratorskich (imiennych). Współczesne możliwości technologiczne, dostępne w sądach i prokuraturach, nawet i aktualnie (Internet), dają jednak cały wachlarz możliwości ograniczania tych kosztów. Zawiadomienia prokuratorów oraz wokandy można przecież przesyłać drogą elektroniczną.

III. Efektywność SOTR dla organizacji pracy w Prokuraturze Rejonowej w Rudzie Śląskiej

Opisana metodyka wyznaczania terminów rozpraw i posiedzeń w sprawach karnych została zastosowana w Sądzie Rejonowym w Rudzie Śląskiej w odniesieniu do spraw, w których funkcje oskarżyciela publicznego wykonują prokuratorzy Prokuratury Rejonowej w Rudzie Śląskiej.

Założenia do zmian w metodyce pracy sędziów i sekretariatów sądowych zostały opracowane w czerwcu 2014 r. (łącznie z zaprojektowaniem niezbędnych zmian w systemie SAWA – moduł karny rejonowy, na których realizację oczekiwano do końca listopada 2014 r.). Praktyczne przygotowania do wdrożenia SOTR w Sądzie Rejonowym w Rudzie Śląskiej rozpoczęto już w sierpniu 2014 r. Brak w tym czasie narzędzi informatycznych powodował dużą pracochłonność procesu i bardzo utrudniał eliminowanie kolizji terminów.

Wdrożenie systemu od strony Prokuratury Rejonowej w Rudzie Śląskiej polegało przede wszystkim na wyznaczeniu dla każdej ze spraw zawisłych przed Sądem Rejonowym w Rudzie Śląskiej prokuratora, który będzie w toku postępowania sądowego wykonywał funkcję oskarżyciela publicznego (tzw. referenta sądowego). W zdecydowanej większości spraw do udziału został wyznaczony prokurator, który w danej sprawie skierował do sądu akt oskarżenia. Sprawy, w których autor aktu oskarżenia nie wykonuje już obowiązków w jednostce, oraz sprawy, w których realizowana jest stała pomoc prawna dla innych prokuratur, zostały rozdzielone pomiędzy prokuratorów obecnie wykonujących obowiązki.

Sprawne przeprowadzenie tego procesu umożliwiła bieżąca współpraca Przewodniczących Wydziałów II i VI z kierownictwem Prokuratury Rejonowej w Rudzie Śląskiej. Ponieważ to Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej zainicjował zmiany w organizacji pracy, nie ulega wątpliwości, iż zasadnicza część przygotowań do wdrożenia spoczęła na sędziach oraz pracownikach wydziałów karnych. Etap wdrożenia SOTR obejmował wprowadzenie do systemu SAWA danych prokuratorów, którzy będą pełnić funkcję oskarżycieli publicznych w poszczególnych sprawach, bez czego jakiejkolwiek dalsze czynności nie mogłyby się odbyć. Przygotowywanie i przekazywanie do prokuratury zawiadomień o pierwszym wyznaczonym terminie rozprawy oraz doręczanie wokand sprofilowanych imiennie dla poszczególnych prokuratorów oraz wokand w dotychczasowej formie stało się po okresie wdrożenia standardową czynnością w ramach podziału obowiązków pracowników sekretariatów wydziałów.

System w pełni zafunkcjonował w Sądzie Rejonowym w Rudzie Śląskiej w styczniu 2015 r. W tym miesiącu dla wszystkich odbywających się przed tym sądem rozpraw i posiedzeń w wydziałach karnych terminy były wyznaczone z uwzględnieniem zasady zapewnienia możliwości udziału prokuratora wyznaczonego jako referent sądowy dla danej sprawy.

Ponieważ ocena efektywności systemu nie może odbywać się bez odniesienia do konkretnych uwarunkowań lokalnych w organizacji sądu i prokuratury, punktem wyjścia do przedstawienia uzyskanych rezultatów muszą stać się dane statystyczne dotyczące obsady kadrowej i obciążenia sprawami uczestniczącymi w procesie jednostek rejonowych sądu i prokuratury.

W strukturze Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej wyodrębnione są dwa wydziały karne (II i VI), a w każdym z nich orzeka 5 sędziów, przy czym refe-

rat spraw karnych 2 sędziów jest ograniczony, ponieważ realizują oni obowiązki w sekcji wykonawczej. Zaznaczyć też należy, że wyznaczanie terminów posiedzeń wykonawczych nie jest objęte opisywanym systemem, albowiem dla tej kategorii spraw w prokuraturze nie ma potrzeby wyznaczania stałych referentów sądowych. Dodatkowo wyznaczane są rozprawy przez jednego sędziego, delegowanego z innego sądu do ich zakończenia. Ograniczona liczba tych spraw powoduje, że są one wyznaczane poza SOTR.

Według stanu na luty 2015 r. w obu wydziałach karnych Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej zarejestrowanych było w repertoriach II K i VI K¹³ łącznie 625 spraw karnych, w odniesieniu do których funkcję oskarżyciela publicznego realizują prokuratorzy Prokuratury Rejonowej w Rudzie Śląskiej (w tym w sprawach o wydanie wyroku łącznego oraz osadzanych w ramach pomocy prawnej dla innych jednostek).

Prokuratura Rejonowa w Rudzie Śląskiej od 1 stycznia 2015 r. funkcjonuje w obsadzie kadrowej 17 prokuratorów, przy czym do wykonywania funkcji oskarżyciela publicznego przed miejscowym sądem rejonowym w ramach ustalonego planu dni wokandowych wyznaczonych jest 15 prokuratorów (z systemu wyłączono prokuratora rejonowego oraz prokuratora wykonującego obowiązki w ramach stanowiska pracy do spraw pozakarnych). W Prokuraturze Rejonowej w Rudzie Śląskiej w 2014 r. w repertoriach Ds zarejestrowano łącznie 4687 spraw, a zakończono 4702 sprawy, w tym 1075 skierowaniem aktów oskarżenia do sądów i 52 wnioskiem o warunkowe umorzenie postępowania. Zaznaczyć należy, że w ubiegłych latach z różnych przyczyn (delegacje, powołania na stanowisko prokuratora prokuratury okręgowej, przejście w stan spoczynku) pracę w tej jednostce zakończyło kilku prokuratorów, których sprawy nie zostały zakończone przed sądem pierwszej instancji.

W efekcie wskazanych wyżej działań organizacyjnych dla poszczególnych prokuratorów utworzone zostały „referaty oskarżycielskie” obejmujące (według stanu na 1 lutego 2015 r.) od 14 do 67 spraw rozpoznawanych w Sądzie Rejonowym w Rudzie Śląskiej. Szczegółowe dane zestawiono w tabeli 2, w której prokuratorów oznaczono symbolami od P 1 do P 15, a w wierszu drugim wskazano liczbę spraw w referacie oskarżycielskim każdego z prokuratorów.

¹³ Stosownie do § 355 ust.1 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 grudnia 2003 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej (Dz. Urz. Min. Sprawiedl. nr 5, poz. 22 z późn. zm.) w repertorium K rejestrowane są sprawy, w których wniesiono akt oskarżenia lub pismo zastępujące akt oskarżenia do tych sądów, w tym dla spraw o przestępstwa skarbowe, dla spraw w przedmiocie wydania wyroku łącznego, wniosków prokuratora o umorzenie postępowania z powodu niepoczytalności sprawcy i zastosowanie środków zabezpieczających, wniosków o warunkowe umorzenie postępowania karnego oraz spraw dotyczących odpowiedzialności podmiotu zbiorowego na podstawie ustawy z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (Dz. U. Nr 197, poz. 1661 z późn. zm.).

Tabela 2. Zestawienie liczby spraw w referatach oskarżycielskich prokuratorów w Prokuraturze Rejonowej w Rudzie Śląskiej

P 1	P 2	P 3	P 4	P 5	P 6	P 7	P 8	P 9	P 10	P 11	P 12	P 13	P 14	P 15
42	51	43	42	44	40	61	56	32	22	30	67	14	25	56

Analizując powyższe dane, należy uwzględnić to, że w liczbach tych mieszczą się zarówno sprawy rozpoznawane w trybie zwyczajnym, dla których wyznaczonych jest co najmniej kilka terminów, ale także sprawy skierowane z wnioskami w trybie art. 335 § 1 k.p.k., które rozpoznawanie są zazwyczaj na jednym posiedzeniu. Dlatego też nierównomierność obciążenia prokuratorów sprawami sądowymi w części jest pozorna, a rzeczywisty czas wykonywania zadań oskarżyciela publicznego może być zdecydowanie większy dla prokuratora o małej liczbie spraw w referacie oskarżycielskim. Nadto, prezentowane zestawienie nie obejmuje spraw rozpoznawanych w innych sądach rejonowych oraz przed sądem okręgowym jako sądem pierwszej instancji.

Taki poziom obciążenia jednostek sądu i prokuratury w Rudzie Śląskiej oraz funkcjonujący plan posiedzeń sądowych umożliwił opracowanie planu dni wokandowych przewidującego dla każdego prokuratora w każdym tygodniu 2 dni (maksymalnie 10 dni w miesiącu), w których będzie on wykonywał obowiązki oskarżyciela publicznego przed Sądem Rejonowym w Rudzie Śląskiej.

Specyficzny rozkład dni urzędowania w styczniu 2015 r. wynikający z przypadających w dni robocze dodatkowych dni ustawowo wolnych od pracy (1 i 6 stycznia) spowodował, że liczba dni wokandowych dla każdego prokuratora przypadających w tym miesiącu była różna i wynosiła od 7 do 9. W lutym 2015 r. składającym się z pełnych czterech tygodni o pięciodniowym czasie pracy sytuacja taka nie wystąpiła i dla każdego z prokuratorów przypadała równa liczba dni wokandowych (8).

W tabelach 3 i 4 zaprezentowano graficzne zestawienie wyznaczonych przez sądy w styczniu i lutym 2015 r. spraw, w których właściwi byli prokuratorzy Prokuratury Rejonowej w Rudzie Śląskiej ze wskazaniem:

- dni wokandowych prokuratora wynikających z ustalonego z sądem planu,
- liczby spraw wyznaczonych z wyodrębnieniem spraw z własnego referatu oskarżycielskiego, spraw przydzielonych w zastępstwie, spraw wykonawczych, spraw wyznaczonych w innych sądach rejonowych i w sądzie okręgowym,
- nieobecności prokuratora z powodu choroby, urlopu, udziału w szkoleniu zawodowym ze wskazaniem liczby spraw z jego referatu oskarżycielskiego wyznaczonych przez sąd w tym dniu.

Jeżeli efektywność działania SOTR rozpatrywać wyłącznie w aspekcie stworzenia przez Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej prokuratorom referentom

postępowania przygotowawczego możliwości udziału w postępowaniu sądowym pierwszej instancji zgodnie z planem, to na podstawie danych za styczeń i luty 2015 r. efektywność to należy określić na poziomie 98,05%. W tym czasie bowiem na łączną liczbę 514 wyznaczonych terminów rozpraw (posiedzeń) wyznaczonych przez Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej (z wyłączeniem sekcji wykonawczej), tylko w przypadku 10 terminów spraw doszło do pomyłek w stosowaniu systemu, w tym:

- 5 terminów zostało wyznaczonych poza dniami wokandowymi wynikającymi z planu,
- w odniesieniu do 2 spraw wystąpiła kolizja terminów (w tym samym czasie prokuratorowi wyznaczono jednocześnie terminy w 2 sprawach w referacie)
- w odniesieniu do 3 terminów nastąpiło omyłkowe przypisanie sprawy przez sąd do referatu innego prokuratora niż wyznaczony.

Natomiast rzeczywisty udział prokuratorów Prokuratury Rejonowej w Rudzie Śląskiej w terminach rozpraw i posiedzeń w sprawach z ich referatów sądowych a wyznaczonych przed Sądem Rejonowym w Rudzie Śląskiej w styczniu i lutym 2015 r. (z wyłączeniem sekcji wykonawczej) dotyczył 77,82% terminów, bowiem na 514 terminów w 400 z nich udział wzięli ci prokuratorzy, w których referatach sądowych znajdowały się te sprawy. Przyczyną nieobsadzenia przez właściwych prokuratorów 114 terminów były:

- nieobecność prokuratora referenta sądowego z powodu choroby (58 terminów),
- urlop prokuratora referenta sądowego (32 terminy),
- udział prokuratora referenta sądowego w szkoleniu zawodowym (10 terminów),
- niemożność udziału prokuratora referenta sądowego w wyznaczonym terminie z powodu wyznaczenia sprawy przez sąd z pominięciem SOTR (10 terminów),
- udział prokuratora referenta w rozprawie przed sądem okręgowym jako sądem pierwszej instancji (4 terminy).

Powyższe wskazuje, że podstawową przyczyną braku udziału prokuratora referenta sądowego w wyznaczonych terminach rozpoznawania spraw przed Sądem Rejonowym w Rudzie Śląskiej stały się przesłanki obiektywne związane z nieobecnościami prokuratorów (zwolnienia lekarskie, urlopy, udział w szkoleniach zawodowych). Dotyczyło to łącznie 100 terminów, w których do udziału w postępowaniu sądowym został wyznaczony prokurator inny niż wyznaczony referent sądowy.

Tabela 3. Zestawienie obciążenia prokuratorów Prokuratury Rejonowej w Rudzie Śląskiej obowiązkami związanymi z udziałem w postępowaniu sądowym pierwszej instancji i wykonawczym w styczniu 2015 r.

	P1	P2	P3	P4	P5	P6	P7	P8	P9	P10	P11	P12	P13	P14	P15
2															
5							1/-								
7		1/3/-			1/-				1/-/7		L4(3)				
8	-/-/8		2/-	-/-/7		2/-				1/-			1SR/-	1SO/1/-	
9				1/-				3/-			L4(2)	2/-			1/-
12	-/-/13	4/-						5/1/-			L4(2)	2/1/-	1/1/-		3/-
13			L4 (1)	-/-/10	3/1/-		U (1)		2/1/						
14	3/-			2/-		5/-		3/-		1/-		4/-		1/-/2	
15		5/1/-			5/1/-				2/-	-/-/12	L4(3)			2/-	-/2/-
16	2/1/-		L4 (3)			1/3/1	U (1)							1/-	
19	-/-/1		2/7/-			2/3/1	U (7)			1/-					
20		8/-	1/-	4/1/1	-/-/1	-/-/1		6/-	-/-/3	-/-/1	L4(3)	1/-		1SO/-/1	4/2/-
21	-/5/-		L4 (4)	1/3/-	5/-		U (7)		7/-	-/-/1			2/3/-		
22	5/-	-/-/1		3/2/1		5/-		1SO/2SO/3		-/1/-	L4(1SO)	L4 (1)		2/-	
23					3/-				2/-		L4(2)		3/-		2/2/-
26		6/-			2/1/-					-/-/2	L4(3)			-/-/1	6/-
27	4/-		L4 (5)			2/-	U(2)	2/5/-		1/1/-	L4(1SR)			1SO/-	
28		7/1/-		3/1/-				4/1/1			L4(1)	7/-	1SO/-		1/-
29		-/1SR/1	1/-		2/1/1		U(1)						1SO/-		
30				3/-		1/-	U(1)					3/-		2/2/-	

Objaśnienia do tabel 3 i 4:

kolumny P1–P15 oznaczenie prokuratorów wykonujących obowiązki w Prokuraturze Rejonowej w Rudzie Śląskiej,
wiersze: 2–30 dni robocze,
pola szare dni wakacyjne prokuratora według planu,
pola białe dni urzędowania, w których dla prokuratora nie jest zaplanowany udział w postępowaniach przed sądem,

Tabela 4. Zestawienie obciążenia prokuratorów Prokuratury Rejonowej w Rudzie Śląskiej obowiązkami związanymi z udziałem w postępowaniu sądowym pierwszej instancji i wykonawczym w lutym 2015 r.

	P1	P2	P3	P4	P5	P6	P7	P8	P9	P10	P11	P12	P13	P14	P15
2			2/-/3		1/-/-		3/-/-		-/-/11				1/-/-		
3	2/-/-			1/-/-		3/-/-		/--/7		1/-/-		1/-/-		2/-/-	
4	-/1/-	4/-/-			3/-/3				-/2/-		L4(3)				3/1SR/-
5			1/-/-			5/1/-	2/-/-			-/-/15	L4(1SO)		-/1SO/-	1/-/-	
6		1/-/-						1/1/-			L4 (1)				
9		1/-/-		1/-/-				2/-/-				1/-/-			/12
10							1/1/6	1/-/-	1/1/4				U(1)		
11	3/1/-			Sz(1)	Sz(1)	2/1/-		1/-/1		1/1/-		2/1/-		Sz(2)	
12					Sz(1)					-/-/13	L4 (2)				1/3/-
13			2/-/-			2/-/-	1/-/-								
16	1/1/-		2/-/9			1/-/-	2/-/-			2/-/-	L4 (1)				
17	-/2/-	U(2)		3/-/-				2/-/-	-/1/-		L4 (2)	4/1/-		-/4/-	Sz(3)
18			3/-/-		1/-/-		2/-/-		2/-/-						
19	1/-/-			2/-/4		1/-/-		1/-/1				1/-/-		1/-/-	
20		U(2)			1/2/-				-/1/-		L4(3)		1/-/-		2/2/-
23		3/-/-			-/1/-		1/1/-		1/-/4		L4(1SO)		-/1SO/-		L4(4)
24	5/-/-		U(2)			4/-/-	3/-/-			1/2/7				4/-/-	
25	-/2/-	3/-/-		3/-/2				2/2/-			L4(3)	4/1/-		1/-/-	L4(2)
26					3/2/-		3/-/7		3/-/-				1SO/-/-		
27		1/-/-						1/-/-		-/1/-	L4(1SO)	1/-/-		-/1SO/-	

Objaśnienia do tabel 3 i 4 (cd.):

- 1/1/1 liczba spraw, do udziału w których został wyznaczony prokurator, w tym: sprawy z referatu oskarżycielskiego/sprawy przydzielone w zastępstwie/sprawy wykonawcze,
- (...) SR liczba spraw wyznaczonych w innych sądach rejonowych,
- (...) SO liczba spraw wyznaczonych w sądzie okręgowym,
- L4 (...) nieobecność prokuratora z powodu choroby ze wskazaniem liczby spraw wyznaczonych przez sąd w tym dniu,
- Sz (...) nieobecność prokuratora z powodu udziału w szkoleniu ze wskazaniem liczby spraw wyznaczonych przez sąd w tym dniu,
- U (...) nieobecność prokuratora z powodu urlopu ze wskazaniem liczby spraw wyznaczonych przez sąd w tym dniu.

Wskazać należy również, że w styczniu i lutym 2015 r. prokuratorzy Prokuratury Rejonowej w Rudzie Śląskiej zostali wyznaczeni również do udziału w 192 posiedzeniach wykonawczych. Posiedzenia te zostały wyznaczone łącznie w 27 dniach (na 40 dni roboczych). Do udziału w 122 posiedzeniach możliwe było wyznaczenie prokuratorów w ramach planu ich dni wokandowych, natomiast w odniesieniu do 70 posiedzeń (w 10 dniach) prokuratorzy zostali wyznaczeni poza planowanymi dla nich dniami.

Z punktu widzenia efektywnego wykorzystania czasu pracy konkretnego prokuratora istotnym aspektem wydaje się być rozkład spraw w poszczególnym dniu wokandowym, to jest to, czy rozpoznawane sprawy wyznaczone są bezpośrednio po sobie, czy też występują pomiędzy nimi przerwy (np. 1. sprawa w godz. 9.00–10.30, 2. sprawa w godz. 11.45–12.15, 3. sprawa w godz. 14.00–15.00). Wydaje się, że obawy w tym obszarze mogą wynikać z dotychczasowej praktyki, że prokurator, będąc wyznaczany w danym dniu do udziału w rozprawach (posiedzeniach) sądowych, otrzymywał wykaz spraw rozpoznawanych na jednej sali sądowej przez tego samego sędziego. Jednak przerwy pomiędzy godzinami rozpoczęcia poszczególnych spraw występują również obecnie, np. jeżeli wbrew zasadzie wynikającej z rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 r. – Regulamin urzędowania sądów powszechnych, sprawy z oskarżenia publicznego nie zostały na wokandzie wyznaczone w następującej po sobie kolejności albo doszło do „nieskutecznego” terminu rozprawy (z powodu braku potwierdzenia odebrania zawiadomienia o terminie, braku stawiennictwa oskarżonego czy wezwanych świadków itp.).

O ile druga z przedstawionych okoliczności w dalszym ciągu może wystąpić i spowodować konieczność oczekiwania prokuratora na wywołanie kolejnej sprawy, o tyle SOTR może przeciwdziałać pierwszej ze wskazanych sytuacji. Wyznaczanie rozpraw przez kilku sędziów dla tego samego prokuratora – referenta sądowego powinno doprowadzić do bardziej efektywnego wykorzystania czasu wokandowego tego prokuratora. Jest to konsekwencją dwóch wypadkowych: po pierwsze ograniczonej, pod względem kryterium prokuratora – referenta sądowego, liczby spraw, jakie mogą zostać skierowane na wokandy w danym dniu, a po drugie tego, iż kilku sędziów orzekających w danym dniu może wyznaczać sprawy tego samego prokuratora – referenta sądowego. SOTR umożliwia racjonalne (w następującej po sobie kolejności czasowej) wyznaczanie spraw danego prokuratora dzięki wykorzystaniu systemu SAWA i Terminarza Prokuratora, chociaż oczywiście nie zawsze jest to możliwe w pełnym zakresie, chociażby z powodu zapewnienia terminów przerw i odroczeń. Co więcej, system umożliwia także wyznaczanie kilku po sobie rozpraw w sprawach tego samego autora aktu oskarżenia przez tego samego sędziego.

Dla zobrazowania powyższego przeanalizowano zaplanowany czas pracy prokuratorów w dniach 14 stycznia i 3 lutego 2015 r., kiedy to zostały wyznaczone terminy rozpoznania spraw, dla wszystkich prokuratorów, którzy mieli zaplanowany dzień wokandowy, nie nastąpiły żadne omyłki i kolizje w wyznaczaniu terminów oraz nie zachodziła potrzeba wyznaczania zastępstw.

Tabela 5. Zestawienie zaplanowanego czasu trwania rozpraw w Sądzie Rejonowym w Rudzie Śląskiej w dniach 14 stycznia i 3 lutego 2015 r.

prokurator	14 stycznia				3 lutego			
	liczba spraw	godziny		sędzia	liczba spraw	godziny		sędzia
		Od	do			Od	do	
P1	3	8:20	9:00	S2	2	8:30	9:00	S5
		9:00	9:40			13:00	14:00	S4
		11:30	12:00	S3				
P4	2	8:00	8:30	S1	1	13:00	14:30	S5
		10:30	11:10	S2				
P6	4	8:30	9:00	S1	2	9:00	11:00	S5
		10:30	11:30	S3		13:30	13:40	S4
		11:30	12:00					
		12:00	13:00					
P8	3	11:00	13:00	S1	–	–	–	–
		13:10	14:00	S2				
		14:30	15:00					
P10	1	14:30	15:30	S1	1	8:45	10:00	S6
P12	4	9:00	11:00	S1	1	9:00	9:30	S4
		11:10	12:00	S2				
		12:00	12:40					
		12:40	13:10					
P14	1	13:30	14:30	S3	2	9:30	10:45	S4
						11:00	13:00	S5

Powyższe zestawienie wskazuje, że zdarzają się sytuacje istotnych przerw czasowych pomiędzy wyznaczonymi sprawami tego samego prokuratora, ale nie jest to regułą i nie może to być powodem do uwag krytycznych wobec systemu SOTR. Znany prokuratorowi z wyprzedzeniem czas przerw pomiędzy rozpoczęciem kolejnych wyznaczonych terminów może stać się chociażby czasem na przygotowanie do udziału w sprawie, zapo-

znania się z aktami spraw sądowych na kolejne dni itp. Jest to wyłącznie kwestia stosowanego sposobu organizacji pracy własnej.

IV. Podsumowanie

Dwa miesiące stosowania w Sądzie Rejonowym w Rudzie Śląskiej systemu SOTR w pełni potwierdziły jego efektywność. System ten staje się rozwiązaniem jednego z bardzo ważnych problemów w organizacji pracy prokuratur rejonowych, jaki pojawił się w związku z nowelizacją procedury karnej i wynikającym z niej kontradiktoryjnym procesem karnym przed sądem pierwszej instancji.

Zastosowanie tego systemu umożliwia w pełni realizację zasady określonej w § 166 ust. 1 Regulaminu prokuratorskiego, to jest wyznaczanie wyłącznie w uzasadnionych przypadkach prokuratora innego niż ten, który w danej sprawie prowadził postępowanie przygotowawcze lub był jej współreferentem, nadzorował postępowanie przygotowawcze albo sporządził akt oskarżenia.

W systemie tym rola kierownika jednostki rejonowej prokuratury sprowadza się w zasadzie do podjęcia w pierwszym etapie wdrażania systemu decyzji o wyznaczeniu dla każdej ze spraw zawisłych przed miejscowo właściwym sądem rejonowym prokuratora, który będzie w toku postępowania sądowego wykonywał funkcję oskarżyciela publicznego (tzw. referenta sądowego), w tych przypadkach, w których udział prokuratora, który sporządził akt oskarżenia nie jest możliwy, a następnie bieżąca reakcja na zmiany w obsadzie kadrowej jednostki i powiadamianie sądu o zmianach prokuratorów – referentów sądowych. Prokurator rejonowy powinien też na bieżąco analizować obciążenie pracą poszczególnych prokuratorów, aby zapewnić równomierny podział zadań.

Dla poszczególnych prokuratorów stosowanie systemu oznacza przede wszystkim możliwość udziału we wszystkich terminach postępowania w sprawach z własnego referatu z etapu postępowania przygotowawczego, a tym samym mniej czasu niezbędnego do przygotowania się do danego terminu rozpoznania sprawy i możliwość efektywnego wykonywania obowiązków oskarżyciela.

Dla poszczególnych składów orzekających udział we wszystkich terminach rozpoznania sprawy tego samego prokuratora, to gwarancja tego, że oskarżyciel publiczny dobrze znający materiał dowodowy sprawy sprawnie przeprowadzi na rozprawie wnioskowane dowody oraz w razie potrzeby będzie przejawiał dodatkową inicjatywę dowodową.

Uniwersalność systemu umożliwia jego odpowiednie zmodyfikowanie i zastosowanie we wszystkich jednostkach sądownictwa rejonowego niezależnie od liczby wydziałów karnych, proporcji liczby prokuratorów i sędziów orzeka-

jących w sprawach karnych czy też liczby spraw zawisłych przed poszczególnymi sądami¹⁴.

Niewątpliwie jednak wdrożenie systemu wymaga przede wszystkim zmiany kształtowanych latami praktyk, zwyczajów czy schematów działań organizacyjnych oraz osobistej motywacji sędziów i prokuratorów, aby zaangażować się w taką zmianę.

Powszechne wdrożenie systemu wymaga też podjęcia działań o charakterze systemowym, to jest przede wszystkim w chwili obecnej:

- szkoleń dla sędziów i prokuratorów oraz urzędników tych instytucji,
- zmian przepisów regulaminów dotyczących organizacji pracy sądów i prokuratur, prowadzących do usankcjonowania prawnego reguły organizacji pracy w systemie
- modyfikacji stosowanego w prokuraturach do ewidencjonowania obiegu spraw karnych systemu informatycznego, tak aby stał się on przydatnym narzędziem do zarządzania obsadą spraw zawisłych przed sądami.

Adaptability of methods for scheduling trials and sessions, and workflow solutions for public prosecutors

Abstract

This paper presents a practical workflow solution adopted by the Regional Court and Regional Prosecutor's Office at Ruda Śląska, which solution is aimed at enabling participation in a trial (session) of a prosecutor who conducted or supervised corresponding preparatory proceedings or produced a relevant bill of indictment. Presenting implementation phases, principles, functionality, and efficiency of the trial scheduling system (System Organizacji Terminarza Rozpraw, SOTR), the authors hereof show that the solution is universal and responses to all organizational concerns about adversarial criminal procedure, associated with the entry into force on 1 July 2015 of the Act of 27 September 2013 amending the Code of Criminal Procedure and some other acts.

¹⁴ Działania takie (na różnym poziomie zaawansowania) podejmowane są we wszystkich sądach i prokuraturach w okręgu gliwickim.

RECENZJE

Karolina Kremens

**Recenzja książki Hanny Kuczyńskiej, Model
oskarżania przed Międzynarodowym Trybuna-
łem Karnym, Wydawnictwo C. H. Beck,
Warszawa 2014, s. 379**

Nakładem Wydawnictwa C. H. Beck ukazała się monografia autorstwa Hanny Kuczyńskiej zatytułowana „Model oskarżania przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym”. Opracowanie poświęcone zostało problematyce stosunkowo rzadko podejmowanej w polskiej literaturze, a dotyczącej jednego z etapów międzynarodowego procesu karnego, jakim jest oskarżanie. Autorka za centralny punkt swoich rozważań przyjęła funkcję wypełnianą przez prokuraturę w postępowaniu przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym, odnosząc się także do rozwiązań przyjętych w postępowaniu przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym dla byłej Jugosławii oraz Międzynarodowym Trybunałem Karnym dla Rwandy. Opracowanie stanowi cenną pozycję na gruncie zarówno międzynarodowego procesu karnego, jak i porównawczego procesu karnego, ale także rozważań na temat udziału prokuratora w procesie karnym w ogóle.

W pierwszym rozdziale Autorka omawia szereg wstępnych zagadnień. W pierwszej kolejności definiuje pojęcie międzynarodowego postępowania karnego w oparciu o dotychczasowe stanowisko doktryny w tym zakresie, wskazując od razu perspektywę, z jakiej ta dziedzina prawa została utworzona (na styku tradycji anglosaskiej i kontynentalnej), co jednocześnie stanowić będzie tło dla rozważań prowadzonych przez Autorkę w książce. Następnie skrótowo omawia rodzaje trybunałów karnych, które powstały na arenie międzynarodowej, rozpoczynając od Międzynarodowych Trybunałów Wojskowych, poprzez tzw. trybunały *ad hoc* dla byłej Jugosławii i Rwandy,

przez Międzynarodowy Trybunał Karny aż po sądy hybrydowe nazywane przez autorkę trybunałami *quasi-międzynarodowymi*. W ostatnim podrozdziale Autorka wskazuje co powinno być rozumiane przez określenie „model oskarżenia przed międzynarodowymi trybunałami karnymi” i jakie elementy uznała za kluczowe dla opisanie modelu. Wybrała mianowicie siedem, tj. funkcję oskarżania i rolę prokuratora w systemie międzynarodowego ścigania karnego; stosunek przyjęty wobec zasad oportunistu i legalizmu; zakres kontroli sądowej działań prokuratora w postępowaniu przygotowawczym; zakres udostępniania akt postępowania przygotowawczego oskarżonemu (*disclosure of evidence*); wpływ prokuratora na konsensualne zakończenie postępowania karnego; rolę prokuratora jako strony i sądu w toku postępowania sądowego oraz możliwość zaskarżenia przez prokuratora orzeczeń do Izby Orzekającej.

Kolejne rozdziały książki odpowiadają przyjętym przez Autorkę elementom modelu, które zaproponowała w części pierwszej.

I tak, w rozdziale drugim zatytułowanym „Prokurator jako organ międzynarodowego trybunału karnego” Autorka omawia różne aspekty ustrojowego funkcjonowania prokuratora w systemie międzynarodowych trybunałów karnych. Zwraca uwagę na zewnętrzny aspekt funkcjonowania prokuratora w kontekście międzynarodowym, tj. pozycji politycznej jaką pełni. Szczegółowo omawia także problematykę niezależności prokuratora i ograniczenia, jakie zwłaszcza na arenie międzynarodowej są z nią związane.

W trzecim rozdziale pod tytułem „Wszczęcie postępowania przygotowawczego” przedstawiono skomplikowany temat inicjowania postępowań przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym. Opis tej także interesującej procedury, uzależnionej w dużym stopniu od czynności podejmowanych przez Radę Bezpieczeństwa ONZ oraz same Państwa Członkowskie (co nie eliminuje także jednakże możliwości działania przez Prokuratora MTK z urzędu), poprzedzony został uwagami odnoszącymi się do ujęcia zasad legalizmu i oportunistu w prawie procesowym wybranych państw oraz w samym MTK. Autorka zwraca uwagę, że trybunał stoi w pewnym rozkroku pomiędzy tymi zasadami, a także szczegółowo opisuje problem przyznania Prokuratorowi MTK kompetencji do wszczynania postępowań *proprio motu* oraz rolę Izby Przygotowawczej MTK w zatwierdzaniu tej decyzji.

Kolejny rozdział poświęcony sądowej kontroli aktu oskarżenia przenosi czytelnika do rozważań na temat konsekwencji skierowania aktu oskarżenia do trybunału przez Prokuratora. Tutaj ponownie zarysowuje Autorka konflikt pomiędzy modelami anglosaskim i kontynentalnym, które niejednolicie podchodzą do tematu oceny trafności aktu oskarżenia. Zwraca bowiem uwagę, że anglosaskie *preliminary hearing*, podczas którego sąd dokonuje kontroli zasadności wniesionych zarzutów, niekoniecznie musi kończyć postępowanie przygotowawcze, a po jego zakończeniu dopuszczalne jest dalsze gro-

madzenie dowodów. Znajduje to swoje uzasadnienie w stosunkowo nieformalnym zbieraniu dowodów przez oskarżenie (a także obronę) w procesach anglosaskich. Autorka w tym samym rozdziale omawia także kontrowersyjny temat politycznej kontroli wniesienia oskarżenia, charakteryzując relację pomiędzy MTK a Radą Bezpieczeństwa ONZ. W odróżnieniu bowiem od trybunałów *ad hoc*, utworzonych na mocy Rezolucji Rady Bezpieczeństwa i funkcjonujących w ścisłej relacji z tym organem, MTK jest dalece bardziej niezależny od ONZ, zresztą wbrew argumentom niektórych Państw, co także nie pozostało bez znaczenia dla liczby sygnatariuszy Statutu Rzymskiego. Autorka kończy rozdział, omawiając charakter kwalifikacji prawnej czynu przedstawionej w akcie oskarżenia, również odnosząc się do rozwiązań przyjętych w systemach kontynentalnym oraz anglosaskim.

Piąty rozdział, zatytułowany „Obowiązki informacyjne prokuratora dotyczące ujawniania dowodów (*disclosure of evidence*)”, omawia formułę, w jakiej akta postępowania przygotowawczego zostają udostępnione oskarżonemu i jego obrońcy po podjęciu decyzji o skierowaniu sprawy do sądu. Warto podkreślić, że systemy anglosaski i kontynentalny w odmienny sposób podchodzą do wskazanego problemu, co wynika zarówno z innej koncepcji procesu karnego o charakterze skrajnie kontradiktoryjnym (prezentowanie dowodów na równorzędnych zasadach przez dwie strony postępowania przed niezaangażowanym sądem) oraz usytuowania prokuratury w systemie organów państwowych i skrajnie różne zakreszenie jej funkcji (brak obowiązku gromadzenia dowodów na korzyść oskarżonego) przyjętych w systemie *common law*. Autorka przedstawia schemat udostępniania akt sprawy przez Prokuratora obronie w toku postępowania przed MTK, a także porusza problem udostępniania materiałów zebranych przez obronę Prokuratorowi. Kwestia ta, dosyć odległa dla polskich prawników, w żaden sposób nie zaznajomionych z podobną instytucją, wydaje się być szczególnie interesująca i warta zwrócenia na nią uwagi.

W rozdziale szóstym Autorka analizuje wpływ prokuratora na konsensualne zakończenie postępowania karnego. Rozpoczyna od kompleksowego omówienia różnic pomiędzy tym, co Anglosasi określają mianem *plea bargaining*, a trybami konsensualnymi znanymi także w Polsce. Następnie Autorka omawia procedury konsensualnego zakończenia postępowania przed trybunałami *ad hoc* oraz MTK. Opisuje szczegółowo konsekwencje, jakie przyznanie się oskarżonego do winy generuje dla niego w toku postępowania przed trybunałami *ad hoc*, tak gdy chodzi o samą formę zakończenia postępowania, jak i wymiar kary. Co więcej, słusznie rozszerza także zakres powyższych rozważań o odrębne zagadnienie – wpływu, jaki na wymiar kary ma współpraca oskarżonego z prokuraturą w toku postępowania przygotowawczego.

Rozdział siódmy został poświęcony przebiegowi postępowania sądowego przed MTK i przyjętemu modelowi oskarżania przed Izbą Orzekającą. Autorka wprowadza w temat, zwyczajowo już zaczynając od analizy prawnoporównawczej, wskazując różnice pomiędzy przyjętymi modelami sporu sądowego w systemach anglosaskich i kontynentalnych. W dalszej kolejności zostały zaprezentowane obowiązki prokuratora związane z jego udziałem w rozprawie (działania na korzyść oskarżonego, aktywności w dowodzeniu oraz dowodzenia winy), a także model postępowania dowodowego przyjęty dla MTK pozwalający na stosunkowo dużą swobodę przy jego opracowywaniu oraz wpływ zakresu uprawnień sędziego na model oskarżania. W szczególności to ostatnie zagadnienie, w obliczu dyskusji, która ma miejsce w chwili obecnej w Polsce w związku z nowelizacją art. 167 k.p.k. i możliwą aktywnością dowodową sądu w kontradiktoryjnym postępowaniu karnym, wydaje się szczególnie interesujące.

W rozdziale dziewiątym zatytułowanym „Rola prokuratora w postępowaniu odwoławczym” omówiona została procedura apelacyjna przed MTK, a w tym możliwość złożenia przez prokuratora apelacji przeciwko oskarżonemu i na jego rzecz.

Ostatni rozdział noszący tytuł „Podsumowanie” zawiera trzy podrozdziały, w których Autorka omawia kolejno ogólnie model oskarżania przed MTK, a w dalszej kolejności prezentuje swoje stanowisko na temat tego modelu w kontekście tradycji prawnych *common law* i prawa kontynentalnego oraz kultury prawa. W tym ostatnim prowadzi bardzo interesującą dyskusję, podejmowaną już w literaturze, nad wpływem kultury prawa, z której wywodzą się uczestnicy postępowania, na kształt procesów toczących się przed MTK. Podkreśla, że system został utworzony na styku dwóch tradycji prawnych, co nie pozostaje bez wpływu na działania uczestników procesu w toku postępowania. Autorka kończy podsumowanie trafnym stwierdzeniem, podkreślając, że podejmowana przez nią problematyka „ma istotne znaczenie, również dlatego, że może stać się punktem wyjścia do rozważań o najbardziej efektywnym modelem ścigania, i to nie tylko w odniesieniu do zbrodni prawa międzynarodowego”.

Omawiając przedstawione przez Autorkę założenia opracowania, można jedynie żałować, że niewystarczająco wnikliwie ustosunkowała się ona do samego pojęcia „oskarżanie” jako wyznaczającego zakres tej publikacji. W rozdziale drugim (s. 43–52) co prawda odnaleźć można rozważania na temat koncepcji roli prokuratora i możliwych modeli oskarżania, jednakże dychotomia przyjęta przez Autorkę dotyczy raczej kwestii związanych z rolą prokuratora wyłącznie jako oskarżyciela (koncepcja anglosaska) lub także jako „strażnika prawa” (koncepcja kontynentalna). Autorka nie wskazuje jednak możliwych koncepcji rozumienia terminu „oskarżanie” w dwóch omawianych tradycjach prawnych. Być może, i zapewne tak jest, taki stan rzeczy

wynika z faktu, iż Autorka uznaje, że określenie to jest rozumiane niekiedy w sposób naturalnie szeroki. Sytuację bowiem komplikuje fakt, że prawo anglosaskie rozumie ten termin (*prosecuting*) niezwykle szeroko, w odróżnieniu od prawa kontynentalnego, które wiąże „oskarżanie” raczej wyłącznie z rolą prokuratora na etapie sądowym. Już bowiem czynności podejmowane przez angielskiego prokuratora polegające na uznaniu, iż sprawa nadaje się do skierowania do sądu, które poprzedzają dalsze poszukiwanie dowodów, określane są tym mianem. Można więc przyjąć dwa rozumienia tego terminu. W znaczeniu wąskim jako „oskarżanie” rozumieć można wyłącznie podjęcie decyzji o skierowaniu sprawy do sądu (poprzez wniesienie aktu oskarżenia bądź innej skargi) oraz popieranie jej przed sądem, także ewentualnie z możliwością odwołania się od orzeczenia, które zapadnie. W takim ujęciu termin „oskarżanie” będzie przeciwstawiany terminowi „ściganie”. W znaczeniu szerszym, także działania na etapie postępowania przygotowawczego, np. podjęcie decyzji o jego wszczęciu, jako że stanowią drogę prowadzącą do oskarżania w znaczeniu ścisłym, można uznać za element „modelu oskarżenia”. Autorka, jak można się domyślać, wydaje się przyjmować w tym aspekcie perspektywę anglosaską, co w przypadku omawiania procedury trybunałów międzynarodowych osadzonych mocno w tradycji *common law* w tym zakresie wydaje się być bardziej niż uzasadnione. Świadczy o tym zdanie, iż „termin oskarżanie obejmuje czynności prokuratora od momentu podjęcia decyzji o tym, czy postawić daną osobę przed Trybunałem, poprzez prowadzenie postępowania przygotowawczego, sporządzenie aktu oskarżenia, a także czynności prokuratora w postępowaniu sądowym i odwoławczym” (s. 50).

Za jedną z największych zalet tej pozycji należy uznać przyjętą przez Autorkę perspektywę prawnoporównawczą. Typowym, a jednocześnie niezwykle interesującym założeniem przyświecającym większości publikacji dotyczących międzynarodowego prawa karnego, zwłaszcza w jego aspekcie procesowym, jest prezentowanie rozwiązań przyjętych dla międzynarodowych trybunałów karnych na tle legislacji i orzecznictwa państw tradycji kontynentalnej i anglosaskiej. Nie jest rzeczą zaskakującą dla znawców tematu, że prawo międzynarodowych trybunałów karnych powstało z połączenia tych dwóch systemów. Niemożliwym jest, jak się wydaje, przedstawienie wartościowej publikacji traktującej o jakimkolwiek z aspektów międzynarodowej procedury karnej, bez odniesienia się do tradycji *common law* i kontynentalnej.

Za jeden z przykładów takie podejścia może posłużyć chociażby najnowsze dzieło zespołu autorów: G. Sluiter, H. Friman, S. Linton, S. Vasiliev, S. Zappala, *International Criminal Procedure. Principles and Rules*, Oxford 2013. W opracowaniu tym omówienie kolejnych instytucji międzynarodowego procesu karnego (osobno dla każdego z trybunałów), np. procedury wszczęcia postępowania przygotowawczego, trybów konsensualnych czy

inicjatywy dowodowej sądu, prezentowane jest w kontekście prawno-porównawczym, kładąc szczególny nacisk na różnice pomiędzy rozwiązaniami przyjętymi w systemie kontynentalnym i anglosaskim.

Autorka w doskonały sposób radzi sobie z tym wymogiem współczesnych publikacji z zakresu międzynarodowego procesu karnego. Poprzez całe opracowanie prowadzi dyskusję na temat modelu kontynentalnego i anglosaskiego, poświęcając im osobne fragmenty w każdym rozdziale, ale także przeplatając rozważania nad omawianymi przez nią instytucjami odniesieniem się do praktyki państw obu tradycji prawnych. Co równie istotne, prezentując model anglosaski na przykładzie prawa angielskiego i amerykańskiego, Autorka ze wszelkich miar słusznie nie zakłada, że czytelnik dogłębnie zna procedurę karną tych państw, starając się omówić dane zagadnienie w jak najbardziej przystępny sposób. Sporym problemem wydaje się bowiem niekiedy lektura opracowań obcojęzycznych, zwłaszcza autorów angielskich i amerykańskich, którzy błędnie zakładają wysoki poziom wiedzy na temat anglosaskiego procesu karnego u osób sięgających po daną publikację. Odmienne perspektywa przyjęta przez Autorkę musi zostać uznana za szczególnie ważną i absolutnie zgodną z aktualnymi trendami występującymi w literaturze dotyczącej międzynarodowego procesu karnego.

Należy podkreślić, iż w pierwszym rozdziale swojej pracy Autorka wyjaśnia przyczyny, dla których perspektywa prawno-porównawcza książki jest niezbędna, i wskazuje, czym się kierowała, wybierając Stany Zjednoczone i Anglię jako kraje reprezentujące system *common law* w swojej książce oraz Niemcy i Polskę jako kraje reprezentujące system kontynentalny. Wypada jedynie żałować, że w analizach brakuje chociażby procedury karnej Francji, która mogłaby wnieść ciekawą perspektywę, wszak różni się istotnie w wielu punktach od tradycji germańskiej, której Polska wydaje się również być reprezentantem. Jest to jednakże jak najbardziej zrozumiałe, co zresztą Autorka wyjaśnia, ze względu na ograniczenia objętościowe opracowania. Wybór państw należy więc uznać za trafny i właściwy.

Na uwagę zasługuje także wybór literatury dokonanej przez Autorkę. Zarówno polskie, jak i zagraniczne publikacje przytoczone przez Autorkę praktycznie wyczerpują problematykę poruszaną w książce. Oczywiście zawsze można odnaleźć pozycje, które nie zostały zacytowane, jednakże ogrom pracy włożony przez Autorkę w wyszukanie literatury sprawia, że brak kilku mniejszych pozycji nie może stanowić zarzutu. Większość literatury wybranej przez Autorkę stanowi publikacje anglojęzyczne, co wynika przede wszystkim z braku szerszego zainteresowania procesowym aspektem funkcjonowania Międzynarodowego Trybunału Karnego w Polsce oraz niezwykle bogatą literaturą wydawaną po angielsku w tym temacie. Co ważne, Autorka przywołuje natomiast najistotniejsze publikacje w języku polskim traktujące o roli prokuratora w ogóle. Autorka szeroko cytuje także orzecznictwo mię-

dzynarodowych trybunałów karnych (jugosłowiańskiego i rwandyjskiego), a także najnowsze orzecznictwo stałego Międzynarodowego Trybunału Karnego. Pominięcie zarówno literatury, jak i orzecznictwa innych międzynarodowych trybunałów karnych (zwanymi niekiedy sądami hybrydowymi, czy tak jak przyjmuje autorka, trybunałami *quasi*-międzynarodowymi) wynika z założenia koncepcyjnego pracy przyjętego przez Autorkę i nie może stanowić zarzutu.

Nie bez znaczenia dla kształtu publikacji pozostaje fakt, że autorka specjalizuje się w problematyce procesu karnego. Zwraca uwagę, że zdecydowana większość publikacji dotycząca międzynarodowego prawa i postępowania karnego ukazująca się w języku polskim, poza znaczącymi wyjątkami, jakimi są publikacje M. Płachty oraz P. Wilińskiego, J. Izydorczyka i M. Królikowskiego, jest autorstwa specjalistów z zakresu prawa międzynarodowego. Nie ma w tym oczywiście nic złego, ale w naturalny sposób ich zainteresowania będą oscylować wokół innych zagadnień niż te, których omówienie uznała Hanna Kuczyńska za interesujące. Doświadczenie naukowe Autorki (Zakład Prawa Karnego Instytutu Nauk Prawnych PAN) oraz zawodowe (ukończona aplikacja prokuratorska) sprawiają, że perspektywa przez nią przyjęta będzie szczególnie interesująca dla osób zawodowo i naukowo zajmujących się procesem karnym, nie tylko w jego aspekcie międzynarodowym.

Tym samym książka wydaje się być adresowana nie tylko do osób zainteresowanych międzynarodowymi trybunałami karnymi, wszak jak wskazano jest to jeszcze w Polsce stosunkowo niewielka rzesza specjalistów. Także procesualiści, a zwłaszcza ci zainteresowani problematyką prawnoporównawczą nie powinni pominąć tej pozycji. Właśnie takie ujęcie tematu, które obejmuje w dużej mierze zagadnienia związane z różnicami pomiędzy systemem prawa kontynentalnego i anglosaskiego w odniesieniu do roli prokuratora w oskarżaniu, staje się wyjątkowo atrakcyjne także dla osób poszukujących wartościowych opracowań porównawczych z zakresu procesu karnego.

Podsumowując, książka autorstwa Hanny Kuczyńskiej w doskonały sposób omawia skomplikowane i niekiedy niełatwe do zrozumienia dla polskiego czytelnika kwestie związane z działalnością prokuratora międzynarodowego trybunału karnego. Publikacja przekazuje tę specjalistyczną wiedzę w sposób rzetelny i właściwie uporządkowany, a język, którym została napisana, sprawia, że lektura tej pozycji staje się niezwykle przyjemna. Z powyższych względów pozycja stanowczo zasługuje na rekomendację.

GLOSY

Olaf Włodkowski

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 września 2013 r., sygn. III KK 285/13¹

Streszczenie

Autor glosy zasadniczo podziela stanowisko Sądu Najwyższego, niemniej jednak pewnej krytycznej ocenie poddaje niektóre z zaprezentowanych w nim wniosków i zwraca uwagę na pominięte przez SN argumenty mające istotne znaczenie dla podejmowanych zagadnień w tym orzeczeniu, związanych z blankietową budową przepisu karnego z art. 79 pkt 4 u.rach.

1. Przepis art. 79 pkt 4 ustawy z 1994 r. o rachunkowości, w którym penalizowane jest zachowanie polegające na nieskładaniu sprawozdania finansowego lub sprawozdania z działalności we właściwym rejestrze sądowym, odnosi się do niezrealizowania obowiązku określonego w art. 69 tej ustawy.

2. Skoro przepis art. 79 ustawy z 1994 r. o rachunkowości wymaga dla karalności określonego zachowania, by podjęte było wbrew ustawie, to wymogiem sądu powinno być wskazanie, jaki to przepis ustawy nakładał dany obowiązek na oskarżonych (działania lub zaniechania), a kolejnym etapem powinno być określenie w sposób szczegółowy, na czym polegało zachowanie wbrew temu obowiązkowi, odnosząc to do realiów sprawy.

¹ LEX nr 1363024.

W głosowanym wyroku Sąd Najwyższy odniósł się do przepisu karnego art. 79 pkt 4 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości², typizującego tzw. przestępstwo bilansowe „niezłożenia sprawozdania finansowego lub sprawozdania z działalności jednostki we właściwym rejestrze”³. Niewątpliwym walorem cytowanego wyroku SN jest nie tylko odniesienie się do przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. stanowiącego formalne źródło pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego, który w zasadzie nie stanowił przedmiotu rozważań SN⁴, ale również zwrócenie uwagi na jedną z zasadniczych cech charakteryzujących ten przepis karny w relacji do przepisów karnych typizujących tzw. przestępstwa powszechne (pospolite) – blankietowa budowa i skutki z tego wynikające. Zasadniczo należy zgodzić się z wydanym przez SN orzeczeniem, niemniej krytycznej ocenie trzeba poddać niektóre z zaprezentowanych w nim wniosków.

Ogólnie rzecz biorąc, istota przestępstwa bilansowego z art. 79 pkt 4 u.rach. sprowadza się do niezłożenia przez kierownika jednostki sprawozdania finansowego lub sprawozdania z działalności jednostki we właściwym rejestrze⁵. Powoływane przestępstwo bilansowe stanowi przykład typowego pozakodeksowego przestępstwa gospodarczego. Jedną z cech dystyngujących przepisów karnych pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego – *mala prohibita* na tle przepisów karnych *mala per se* jest blankietowy ich charakter⁶. Dla odczytania karalnego zachowania nie jest wystarczającym sięgnięcie do samego przepisu karnego. Przepisy karne pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego określają jedynie kontur karalnego zachowa-

² Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 330 ze zm.; dalej jako u.rach.

³ O. Włodkowsk i, Przepisy karne ustawy o rachunkowości, Warszawa 2012, s. 81.

⁴ Orzecznictwo SN w zakresie przepisów karnych art. 77–79 u.rach. jest dość ubogie. Wskazać należy, w szczególności poza głosowanym wyrokiem SN, na: wyrok SN z dnia 26 marca 2009 r., sygn. IV KK 53/09, LEX nr 491359; postanowienie SN z dnia 26 sierpnia 2010 r., sygn. I KZP 9/10, Prok. i Pr. 2010, dodatek „Orzecznictwo”, nr 11, poz. 9; postanowienie SN z dnia 8 stycznia 2013 r., sygn. III KK 117/12; postanowienie SN z dnia 19 czerwca 2013 r., sygn. V KK 78/13, OSNKW 2013, nr 3, poz. 25; wyrok SN z dnia 28 sierpnia 2013 r., sygn. V KK 80/13 LEX nr 1381068; postanowienie SN z dnia 11 lutego 2004 r., sygn. IV KK 410/03, LEX nr 84465.

⁵ Z brzmienia przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. wynika, że „kto wbrew przepisom ustawy nie składa sprawozdania finansowego lub sprawozdania z własnej działalności we właściwym rejestrze sądowym – podlega...”.

⁶ Pomimo zróżnicowanego charakteru przepisów karnych pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego i braku ich jednolitości to właśnie blankietowy ich charakter stanowi jedną z podstawowych cech je charakteryzujących. Zob. A. Mucha, Struktura przestępstwa gospodarczego oraz okoliczności wyłączające bezprawność czynu w prawie karnym gospodarczym. Analiza teoretyczna i dogmatyczna, Warszawa 2013; por. S. Żółtek, Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności, Warszawa 2009, s. 180–193 oraz 354–355. W przedmiocie blankietowości przepisów karnych zob. m.in. R. Dębski, Pozaustawowe znamiona przestępstwa. O ustawowym charakterze norm prawa karnego i znamionach typu czynu zabronionego nie określonych w ustawie, Łódź 1995, s. 107–131.

nia. Ustalenie karalnego zachowania będzie możliwe tylko i wyłącznie dzięki relatywizacji do przepisów wypełniających blankiet – tzw. przepisy bazowe⁷. Specyfika pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego wymusza przy przeprowadzanej analizie karnistycznej poszczególnych typów czynów zabronionych pod groźbą kary konieczność odniesienia się nie tylko do płaszczyzny prawa karnego, ale również płaszczyzny gospodarczej. Nie bez znaczenia ma również rodzaj aktu normatywnego, w którym dany przepis karny został zlokalizowany. Poszczególne typy czynów zabronionych pod groźbą kary nie powinny być poddane interpretacji w szerszym zakresie, niż określają go przepisy ustawy, w której te typy czynów zabronionych pod groźbą kary zostały zlokalizowane⁸. *De facto* nie jest możliwe odczytanie bezprawności tylko i wyłącznie w oparciu o sam przepis karny, bez odniesienia się do tzw. przepisów bazowych, z którymi konkretny przepis karny jest związany. Przykładowo, w wielu przypadkach, o tym, kto jest podmiotem zdolnym do przekroczenia normy sankcjonowanej dekodowanej z danego przepisu karnego⁹ (pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego), decyduje nie

⁷ Relatywizacja do tzw. przepisów bazowych następuje z różnym natężeniem. Skrajnym przykładem zastosowanej techniki przepisu karnego blankietowego jest przepis karny art. 77 pkt 1 u.rach. stanowiący podstawę dla dekodowania, w szczególności następującej normy sankcjonowanej: „Kto wbrew przepisom ustawy doprowadza do prowadzenia ksiąg rachunkowych wbrew przepisom ustawy”. Z powyższego wynika, że normodawca posłużył się, aż dwoma klauzulami normatywnymi „wbrew przepisom ustawy”. Tym samym dla ustalenia znaczenia tej normy sankcjonowanej zachodzi konieczność relatywizacji do dwóch grup tzw. przepisów bazowych wypełniających pierwszą i drugą klauzulę normatywną „wbrew przepisom ustawy”.

⁸ W. Wróbel, Normatywna struktura przepisów pozakodeksowego prawa karnego, czyli spór o śliwovicę, cyt. za O. Górniok, Znaczenie subsydiarności prawa karnego w jego interpretacji, Państwo i Prawo 2007, nr 5, s. 51. Podobnie argumentuje M. Dąbrowska-Kardas, stwierdzając, że „Niemożliwe jest dokonanie adekwatnej wykładni przepisów jakiegokolwiek tekstu prawnego bez posiadania wiedzy dotyczącej dziedziny prawa, której akt normatywny dotyczy. Ustawodawca presuponuje tę wiedzę u przyszłego interpretatora. Nie jest tajemnicą, że nawet prawnicy, dla których dana dziedzina prawa nie stanowi podstawowego obszaru zainteresowania, mają niejednokrotnie kłopot z prawidłowym odczytaniem zakodowanych w niej norm prawnych. Stąd dla adekwatnej wykładni przepisów prawnych nie wystarczy sama kompetencja językowa, potrzebna jest również kompetencja pozajęzykowa, w tym znajomość doktryny prawniczej i orzecznictwa. Widać to szczególnie dobitnie, gdy uświadomimy sobie, że w istocie niezmiennie rzadko dokonywana jest interpretacja jednego przepisu, a raczej w ramach rozpatrywanej instytucji prawnej odczytywane są zakodowane w nim struktury normatywne” – Analiza dyrektywalna przepisów części ogólnej kodeksu karnego, Warszawa 2013, s. 140. Zob. także E. Łętowska, Prawo w płynnej rzeczywistości, Państwo i Prawo 2014, nr 3, s. 11–14.

⁹ W pracy przyjęto pogląd, zgodnie z którym przepis karny nie stanowi li tylko źródła normy sankcjonującej, ale również normy sankcjonowanej. Należy mieć na uwadze, iż wykorzystywany w niniejszym opracowaniu sposób pojmowania struktury przepisu karnego stanowi jeden z sposobów rozumienia owej struktury. Warto w tym miejscu zasygnalizować, że poza wyżej wymienionym sposobem pojmowania struktury przepisu karnego widoczne są dodatkowo dwa inne. Według pierwszego sposobu pojmowania struktury przepisu karnego – de-

sam przepis karny, a tzw. przepis bazowy¹⁰. W praktyce taki stan rzeczy niejednokrotnie skutkuje koniecznością odniesienia się do grupy tzw. przepisów bazowych obowiązujących na dzień naruszenia dekodowanej z danego przepisu karnego normy sankcjonowanej. Przy tej okazji nie sposób nie pominąć faktu, że niejednokrotnie także tzw. przepisy bazowe mają charakter blankietowy, co w konsekwencji oznacza konieczność relatywizacji do kolejnych tzw. przepisów bazowych. W praktyce skutkuje to zmniejszoną czytelnością danego przepisu karnego i wiąże się z dodatkowym wysiłkiem umysłowym¹¹. Wobec powyższego nie powinny budzić wątpliwości wysuwane w literaturze fachowej głosy krytyczne wobec takiego stanu rzeczy. Niejednokrotnie stawia się pod znakiem zapytania zgodność przepisów karnych pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego z gwarancyjnymi zasadami prawa karnego – zasadą wyłączności ustawy i zasadą dostatecznej określoności typu czynu zabronionego pod groźbą kary¹².

Wydaje się, że dość często w praktyce sądowej pomija się lub nie zwraca się w wystarczającym stopniu uwagi na blankietowy charakter przepisów karnych pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego i konieczność relatywizacji do tzw. przepisów bazowych i traktuje się przepisy karne pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego tak samo jak „klasyczne” przepisy karne typizujące tzw. przestępstwa powszechne (pospolite) – kra-

kodować z niego można tylko normę sankcjonującą. W drugim przypadku, wskazuje się, że z przepisu karnego można dekodować nie tylko normę sankcjonującą, ale również normę sankcjonowaną i normę kompetencyjną. Szczegółowe uwagi w tym zakresie prezentuje P. Kardaś, O relacjach między strukturą przestępstwa a dekodowanymi z przepisów prawa karnego strukturami normatywnymi, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2012, nr 4, s. 5–63. Podobne spostrzeżenia w temacie przedstawia A. Mucha, *Struktura przestępstwa gospodarczego oraz okoliczności wyłączające bezprawność czynu w prawie karnym gospodarczym*, Warszawa 2013, s. 134–140.

¹⁰ W przypadku przestępstw bilansowych z art. 77 i 79 u.rach. normodawca dla określenia podmiotu posługuje się zwrotem normatywnym „kto”, co mogłyby sugerować, że podmiotem tych przestępstw jest każdy, podczas gdy relatywizacja do tzw. przepisów bazowych prowadzi do wniosku, że krąg podmiotów zdalnych do przekroczenia normy sankcjonowanej jest ograniczony. Przestępstwa z art. 77–79 u.rach. nie są przestępstwami powszechnymi, tylko indywidualnymi. Szerzej zob. O. Włodkowski, *Przepisy...*, s. 88.

¹¹ Ponad pół wieku temu T. Cyprian zauważył, że „zarówno szkodliwa jest nadmierna kazuistyka, jak i nadmierna syntetyczność. Pierwsza komplikuje i rozdyma nad miarę katalog przestępstw, uniemożliwiając objęcie tego wszystkiego, co nam daje życie. Druga zaciera kontury poszczególnych stanów faktycznych, roztopia je w nieokreślonych, mglistych sformułowaniach, wymagających ustawicznej, prawotwórczej interpretacji” – Obawa zbytnej blankietowości w kodyfikacji przestępstw gospodarczych, *PiP* 1956, nr 11, s. 873. Por. także L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 16–17.

¹² Zob. także J. Wyrembak, *Zasadnicza wykładnia znamion przestępstw. Pozycja metody językowej oraz rezultatów jej użycia*, Warszawa 2009; zob. w szczególności rozdział V „Wykładnia prawa w kontekście zasady demokratycznego państwa prawnego i zasady *nullum crimen sine lege* (ze szczególnym uwzględnieniem znaczenia metody językowej oraz rezultatów jej użycia)”, s. 188–224.

dzień, bójka, pobicie, nie zwracając uwagi na cechy charakteryzujące te pierwsze. Taki stan rzeczy ma właśnie miejsce w szczególności w przypadku przepisów karnych art. 77–79 u.rach., w tym przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach., co potwierdza wydany przez SN glosowany wyrok.

Przepis karny art. 79 pkt 4 u.rach. – typizujący tzw. przestępstwo bilansowe „niezłożenia sprawozdania finansowego lub sprawozdania z działalności jednostki we właściwym rejestrze” – stanowi klasyczny, akademicki przykład przepisu karnego blankietowego. Przynależność przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. do pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego i blankietowa jego budowa stanowi swego rodzaju wskazówkę dla organu wydającego rozstrzygnięcie w celu podjęcia bardziej wnikliwej analizy, a w szczególności poprzez odniesienie się do tzw. przepisów bazowych, w której ten konkretny przepis karny został zlokalizowany. Zwrócił na to uwagę sam Sąd Najwyższy podkreślając, że „przepis ten (art. 79 pkt 4 u.rach. – dop. autora) ma charakter blankietowy, co wymaga wykazania naruszenia obowiązku określonego w konkretnym, ale innym niż przepis karny, przepisie ustawy”. Już choćby pierwsza, pobieżna lektura przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. prowadzi do konstatacji, że właśnie dla wyznaczenia zakresu kryminalizacji zachodzi konieczność ustalenia tzw. przepisów bazowych i relatywizacji do nich. Prawidłowa interpretacja karnistyczna przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. wymaga w procesie wykładni posłużenia się tzw. przepisami bazowymi z u.rach. Ze stanu faktycznego sprawy wynika, że zarówno Sąd I instancji, jak również Sąd II instancji nie odnieśli się przy przeprowadzanej interpretacji karnistycznej przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. do tzw. przepisów bazowych u.rach. Z lektury przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. wynika, że w opisie typu czynu zabronionego pod groźbą kary normodawca posłużył się klauzulą normatywną „wbrew przepisom ustawy”, która ma kluczowe znaczenie dla ustalenia zakresu kryminalizacji tego przepisu karnego¹³. Dodatkowo warto zwrócić uwagę, że normodawca nie dookreśla klauzuli normatywnej „wbrew przepisom ustawy”, o jakie tzw. przepisy bazowe chodzi. Wobec powyższego pojawia się zasadnicze pytanie czy Sąd I, jak również II instancji nie uznał za konieczne odniesienie się do tzw. przepisów bazowych u.rach. do których odsyła klauzula „wbrew przepisom ustawy”, czy też nie zwróciły uwagi na atypową budowę przepisu karnego art. 79 u.rach. (na co również nie zwrócił uwagę SN) na początku, którego normodawca wskazuje na podmiot, określony za pomocą zwrotu

¹³ W przedmiocie znaczenia klauzul normatywnych w przepisie karnym zob. m.in. W. Wolter, Klauzule normatywne w przepisach karnych, KSP 1969, nr 3–4; tegoż, Z problematyki struktury przepisów karnych, PiP 1978, nr 11; por. także: Z. Cwiąkański, Znamiona normatywne w kodeksie karnym, (w:) Z. Cwiąkański, M. Szewczyk, S. Waltoś, A. Zoll, Problemy odpowiedzialności karnej. Księga ku czci Profesora Kazimierza Buchały, Kraków 1994, s. 20; R. Dębski, Pozaustawowe..., s. 220–224.

normatywnego „kto” i klauzulę normatywną „wbrew przepisom ustawy”, a następnie wylicza w punktach od 1 do 7 dość obszerną grupę typów czynów zabronionych pod groźbą kary o zróżnicowanym ich charakterze. To właśnie klauzula normatywna „wbrew przepisom ustawy” pozwala ustalić, które tzw. przepisy bazowe mają znaczenie dla ustalenia zakresu kryminalizacji przepisu karnego z art. 79 pkt 4 u.rach. Słusznie w głosowanym wyroku Sąd Najwyższy wskazuje, że „przepis art. 79 pkt 4 ustawy z 1994 r. o rachunkowości, w którym penalizowane jest zachowanie polegające na nie składaniu sprawozdania finansowego lub sprawozdania z działalności we właściwym rejestrze sądowym, odnosi się do niezrealizowania obowiązku określonego w art. 69 tej ustawy”¹⁴. Niewątpliwie to właśnie klauzula normatywna „wbrew przepisom ustawy” odsyła interpretatora przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. do art. 69 ust. 1 u.rach. Tym samym odniesienie się do samego przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. nie jest wystarczające. Podobnie jak inne przepisy karne z u.rach., przepis karny art. 79 pkt 4 u.rach. jest silnie zdominowany przez tzw. przepisy bazowe. W rzeczywistości przypomina on swego rodzaju „ramę”, która swoją funkcję może spełniać dopiero, kiedy zostanie uzupełniona przez „zdjęcie”, którego funkcję pełnią tzw. przepisy bazowe¹⁵. W przypadku przepisu karnego z art. 79 pkt 4 u.rach. zachodzi konieczność (na samym początku) odniesienia się do tzw. przepisu bazowego art. 69 ust. 1 u.rach., przewidującego tzw. obowiązek bilansowy złożenia sprawozdania finansowego lub sprawozdania z własnej działalności we właściwym rejestrze sądowym. Na marginesie warto odnotować, że skoro SN (zresztą słusznie) wskazuje na konieczność wyraźnego wskazania tzw. przepisu bazowego stanowiącego źródło niezrealizowanego tzw. obowiązku bilansowego, to właściwym by było, aby zamiast wskazania w sposób ogólnikowy na tzw. przepis bazowy z art. 69 u.rach., skonkretyzował go, wskazując na przepis art. 69 ust. 1 u.rach. Wszak warto zwrócić uwagę, że w tym konkretnym przypadku to właśnie naruszenie tzw. obowiązku bilansowego z art. 69 ust. 1 u.rach. stanowiło podstawę dla przypisania odpowie-

¹⁴ Na tle relacji przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. i tzw. przepisu bazowego z art. 69 ust. 1 u.rach. warto dodatkowo zasygnalizować, że karalność naruszenia tzw. obowiązku bazowego z art. 69 ust. 1 u.rach. jest ograniczona. Jest to dość często spotykana sytuacja, że normodawca decyduje się objąć karalnością tylko i wyłącznie naruszenia części tzw. przepisu bazowego, jak również to, że niezrealizowanie danego obowiązku nie będzie skutkować odpowiedzialnością karną. Niestety, niekiedy nie zwraca się na to uwagi, co skutkuje przypisaniem odpowiedzialności karnej za zachowanie, które jest *de facto* irrelevantne z punktu karnoprawnego. Zderzenie przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. i tzw. przepisu bazowego z art. 69 ust. 1 prowadzi do konstatacji, że przepis karny z art. 79 pkt 4 u.rach. nie przewiduje w szczególności karalności za niezłożenie opinii biegłego rewidenta, jeżeli podlegało ono badaniu zgodnie z przepisami art. 64 ust. 1, odpis uchwały bądź postanowienia organu zatwierdzającego o zatwierdzeniu rocznego sprawozdania finansowego i podziale zysku lub pokryciu straty”.

¹⁵ O. Włodkowski, *Przepisy...*, s. 285.

działności karnej. Natomiast ustępy pozostałe z art. 69 u.rach. nie znajdują zastosowania w tym konkretnym przypadku. Jeżeli już SN zwraca uwagę na konieczność wskazywania na tzw. przepis bazowy stanowiący źródło obowiązku bilansowego, poddając jednocześnie krytyce błędy poczynione przez Sądy I i II instancji w tym zakresie, to wydaje się właściwym, aby był konsekwentny również przez precyzyjne wskazanie, jaki to dokładnie przepis (tzw. przepis bazowy). W tym zakresie, w glosowanym wyroku, SN podkreślił w szczególności, że „można odnieść wrażenie, że sąd ten w ogóle nie przeanalizował poszczególnych przepisów tej ustawy, skoro w uzasadnieniu wyroku nie sposób znaleźć odniesienia do kluczowych kwestii istotnych dla realizacji znamion tego przestępstwa (pomijając już to, że nie dostrzeżono, iż przepis art. 79 u.o.r. dzieli się na punkty, a nie na ustępy)”. Z kolei, w innej części Sąd Najwyższy podkreślił, że „Gdyby kontrola odwoławcza była realizowana w sposób należyty i rzetelny, to wystarczyłoby zapewne zapoznanie się z treścią wskazanego w apelacji obrońcy J. oraz apelacji oskarżonego S. R. przepisu art. 52 ust. 1 u.o.r., by stwierdzić rażącą wadliwość wydanego wyroku. Uzasadnienie wyroku sądu II instancji daje podstawę do stwierdzenia, że nie dokonano jakiegokolwiek analizy wskazanych w apelacjach przepisów u.o.r., albowiem gdyby taką analizę przeprowadzono, to nie było możliwe zaakceptowanie zaskarżonego w tej części wyroku”.

Szkoda jednak, że SN, zwracając uwagę na konieczność odniesienia się do tzw. przepisów bazowych, w tym przypadku przepisów ustawy o rachunkowości, dla ustalenia, czy doszło, czy też nie, do przekroczenia dekodowanej z przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. normy sankcjonowanej, nie zwrócił wyraźnie uwagi na zagadnienie braku stabilności przepisów karnych pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego, w tym przypadku przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach.¹⁶ i braku stabilności tzw. przepisów bazowych oraz konieczności odczytania stanu prawnego obowiązującego na dzień popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary. Właśnie w przypadku pozakodeksowych przepisów karnych prawa karnego gospodarczego zagadnienie to nabiera znaczenia. Odnotowania wymaga, że z uwagi na powiązanie przepisu karnego z art. 79 pkt 4 u.rach. z tzw. przepisami bazowymi i częstymi zmianami tych ostatnich zakres kryminalizacji przepisu karnego z art. 79 pkt 4 u.rach. będzie zmienny w czasie, co w praktyce może skutkować kolizją ustaw w czasie w rozumieniu przepisu karnego art. 4 Ko-

¹⁶ Nie można pominąć faktu, że przepis karny art. 79 pkt 4 u.rach. od momentu obowiązywania był nowelizowany. Przepisem art. 1 pkt 52 ustawy z 9 listopada 2000 r. o zmianie ustawy o rachunkowości przepis karny art. 79 pkt 4 u.rach. został znowelizowany z dniem 1 stycznia 2002 r. Pierwotne brzmienie przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. było następujące „Kto wbrew przepisom ustawy nie składa rocznego sprawozdania finansowego w sądzie lub w innym organie prowadzącym rejestr lub ewidencję działalności gospodarczej jednostki, podlega karze grzywny w wysokości od 3000 zł do 150 000 zł”.

deksu karnego¹⁷ (stosowanego na podstawie tzw. „klauzuli stosowania przepisów części ogólnej Kodeksu karnego”)¹⁸. W praktyce może okazać się bowiem, że to, co było karalne w czasie popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary, w czasie orzekania już nie jest karalne. Jest to dość często spotykana sytuacja w praktyce w przypadku pozakodeksowych przestępstw gospodarczych. Problem taki nie występuje w przypadku przestępstw tzw. powszechnych (pospolitych) – np. przestępstwa zabójstwa z art. 148 k.k. Jak wskazuje głosowany wyrok SN, zarówno Sąd I, jak i II instancji nie wzięły tego pod uwagę.

Z brzmienia tzw. przepisu bazowego z art. 69 ust. 1 u.rach. aktualnego na czas przypisywanego oskarżonemu przestępstwa bilansowego z art. 79 pkt 4 u.rach. wynika, że „Kierownik jednostki składa we właściwym rejestrze sądowym roczne sprawozdanie finansowe, opinię biegłego rewidenta, jeżeli podlegało ono badaniu zgodnie z przepisami art. 64 ust. 1, odpis uchwały bądź postanowienia organu zatwierdzającego o zatwierdzeniu rocznego sprawozdania finansowego i podziale zysku lub pokryciu straty, a w przypadku spółek kapitałowych, товариств ubezpieczeń wzajemnych, spółdzielni oraz przedsiębiorstw państwowych – także sprawozdanie z działalności jednostki – w ciągu 15 dni od dnia zatwierdzenia rocznego sprawozdania finansowego”. Relatywizacja do tzw. przepisu bazowego z art. 69 ust. 1 u.rach. stwarza możliwość nie tylko ustalenia kręgu podmiotów zdanych do przekroczenia dekodowanej z przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. normy sankcjonowanej – kierownik jednostki, ale również ustalenia, kiedy na kierowniku jednostki ciąży obowiązek złożenia sprawozdania finansowego lub sprawozdania z własnej działalności we właściwym rejestrze sądowym.

Jest prawdą to, na co zwrócił uwagę SN, że przepis karny z art. 79 pkt 4 u.rach. odnosi się do niezrealizowania tzw. obowiązku bilansowego z art. 69 ust. 1 u.rach., niemniej jednak warto zwrócić uwagę, czego wyraźnie SN nie uwypuklił, że dla ustalenia, czy doszło, czy też nie, do naruszenia tzw. obowiązku bilansowego z art. 69 ust. 1 u.rach., zachodzi także konieczność relatywizacji do szeregu innych tzw. przepisów bazowych u.rach., w szczególności określających, kiedy na kierowniku jednostki ciąży tzw. obowiązek bilansowy sporządzenia sprawozdania finansowego i jego zatwierdzenia. Samo bowiem odniesienie się do tzw. przepisu bazowego z art. 69 ust. 1 u.rach. nie jest wystarczające. *De facto* nie jest wystarczającym nie tylko

¹⁷ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.).

¹⁸ Warto zwrócić uwagę, że niekiedy Sądy stosują do przestępstw bilansowych z art. 77–79 u.rach. *de facto* błędnie przepisy kodeksu karnego skarbowego. Przestępstwa bilansowe z art. 77–79 u.rach. nie są przestępstwami skarbowymi. Zob. O. Włodkowski, Reguła wyłączności polskiego ustawodawstwa karnego skarbowego w zakresie typizacji czynu zabronionego jako „przestępstwa skarbowego” i „wykroczenia skarbowego”, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2013, nr 2, s. 134.

sięgnięcie do przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach i tzw. przepisu bazowego z art. 69 ust. 1 u.rach., ale koniecznym jest sięgnięcie również do grupy innych tzw. przepisów bazowych z u.rach. Dopiero wtedy będzie istniała możliwość ustalenia, czy doszło, czy też nie, do przekroczenia danej normy sankcjonowanej dekodowanej z przepisu karnego, w tym przypadku z art. 79 pkt 4 u.rach. Taki stan rzeczy skutkuje koniecznością wskazania przed sąd wydający wyrok skazujący, które z tzw. przepisów bazowych zostały przez sprawcę naruszone. Słusznie wskazuje Sąd Najwyższy, podkreślając, że „skoro przepis art. 79 ustawy z 1994 r. o rachunkowości wymaga dla karalności określonego zachowania, by podjęte było wbrew ustawie, to wymogiem sądu powinno być wskazanie, jaki to przepis ustawy nakładał dany obowiązek na oskarżonych (działania lub zaniechania), a kolejnym etapem powinno być określenie w sposób szczegółowy (podkr. autora), na czym polegało zachowanie wbrew temu obowiązкови, odnosząc to do realiów sprawy”. Przypomnienia jeszcze raz wymaga, że przepisy karne pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego nie są typowymi przestępstwami *mała per se* – jak np. przestępstwo zabójstwa z art. 148 k.k. Atypowość budowy przepisów karnych pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego przekłada się na przeprowadzaną interpretację karnistyczną tych przepisów karnych.

Jak zwrócono uwagę powyżej, możliwość realizacji tzw. obowiązku bilansowego z art. 69 ust.1 u.rach. zależna jest od realizacji innych tzw. obowiązków bilansowych: obowiązku sporządzenia sprawozdania finansowego, jak również obowiązku zatwierdzenia sprawozdania finansowego. Odniesienie się do wskazanych tzw. przepisów bazowych ma istotne znaczenie nie tylko dla ustalenia znaczenia tzw. przepisu bazowego z art. 69 ust.1 u.rach., ale również przepisu karnego z art. 79 pkt 4 u.rach. Inaczej rzecz ujmując, obowiązkiem sądu jest nie tylko ustalenie, do jakich tzw. przepisów bazowych przepis karny art. 79 pkt 4 u.rach. odsyła (zob. klauzula normatywna „wbrew przepisom ustawy”), ale również ustalenie, kto był podmiotem, na którym ciążył dany tzw. obowiązek bilansowy. Z punktu widzenia praktycznego wiąże się to również z koniecznością ustalenia, czy w tym czasie osoba, której przypisuje się odpowiedzialność karną za przestępstwo z art. 79 pkt 4 u.rach., pełniła funkcję kierownika jednostki. W tym zakresie nie można również zapominać, że sama definicja legalna „kierownika jednostki” była wielokrotnie nowelizowana i jest powiązana z licznymi przepisami zlokalizowanymi poza ustawą o rachunkowości. W literaturze fachowej słusznie postawiono pytanie, czy wobec braku posłużenia się w opisie typu czynu zabronionego pod groźbą kary z art. 79 pkt 4 u.rach. znamieniem normatywnym „w terminie”, zakres kryminalizacji dotyczy zaniechania tzw. obowiązku bilansowego z art. 79 pkt 4 u.rach. czy zaniechania tzw. obowiązku bilansowego

z art. 79 pkt 4 u.rach. w ściśle określonym terminie¹⁹. Pominięcie na płaszczyźnie opisu typu czynu zabronionego pod groźbą kary znamienia normatywnego „w terminie” jawi się jako oczywiste, zwłaszcza, jeżeli zważy się, że normodawca posłużył się klauzulą normatywną „wbrew przepisom ustawy”. Inaczej rzecz ujmując, brak w opisie typu czynu zabronionego pod groźbą kary znamion normatywnych charakteryzujących znamiona modalne czasu jego popełnienia nie oznacza, że sprawca może się go dopuścić w każdym czasie. Właśnie odniesienie się do tzw. przepisów bazowych przez klauzulę normatywną „wbrew przepisom ustawy” stanowi podstawę dla ustalenia, kiedy dochodzi do aktualizacji danego tzw. obowiązku bilansowego i w jakim czasie kierownik jednostki jako podmiot przestępstwa bilansowego z art. 79 pkt 4 u.rach. ma obowiązek zrealizować dany tzw. obowiązek bilansowy. Zatem, dopiero po przekroczeniu tego terminu można skonstatować o tym, że doszło do przekroczenia dekodowanej z przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. normy sankcjonowanej. Jak wynika ze stanu faktycznego zarówno Sąd Rejonowy, jak również Sąd II instancji nie zwróciły uwagi na to, że oskarżeni pełnili funkcje kierownika jednostki do dnia 14 stycznia 2004 r., co *de facto* oznacza, że w czasie, w którym zaktualizował się obowiązek bilansowy z art. 69 ust. 1 u.rach., nie pełnili oni funkcji kierownika jednostki. A skoro tak, nie byli oni również nimi w czasie, w którym upłynął termin dla jego realizacji. Słusznie SN podkreślił, że „z oczywistych powodów obaj skazani nie mogli zatem w okresie do 14 stycznia 2004 r. dopuścić się przedmiotowego przestępstwa”. Jak widać zarówno Sąd I, jak również II instancji dokonał wykładni rozszerzającej przepisu karnego art. 79 pkt 4 u.rach. na niekorzyść oskarżonych nie popartej analizą tzw. przepisów bazowych z u.rach. Tym samym zarówno Sąd I, jak również II instancji przy przeprowadzanej wykładni odniósł się tylko do samego przepisu karnego, w tym przypadku art. 79 pkt 4 u.rach., podczas gdy dla rekonstrukcji normy sankcjonowanej zachodzi konieczność także relatywizacji do tzw. przepisów bazowych z u.rach. Z powyższego wynika zatem, że zadaniem sądu przy przeprowadzanej interpretacji karnistycznej przepisów karnych pozakodeksowego prawa karnego gospodarczego jest odkodowanie normy sankcjonowanej w oparciu o tzw. przepisy bazowe.

Jeszcze innym problemem, który może wystąpić w praktyce w związku z przestępstwem bilansowym z art. 79 pkt 4 u.rach., na który należało zwrócić uwagę, jest każdorazowa konieczność ustalania, czy istniała możliwość realizacji tzw. obowiązku bilansowego z art. 69 ust 1 u.rach. Wydaje się, że ma to istotne znaczenie nie tylko ze względu na fakt niewykonania innych tzw. obowiązków bilansowych (poprzedzających pod względem czasowym), ale również zmianę osób pełniących funkcję kierownika jednostki. Stąd także

¹⁹ O. Włodkowski, *Przepisy...*, s. 171.

z tych względów tak istotnym jest odniesienie się do tzw. przepisów bazowych.

Commentary to the Supreme Court judgement of 4 September 2013, file no. III KK 285/13

Abstract

The commentator basically approves the view of the Supreme Court, however, critically evaluates some of the conclusions drawn by the Court, pointing out arguments which, although disregarded by the Court, are essential for matters addressed by the judgement and associated with the penal provision under Article 79, item 4 of the Accounting Act, which provision is structured through reference to other legislation.

Bartłomiej Gadecki

**Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego
w Katowicach z dnia 15 grudnia 2010 r.,
sygn. II AKz 829/10**

Streszczenie

Autor krytycznie odnosi się do poglądu zawartego w postanowieniu Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 15 grudnia 2010 r., w którym stwierdzono, że zwolnienie z tajemnicy bankowej może nastąpić, gdy nie będzie możliwe skorzystanie z regulacji o łagodniejszych rygorach. W glosie wskazano, że art. 106b prawa bankowego nie zawiera dodatkowego warunku, że „okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu” oraz podkreślono, że ustawodawca wprowadza odmienne warunki udostępniania informacji stanowiących różne tajemnice.

Jest rzeczą oczywistą, iż kolejność wykonywania czynności procesowych leży w wyłącznej kompetencji prokuratora, niemniej jednak nie można przepisu szczególnego, w tym wypadku art. 106b ust. 2 prawa bankowego, stosować w sposób rozszerzający i nie sposób przedkładać, skądinąd kardynalnej zasady procesu karnego, jaką jest sprawność postępowania ponad szczególne regulacje, które, jak w tym wypadku, należy interpretować ściśle i zawężająco, jako że mają charakter gwarancyjny. Przewidziana w przepisie art. 106b ustawy – Prawo bankowe instytucja zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy bankowej ma charakter wyjątkowy i ostateczny. Przepis ten stanowi zasadę, od której ustawa wprowadza wyjątki o łagodniejszych rygorach (art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. b i c). Konsekwencją generalnego charakteru tej regulacji jest stosowanie jej tylko w wypadkach, gdy nie będzie możliwe skorzystanie z regulacji o łagodniejszych rygorach oraz gdy jest to niezbędne do realizacji celów toczącego się postępowania¹.

Kwestia poruszona w glosowanym orzeczeniu jest istotna dla praktyki, bowiem dotyczy uzyskiwania informacji stanowiących tajemnicę bankową

¹ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 15 grudnia 2010 r., sygn. II AKz 829/10, LEX nr 936722, KZS 2011, nr 5, poz. 124, s. 87–88.

i metodyki prowadzenia postępowań w sprawach², w których konieczne jest uzyskanie takich informacji, co przedkłada się też na czas trwania tego typu spraw³.

Przy omawianiu problematyki wyrażania przez sąd zgody na udostępnianie informacji stanowiących tajemnicę bankową można wyróżnić następujące zagadnienia:

- możliwości „wpływania” sądu na tok postępowania przygotowawczego;
- przesłanek wyrażenia zgody na udostępnienie informacji stanowiących tajemnicę bankową;
- przesłanek odmowy wyrażenia zgody na udostępnienie informacji stanowiących tajemnicę bankową.

Zauważyć można, że te zagadnienia łączą się ze sobą, bowiem przyjęcie określonego stanowiska *de facto* decyduje o sposobie rozstrzygnięcia kolejnego zagadnienia.

W orzecznictwie dotyczącym problematyki tajemnicy bankowej wyrażono następujące poglądy w odniesieniu do możliwości „wpływania” sądu na tok postępowania przygotowawczego, stwierdzając, że:

- „nie przysługuje mu (sądowi – uwaga autora) natomiast uprawnienie do wpływania na tok i zakres prowadzonego postępowania przygotowawczego i status osób, których dotyczą żądane informacje”⁴;
- „jak długo prokurator nie podejmie czynności zmierzających do wykorzystania innych możliwości weryfikacji zasadności zawiadomienia o możliwości zaistnienia przestępstwa, tak długo żądanie uchylenia tajemnicy bankowej w tej sprawie oceniać należy jako przedwczesne”⁵;
- „sąd tym samym wykroczył poza zakres swojej kognicji na tym etapie postępowania karnego. Sąd rozpoznający wniosek nie ma bowiem spraw-

² Np. sprawy oszustw popełnione na szkodę osób kupujących rzeczy na internetowych portalach aukcyjnych.

³ Na marginesie należy zauważyć, że problematyka tajemnicy bankowej była szeroko poruszana w doktrynie. Zob. np.: J. Majewski, Uprawnienie do żądania od banku informacji objętych tajemnicą bankową, *Prawo Bankowe* 1999, nr 6, s. 76 i n.; tegoż, Dostęp organów postępowania karnego i karnego skarbowego do informacji stanowiących tajemnicę bankową, *Palestra* 1999, nr 7–8, s. 9 i n.; T. Dukiet-Nagórska, O ujawnianiu tajemnicy bankowej raz jeszcze, *Prawo Bankowe* 2004, nr 3, s. 59 i n.; M. Krzysztofek, Dostęp sądu i prokuratora do informacji stanowiących tajemnicę bankową po nowelizacji ustawy – *Prawo bankowe*, *Prawo Bankowe* 2004, nr 7–8, s. 75 i n.; B. Smykła, Dostęp prokuratora do informacji chronionych tajemnicą bankową, *Prokurator* 2005, nr 2–3, s. 25 i n.; S. Hoc, Informacje stanowiące tajemnicę bankową, *Monitor Prawniczy* 2007, nr 6, s. 329 i n. Jednakże ww. publikacje koncentrują się głównie na przesłankach formalnych uzyskiwania zgody na dostęp do informacji stanowiących tajemnicę bankową.

⁴ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 22 grudnia 2004 r., sygn. II AKz 572/04, KZS 2005, nr 5, poz. 61, s. 34; tak samo postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 16 listopada 2005 r., sygn. II AKz 301/05, KZS 2006, nr 11, poz. 96, s. 59.

⁵ Postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 23 maja 2006 r., sygn. II AKz 274/06, LEX nr 181680.

czego wpływu na tok i zakres poszczególnych czynności śledztwa lub dochodzenia, albowiem *dominus litis* tego etapu procesu jest przecież prokurator”⁶;

- „prokurator winien podjąć czynności zmierzające do wykorzystania innych możliwości weryfikacji zasadności zawiadomienia o przestępstwie”⁷;
- „zgodę na ujawnienie danych objętych tajemnicą bankową można udzielić, gdy jest to niezbędne dla realizacji celów toczącego się postępowania i gdy brak jest możliwości dokonania ustaleń w oparciu o dostępne dowody. Skoro prokurator nie wyczerpał tych możliwości, słusznie odmówiono tej zgody”⁸;
- „skoro więc prokurator może zgromadzić niezbędne dowody bez potrzeby uchylania tajemnicy bankowej w oparciu o przepis art. 106b Prawa bankowego, to brak było podstaw do uwzględnienia złożonego wniosku”⁹;
- „w ocenie sądu odwoławczego aktualnie koniecznym wydaje się pełne wykorzystanie i zweryfikowanie wszystkich informacji, przekazanych organom ścigania w odpowiedzi na postanowienie prokuratora o żądaniu udostępnienia danych osobowych. Wobec powyższego prawidłowo sąd I instancji przyjął, iż na obecnym etapie postępowania nie można uznać, że informacje chronione tajemnicą bankową stanowią jedyny dostępny procesowo kierunek realizacji celów postępowania przygotowawczego”¹⁰.

Analizując wymienione orzeczenia, można zauważyć, że istota problemu związanego z udzielaniem zgody na udostępnienie informacji objętej tajemnicą bankową nierozzerwalnie wiąże się z odpowiedzią na pytanie, czy przed udzieleniem takiej zgody konieczne jest wyczerpanie przez wnioskującego (prokuratora) innych możliwości dowodowych. W tej kwestii można przytoczyć następujące poglądy:

- „instytucja zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy bankowej ma charakter wyjątkowy i ostateczny. Przepis ten stanowi zasadę, od której ustawa wprowadza wyjątki o łagodniejszych rygorach (art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. b i c). Konsekwencją generalnego charakteru tej regulacji jest stosowanie jej tylko w wypadkach, gdy nie będzie możliwe skorzystanie

⁶ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 25 października 2006 r., sygn. II AKz 710/06, KZS 2007, nr 1, poz. 112, s. 67–68; zob. także postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 1 września 2010 r., sygn. II AKz 573/10, LEX nr 686872.

⁷ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29 listopada 2006 r., sygn. II AKz 810/06, KZS 2007, nr 1, poz. 111, s. 66.

⁸ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 5 kwietnia 2007 r., sygn. II AKz 134/07, KZS 2007, nr 4, poz. 46, s. 26–27.

⁹ Uzasadnienie postanowienia Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 22 października 2008 r., sygn. II AKz 508/08, LEX nr 477843.

¹⁰ Uzasadnienie postanowienia Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 15 grudnia 2010 r., sygn. II AKz 829/10, LEX nr 936722.

z regulacji o łagodniejszych rygorach oraz gdy jest to niezbędne do realizacji celów toczącego się postępowania”¹¹;

- „formułowanie dodatkowego, pozaustawowego warunku, aby owych informacji chronionych tajemnicą bankową nie można było uzyskać w żaden inny sposób – jest nieuzasadnione”¹²;
- „jak długo prokurator nie podejmie czynności zmierzających do wykorzystania innych możliwości weryfikacji zasadności zawiadomienia o możliwości zaistnienia przestępstwa, tak długo żądanie uchylenia tajemnicy bankowej w tej sprawie oceniać należy jako przedwczesne”¹³;
- „zgodę na ujawnienie danych objętych tajemnicą bankową można udzielić, gdy jest to niezbędne dla realizacji celów toczącego się postępowania i gdy brak jest możliwości dokonania ustaleń w oparciu o dostępne dowody”¹⁴.

Przy czym w głosowanym orzeczeniu sąd wyraził pogląd, że „prawidłowo sąd I instancji przyjął, iż na obecnym etapie postępowania nie można uznać, że informacje chronione tajemnicą bankową stanowią jedyny dostępny procesowo kierunek realizacji celów postępowania przygotowawczego”¹⁵.

Jak można zauważyć, niektóre sądy wprowadzają wymóg, aby w przypadku wyrażania zgody na uchylenie tajemnicy bankowej nie było możliwości skorzystania z regulacji o łagodniejszych rygorach, w tym by wykorzystać inne możliwości dowodowe.

Należy podkreślić, że sposób ochrony informacji stanowiących różne tajemnice nie jest jednakowy (co jest istotne dla zajęcia stanowiska w odniesieniu do głosowanego orzeczenia), bowiem ustawodawca wprowadził różne rygory w sposobie i trybie zwalniania z tajemnic. Moim zdaniem, nie można patrzeć na rygor ochrony tajemnicy bankowej w oderwaniu od całego, stworzonego przez ustawodawcę, systemu ochrony informacji. Artykuł 106b ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe¹⁶ (dalej pr. bank.) chroni informację stanowiącą tajemnicę w ten sposób, że konieczne jest uzyskanie

¹¹ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 16 grudnia 2010 r., sygn. II AKz 829/10, KZS 2011, nr 10, poz. 57, s. 37.

¹² Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 25 października 2006 r., sygn. II AKz 710/06, KZS 2007, nr 1, poz. 112, s. 67; por. również postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 1 września 2010 r., sygn. II AKz 573/10, KZS 2011, nr 1, poz. 114, s. 65.

¹³ Postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 23 maja 2006 r., sygn. II AKz 274/06, LEX nr 181680; zob. także postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29 listopada 2006 r., sygn. II AKz 810/06, KZS 2007, nr 1, poz. 111, s. 66.

¹⁴ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 5 kwietnia 2007 r., sygn. II AKz 134/07, KZS 2007, nr 4, poz. 46, s. 26–27; por. także postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 22 października 2008 r., sygn. II AKz 508/08, LEX nr 477843.

¹⁵ Uzasadnienie postanowienia Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 15 grudnia 2010 r., sygn. II AKz 829/10, LEX nr 936722.

¹⁶ Tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 1376 z późn. zm.

przez prokuratora postanowienia Sądu Okręgowego o wyrażeniu zgody na udostępnienie informacji. Z kolei zgodnie z art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. b pr. bank. sam prokurator może wystąpić o taką informację (nie jest potrzebna zgoda Sądu Okręgowego); jest to niewątpliwie inny poziom ochrony tajemnicy bankowej, ale też inne są okoliczności, w których ma nastąpić udzielenie informacji (musi się toczyć postępowanie przeciwko osobie fizycznej będącej stroną umowy zawartej z bankiem). Przy czym należy podkreślić, że ani w art. 106b pr. bank., ani w art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. b pr. bank. ustawodawca nie wprowadził wymogu, aby przed uzyskaniem informacji stanowiącej tajemnicę bankową konieczne było skorzystanie z regulacji o łagodniejszych rygorach, w tym by wykorzystano inne możliwości dowodowe. Takiego wymogu nie wprowadzono także np. w art. 180 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego¹⁷ dotyczącego zachowania w tajemnicy informacji niejawnych o klauzuli tajności „zastrzeżone” lub „poufne” lub tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji. Dla porównania należy przytoczyć treść art. 180 § 2 k.p.k.: „Osoby obowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, doradcy podatkowego, lekarskiej, dziennikarskiej lub statystycznej mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. W postępowaniu przygotowawczym w przedmiocie przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie decyduje sąd, na posiedzeniu bez udziału stron, w terminie nie dłuższym niż 7 dni od daty doręczenia wniosku prokuratora. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie”. Zatem, ustawodawca wprowadził w art. 180 § 2 k.p.k. przesłankę, aby okoliczność dotycząca określonej tajemnicy nie mogła być ustalona na podstawie innego dowodu. Można przyjąć, że art. 180 § 2 k.p.k. przewiduje bardziej restrykcyjne wymogi odnośnie uchylania tajemnicy niż zawarte w wymienionych przepisach pr. bank. oraz w art. 180 § 1 k.p.k.¹⁸.

Powracając do rozważań dotyczących zgody na udostępnienie informacji objętej tajemnicą bankową, można zauważyć, że niektóre sądy odczytują przepis art. 106b pr. bank. tak, jakby zawierał on zwrot „a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu”. Jest to moim zdaniem niezasadne. Ustawodawca, gdyby chciał wprowadzić taki warunek, to by go wyraźnie zapisał w ustawie, bowiem istnienie takiego warunku wprowadza zasadnicze zaostreżenie rygorów dostępu do informacji stanowiących tajemnicę bankową. W orzecznictwie co prawda zauważono odmienną regulacji zawartych w art. 180 § 2 k.p.k. i art. 106b pr. bank. (stwierdzając, że „waru-

¹⁷ Dz. U. z 1997 r. Nr 89, poz. 555 z późn. zm.

¹⁸ Odnośnie „wprowadzenia” tajemnicy bankowej do zakresu regulacji art. 180 § 2 k.p.k. zob. Ł. Gramza, Wykorzystanie tajemnicy bankowej w procesie karnym, Prokuratura i Prawo 2002, nr 9, s. 94–95.

nek zawarty w prawie bankowym nie jest tak rygorystyczny, ale nie oznacza to usprawiedliwienia poglądu skrajnego, o możliwości uchYLENIA tej tajemnicy zawsze, nawet w wypadku dowolnie formułowanego i ogólnikowo uzasadnionego żądania, bez podjęcia jakiegokolwiek próby uzyskania potrzebnych informacji innymi dostępnymi środkami i sposobami¹⁹), co jednak nie doprowadziło sądu do wniosku, że jest możliwe uzyskanie danych stanowiących tajemnicę bankową bez konieczności uzyskiwania informacji innymi dostępnymi środkami i sposobami. Tu pojawia się problem przesłanek wyrażenia zgody/odmowy na udostępnienie informacji stanowiącej tajemnicę (co jest też interesujące, problem ten pojawił się głównie na tle art. 106b pr. bank., a nie np. art. 105 ust. 1 pkt 2 lit. b pr. bank. czy art. 180 § 1 k.p.k. w zakresie zasadności decyzji prokuratora o uzyskiwaniu określonych informacji objętych tajemnicą). W orzecznictwie podniesiono, że okolicznością usprawiedliwiającą nieuwzględnienie wniosku prokuratora jest, gdy okoliczności sprawy nie uzasadniają potrzeby udostępnienia przez bank żądanych informacji²⁰. Zatem, można bronić tezy, że sąd powinien badać tylko, czy okoliczności sprawy uzasadniają potrzebę udostępnienia przez bank informacji²¹, ale bez dodatkowego warunku, że „okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu” (czy – posługując się określeniami zawartymi w uzasadnieniach postanowień: „gdy nie będzie możliwe skorzystanie z regulacji o łagodniejszych rygorach”²²; gdy zachodzi konieczność podjęcia przez prokuratora „czynności zmierzających do wykorzystania innych możliwości weryfikacji zasadności zawiadomienia o możliwości zaistnienia przestępstwa”²³; by brak było „możliwości dokonania ustaleń w oparciu o dostępne dowody”²⁴).

¹⁹ Postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 23 maja 2006 r., sygn. II AKz 274/06, LEX nr 181680; zob. także M. Przestrzelski, Postępowanie w sprawie wyrażenia zgody na udostępnienie informacji stanowiących tajemnicę bankową, Prokurator 2011, nr 3, s. 93–94.

²⁰ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 25 października 2006 r., sygn. II AKz 710/06, KZS 2007, nr 1, poz. 112, s. 67; zob. też postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 1 września 2010 r., sygn. II AKz 573/10, LEX nr 686872.

²¹ Analogicznie sąd lub prokurator zwalnia osoby od obowiązku zachowania tajemnicy w trybie art. 180 § 1 k.p.k., gdy okoliczności sprawy uzasadniają potrzebę uzyskania informacji (bez warunku, żeby okoliczność nie mogła być ustalona na podstawie innego dowodu).

²² Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 16 grudnia 2010 r., sygn. II AKz 829/10, KZS 2011, nr 10, poz. 57, s. 37.

²³ Postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 23 maja 2006 r., sygn. II AKz 274/06, LEX nr 181680; por. także postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29 listopada 2006 r., sygn. II AKz 810/06, KZS 2007, nr 1, poz. 111, s. 66.

²⁴ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 5 kwietnia 2007 r., sygn. II AKz 134/07, KZS 2007, nr 4, poz. 46, s. 26–27; zob. także postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 22 października 2008 r., sygn. II AKz 508/08, LEX nr 477843.

Należy też zauważyć, że w orzecznictwie słusznie zwrócono uwagę, że przy badaniu potrzeby udostępniania informacji stanowiących tajemnicę bankową istnieje konieczność uwzględniania celów postępowania przygotowawczego²⁵, w tym, aby ujęcie sprawcy nastąpiło możliwie szybko²⁶ (zob. art. 2 k.p.k. oraz art. 297 k.p.k.). Natomiast przyjęcie założenia, że do uzyskania danych objętych tajemnicą bankową konieczne jest najpierw skorzystanie z innych możliwości ustalenia sprawcy²⁷, oznaczałoby zgodę na długotrwałość prowadzonych postępowań, bowiem z doświadczenia wynika, że takie czynności „wstępne” trwają około 3 miesiące. Ten termin trzeba zestawiać z założeniem ustawodawcy, że dochodzenie powinno być ukończone w ciągu 2 miesięcy, a śledztwo w ciągu 3 miesięcy (zob. art. 325i § 1 k.p.k. oraz art. 310 § 1 k.p.k.). Oznacza to, że ustalenie sprawcy i przesłuchanie go (dzięki uzyskaniu danych stanowiących tajemnicę bankową) następowałoby często po ok. 5–6 miesiącach od złożenia zawiadomienia o przestępstwie (czyli postępowanie trwałoby dwukrotnie dłużej niż założenie ustawodawcy). Tylko na marginesie należy wskazać, że przez te kilka miesięcy od czynu sprawca może uciec, ukryć majątek uzyskany z przestępstwa, przygotować linię obrony.

Trzeba też zauważyć, że uzyskanie danych stanowiących tajemnicę bankową pozwala nie tylko w sposób szybki na ustalenie ewentualnego sprawcy przestępstwa, ale jest to sposób pewny, bowiem przy przestępstwie oszustwa pozwala na ustalenie osoby, na której konto pokrzywdzony wpłacił pieniądze.

Rekapituluując powyższe rozważania, należy krytycznie odnieść się do poglądu zawartego w glosowanym postanowieniu, że zwolnienie z tajemnicy bankowej może nastąpić, gdy nie będzie możliwe skorzystanie z regulacji o łagodniejszych rygorach. Za tym stanowiskiem przemawia fakt, że art. 106b pr. bank. nie zawiera dodatkowego warunku, że „okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu”, a ustawodawca wprowadza odmienne warunki udostępniania informacji stanowiących różne tajemnice. Zatem sąd, oceniając wniosek prokuratora, powinien tylko badać, czy

²⁵ Zob. postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 31 maja 2006 r., sygn. II AKz 280/06, KZS 2006, nr 9, poz. 60, s. 36–37; por. także: M. Rusinek, (w:) F. Zoll (red.), *Prawo bankowe. Komentarz*, t. II: Komentarz do art. 92a–194, Kraków 2005, s. 276; M. Siwiec, *Tajemnica bankowa w postępowaniu karnym*, Prokuratura i Prawo 2003, nr 5, s. 35.

²⁶ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 25 października 2006 r., sygn. II AKz 710/06, KZS 2007, nr 1, poz. 112, s. 67; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 1 września 2010 r., sygn. II AKz 573/10, KZS 2011, nr 1, poz. 114, s. 65; zob. także postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 31 maja 2006 r., sygn. II AKz 280/06, LEX nr 181682.

²⁷ Co z reguły oznacza uzyskanie numeru IP komputera (z którego wystawiono ofertę na internetowym portalu aukcyjnym lub nastąpił kontakt z pokrzywdzonym), ustalenie abonamentu usługi internetowej oraz telefonu komórkowego i przesłuchanie go w drodze pomocy prawnej przez inną – niż prowadząca sprawę – jednostkę prokuratury/Policji z kraju.

okoliczności sprawy uzasadniają potrzebę udostępnienia przez bank informacji.

Commentary to the decision of the Court of Appeal in Katowice of 15 December 2010, file no. II AKz 829/10

Abstract

The Commentator disapproves the Court's decision of 15 December 2010, which identifies that the obligation to keep bank secrecy can be released when no other less stringent regulation applies. This commentary shows that Article 106b of Bank Law does not contain any additional condition whatsoever that "the fact cannot be established on the basis of other evidence", and highlights that the legislator introduces different conditions under which information, which includes various secrets, is shared.

SPRAWOZDANIA I INFORMACJE

Paweł Czarnecki

Konferencja nt. „Postępowanie w sprawach o wykroczenia – w poszukiwaniu optymalnego modelu” (Dębe, 19–21 października 2014 r.)

W dniach 19–21 października 2014 r., w Ośrodku Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury w Dębem k. Serocka, odbyła się konferencja pt. „Postępowanie w sprawach o wykroczenia – w poszukiwaniu optymalnego modelu”, której organizatorem była Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego działająca przy Ministrze Sprawiedliwości. Już dziś można powiedzieć, że było to wydarzenie naukowe z całą pewnością bez precedensu przynajmniej z pięciu głównych powodów. Po pierwsze, problematyka wykroczeń i postępowania w sprawach o wykroczenia nie należy do tematów, które stanowią *leitmotiv* konferencji karnoprocesowych, z uwagi na niezwykle skomplikowane ale też obszerne zagadnienie, a równocześnie z ubolewaniem należy stwierdzić, że materia ta pozostaje na wyraźnym uboczu zainteresowań doktryny. Po drugie, zaproszenia na konferencję wysłano do wszystkich kierowników katedr na studiach prawniczych, w których problematyka wykroczeniowa jest przedmiotem wykładu, przy czym odzew naukowców przeniósł najśmielsze oczekiwania organizatorów. Po trzecie, uczestnikami konferencji byli nie tylko przedstawiciele doktryny procesu karnego, ale przede wszystkim osoby, które w codziennej praktyce stosują te skomplikowane przepisy. Na zaproszenie KKPK odpowiedzieli bowiem przedstawiciele: Rzecznika Praw Obywatelskich, Komendy Głównej Policji, Inspekcji Transportu Drogowego, Ministerstwa Finansów, Ministerstwa Spraw Wewnętrznych, sądow-

nictwa wszystkich szczebli, ale też adwokatów oraz prokuratorów. Po czwarte, prelegenci zostali zaproszeni w sposób niezwykle przemyślany do wygłoszenia swoich referatów z czterech obszarów prawa wykroczeń: materialnego prawa wykroczeń, postępowania wykroczeniowego, konstytucyjnych aspektów odpowiedzialności za wykroczenia oraz standardów strasburskich wyznaczających odpowiedzialność za ten rodzaj czynów zabronionych. Po piąte wreszcie, w drugim dniu obrad nastąpiło niezwykle wydarzenie, o którym jeszcze będzie okazja wspomnieć w dalszej części sprawozdania, tym samym rozbudzając ciekawość PT Czytelników.

W pierwszym dniu obrad przewodniczący KKPK, prof. Piotr Hofmański, przedstawił krótko zamierzenia i cele Komisji, a równocześnie podkreślił znaczenie tej kolejnej już inicjatywy naukowej eksperckiego grona, które niezwykle uważnie wsłuchuje się w głos środowiska prawniczego przy poszukiwaniu optymalnych rozwiązań w zakresie legislacji. Z tych powodów niezwykle istotne jest poznanie oczekiwań teoretyków i praktyków, którzy przedstawiają informacje na temat zasadności lub też kierunków zmian w tej dziedzinie prawa.

Następnie przewodniczący podzespołu ds. wykroczeń w KKPK, prof. Jarosław Majewski, a równocześnie moderator konferencyjnych paneli, przypomniał, że w Komisji po zakończeniu prac nad nowelizacją przepisów k.k. oraz k.p.k. trwają zaawansowane prace nad reformą kolejnego zakresu zagadnień – czyli odpowiedzialności za wykroczenia. Za punkt wyjścia jednakże uznano w pierwszej kolejności reformę postępowania wykroczeniowego, ponieważ przesądzenie fundamentalnych kwestii, takich jak rodzaj organów, które będą orzekać, oraz sposobu ukształtowania procesowych gwarancji tego trybu na czele z zasadą domniemania niewinności, *ne bis in idem* oraz prawa do obrony, będzie miało fundamentalne znaczenie dla określenia prac nad strukturą wykroczenia, katalogu kar czy reguł odpowiedzialności za wykroczenie. Zamiarem organizatorów konferencji jest próba ustalenia rzeczywistego obrazu postępowania wykroczeniowego, a następnie przeanalizowanie możliwych rozwiązań legislacyjnych z uwzględnieniem standardu konstytucyjnego i międzynarodowego. Profesor Jarosław Majewski podkreślił, że Komisja celowo nie przedstawiła szczegółowych propozycji możliwych modeli tego postępowania, lecz zainteresowana jest przede wszystkim wsłuchaniem się w głos środowiska teoretyków i praktyków oraz uzyskanie w ten sposób nawet najbardziej radykalnych propozycji. Moderator przypomniał, że należy mieć na uwadze, że poprzez formułę odpowiedniego stosowania przepisów k.p.k. model postępowania wykroczeniowego po 1 lipca 2015 r. będzie znacznie bardziej kontryktoryjny.

W pierwszym dniu dyskusji głos zabrał SSR Andrzej Skowron, który zwrócił uwagę, aby rozważyć odformalizowanie postępowania wykroczeniowego, gdyż tylko wówczas będzie możliwa realizacja celów tego postępo-

wania w kontekście liczby spraw, jakie rozpatrywane są w tym trybie. Profesor Marek Bojarski (UWr) przypomniał natomiast, że w 2001 r. rozpoczęto prace nad procedurą wykroczeniową, ale mimo zapewnień, że zostaną podjęte prace w zakresie materialnego prawa wykroczeń, dotychczas nie udało się zrealizować tych zamierzeń, w związku z czym wyraził nadzieję, że Komisja Kodyfikacyjna będzie dążyć do podjęcia prac także nad prawem wykroczeniowym materialnym. Adam Jasiński (Inspekcja Transportu Drogowego) zaapelował, aby Komisja podjęła prace nad problemem odpowiedzialności za wykroczenia transgraniczne, a w szczególności należy wprowadzić instrumenty ułatwiające ściganie tych czynów zabronionych, gdyż w praktyce brakuje rozwiązań w tym zakresie, a wymiana informacji między państwami o kierujących pojazdami jest niewystarczająca. Jeśli nie uda się zrealizować tego celu, to jedynym możliwym rozwiązaniem będzie zmiana charakteru niektórych wykroczeń i przekształcenie ich w występki, co pozwoli korzystać z instrumentów przewidzianych w przepisach k.p.k.

Profesor UW, Maria Rogacka-Rzewnicka, zasugerowała, aby sięgnąć do dawnych projektów, w których częściowo, choć niestety w wielu przypadkach bezrefleksyjnie, dokonano przeniesienia wykroczeń pozakodeksowych do kategorii deliktów administracyjnych. Prof. Stanisław Waltoś zasugerował, aby z uwagi na brak pełnych danych statystycznych w zakresie ścigania wykroczeń oraz orzecznictwa w tych sprawach zwrócić się do Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości o przeprowadzenie chociażby niewielkiego badania mającego na celu ustalenie stopnia penalizmu orzecznictwa w przypadku wykroczeń oraz obciążenia i szybkości postępowania w sprawach o wykroczenia. Mirosław Świderek (Ministerstwo Finansów) podniósł, że konieczne jest ujednolicenie rozwiązań i likwidacja szeregu niekonsekwencji w przepisach k.k.s. oraz k.p.w. w zakresie ścigania różnych wykroczeń. Ponadto zauważył, że w wypadku szeregu zachowań opisanych w przepisach karnych pozakodeksowych bardzo trudno jest ustalić, czy dany czyn zabroniony jest wykroczeniem, gdyż przepisy bardzo często nie zawierają klauzuli na temat procedury ścigania tej kategorii czynów. Odpowiadając *ad hoc*, SSN Stanisław Zabłocki (KKPK) zwrócił uwagę, że problematyczne są nie tyle sytuacje, gdy przepisy nie zawierają klauzuli na temat ścigania przestępstw, choć można ustalić to na podstawie sankcji, ale raczej trudności występują w tych przypadkach, gdy sankcja nie odpowiada wymogom art. 1 k.w., mimo że w przepisie ustawy występuje stosowna klauzula na temat ścigania w trybie przewidzianym dla wykroczeń. Profesor Piotr Hofmański, rozwijając ten wątek, również zwrócił uwagę na fakt, że istnieją takie ustawy, w których w ogóle nie ma klauzuli ścigania, jak też sankcja została określona w sposób niewłaściwy. Z uwagi na późną porę dnia obrady plenarne przerwano, a dalszą dyskusję prowadzono w kularach oraz przy kolacji.

Drugi dzień obrad został otwarty wystąpieniem pierwszego referenta, prof. Ucz. Łaz., dr. hab. Ryszarda A. Stefańskiego, który przedstawił najważniejsze problemy aktualnie obowiązującego modelu postępowania w sprawach o wykroczenia. Na wstępie referent podkreślił, że w systemach prawnych państw europejskich ukształtowało się 5 modeli orzekania w sprawach o wykroczenia: francuski, austriacki, niemiecki, angielski i wschodnioeuropejski. Ustrojodawca polski nie przesądził wprost żadnego z nich, aczkolwiek lektura art. 237 ust. 1 Konstytucji RP powinna skłaniać do wniosku, że sprawy wykroczeniowe powinny rozpoznawać sądy. Jednocześnie R. A. Stefański zastrzegł, że nie należy dłużej tolerować sytuacji, w myśl której nawet najbardziej błahе wykroczenia rozpoznaje organ sądowy. Tym samym wykroczenia o charakterze porządkowym należy w nowej ustawie poddać kognicji organów administracji, aczkolwiek z zachowaniem aktualnych standardów właściwych wykroczeniom, przy czym niezasadne jest przekwalifikowanie tych typów czynów zabronionych w delikty administracyjne. W takim przypadku sankcje za naruszenia porządkowe powinny odpowiadać regułom z art. 1 k.w. oraz z koniecznością zapewnienia obwinionym drogi sądowej. Podział zatem na wykroczenia kryminalne rozpatrywane przez sądy na zasadach przewidzianych w nowym rozdziale k.p.k. oraz wykroczenia porządkowe rozpatrywane przez organy administracyjne jest uzasadniony także tym, że na przestrzeni ostatnich kilku lat od 450–500 tys. spraw wykroczeniowych rozpatrywanych jest przez sądy. Z uwagi na stabilność przepisów prawa oraz dorobek orzecznictwa nie jest celowe tworzenie nowego rozdziału w dziale X k.p.k., lecz należy pozostawić ustawę k.p.w., choć przepisy tego aktu prawnego należy gruntownie zmodyfikować. W opinii prelegenta, w kontekście brzmienia art. 1 § 2 k.p.w. nie ma potrzeby zmiany formuły odpowiedniego stosowania wyraźnie wymienionych przepisów k.p.k., aczkolwiek przy kolejnych nowelizacjach należy pamiętać o zapewnieniu spójności w obu aktach i odpowiedniego adoptowania nowelizacji przepisów k.p.k. z uwzględnieniem specyfiki postępowania w sprawach o wykroczenia. W dalszej części swojego wystąpienia referent zaapelował, aby odformalizować postępowanie w sprawach o wykroczenia poprzez wzmocnienie znaczenia postępowania nakazowego, rezygnację w art. 59 § 2 k.p.k. ze wszczęcia postępowania sądowego poprzez upoważnienie prezesa sądu do podejmowania decyzji, które należą do sądu orzekającego na posiedzeniu, ponieważ wszczęcie powinno następować z mocy prawa z chwilą wpłynięcia wniosku o ukaranie. Ryszard A. Stefański zgłosił także postulat przywrócenia pokrzywdzonemu skargi powszechnej (*actio popularis*), aby miał możliwość wyboru trybu ścigania, choć z możliwością ingerencji w takiej sprawie oskarżyciela publicznego. Zasugerował, aby w związku z wyrokiem Trybunału z dnia 3 czerwca 2014 r. (sygn. K 19/11) rozszerzyć uprawnienia wymienionej w art. 54 § 6 k.p.w. osoby podejrzewanej o popeł-

nienie wykroczenia, przez nadanie tej osobie statusu strony i przyznanie dodatkowych uprawnień do żądania udostępnienia akt, zapoznania z materiałami postępowania wyjaśniającego i prawa do obrony już na etapie czynności wyjaśniających. Równocześnie należy przyznać stronie dodatkowe uprawnienia w postępowaniu jurysdykcyjnym, włącznie z możliwością powoływania do pełnienia obrońcy także osób godnych zaufania, takich jak: osoby najbliższe dla obwinionego, doświadczeni praktycy czy nawet studenci prawa. Profesor Stefański zasugerował, aby rozszerzyć zastosowanie zakazów dowodowych z art. 41 § 4 k.p.w. także na tajemnice zawodowe notariusza i doradcy podatkowego. Na koniec zgłosił postulat, aby zapisać w przepisach k.p.w. możliwość stosowania przepisów o prawie łaski, gdyż w praktyce przepisy te nie są stosowane mimo szerokiej interpretacji art. 139 Konstytucji RP. Po tych słowach otwarto dyskusję.

Jako pierwszy głos w dyskusji zabrał SSA Wojciech Dziuban, który stwierdził, że w jego opinii nie ma potrzeby przeprowadzania gruntownej reformy postępowania wykroczeniowego, ponieważ w praktyce nie ma poważniejszych problemów z rozpoznawaniem tych spraw przez sądy. Przytoczył dane za pierwszą połowę 2014 r., z których wynika, że w tym okresie wpłynęło ok. 275 tys. wniosków o ukaranie w sprawach o wykroczenia, przy czym w postępowaniu nakazowym rozpoznaje się ok. 190 tys. (70%), 1253 sprawy w postępowaniu przyspieszonym (0,4%), zaś na rozprawie 65 tys. spraw (23%), przy czym aż w 43% spraw rozpoznawanych w postępowaniu zwyczajnym wykorzystuje się instytucję dobrowolnego poddania się odpowiedzialności (art. 58 k.p.k.). Największą grupę spraw rozpoznawanych przez sądy stanowią wykroczenia komunikacyjne w liczbie 159 tys. wniosków (57%) – przede wszystkim z art. 92 k.w. i art. 92a k.w.; 40 tys. spraw stanowią wykroczenia przeciwko mieniu (14%), 12,7 tys. z art. 51 k.w. oraz 8 tys. z art. 140 k.w. Dyskutant wskazał, że 193 tys. spraw do sądu kieruje Policja, natomiast 69 tys. strażę miejskie, a pozostałe podmioty incydentalnie inicjują postępowania, w związku z czym nie należy rozszerzać tzw. skargi publicznej. Ponadto, postępowanie sądowe w sprawach o wykroczenia jest sprawne, ponieważ jedynie 662 (0,2%) sprawy przedawniły się, 77% spraw uprawomocniło się w terminie do trzech miesięcy, a od momentu wpływu sprawy do sądu w 59% spraw statystycznie upływa nie więcej niż 1 miesiąc. Liczba wyroków, które zaskarżono do drugiej instancji, również jest niewielka, ponieważ jedynie w przypadku 3622 spraw (1,3%) sąd odwoławczy rozstrzygał sprawę. Zwrócił uwagę, że uniewinnień w przypadku wykroczeń jest również niewiele, bowiem jedynie 3%. Mając na względzie wskazane dane, a także potrzebę zapewnienia standardów konstytucyjnych, Sędzia Wojciech Dziuban sceptycznie odniósł się do podziału wykroczeń na wykroczenia kryminalne i porządkowe, a ponadto zaznaczył, że nie jest konieczna proponowana przez referenta zmiana art. 59 § 2 k.p.w. Profesor

Marek Bojarski (UWr) zwrócił uwagę, że pomysł podział wykroczeń na dwie grupy jest interesujący, aczkolwiek podkreślił, że z uwagi na problem braku precyzyjnego kryterium wyodrębniania obu grup bardzo trudno powyższą koncepcję zrealizować w przypadku wykroczeń pozakodeksowych, na co prof. Ryszard A. Stefański odparł, że w wielu ustawach zamieszczone są wykroczenia, do których znamion należy naruszenie przepisów danej ustawy. Profesor Andrzej Sakowicz (UwB) podniósł, że dla modelu postępowania wykroczeniowego niezmiernie istotne jest przesądzenie modelu odpowiedzialności za wykroczenia, bowiem może się okazać, że stosunkowo niewiele wykroczeń powinno być rozpoznawanych w sformalizowanym postępowaniu jurysdykcyjnym. Opowiedział się za likwidacją typów przepołowionych, dzięki czemu być może udałoby się w szerszym zakresie stosować w k.k. instytucję wypadku mniejszej wagi, a niektóre wykroczenia komunikacyjne lub naruszenia porządku prawnego uznać za delikty administracyjne, zagrożone karą pieniężną i zakazami administracyjnymi. W tym ostatnim zakresie z punktu widzenia standardu art. 45 ust. 1 i art. 176 Konstytucji RP wydaje się zasadne skonstruowanie odwołania od decyzji administracyjnej do sądu powszechnego. Profesor UKSW, Jarosław Majewski (KKPK), oznajmił, że w szerokim zakresie można dostrzec tendencję do zmiany trybu postępowania z wykroczeniowego do administracyjnego, przy czym sądy administracyjne niezależnie od trudności z przestrzeganiem standardów są mimo wszystko nieprzygotowane do stosowania przepisów represyjnych lub też już nie stosują ich właściwie. Mirosław Świderek (MF) zwrócił z kolei uwagę, że przeniesienie kognicji szeregu wykroczeń do postępowania administracyjnego oznacza *de facto* cztery stadia postępowania, co prowadzi do obciążenia organów państwa kolejnymi sprawami, a sądy są w tym zakresie bardziej sprawne. Sędzia Andrzej Skowron zasugerował, aby przemyśleć mimo wszystko przekazanie niektórych wykroczeń do innych organów niż sądy, a z całą pewnością należy spopularyzować szersze zastosowanie zakresu postępowania mandatowego. Profesor UW, Maria Rogacka-Rzewnicka, wskazała, że warto rozważyć w postępowaniu wykroczeniowym stworzenie, wzorowanej na systemie anglosaskim, instytucji zainicjowania ścigania przez każdego obywatela, tym bardziej, że w praktyce pokrzywdzony ma niewielką możliwość skutecznego ścigania wykroczeń. Sędzia Sądu Najwyższego, Stanisław Zabłocki (KKPK), wyraził pogląd, że analiza standardu konstytucyjnego i strasburskiego może prowadzić do wstępnego wniosku, że wszystkie gwarancje zapewnia możliwość poddania kontroli sądu powszechnego wszystkich orzeczeń organu administracji, a nie tylko tych, w których orzeczono karę aresztu. Wypowiedział się przeciwko tworzeniu nowej ustawy w sprawach o wykroczenia, bowiem wystarczające jest zamieszczenie odpowiednich rozwiązań w osobnym rozdziale k.p.k., z wykorzystaniem formuły, że należy stosować przepisy tego rozdziału tylko wów-

czas, jeżeli stanowią one inaczej niż przepisy k.p.k. Zasugerował, aby sędzia – referent sprawy, czyli przewodniczący, posiadał szerokie uprawnienia formalne i merytoryczne na posiedzeniu, o którym mowa w art. 59 § 2 k.p.k., a ponadto uznał, że niecelowe jest przyznanie uprawnień obrońcy osobom godnym zaufania. Profesor UAM, Robert Zawłocki (KKPK), zasugerował, aby zmienić metodę pracy i wyodrębnić wykroczenia, które najczęściej wywołują problemy teoretyczne i praktyczne, a dopiero wówczas poszukać odpowiednich rozwiązań modelowych. Sędzia Wojciech Dziuban oznajmił, że w praktyce rozprawa wykroczeniowa niewiele różni się od rozprawy karnej, zaś Sędzia Andrzej Skowron przyznał, że obowiązująca procedura nie wymaga poważnych zmian, przy czym wskazał, że najwięcej problemów w praktyce powodują sprawy, w których brakuje pełnego materiału dowodowego. Dyskutant ponadto zgłosił ciekawy postulat, aby zaostrzyć kryteria odmowy przyjęcia mandatu kredytowanego poprzez konieczność sformułowania przez ukaranego dodatkowych zarzutów w odniesieniu do wystawionego mandatu, aby w ten sposób zmniejszyć liczbę niezasadnych wniosków o uchylenie mandatu karnego. W przypadku uznania zasadności zarzutów sędzia referent miałby możliwość skierowania sprawy w celu jej uzupełnienia do postępowania wyjaśniającego, w przeciwnym wypadku kończyłby postępowanie w sprawie ostateczną decyzją. Profesor UG, Sławomir Steinborn (KKPK), przychylnie odniósł się do propozycji zmniejszenia obciążeń sądów z uwagi na prowadzone postępowania wykroczeniowe, gdyż pozwoli to przyspieszyć postępowania w sprawach o przestępstwa. Zgłosił propozycję, aby mając na względzie standard konstytucyjny, dokładnie rozważyć możliwość orzekania przez referendarzy w wypadku niektórych kategorii wykroczeń z równoczesnym przeanalizowaniem formy sprzeciwu lub odwołania od tych decyzji. Zaapelował, aby zastanowić się także nad stworzeniem kryteriów rozróżnienia wykroczeń o charakterze porządkowym od wykroczeń o charakterze kryminalnym. Adam Jasiński zaproponował, aby rozważyć pomysł wymierzania grzywny w postępowaniu mandatowym bez zgody ukaranego, aczkolwiek z możliwością złożenia przez niego odwołania od tej decyzji.

Po krótkiej przerwie głos zabrała druga referentka, prof. Maria Rogacka-Rzewnicka, która zaprezentowała zagadnienie prawno-porównawcze dotyczące wybranych modeli postępowania w sprawach o wykroczenia we Włoszech, w Niemczech, Francji, Szwecji, Anglii oraz Walii. Na wstępie poinformowała, że referowane przez nią ponad stustronicowe opracowanie zostało przygotowane przez pracowników i doktorantów Zakładu Międzynarodowego Postępowania Karnego UW. Następnie w ciągu czterdziestominutowego wystąpienia przedstawiła: umiejscowienie wykroczeń w każdym z wymienionych systemów prawa, relację odpowiedzialności wykroczeniowej do innych rodzajów odpowiedzialności prawnej, definicję wykroczenia, normatywne źródła prawa wykroczeń, podmioty orzekające w sprawach o wykroczenia,

podmioty realizujące funkcję oskarżycielską, model sądownictwa, przebieg postępowania wykroczeniowego, status procesowy stron oraz środki zaskarżenia orzeczeń wydanych w pierwszej instancji. Referentka podkreśliła, że z przeprowadzonej analizy wynika, iż nie istnieje jeden model odpowiedzialności za wykroczenia, aczkolwiek występują podobieństwa między poszczególnymi obszarami prawnymi lub też dominujące tendencje. Zdaniem referentki orzecznictwo wykroczeniowe w każdym z systemów prawnych należy zaliczyć do kręgu prawa karnego *sensu largo*, przy czym konsekwencją tego jest regulacja postępowania w tych sprawach najczęściej w kodeksie postępowania karnego. Niekiedy jednak odpowiedzialność za wykroczenia zakorzeniona jest w odpowiedzialności administracyjnej, na co wskazuje system organizacji orzekania, rodzaje sankcji, a także model procedowania w tych sprawach. Zasadniczo we wszystkich analizowanych systemach prawnych wykroczenie najczęściej oznacza czyn mniejszej wagi stanowiący naruszenie porządku społecznego, przy czym nie istnieje precyzyjne rozróżnienie między wykroczeniami oraz innymi czynami, a także ujednolicony system źródeł normatywnych zawierający wykroczenia lub określający tryb postępowania w tym przedmiocie. Podobne zróżnicowanie występuje w zakresie systemu organów rozpoznających sprawę, ponieważ w znaczącej większości spraw rozpoznają je składy kolegialne złożone z sędziów i innych urzędników, jak też wyłącznie sędziowie, wyspecjalizowane instytucje lub sądy pokoju. Organem oskarżycielskim najczęściej jest Policja lub prokurator, a samo postępowanie jest niezwykle uproszczone o wysokim stopniu odformalizowania czy też szerokim zakresem postępowania mandatowego i nakazowego. Referentka podkreśliła, że w ściganiu wykroczeń fundamentalne znaczenie odgrywa zasada oportunizmu, a jednocześnie zasada ścigania z urzędu, z zapewnieniem jednak szerokich standardów konstytucyjnych. Pozycja obwinionego oraz pokrzywdzonego również jest zróżnicowana w zakresie standardów posiadanych uprawnień w zależności od stadium postępowania lub trybu rozpoznania sprawy. Na koniec prof. Maria Rogacka-Rzewnicka stwierdziła, że w wielu wypadkach ograniczono prawo zaskarżania orzeczenia w pierwszej instancji, przy czym niekiedy występuje prawo do wniesienia kasacji lub też postępowanie apelacyjne przebiega analogicznie do postępowań karnych. Po otwarciu dyskusji głos zabrał prof. Tomasz Grzegorzczak (KKPK), który poinformował, że choć każdy z przedstawionych modeli posiada określone zalety, to jednak bardzo trudno byłoby dany model przenieść w całości na do polskiego systemu prawnego. Zaakcentował, że w Polsce rocznie wydawanych jest około 6 mln mandatów, co oznacza, że w praktyce wystawiają je organy administracji (90% Policja, a resztę kilkanaście organów ścigania). Sprzeciwił się pomysłowi zaostreżenia podstaw odmowy przyjęcia mandatów, przy czym ewentualnie sugerował rozważyć ograniczenie możliwości zaskarżania decyzji

w sprawach wykroczeniowych w odniesieniu do określonych kar. Krytycznie ocenił postulat wzmocnienia priorytetu stosowania trybu nakazowego, przypominając, że aktualna regulacja art. 2 § 1a k.p.w. jest właściwym rozwiązaniem. Podkreślił, że przekazanie kognicji wykroczeniowej organom administracji nie jest zasadne z uwagi na kontrolę orzeczeń przez organy administracyjne pod względem kryterium legalności oraz ignorowanie zasady zawinienia. Podkreślił, że system orzekania w sprawach o wykroczenia nie wymaga istotnych zmian, a co więcej poważne zmiany mogą zniweczyć stabilność orzecznictwa wykroczeniowego. Sędzia Sądu Najwyższego, Stanisław Zabłocki (KKPK), sceptycznie odniósł się do propozycji zgłoszonej przez Andrzeja Skowrona w zakresie mandatów kredytowych, gdyż może to spowodować wzrost kosztów i czasu trwania postępowania, a ponadto może zniechęcić organy do nakładania mandatów, gdyż będą bardziej formalistycznie dokumentować fakt jego nałożenia, obawiając się możliwości jego uchylecia. Profesor Stanisław Waltoś (KKPK) opowiedział się za likwidacją kary aresztu za wykroczenia, a równocześnie zaapelował o konieczność likwidacji typów przepołowionych, zwracając przy tym uwagę na wadliwe ukształtowanie rozgraniczenia wykroczeń od występków kwotą uzależnioną od poziomu minimalnego wynagrodzenia za pracę.

W przerwie między następnym panelem odbyła się wyjątkowa uroczystość wręczenia Księgi Jubileuszowej poświęconej Sędziemu Stanisławowi Zabłockiemu z okazji 40 lat pracy zawodowej pt. „*Fiat iustitia pereat mundus*”. Z tej okazji laudacje i gratulacje na cześć Jubilata wygłosili: Przewodniczący Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego Piotr Hofmański, nestor polskich procesualistów Stanisław Waltoś, Minister Sprawiedliwości Cezary Grabarczyk, Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego Małgorzata Gersdorf, Przewodniczący Państwowej Komisji Wyborczej Stefan Jaworski oraz Prezes Naczelnej Rady Adwokackiej Andrzej Zwara. Uroczystość była niespodzianką dla Jubilata, a wzięli w niej udział przedstawiciele niemal wszystkich środowisk prawniczych, którzy gratulowali Jubilatowi wspaniałych osiągnięć w karierze, a następnie chóralnie odśpiewali „Sto lat”.

Niezwłocznie po tym niecodziennym punkcie konferencji trzeci referat wygłosiła adwokat Renata Degener, będąca równocześnie prawnikiem w Europejskim Trybunale Praw Człowieka, szczegółowo omawiając standardy strasburskie w postępowaniu w sprawach o wykroczenia. Referentka na wstępie wskazała, że nie istnieje definicja postępowania wykroczeniowego, lecz należy w tym zakresie posługiwać się autonomiczną definicją sprawy karnej w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC, jaką ETPC sukcesywnie rozwija, poczynawszy od słynnego orzeczenia z dnia 8 czerwca 1976 r. *Engel v. Holandia* (5100/71), w którym sformułowano trzy kryteria ułatwiające przyznanie danemu postępowaniu charakter sprawy karnej: kwalifikacja danego czynu w prawie krajowym, naturę zarzucanego czynu oraz cel i surowość

sankcji. Trybunał sukcesywnie rozszerzał katalog czynów z innych dziedzin prawa mających status sprawy karnej, uzupełniając powyższe kryteria w wyroku z dnia 24 lutego 1994 r., *Bendeunon v. Francja* (12547/86), czy wyroku z dnia 23 listopada 2006 r., *Jussila v. Finlandia* (73053/01). Referentka zaakcentowała, że formalne umiejscowienie danego czynu w prawie krajowym w przepisach k.k. oraz k.w. jest wystarczającym kryterium, aby objąć powyższy czyn gwarancjami sprawy karnej. W praktyce EKPC najczęściej czynów z zakresu art. 6 ust. 1 EKPC dotyczy wykroczeń komunikacyjnych, drobnych zakłóceń porządku publicznego oraz podatku i jego wymiaru. Prelegentka przypomniała, że w wyroku ETPC z dnia 21 lutego 1984 r., w sprawie *Öztürk v. Niemcy* (8544/79), jako sprawę karną uznano nawet wykroczenie o nieznacznym stopniu dolegliwości (mandat w wysokości 60 marek). Podobnie w sprawie składania fałszywych doniesień na sąsiadów zagrożone drobną grzywną i orzekane w trybie administracyjnym w wyroku z dnia 2 września 1998 r. w sprawie *Lauko v. Słowacja* (26138/95) oraz odbycie 3 dni z orzeczonych 15 dni aresztu w sprawie z dnia 10 lutego 2009 r., *Zolotukhin v. Rosja* (14939/03). Ewentualne przekształcenie wykroczeń w delikty administracyjne czy obniżenie sankcji nie wyłączy ich z zakresu gwarancji właściwych sprawie karnej. Renata Degener wskazała, że przepisy EKPC dopuszczają możliwość orzekania w sprawach o wykroczenia przez organ niesądowy, np. poprzez możliwość orzekania przez organ administracji w pierwszej instancji, z koniecznością poddania orzeczenia kontroli sądu, niezależnego od władzy wykonawczej z kompetencją do reformatoryjnego orzekania, także w zakresie okoliczności faktycznych. Nie jest konieczne zapewnienia obwinionemu o wykroczenie sądszenia w dwóch instancjach, co wynika zarówno z orzecznictwa, jak też można to wyinterpretować z treści art. 2 protokołu 7 do EKPC, a także z tego, iż nie można skonstruować na podstawie orzecznictwa absolutnego prawa do zapewnienia orzekania na rozprawie w sprawie o wykroczenie. Referentka zaznaczyła, że możliwość redukcji stopnia gwarancji dla obwinionego zależy od surowości kary, jaka jest możliwa do wymierzenia w sprawach wykroczeniowych. Z punktu widzenia gwarancji strasburskich nie sposób w modelu postępowania wykroczeniowego zrezygnować z zasady równości broni i szerokiego zakresu prawa do obrony, a w tym ostatnim zakresie za kontrowersyjny należy uznać postulat dopuszczenia do pełnienia funkcji obrońcy przez osobą godną zaufania.

W dyskusji prof. Jarosław Majewski (KKPK) podkreślił, że przeniesienie wykroczeń do deliktów administracyjnych nie wyłącza zarówno standardów konstytucyjnych, jak też strasburskich. Adam Jasiński zaapelował, aby zastanowić się nad zakresem stosowania w postępowaniu wykroczeniowym regulacji z art. 168a k.p.k. od dnia 1 lipca 2015 r., przy czym jednocześnie ponownie zwrócił uwagę na trudności w zakresie zagranicznej pomocy prawnej powodujące bezkarność obcokrajowców, którzy popełniają wykro-

czenia drogowe utrwalone fotoradarami. Profesor UJ, Włodzimierz Wróbel (KKPK), zadał pytanie, czy wypracowano jakkolwiek standard zgodny z konwencją orzekania w sprawie o naruszenia porządkowe, gdy odpowiedzialność osobista nie była oparta o kryterium postawienia zarzutu zawinienia, a także, czy istnieje standard strasburski, gdy ukarany wyraża zgodę na rezygnację z niektórych standardów. W tym zakresie Renata Degener podkreśliła, że jakkolwiek odpowiedzialność represyjna powinna być oparta na zasadzie winy, choć nie wynika to bezpośrednio z art. 6 ust. 1 EKPC, jednocześnie wskazała, czy dopuszczalne jest zróżnicowanie sankcją w postępowaniu sądowym i postępowaniu mandatowym, a także możliwość dobrowolnego zrzeczenia się prawa do rozprawy. Profesor Ryszard A. Stefański zaapelował, aby przeanalizować ponownie przygotowany w poprzednich latach projekt nowelizacji Kodeksu wykroczeń, kategorycznie zlikwidować typy przepołowione, zlikwidować terminy dopuszczalności orzekania w postępowaniach, o których mowa w art. 97 § 1 k.p.w., dodać przesłankę znikomego stopnia społecznej szkodliwości w art. 5 k.p.w. oraz dopuścić możliwość orzekania kary aresztu w postępowaniu nakazowym. Opowiedział się przeciwko modelowi sądownictwa administracyjnego w sprawach o wykroczenia, a także propozycji rozszerzenia możliwości zaskarżania prawomocnie nałożonych mandatów. Mirosław Świderek (MF) zaproponował, aby rozszerzyć możliwość stosowania mandatów poprzez dopuszczenie możliwości uiszczenia mandatu do momentu złożenia wniosku o ukaranie na wzór postępowania karnego skarbowego. Mariusz Wasiak (KGP) podkreślił znaczenie postępowania mandatowego jako istotnej procedury, która odciąża sądy od konieczności rozpatrywania szeregu spraw. Profesor Stanisław Waltoś zaproponował, aby skonstruować odpowiednik projektowanego art. 59a k.k. także w kodeksie wykroczeń, natomiast Sędzia Andrzej Skowron zwrócił uwagę na praktyczne problemy orzekania w sprawach wykroczeń o niskim stopniu społecznej szkodliwości czynu. Profesor Andrzej Zoll (KKPK) zasugerował, że warto rozważyć propozycję, zgodnie z którą umorzenie postępowania ze względu na niski stopień społecznej szkodliwości powinno skutkować automatyczną możliwością pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności na wykroczenie. Jednocześnie przypomniał, że w prawie karnym poza kodeksowym występują trudności z rozróżnieniem występku od wykroczenia, a na koniec zaproponował, aby zlikwidować w wykroczeniach zagrożenie karą aresztu, gdyż stopień szkodliwości wskazanych czynów nie odpowiada zagrożeniu pozbawieniem wolności.

W trzecim dni obrad głos zabrał ostatni prelegent – prof. UJ dr hab. Piotr Tuleja, a równocześnie sędzia Trybunału Konstytucyjnego, poświęcając swoje rozważania standardom konstytucyjnym postępowania w sprawach o wykroczenia. Referent na wstępie podkreślił, że Trybunał Konstytucyjny w swym orzecznictwie posługuje się pojęciem prawa represyjnego, do któ-

rego należy zaliczyć także odpowiedzialność za popełnienie wykroczenia. Ustawodawca ma szeroką swobodę w podjęciu decyzji, czy dany czyn penalizować jako wykroczenie, czy też traktować jako delikt administracyjny. Uchwalenie Konstytucji w 1997 r. stworzyło konstytucyjne podstawy prawa wykroczeń, bowiem wyodrębnienie pojęcia prawa represyjnego ma na celu rozszerzenie gwarancji wynikających z art. 42 Konstytucji na odpowiedzialność wykroczeniową, nie będącą jednak odpowiedzialnością karną *sensu stricto*, lecz wyłączanie do niej podobną. W kolejnych orzeczeniach standard konstytucyjny rozszerzono na niektóre akty normatywne prawa administracyjnego, co w wielu przypadkach utrudnia odseparowanie odpowiedzialności w sprawach o wykroczenia od odpowiedzialności w sprawach administracyjnych. Profesor Tuleja zaznaczył, że istotne znaczenie dla problematyki wykroczeń ma nie tylko nadrzędność Konstytucji RP jako aktu prawnego, ale także wskazana w art. 9 Konstytucji RP zasada przychylności prawa krajowego prawu międzynarodowemu, co oznacza, że konstytucyjne podstawy prawa wykroczeń kształtowane są także przez umowy międzynarodowe, na czele z przepisami EKPC, oraz przez Kartę Praw Podstawowych. Ustawodawca nie może w szczególności nakładać kar, które nie są konieczne dla realizacji wartości konstytucyjnych, uzasadniających ingerencję prawnokarną lub represyjną, a zatem nie można również nakładać kar, jeżeli ich skutki pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych na jednostkę. Prelegent podkreślił, że kryterium odróżnienia sankcji karnych i sankcji administracyjnych jest funkcja kar, ponieważ sankcje administracyjne są najczęściej środkiem przymusu dla realizacji normy prawnej, natomiast sankcje karne stanowią odpłatę za popełniony czyn niedozwolony. Z uwagi na brak definicji odpowiedzialności administracyjnej w praktyce występują w orzecznictwie TK trudności z precyzyjnym rozgraniczeniem tych dwóch sfer odpowiedzialności. Referent podkreślił, że zasada domniemania niewinności, a także zasada prawa do obrony, znajduje zastosowanie w postępowaniu wykroczeniowym, aczkolwiek w tym zakresie dopuszczalne jest obniżenie standardów właściwych prawu karnemu *sensu stricto* w kontekście art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Zarówno postępowanie wykroczeniowe, jak też w szczególności postępowanie w sprawie uchylenia mandatu należy zaliczyć do pojęcia sprawy w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji. W jego opinii najbardziej właściwym organem orzekania w sprawach o wykroczenia jest sąd powszechny, nie zaś sąd administracyjny, który bada zazwyczaj wyłącznie legalność rozstrzygnięcia. Profesor Tuleja wyraził pogląd, że dopuszczalne jest przekazanie niektórych rodzajów wykroczeń do postępowania administracyjnego, przy czym konieczne jest rozważenie wprowadzenia elementów odpowiedzialności subiektywnej, lecz w takim przypadku jednak sąd administracyjny nie byłby sądem spełniającym wymogi art. 45 ust. 1 Konstytucji RP.

W dyskusji prof. Jarosław Majewski (KKPK) wskazał, że występuje problem w ustaleniu standardu konstytucyjnego dla odpowiedzialności administracyjnej, szczególnie, że w swoim orzecznictwie Trybunał bardzo niechętnie do deliktów administracyjnych stosował standardy właściwe prawu represyjnemu. Profesor Piotr Hofmański (KKPK) zwrócił uwagę na problemy z ustaleniem konstytucyjnego wzorca odpowiedzialności administracyjnej w kontekście niedopuszczalności dokonywania wykładni przepisów Konstytucji RP na podstawie treści ustawy zwykłej, jednocześnie zaproponował, aby zastanowić się nad kontrawencjonalizacją w kontekście dopuszczalności obniżenia stopnia standardów gwarancyjnych rozpoznania sprawy. Profesor Paweł Wiliński zwrócił uwagę na konstytucyjne problemy związane z odróżnieniem nie tylko odpowiedzialności wykroczeniowej i administracyjnej, ale także innych rodzajów odpowiedzialności represyjnej, czy nawet cywilnej. W tym zakresie istotne jest ustalenie dopuszczalnych granic rozszerzającej wykładni standardów gwarancyjnych wynikających art. 42 ust. 1 Konstytucji. Dyskutant zadał pytanie w zakresie gwarancji postępowania mandatowego, dopuszczalności jednoinstancyjnej, ale pełnej kontroli postępowania sądowego oraz ewentualnego naruszenia konstytucyjnej zasady równości wskutek zróżnicowania wyroku nakazowego bez udziału stron, ale następnie z możliwością pełnej kontroli sądowej w porównaniu do postępowania mandatowego z możliwością wąskiej kontroli uchylecia mandatu w trybie art. 101 k.p.w. W odpowiedzi prof. Tuleja stwierdził, że poszukiwanie standardów konstytucyjnych odpowiedzialności administracyjnej pozwoli uzyskać lepszy rezultat przy analizie art. 2 Konstytucji i poszczególnych praw obywatelskich, w które ingeruje odpowiedzialność administracyjna. Nie istnieją istotne problemy związane z postępowaniem mandatowym, ani też ze zróżnicowaniem wskazanych trybów w kontekście art. 32 ust. 1 Konstytucji RP, pod warunkiem zapewnienia wymogów procedury i organów wynikających z art. 45 ust. 1 Konstytucji i braku zróżnicowania sankcji ze względu na tryb postępowania, mimo że znajdują się w tej samej sytuacji faktycznej. Profesor Andrzej Zoll (KKPK) wyraził zaniepokojenie wyraźnymi tendencjami polegającymi na uchylaniu się przez ustawodawcę od rygorów konstytucyjnych prawa represyjnego poprzez szerokie stosowanie trybu odpowiedzialności administracyjnej. Z kolei prof. Włodzimierz Wróbel (KKPK) stwierdził, że postępowanie mandatowe stanowi szczególną formę konsensualizmu, przy czym prawo do zaskarżenia decyzji pierwszoinstancyjnej należy wiązać nie tylko z gwarancjami, o których mowa w art. 78 Konstytucji, ale również gwarancjami wynikającymi z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, w kontekście zakresu zaskarżenia i dopuszczalności orzekania na niekorzyść poza granicami zaskarżenia.

Profesor UG, Sławomir Steinborn (KKPK), zasugerował rozważenie możliwości zrzeczenia się uprawnień konstytucyjnych w postępowaniu wykro-

zeniowym, a także stwierdził, że należy rozważyć standardy orzekania w wykroczeniach przez referendarza. Profesor Tuleja odparł, że problematyka zrzeczenia się praw konstytucyjnych przez obwinionego jest niezwykle kontrowersyjna, choć wydaje się, że taka sytuacja w wypadku większości praw jest niedopuszczalna, co nie wyklucza możliwości stosowania niższych standardów za zgodą ukaranego, który może mieć na względzie zaoszczędzenie kosztów lub też przyspieszenie terminu rozpoznania sprawy w terminie. Nie ma żadnych przeciwwskazań do udziału referendarza w postępowaniu, przy czym należy rozważyć zakres spraw rozpoznawanych przez niego. Nawet w kontekście likwidacji kolegiów w art. 237 ust. 1 Konstytucji RP nie ma przeszkód, aby w sprawie o wykroczenia orzekały organy administracyjne, choć może się pojawić problem standardów zasady winy z art. 42 ust. 3 Konstytucji RP. Mirosław Świderek (MF) zwrócił uwagę na problem nadmiernej represji oraz naruszenia zasady *ne bis in idem* w odniesieniu do wykroczeń skarbowych oraz deliktów administracyjnych. Z kolei, prof. UMCS, Ireneusz Nowikowski, podkreślił, że oświadczenie o rezygnacji z drogi sądowej na rzecz postępowania mandatowego powinno być wyrażone świadomie i dobrowolnie, aby nie było zastrzeżeń do prawidłowości pouczenia o dopuszczalności skorzystania z prawa do odmowy przyjęcia mandatu.

Po tych słowach prof. Jarosław Majewski podziękował referentom za wygłoszone referaty i wraz z prof. Piotrem Hofmańskim zamknęli obrady konferencyjne, podziękowali uczestnikom za aktywny udział w konferencji i obiecali, że Komisja Kodyfikacyjna będzie wnikliwie analizować wnioski wynikające z dyskusji w toku dalszych prac nad modelem postępowania wykroczeniowego. Przewodniczący KKPK zachęcił wszystkich uczestników do zgłaszania propozycji legislacyjnych.

Nie jest powszechnym zwyczajem zamieszczanie w sprawozdaniu odautorskiego komentarza, tym niemniej, mając na względzie wskazaną wyjątkowość wydarzenia, chciałbym podkreślić, że rezultat prac nad postępowaniem wykroczeniowym powinien być dziełem całego środowiska naukowego. Choć zapewne przedwczesnym wydaje się formułowanie chociażby krótkiej tezy na temat postulowanego modelu postępowania wykroczeniowego, to jednak można stwierdzić, że na konferencji nie zgłaszano rewolucyjnych postulatów w zakresie reformy tego działu prawa represyjnego. Jest to ważna informacja dla twórców przyszłej reformy postępowania wykroczeniowego, co oznacza że celowe jest raczej dokonywanie nieznacznych korekt i usprawnień modelu, zamiast gruntownej jego modyfikacji. Z całą pewnością wskazane jest jednak przeprowadzenie wyraźnego rozgraniczenia wykroczeń od występków, czego próbą jest oczekująca na wejście w życie w dniu 1 lipca 2015 r. zmiana art. 7 § 3 k.k. W kontekście niemal całkowitego zniwelowania różnic między modelem postępowania w k.p.k. i k.p.w. oczekiwane jest wyodrębnienie niektórych wykroczeń powszechnych i prze-

kształcenie ich w delikty administracyjne, choć z zachowaniem standardów konstytucyjnych i konwencyjnych. Warto zauważyć, że w najbliższym czasie, z uwagi na brzmienie art. 1 § 2 k.p.w., konieczna będzie korekta postępowania wykroczeniowego w kontekście wejścia w życie tzw. Wielkiej Nowelizacji 2015. Podkreślić należy, że niezwykle wartościową konferencji była z całą pewnością ożywiona dyskusja, przy czym w Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego wciąż trwają zaawansowane prace nad reformą modelu postępowania w sprawach o wykroczenia. Z tych powodów zachęcam każdego Czytelnika do zgłaszania uwag i postulatów nie tylko w zakresie wykroczeń na adres sekretarza KKPK – prokurator Beaty Wiraszki-Berezy (Wiraszka@ms.gov.pl) lub też adres autora (pawellas@op.pl).

Informujemy naszych Czytelników, że na stronie internetowej Prokuratury Generalnej pod adresem www.pg.gov.pl, w zakładce „Prokuratura i Prawo/opublikowane numery”, udostępniłmy nieodpłatnie, w formacie pdf, pełne teksty miesięcznika od początku jego istnienia, to znaczy od 1 stycznia 1995 r. do chwili obecnej.

Redakcja

Komunikat

Zgodnie z § 14 ust. 2 rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 13 lipca 2012 r. w sprawie kryteriów i trybu przyznawania kategorii naukowej jednostkom naukowym (Dz. U. z 2012 r., poz. 877 oraz z 2013 r., poz. 191) ogłoszono w formie komunikatu, składający się z 3 części (A. B. C.), wykaz czasopism naukowych. Miesięcznik „Prokuratura i Prawo” zamieszczono w części B. w pozycji 1753, przyznając 6 punktów za publikację w czasopiśmie naukowym. Informację na ten temat można znaleźć pod adresem: <http://www.bip.nauka.gov.pl/wykaz-czasopism-naukowych/komunikat-ministra-nauki-i-szkolnictwa-wyzszego-w-sprawie-wykazu-czasopism-naukowych.html>

Informacja dla Autorów

Redakcja prosi o nadsyłanie artykułów i innych materiałów przeznaczonych do publikacji wyłącznie w formie elektronicznej w edytorze Word 6,0, dla następujących ustawień: strona niestandardowa (szerokość 17 cm, wysokość 24 cm), marginesy: górny 2 cm, boczne (lewy i prawy) 2,5 cm i dolny 1,5 cm, czcionka Times New Roman w rozmiarze 11 (dla przypisów dolnych 9) oraz pojedynczy odstęp między wierszami. Jednocześnie informujemy, że ramy artykułu nie powinny przekraczać 25 stron znormalizowanego tekstu, a pozostałych opracowań – 10 stron.

Na pierwszej stronie należy zamieścić: imię i nazwisko autora (autorów), tytuł pracy, krótkie (kiluk zdaniowe) streszczenie ujmujące główne tezy opracowania. Na końcu pracy należy podać: adres (adresy) autora (autorów), nr telefonu, faksu, adres e-mail, a także informacje o statusie profesjonalnym autora (autorów), z wyszczególnieniem posiadanych tytułów naukowych, nazwy instytucji zatrudniającej oraz zajmowanego stanowiska. Od doktorantów i aplikantów wymagana jest opinia dotycząca wartości merytorycznej przedstawionego artykułu (głosy) – rekomendacja opiekuna naukowego i odpowiednio zawodowego. W przypadku asesora oraz asystenta prokuratora oczekuje się rekomendacji kierownika jednostki organizacyjnej, a asystenta sędziego – przewodniczącego wydziału.

Materiały należy przysyłać na adresy e-mail: redakcja@pg.gov.pl lub wojciechkotowski@poczta.onet.pl.

Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanych materiałach zmian tytułów, skrótów, poprawek stylistyczno-językowych oraz innych przeróbek technicznych. Redakcja przyjmuje prace dotychczas niedrukowane, zaś niezamówione materiały zwraca wyłącznie na życzenie autora (autorów).

Informacja dla Czytelników

Redakcja uprzejmie zawiadamia, że od stycznia 2005 r. czasopismo „Prokuratura i Prawo” nie jest dostępne w prenumeracie. Równocześnie – pod adresem: www.pg.gov.pl – w programie MS Word jest udostępniona wersja elektroniczna czasopisma, a pod adresem: www.ies.krakow.pl/wydawnictwo/prokuratura jego treść można odczytywać programem Acrobat Reader 6.

Redakcja uprzejmie informuje, że przedmiotem omówień publikacji książkowych są przede wszystkim monografie, w tym także prace zbiorowe, ta forma prezentacji nie obejmuje natomiast – z oczywistych względów – komentarzy i podręczników.