



Prokuratura i Prawo

NR 11/listopad 2023



ISSN 1233-2577

Prokuratura Krajowa

RADA NAUKOWA

Przewodniczący – **Dariusz BARSKI**
Członkowie: Janina BLACHUT, Władysław CZAPLIŃSKI, Romuald KMIECIK, Grzegorz OCIECZEK, Emil PLYWACZEWSKI, Wojciech RADECKI, Sławomir STEINBORN, Bogusław SYGIT, Andrzej ZYBERTOWICZ

KOLEGIUM REDAKCYJNE

Przewodniczący – **Marek SADOWSKI**
Członkowie: Beata HLAWACZ, Jacek MOTAWSKI, Paweł OPITEK, Przemysław OSTOJSKI, Martyna PIESZCZEK, Tomasz SZAFRAŃSKI, Marek WOŹNIAK, Adam ZBIERANEK

REDAKCJA

Redaktor Naczelny – **Marek SADOWSKI**
Z-ca Redaktora Naczelnego – Adam ZBIERANEK
Sekretarz Redakcji – Wojciech KOTOWSKI

Współpraca: Justyna KRAKOWIAK

WYDAJE

PROKURATURA KRAJOWA

Adres Redakcji:
02-676 Warszawa, ul. Postępu 3
Tel. 22 12 51 549
e-mail: Redakcja.pk@prokuratura.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 Sandomierz sp. z o.o.

27-600 Sandomierz, ul. Żeromskiego 6A
tel. 15 649 97 00
e-mail: marketing@wds.com.pl
www.wds.pl

ISSN 1233-2577 nakład 800 egz.

Wersją podstawową (referencyjną) czasopisma jest wersja papierowa

Spis treści
Table of contents

Artykuły/Articles

dr hab. Grzegorz Maroń, profesor Uniwersytetu Rzeszowskiego, Instytut Nauk Prawnych	
Publiczne nauczanie religijne jako przestępstwo – krytyczne studium praktyki stosowania prawa	5
<i>Public religious teaching as an offence: critical analysis of practical application of law</i>	40
Andrzej Nieć, prokurator Prokuratury Rejonowej w Nowym Sączu delegowany do Departamentu Postępowania Sądowego Prokuratury Krajowej; dr Bartłomiej Szyprowski, prokurator Prokuratury Okręgowej Warszawa-Praga w Warszawie delegowany do Departamentu Postępowania Sądowego Prokuratury Krajowej	
Udział Prokuratora Generalnego w posiedzeniach Sądu Najwyższego dotyczących zagadnień prawnych w sprawach cywilnych	41
<i>Participation of the Prosecutor General in Supreme Court sittings for legal issues in civil cases</i>	75
Krzysztof Kmək, asesor Prokuratury Rejonowej Kraków-Śródmieście Wschód w Krakowie, absolwent studiów doktoranckich na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego	
O potrzebie nowelizacji art. 72 § 3 k.p.k.	76
<i>Need for amendments to Article 72(3) of the Code of Criminal Procedure</i>	90
dr Jan Kil, profesor Wyższej Szkoły Humanitas, wykładowca w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, adwokat	
Postępowanie prowadzone przez rzecznika dyscyplinarnego w sprawach sędziów Trybunału Konstytucyjnego – zagadnienia wybrane	91
<i>Procedure followed by the disciplinary officer in matters against judges of the Constitutional Tribunal – selected issues</i>	105
Patrycja Madaj, asystent prokuratora w Prokuraturze Okręgowej w Katowicach, prawnik, psycholog, biotechnolog	
Dzieciobójstwo – spojrzenie z perspektywy prawnej i psychologicznej	107
<i>Neonaticide, infanticide, filicide: legal and psychological perspective</i>	118

dr Izabela Jankowska-Prochot, adiunkt Uniwersytetu WSB Merito
w Poznaniu

Kompensacja jako cel reakcji karnej, czyli wyrównywanie szkód i krzywd wyrządzonych przestępstwem w polskim i irlandzkim prawie karnym	120
<i>Compensation as a goal of penal response: remedies for criminal damage and harm under criminal laws of Poland and Ireland</i>	140

Materiały szkoleniowe/Training material

Krzysztof Troczyński, aplikant XII rocznika aplikacji sędziowskiej Krajo-
wej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury

Zbieg przestępstw z art. 224a § 1 k.k. oraz art. 232 § 1 k.k.	141
<i>Concurrence of offences under Article 224a(1) and Article 232(1) of the Penal Code</i>	159

ARTYKUŁY

Grzegorz Maroń¹

Publiczne nauczanie religijne jako przestępstwo – krytyczne studium praktyki stosowania prawa

Streszczenie

Na podstawie o studium kilkunastu spraw karnych z różnych państw przedstawiono specyfikę traktowania przypadków publicznego głoszenia treści religijnych w kategoriach przestępstwa, zwłaszcza penalizowanej mowy nienawiści i zakłócania porządku publicznego. W artykule wskazano i ustosunkowano się do problemów i wątpliwości towarzyszących rozstrzyganiu spraw tego typu. Wyrażono potrzebę uwzględnienia przez organy ścigania i sądy religijnego kontekstu inkryminowanych wypowiedzi do właściwego odczytania ich treści i ustalenia zamiaru mówcy. Negatywnie oceniono przypadki kwalifikowania jako przestępstwo rozpowszechniania religijnych poglądów co do grzeszności i niemoralności aktów homoseksualnych oraz wyrażania krytycznych uwag w przedmiocie innych religii niż ta przez siebie wyznawana. Jednocześnie podniesiono, że podleganie w ramach religijnego nauczania do fizycznej przemocy czy nienawiści wobec innych osób może stanowić czyn kryminalny, wykraczając poza ochronę wolności wyznania i wolności słowa.

Słowa kluczowe

Religijne nauczanie, karalna mowa nienawiści, wolność wyznania, wolność słowa, orzecznictwo.

¹ Dr hab. Grzegorz Maroń, prof. Uniwersytetu Rzeszowskiego, Instytut Nauk Prawnych, ORCID: 0000-0002-3861-9103.

1. Wprowadzenie

Wolność religii jako prawo podstawowe jednostki obejmuje m.in. wolność jej publicznego uzewnętrzniania poprzez nauczanie². Ten aspekt wolności wyznania jest szczególnie doniosły dla wyznawców religii, w których istotę wpisane jest apostołstwo i ewangelizatorstwo³. Głoszenie nauczania religijnego angażuje nie tylko wolność wyznania, ale i wolność słowa, choć dokładne określenie relacji obu tych wolności pozostaje kwestią sporną w doktrynie prawniczej⁴.

Nierzadko jednak treści religijne są przez inne osoby odbierane jako kontrowersyjne, prowokacyjne, jątrzące, obrażające czy znieważające. Rodzi to pytanie o granice dopuszczalnej prawnej ingerencji w religijną ekspresję ze względu na potrzebę ochrony innych konkurencyjnych wartości, dóbr czy interesów prawnych.

Zakres przedmiotowy artykułu zawężono do przypadków reglamentowania religijnego nauczania na drodze prawnokarnej. Jedynie sygnalizacyjnie należy zaznaczyć, że do ograniczania religijnej ekspresji wykorzystywane są także instytucje innych gałęzi prawa, jak choćby prawa cywilnego, np. powództwo o ochronę dóbr osobistych⁵. W opracowaniu skoncentrowano się nie na analizie formalno-dogmatycznej przepisów prawa karnego, lecz na krytyczno-ocennym studium praktyki ich stosowania. Głoszenie treści religijnych nie jest bowiem osobnym typem przestępstwa. Zwykle pociąganie do odpowiedzialności karnej za ich ekspresję odbywa się z wykorzystaniem przepisów penalizujących mowę nienawiści⁶ czy szerzej kryminalizujących zakłócanie porządku publicznego. Policja, prokuratura i sądy muszą ocenić wówczas, czy publiczne prezentowanie religijnego stanowiska w jakiejś kwestii spełnia znamiona danego typu przestępstwa, przekraczając zakres prawnie chronionej wolności

² Art. 53 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. 1997 r., Nr 78, poz. 483.

³ Zob. Mt 28:19–20.

⁴ Zob. M. Górski, Wypowiedź religijna i wypowiedź motywowana religijnie, Państwo i Prawo 2021, nr 1, s. 27–47.

⁵ Np. wyrok SO w Krakowie z dnia 8 grudnia 2019 r., sygn. I C 1357/19, LEX nr 3425376.

⁶ Problematyka religijnej mowy nienawiści stanowi przedmiot żywego zainteresowania w prawniczej literaturze przedmiotu. Zob. J. Temperman, Religious Speech, Hatred and LGBT Rights. An International Human Rights Analysis, Leiden 2021; tenże, Religious Hatred and International Law. The Prohibition of Incitement to Violence or Discrimination, Cambridge 2015; E. Howard, Freedom of Expression and Religious Hate Speech in Europe, Abingdon 2018; R. Moon, Putting faith in hate. When religion is the source or target of hate speech, Cambridge–New York 2018.

wyznania i wolności słowa. Działania organów ścigania, a w jeszcze większym stopniu orzecznictwo są reprezentatywnym wyznacznikiem rzeczywistej postaci prawa (tzw. prawo w działaniu w terminologii realizmu prawniczego), rzutującym na ocenę rozwiązań legislacyjnych⁷.

W artykule dokonano syntezy i analizy tematycznie wyróżnionych spraw karnych z kilku porządków prawnych, przedstawiając w ramach pewnej generalizacji dostrzeżone prawidłowości i tendencje oraz ustosunkowując się do problemów i wątpliwości, jakie towarzyszą rozpoznawaniu i rozstrzyganiu tytułowej kategorii spraw. Sprawy te charakteryzują się pewną specyfiką, która przekłada się – a co najmniej powinna – na sposób ich procedowania przez organy władzy publicznej. Sięgając do kazusów orzeczniczych z państw demoliberalnych zwrócono uwagę na dylematy, przed jakimi stoją sądy przy prawnokarnej ocenie głoszenia treści religijnych oraz niekiedy popełniane przez te sądy błędy metodyczne, interpretacyjne i argumentacyjne. Wspomniane problemy, wątpliwości, dylematy są zależne nie tyle od konkretnej postaci przepisów prawa karnego w danym państwie, ile mają uniwersalny charakter dyktowany swoistością aktów religijnej ekspresji oraz nieoczywistością kryteriów wyważania wolności wyznania i wolności słowa z innymi prawami i wolnościami jednostki.

Zakresem opracowania objęto wyłącznie sprawy karne, w których religijny kontekst inkryminowanych wypowiedzi był oczywisty, najczęściej polegając na tym, iż oskarżony, dokonując zarzucanego mu czynu, wprost powoływał się na bliskie mu nauczanie religijne, twierdząc, iż jest on jego głosicielem, albo że stanowi ono bezpośrednią legitymizację i racjonalizację formułowanych przez niego uwag. Jak zostanie to jednak poniżej wskazane, samo zdefiniowanie tytułowego nauczania religijnego nie jest kwestią oczywistą, tym bardziej że nierzadko treści religijne są komunikowane obok tych niereligijnych w ramach jednej wypowiedzi. W przeprowadzonej analizie nie uwzględniono przypadków, w których wypowiedzi będące przedmiotem aktu oskarżenia być może pozostawały pod wpływem wyznawanego światopoglądu religijnego, lecz nie znalazło to czytelnego wyrazu w ich treści czy okolicznościach ich artykulacji⁸.

⁷ R. Ahdar, Religious Vilification: Confused Policy, Unsound Principle and Unfortunate Law, *University of Queensland Law Journal* 2007, vol. 26, nr 2, s. 293.

⁸ Zob. A. Ambroziak, Przełomowy wyrok karny ws. homofobusów. Twórca kampanii nienawiści wobec osób LGBT przegrywa, <https://oko.press/przelomowy-wyrok-ws-homofobusow>.

2. Przegląd wybranych orzeczeń

W praktyce stosowania prawa w poszczególnych państwach wskazać można przykłady trafnej, jak i błędnej oceny przestępczego charakteru zachowań polegających na publicznym głoszeniu religijnego nauczania. Egzemplifikacją bezpodstawnego potraktowania publicznego kaznodziejstwa za czyn kryminalny jest brytyjski kazus *Hammond v. DPP*. Ewangelicki chrześcijanin, Harry Hammond, został skazany za naruszenie porządku publicznego poprzez prezentowanie na placu w Bournemouth plakatu z napisami: „Stop niemoralności”, „Stop homoseksualizmowi”, „Stop lesbizmowi”, „Jezus jest Panem”. Wokół Hammonda zgromadziła się grupa wrogo nastawionych do niego 30–40 osób. Niektórzy z nich obrzucali 70-letniego kaznodzieję grudami ziemi. Jeden z przechodniów próbował wyrwać Hammondowi plakat, doprowadzając do tego, że ten przewrócił się. Kiedy Hammond wstał i kontynuował kazanie, został oblatany wodą. Na miejsce zdarzenia przybyli policjanci, którzy uznając, iż to Hammond prowokuje przemoc, aresztowali go.

Sąd pierwszej instancji skazał Hammonda na karę grzywny uznając, że powyżej zacytowane napisy na plakacie były „znieważające” (*insulting*) i wywołały „udręczenie, zaniepokojenie czy psychiczne cierpienie” (*harassment, alarm or distress*)⁹ u obecnych wokół kaznodziei osób. Sąd odwoławczy (*England and Wales High Court*) orzeczeniem z dnia 13 stycznia 2004 r. utrzymał w mocy wyrok skazujący. Za zakłócającą porządek publiczny zniewagę potraktowano samo wytknięcie niemoralności praktyk homoseksualnych, a przez to implikowanie niemoralności homoseksualistów i lesbijek¹⁰.

Ekspresję Hammonda zakwalifikowano za głęboko obraźliwą dla „współczesnej ortodoksji”, w myśl której „homoseksualizm nie jest niemoralny”¹¹. Tymczasem zabranianie wyrażania poglądu, że „homoseksualizm jest zasadniczo moralnie zły, a ci, którzy go praktykują, doświadczą moralnych reperkusji” stoi w opozycji do zasad pluralizmu i tolerancji powiązanych z wolnością słowa¹². Swoboda wypowiedzi i wolność wyznania Har-

⁹ Zob. art. 5 (1)b Public Order Act (1986).

¹⁰ *Hammond v. DPP* [2004] EWHC 69.

¹¹ J. Weinstein, *Extreme Speech, Public Order, and Democracy: Lessons from The Masses*, (w:) I. Hare, J. Weinstein (red.), *Extreme Speech and Democracy*, Oxford 2009, s. 35.

¹² S. Foster, *Accommodating Intolerant Speech: Religious Free Speech versus Equality and Diversity*, *European Human Rights Law Review* 2019, nr 6, <https://pure.coventry.ac.uk/ws/portalfiles/portal/37836705/Binder6.pdf> Zob. też A. Jakusiewicz, *Mowa nienawiści wobec osób o orientacji homoseksualnej w wypowiedziach motywowanych przeko-*

ry'ego Hammonda „została po raz pierwszy pogwałcona, gdy policja nie ochroniła go przed fizyczną napaścią, [a naruszenie to] następnie spotęgowane przez jego aresztowanie, proces, i skazanie za nic więcej, jak wyrażenie w nieobraźliwych słowach” przekonania o grzeszności homoseksualizmu¹³. W sprawie brytyjskiego kaznodziei to w ofierze przemocy i nienawiści paradoksalnie doszukano się sprawcy. Zachowanie osób obrzucających Hammonda grudami ziemi, oblewających go wodą, wydzierających mu z rąk plakat uznano za racjonalne, a pokojowe głoszenie religijnego nauczania za nieracjonalne i bezprawne prowokowanie przemocy.

Sąd odwoławczy w sprawie *Hammond v. DPP* odszedł od własnego stanowiska zajętego kilka lat wcześniej w analogicznej sprawie *Redmond-Bate v. DPP*. Dotyczyła ona trzech kobiet, członkiń chrześcijańskiej organizacji Faith Ministry, które na schodach katedry w Wakefield głosiły przechodniom nauczanie o „moralności, Bogu i Biblii”. Wokół nich zgromadziła się grupa około 100 osób, z których niezadowolona część zaczęła okazywać wrogość wobec kaznodziejek, krzycząc: „do cholery, uciszcie je” i „zamknijcie się”. Policjant w obawie przed naruszeniem pokoju wezwał kobiety do zaprzestania nauczania. Kiedy te odmówiły, aresztował je. Jedna z nich została następnie oskarżona i skazana za utrudnianie czynności funkcjonariuszowi policji¹⁴. Sąd apelacyjny uchylił wówczas wyrok i uniewinnił ją. Trafnie wskazał, że kluczowe jest to, od kogo pochodzi zagrożenie przemocą. Działania prewencyjne mają być skierowane wobec tych, ze strony których grozi przemoc. „Jeśli groźba nieporządku lub przemocy pochodziła od przechodniów, (...) to oni, a nie kaznodzieje, powinni zostać poproszeni (przez funkcjonariusza policji) o zaniechanie i być aresztowani, jeśli tego nie zrobią”¹⁵.

Kazus Harry'ego Hammonda nie jest odosobnionym przypadkiem dysproporcjonalnego ingerowania przez organy ścigania w publiczne głoszenie treści religijnych w Wielkiej Brytanii. Wskazać można szereg innych spraw, w których uliczni propagatorzy doktryny chrześcijańskiej byli zatrzymywani, zakuwani w kajdanki, aresztowani i stawiani w stan oskarżenia¹⁶. Do interwencji policji wystarczało, że ktoś z przechodniów poczuł się urażony usłyszaną nauką religijną. Za islamofobiczne i rasi-

nianiami religijnymi, (w:) J. Jaskiernia, K. Spryszak (red.), *Wyzwania dla powszechnego systemu ochrony praw człowieka u progu trzeciej dekady XXI wieku*, T. 1, Toruń 2021, s. 405–427.

¹³ J. Weinstein, *Extreme...*, s. 32.

¹⁴ Art. 89 ust. 2 *Police Act 1996*.

¹⁵ *Redmond-Bate v. Director of Public Prosecutions* [1999] EWHC Admin 733.

¹⁶ B. Jones, *Neutral on its Face, Dignitary Harm at its Core*, *Case Western Reserve Journal of International Law* 2021, vol. 53, s. 443–457.

stowskie uznano np. ukazywanie Jezusa Chrystusa za jedyną Drogę, Prawdę i Życie (zob. J 14:6)¹⁷. Jakkolwiek finalnie zwykle prokuratura albo odstępowała od wnoszenia aktu oskarżenia, albo kaznodzieje byli uniewinniani, to nie sposób uznać tego za okoliczność znoszącą zarzuty i obiekcje w odniesieniu do kondycji brytyjskiego porządku prawnego w kwestii poszanowania wolności religijnej.

Podczas debaty w brytyjskim parlamencie w 2018 r. Minister ds. Przeciwdziałania Ekstremizmowi, Susan Williams, odmówiła odpowiedzi na pytanie jednego z lordów o to, czy karalną mowę nienawiści może stanowić wypowiedź chrześcijanina głoszącego, że Jezus Chrystus jest jedynym Synem jedynego prawdziwego Boga, ilekroć jakikolwiek muzułmanin uzna to stwierdzenie za obraźliwe. Zdaniem minister przypadek taki powinien być każdorazowo oceniony przez policję i prokuraturę. Jeśli w tak jednoznacznym w swej prawnej analizie kazusie – jak by się wydawało – minister dopuszcza możliwość potraktowania za przestępstwo samo głoszenie wiary w boskość Jezusa Chrystusa i przekonanie o fałszywości innych religii, to świadczy to o przyzwoleniu na skrajną reglamentację wolności wyznania¹⁸. Zgodzić należy się z jednym z komentatorów, który zarzuca brytyjskim organom ścigania i wymiarowi sprawiedliwości, że kierują się „świeckim, liberalnym światopoglądem, który rozdziela tolerancję dla wszystkich, którzy się z nim zgadzają, i nieustępliwą wrogość, a nawet prześladowanie, wobec tych, którzy tego nie czynią”¹⁹.

Analogicznie do Harry’ego Hammonda potraktowano szwajcarskiego ulicznego kaznodzieję z Zurychu, którego tamtejszy sąd rejonowy (*Bezirksgericht*) skazał w 2022 r. na karę grzywny w wysokości 15200 franków z warunkowym zawieszeniem jej wykonania za publiczną krytykę homoseksualizmu z perspektywy religijnej. Rok wcześniej podczas odbywającego się w mieście Miesiąca Dumy kaznodzieja z powołaniem się na Pismo Święte nauczał na chodniku, że homoseksualizm jest grzechem,

¹⁷ T. Goodenough, What happened when an innocent Christian preacher was accused of Islamophobia? Why was Oluwole Ilesanmi carted off the streets of London in handcuffs?, <https://www.spectator.com.au/2019/03/what-happened-when-an-innocent-christian-preacher-was-accused-of-islamophobia/>.

¹⁸ Government refuses to say evangelism isn't hate speech, <https://christianconcern.com/general/government-refuses-to-say-evangelism-isnt-hate-speech/> Zob. też H. Clausen, The Privilege of Speech in a Pleasantly Authoritarian Country: How Canada's Judiciary Allowed Laws Proscribing Discourse Critical of Homosexuality to Trump Free Speech and Religious Liberty, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 2005, vol. 38, s. 443–500.

¹⁹ P. Diamond, Christians' rights: Martyred on a cross of liberal secularism, <https://www.telegraph.co.uk/comment/9798039/Christians-rights-Martyred-on-a-cross-of-secular-liberalism.html>.

„złą pożądlivością” i „haniebną żądzą”, homoseksualne związki nie są ważne przed Bogiem, oraz że można „nawrócić się” z homoseksualizmu. Publiczne głoszenie tych treści uznano za przestępstwo dyskryminacji i podżegania do nienawiści²⁰. Wytykanie grzeszności aktów homoseksualnych, kwestionowanie legalizacji związków jedнопłciowych oraz wzywanie do pokuty błędnie zakwalifikowano jako poniżanie osób ze względu na ich orientację seksualną²¹.

Nie brakuje jednak i przypadków, gdy w ramach głoszenia religijnego nauczania przekraczano granice wolności słowa i wolności wyznania, co zasadnie spotykało się z reakcją ze strony organów ścigania i sądowymi wyrokami skazującymi. Najmniej dyskusyjne i sporne w ocenie są sytuacje, gdy w ramach religijnego kaznodziejstwa wzywa się adresatów do fizycznej przemocy wobec innych osób, czy wprost ich eksterminacji, albo taką przemoc pochwała się czy afirmuje. Głoszenie treści religijnych nie może być wówczas okolicznością znoszącą odpowiedzialność karną. Zasadnie więc w jednej ze spraw brytyjski sąd skazał imama za wzywanie muzułmanów do walki i mordowania chrześcijan, żydów, hindusów, niewierzących i Amerykanów²².

Wolność wyznania nie uprawnia również do podżegania do nienawiści przeciwko innym osobom, pod warunkiem właściwego rozumienia *hate speech*, tj. łączenia jej z aktami wyrażającymi pogardę, poniżanie, uwławczanie osobom, kontestowanie ich człowieczeństwa i godności ludzkiej.

Elementy nawoływania do aktów przemocy i mowy nienawiści wobec osób homoseksualnych zawierał wpis na internetowym blogu z 2015 r. autorstwa greckiego prawosławnego biskupa Amvrosiosa zamieszczony w związku z trwającą natenczas w Grecji debatą parlamentarną nad umową wspólnego pożycia, obejmującą także związki jedнопłciowe. Post zatytułowany „Szumowiny społeczeństwa podniosły głowę. Splunijmy na nich” zawierał m.in. następujące fragmenty: „[C]i, których [homoseksualizm] jest udziałem lub wspierają go, nie są normalnymi ludźmi! To szumowiny społeczeństwa!... Radzę ci: nie zbliżaj się do nich! Nie słuchaj ich! Nie ufaj im! To piekło społeczeństwa! Ich prawem jest oczywiście potajemnie – prywatnie – żyć tak, jak chcą! Ale niektórzy zdeprawowani ludzie nie mogą publicznie bronić namiętności swojej duszy! (...) Splu-

²⁰ Art. 261 bis szwajcarskiego kodeksu karnego (*Schweizerisches Strafgesetzbuch*) z dnia 21 grudnia 1937 r., https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/54/757_781_799/de.

²¹ Zob. J. Schumacher, *Straßenprediger in Zürich wegen Hassrede verurteilt*, <https://www.pro-medienmagazin.de/strassenprediger-in-zuerich-wegen-hassrede-verurteilt/>.

²² R v. El-Faisal [2004] EWCA Crim 456.

wajcie na tych zdeprawowanych. Potępiajcie ich! Głosujcie przeciwko nim! Oni nie są ludźmi! To wybryki natury! Cierpią psychicznie i duchowo! To ludzie z zaburzeniami psychicznymi! Niestety, są trzy razy gorsi i znacznie bardziej niebezpieczni od niektórych mieszkających w zakładach dla obłąkanych! Więc nie wahaj się! Kiedykolwiek i gdziekolwiek ich spotkasz, spluwaj na nich! Nie pozwól im podnieść głowy! Oni są niebezpieczni! Nasz Kościół modli się za nich w następujący sposób: «Grzesznicy i bezbożnicy znikną z powierzchni ziemi, aby ich nie było» (Psalm 103)²³. To znaczy, niech wszyscy grzesznicy i wszyscy ludzie bezprawia znikną z ziemi, aby nie istnieli! Do diabła z tymi wszystkimi przeklętymi!».

W 2019 r. Amvrosios został skazany przez Sąd Apelacyjny w Ejo (Aίγιο) – który zmienił uniewinniający wyrok sądu pierwszej instancji – na karę siedmiu miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz na karę grzywny za publiczne podżeganie do dyskryminacji, nienawiści i przemocy wobec osób homoseksualnych oraz za przestępstwo nadużycia urzędu kościelnego poprzez podżeganie do wrogości przeciwko osobom homoseksualnym.

W części dotyczącej przestępstwa mowy nienawiści²⁴ wyrok skazujący został utrzymany w mocy przez grecki Sąd Najwyższy. Zasadnie przyjął on na podstawie lektury samego internetowego wpisu, jak i innych wypowiedzi oskarżonego, w tym w toku procesu²⁵, że jego słowa zamieszczone na blogu odnosiły się nie tylko do polityków – jak twierdził biskup – ale przede wszystkim do osób homoseksualnych. Sąd uznał też, że internetowy post rozpatrywany jako całość niósł groźbę sprowokowania nienawiści, dyskryminacji i przemocy z racji kategoryczności i intensywności użytych w nim sformułowań i nawoływań. Mógł on „wywołać u przeciętnego człowieka silne uczucie odrazy, wstrętu, nienawiści, zemsty i wrogości” wobec osób homoseksualnych, które to z kolei uczucia niosą obiektywnie „ryzyko popełnienia aktów przemocy” wobec tych osób, tym samym „zakładając pokojowe i uporządkowane współżycie społeczne oraz ich [osób

²³ W tłumaczeniu Biblii Tysiąclecia fragment ten występuje w Psalmie 104 w następującym brzmieniu: „Niech znikną z ziemi grzesznicy i niech już nie będzie występnych!”.

²⁴ Art. 1 ustawy nr 927/1979 zmieniony przez art. 1 ustawy nr 4285/2014 penalizuje publiczne podżeganie do zachowań mogących wywołać dyskryminację, nienawiść lub przemoc wobec osoby lub grupy osób ze względu na m.in. ich orientację seksualną, w sposób zagrażający porządkowi publicznemu lub zagrażający ich życiu, wolności lub nietykalności cielesnej.

²⁵ Podczas rozprawy oskarżony stwierdził: „Plucie na nich to najmniej, co mogę zrobić. Jako biskup mam obowiązek nie tylko głosić, ale i strzec słowa Bożego. Boutaris (grecki polityk Yiannis Boutaris) chce parady dumy. Gdybym miał kij, uderzyłbym. Gdybym miał broń i prawo mi na to pozwalało, użyłbym jej”.

homoseksualnych] indywidualne prawa”. Sąd Najwyższy zaznaczył też, że wbrew argumentacji oskarżonego, jego wypowiedź nie sprowadzała się do zaprezentowania nauczania chrześcijańskiego w przedmiocie homoseksualizmu poprzez sądy wartościujące, znacząco wykraczając poza publiczne potępienie moralnego zła i upomnienie wyznawców²⁶.

Ocena niektórych sądowych rozstrzygnięć i/lub ich racjonalizacji jest kwestią dyskusyjną. Zalicza się do nich wyrok szwedzkiego Sądu Najwyższego w sprawie pastora Ake Greena. W 2003 r. wygłosił on kazanie pt. „Czy homoseksualizm jest naturalnym instynktem czy też złe siły zabawiają się ludźmi”. W jego trakcie poddał krytyce z perspektywy biblijnej homoseksualizm i akty homoseksualne jako przejawy odejścia człowieka od Boga. Przedstawił je jako niemoralne, grzeszne, plugawe, chore, nieczyste, a jednocześnie świadomie wybierane. Zaliczył je obok zoofilii do nieprawidłowych zachowań seksualnych człowieka, będących „głębokim guzem nowotworowym na całym ciele społeczeństwa”. Ponadto powiązał homoseksualizm z pojawieniem się i rozprzestrzenianiem AIDS oraz z pedofilią („plugawiciele chłopców”), choć zarazem zaznaczył, że nie wszyscy homoseksualiści to osoby chore na AIDS czy seksualnie wykorzystujące dzieci.

Green został oskarżony o przestępstwo agitacji przeciwko osobom homoseksualnym, a konkretnie o wyrażenie pogardy wobec nich²⁷. Sąd pierwszej instancji uznał go winnym zarzucanego mu czynu. Sąd odwoławczy uniewinnił go. Ostatecznie szwedzki Sąd Najwyższy orzeczeniem z 29 listopada 2005 r. utrzymał w mocy wyrok sądu apelacyjnego. Jakkolwiek uznał, że oskarżony swoim zachowaniem wypełnił znamiona przestępstwa, to jednak przyjął, że jego skazanie byłoby sprzeczne ze standardami wolności słowa wypracowanymi w orzecznictwie strasburskim, w szczególności naruszyłoby zasadę proporcjonalności²⁸. Prognoza o ewentualnym uznaniu przez ETPC skazania pastora Greena za naruszenie art. 10 EKPC jest mocno wątpliwa²⁹.

²⁶ Wyrok greckiego SN z dnia 29 czerwca 2020 r., sygn. 858/2020, http://www.areiospagos.gr/nomologia/apofaseis_DISPLAY.asp?cd=MM8X2SENB1Z5BP10XPW156841DB4JS&apof=858_2020&info=%D0%CF%C9%CD%C9%CA%C5%D3%20-%20%20%D3%D4.

²⁷ Zob. art. 8 z rozdziału 16 szwedzkiego kodeksu karnego (Brottsbalken) z dnia 21 grudnia 1962 r. (SFS 1962:700), <https://www.government.se/government-policy/judicial-system/the-swedish-criminal-code/>.

²⁸ Wyrok szwedzkiego SN z dnia 29 listopada 2005 r., sygn. B 1050–05, <http://www.emaso.com/links/ref-articles/ref29e/ref29s.htm>.

²⁹ Zob. wyrok ETPC z dnia 12 maja 2020 r., Lilliendahl v. Islandia, skarga nr 29297/18; wyrok ETPC z dnia 9 lutego 2012 r., Vejdeland i inni v. Szwecja, skarga nr 1813.

Niektóre sprawy, które wzbudziły zainteresowanie opinii publicznej i środowiska prawniczego oczekują na ostateczne rozstrzygnięcie. Jedną z nich jest sprawa fińskiej posłanki, byłej Minister Spraw Wewnętrznych oraz ex-przewodniczącej partii Chrześcijańskich Demokratów, Päivi Räsänen, oskarżonej o przestępstwo mowy nienawiści przeciwko osobom homoseksualnym³⁰ w związku z jej wypowiedziami w formie broszury, internetowego wpisu w mediach społecznościowych i wywiadu radiowego. W wydanej w 2004 r. broszurze pt. „Mężczyzną i Kobietą Stworzył Ich: Związki homoseksualne przeczą chrześcijańskiej koncepcji człowieczeństwa” przedstawiono opartą na Piśmie Świętym wizję małżeństwa, rodziny i seksualności, z którą sprzeczny jest homoseksualizm i akty homoseksualne. Tekst napisano w związku z legalizacją dwa lata wcześniej jednopłciowych związków partnerskich w Finlandii³¹. W tweeterowym wpisie z 2019 r. Räsänen skrytykowała oficjalne wsparcie i patronat Fińskiego Kościoła Ewangelicko-Luterańskiego dla wydarzenia promującego postulat środowisk LGBT (Pride2019), zadając pytanie, jak można pogodzić Pismo Święte – będące podstawą doktryny Kościoła – z traktowaniem tego, co bezwstydne i grzeszne za powód do dumy. Pod wpisem umieściła skan fragmentu biblijnego Listu do Rzymian (Rz 1:24–27), który potępia homoseksualizm. Z kolei w audycji radiowej z 2019 r. podczas dyskusji na temat „Co Jezus myślał o homoseksualistach?” posłanka m.in. nawiązując do biblijnego opisu genezy świata podniosła, że „Pierwotnie Bóg nie stworzył ludzi homoseksualnymi. Stworzył ich, aby byli heteroseksualnymi. Stworzył mężczyznę i kobietę oraz zamierzył, aby małżeństwo było między nimi, a jeśli jesteśmy w jakichkolwiek innych związkach seksualnych, to jest to wyraźnie sprzeczne z wolą Bożą i grzechem”³².

Sąd Rejonowy w Helsinkach orzeczeniem z dnia 30 marca 2022 r. uniewinnił Räsänen od wszystkich zarzutów. Uznał, że jakkolwiek niektóre sformułowania oskarżonej mogą uchodzić za obraźliwe wobec osób homoseksualnych, to jednak jej zachowanie nie stanowi karalnego „grożenia,

³⁰ Art. 10 rozdziału 11 fińskiego kodeksu karnego (Rikoslaki) z dnia 19 grudnia 1889 r. (13.5.2011/511) penalizuje „podżeganie przeciwko grupie etnicznej”. Zgodnie z tym przepisem, karalne grzywną albo pozbawieniem wolności do lat 2 jest podawanie do publicznej wiadomości lub publiczne rozpowszechnianie informacji, opinii lub innego przekazu, „który grozi, oczernia lub znieważa jakąkolwiek grupę” ze względu na m.in. orientację seksualną. <https://www.finlex.fi/fi/laki/ajantasa/1889/18890039001>.

³¹ Tekst broszury w tłumaczeniu angielskim zob. <https://www.lhpk.fi/en/booklet-male-and-female-he-created-them-homosexual-relationships-challenge-the-christian-concept-of-humanity-paivi-rasanen/>.

³² Background information concerning Prosecutor vs Päivi Räsänen and Juhana Pohjola, <https://www.sananjauskonnonvapaus.fi/resources/background-information>.

oczerniania lub znieważania” grupy osób ze względu na ich orientację seksualną. Na gruncie rozpoznawanej sprawy sąd przyjął, że oskarżona nie przekroczyła wolności wyznania i wolności słowa, nie naruszając godności i równości osób przynależących do mniejszości seksualnych³³.

Na specyfikę tytułowej kategorii spraw karnych i ich rozstrzygania składa się kilka kwestii, podjętych w kolejnych punktach opracowania z egzemplifikacyjnym powołaniem się na konkretne sądowe kazusy – te wspomniane powyżej, jak i inne. Poczynione uwagi i podniesione postulaty mają wartość instruktażową, mogąc być – w przeświadczeniu autora – wykorzystywane przez sądy przy rozpoznawaniu spraw angażujących głoszenie religijnego nauczania. Potencjał operacjonalizacyjny poszczególnych wskazań potwierdza stanowisko zajęte przez niektóre sądy w analizowanych judykatach.

3. Niekompetencja sądów do rozstrzygania kwestii teologicznych

Rolą judykatury nie jest recenzowanie religijnego nauczania, opowiadanie się za tą czy inną interpretacją świętych tekstów i dezawuowanie szczerých religijnych wierzeń oskarżonego tylko dlatego, że nie odpowiadają one oczekiwaniom sądu. Postawa tego typu po pierwsze stanowi naruszenie zasady neutralności religijnej państwa czy władz publicznych, a zatem także neutralności religijnej sądów (np. art. 25 ust.2 Konstytucji RP). Po drugie, w ten sposób stawiana w wątpliwość jest bezstronność sądu wobec konkretnego oskarżonego oraz podważeniu ulega społeczne zaufanie do sądów jako bezstronnej instytucji.

Zasadnie Sąd Rejonowy w Helsinkach w sprawie Räsänen wskazał, że „interpretacja pojęć biblijnych nie należy do sądu”³⁴. W toku rozprawy w reakcji na „przerzucanie się” przez prokuraturę i obronę odniesieniami biblijnymi sąd przypominał stronom, że sprawa będzie rozstrzygana według prawa fińskiego, a nie Pisma Świętego, z którego poseł była poniekąd egzaminowana podczas kilkukrotnych przesłuchiwań przez policję i prokuraturę na etapie postępowania przygotowawczego³⁵.

³³ Wyrok SR w Helsinkach (Helsingin käräjäoikeus) z dnia 30 marca 2022 r., sygn. R 21/3567, <https://www.sananjauskonnonvapaus.fi/new-page> Prokuratura wniosła odwołanie od wyroku. Na dzień 1 czerwca 2023 r. apelacja w sprawie Räsänen oczekuje na rozpoznanie.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ Helsingin käräjäoikeus hylkäs Päivi Räsäsen syytteet kiihottamisesta kansanryhmää vastaan, „Puheet olivat osin loukkaavia, mutta eivät vihapuhetta”, <https://yle.fi/a/3-12381488>.

Na przeszkodzie podejmowania się przez wymiar sprawiedliwości drobiazgowej egzegezy biblijnej, czy szerzej analizy teologicznej, stoją nie tylko wymogi prawa, ale także deficyt po stronie sądów stosownej wiedzy religijnej. Nie brakuje przypadków, gdy sądy dochodzą do osobliwych konkluzji. W jednej z australijskich spraw sąd stwierdził, że islam zasadniczo zgadza się z wierzeniami chrześcijańskimi, dlatego też brak było podstaw do jego radykalnej krytyki z chrześcijańskiego punktu widzenia, a przekonanie o tym, że Bóg islamu nie jest tym samym, co Bóg chrześcijaństwa to „skrajne poglądy”³⁶. Tymczasem jak podnosi teolog David Palmer, założenie, że Koran jest generalnie zbieżny z nauką chrześcijańską, byłoby wiadomością obraźliwą tak dla większości muzułmanów, jak i chrześcijan³⁷.

Przy interpretowaniu religijnego nauczania władze publiczne niekiedy wręcz tendencyjnie wypaczają wymowę słów oskarżonych. Fińska prokuratura przypisała Räsänen pogląd o tym jakoby homoseksualiści nie zostali stworzeni przez Boga, będąc gorszymi istotami ludzkimi. Sąd Rejonowy w Helsinkach uznał, że zarzut ten nie odpowiada temu, co poseł powiedziała. Zarówno zarzut oskarżyciela publicznego, jak i jego dezawuację przez sąd należy uznać za bezprzedmiotowe. Kwestia tego, czy i kogo stworzył Bóg, tak jak i szersze zagadnienie, czy Bóg w ogóle istnieje, jako sprawa teologiczna wykracza poza zakres jurysdykcji władzy świeckiej³⁸. Nawet gdyby Räsänen rzeczywiście głosiła, że Bóg nie stworzył osób homoseksualnych, to nie sposób samego komunikowania tego przekonania traktować jako czynu kryminalnego.

Niewłaściwym było też dyskredytowanie przez sąd w Zurychu ulicznego kaznodziejstwa wytykającego z perspektywy biblijnej grzeszność aktów homoseksualnych. Sąd zarzucił oskarżonemu osadzenie biblijnych cytatów „we własnej dosłownej i fundamentalistycznej interpretacji” w sytuacji, gdy „poglądy te są zdecydowanie nieaktualne w Europie Środkowej w 2022 roku”. Sąd zdaje się nie dostrzegać tego, że możliwość publicznego głoszenia treści religijnych nie jest zależna od ich społecznej popularności i akceptacji. Sąd przekroczył też swoją kompetencję, sugerując oskarżonemu potrzebę zmiany stosunku do homoseksualizmu na podobieństwo odejścia od starotestamentowego zakazu oprocenowania poży-

³⁶ Islamic Council of Victoria Inc v. Catch the Fire Ministries Inc, [2004] VCAT 2510.

³⁷ B. Zwartz, Law Curbs Free Speech, Says Church, <http://www.theage.com.au/news/National/Law-curbs-free-speech-says>.

³⁸ G. Maroń, Jurysdykcja sądów w „sprawach religijnych” w ujęciu komparatystycznym, (w:) P. Sobczyk (red.), (Nie)odpowiedzialność cywilnoprawna kościelnych osób prawnych za czyny niedozwolone popełnione przez osoby duchowne, Warszawa 2022, s. 113–144.

czek. Wytknął przy tym kaznodziei rzekomą niespójność postępowania, skoro ten wbrew literze Pisma Świętego posiada kredyt hipoteczny, a jednocześnie sztywno trzymając się Biblii potępia homoseksualizm³⁹.

Odmienny i trafny pogląd zajął natomiast sąd australijski, podnosząc w jednej ze spraw, że ocena wypowiedzi pastora na temat islamu pod względem ich zdolności podżegania do nienawiści jest niezależna od tego, czy wypowiedzi te „były dokładne lub niedokładne, wyważone lub niewyważone”. Jak zauważył sąd, stwierdzenia „na temat przekonań religijnych grupy osób mogą być całkowicie fałszywe i całkowicie niewyważone, a mimo to nie skutkować podżeganiem do nienawiści wobec tych, którzy wyznają te przekonania”. Prawdłowo podkreślił też, że zadaniem świeckiego sądu nie jest „podejmowanie próby oceny teologicznej słowności” słów składających się na inkryminowany czyn⁴⁰.

4. Czy nauczanie religijne może obejmować prawem zakazane treści?

Problematycznym kierunkiem interpretacyjnym jest każdorazowo kwalifikować karalne posługiwanie się religijnym nauczaniem do podżegania do przemocy czy nienawiści w kategoriach wypaczania religii, zmanipulowania jej, nadużycia jej poprzez uczynienie z niej „kamufażu” dla swoich własnych przekonań. Innymi słowy, sąd zdaje się wówczas stać na stanowisku, że poprawnie rozumianą doktryną danej religii nie może być ta, która wzywałaby do przemocy czy nienawiści wobec określonej grupy osób bądź pochwalała taką postawę względem tych osób. Temu natomiast, kto w wyznawanej religii doszukuje się legitymizacji do niniejszych zachowań, przypisuje się albo błędne odczytanie przywoływanego religijnego nauczania, albo świadome oportunistyczne uczynienie go fasadą i wymówką dla swoich pozareligijnych poglądów.

Podejście to jakkolwiek do pewnego stopnia zrozumiałe i usprawiedliwione, zarazem jest ryzykowne, gdyż angażuje sąd w rozważania co do autentyczności doktryny religijnej. Na jego obronę można przywołać kilka racji. Po pierwsze, faktem jest, iż niektórzy wyznawcy swoją wiarę traktu-

³⁹ J. S c h u m a c h e r, Straßenprediger... Zob. też stanowisko brytyjskiej prokuratury zajęte w jednej ze spraw, w myśl którego „w Biblii są odniesienia, które po prostu nie są już odpowiednie we współczesnym społeczeństwie i które zostałyby uznane za obraźliwe, gdyby zostały wypowiedziane publicznie”. Regina v. Dunn, Crown Response to Defence Skeleton Argument for the Defendant, <https://www.dailysignal.com/wp-content/uploads/2022/11/John-Dunn-Prosecutor-argument.pdf> (pkt 31).

⁴⁰ Catch the Fire Ministries Inc. v. Islamic Council of Victoria Inc. [2006] VSCA 284.

ją czysto instrumentalnie, podporządkowując się nie jej, lecz podporządkowując ją swoim własnym celom, zamierzeniom, inicjatywom. Po drugie, niektóre kwestie na gruncie doktryny religijnej bywają zasadniczo niesporne, tak iż w oparciu o czysto sprawozdawcze i deklaratoryjne odniesienia do tej doktryny sąd jest w stanie niekontrowersyjnie stwierdzić, że stanowisko oskarżonego pozostaje błędne z religijnego punktu widzenia. Po trzecie, sąd dyskredytując pewne skandaliczne w swej wymowie poglądy jako w rzeczywistości nieskładające się na daną doktrynę religijną – wbrew temu, co twierdzi oskarżony – tym samym przejawia troskę o społeczny wizerunek wyznawców owej religii, który w przeciwnym wypadku ucierpiałby poprzez łączenie ich ze skrajnymi poglądami oskarżonego. Przykładowo, gdyby sąd zaakceptował stanowisko, że rzeczywiście Pismo Święte nakazuje postrzegać jakąś grupę osób jako podludzi – jak przekonuje oskarżony – to wówczas *nolens volens* przyczyniłby się do krytycznego wizerunku chrześcijan czy wyznawców judaizmu.

Z drugiej jednak strony, rolę sądu nie jest – jak zaznaczono – rozstrzyganie sporów co do postaci i interpretacji doktryny religijnej, dokonywanie władczej egzegezy świętych ksiąg. Takie zaangażowanie bowiem kłóciłoby się z zasadą neutralności religijnej władz publicznych i autonomią wspólnot religijnych w sprawach własnych. W przypadku religii czy wyznań mniej sformalizowanych i zinstytucjonalizowanych nie-rzadko trudno w ogóle mówić o oficjalnej doktrynie religijnej. Nawet jednak we wspólnotach religijnych znamionowanych formalizmem i hierarchiczną strukturą szereg zagadnień doktrynalnych pomimo to wciąż budzi spory interpretacyjne, dostrzec można ewolucję w podejściu do partykularnych kwestii, ujawniają się wewnętrzne frakcje, zaciera się granica pomiędzy ortodoksją a herezją. Ponadto nie sposób prawowierności poglądów religijnych mierzyć społecznym poparciem dla nich i ich przystawalnością do dominującej moralności publicznej.

W sprawie R. v. Popescu kanadyjski sąd stanął na stanowisku, że skrajna krytyka osób homoseksualnych ukazywana przez oskarżonego jako umocowana w Piśmie Świętym, tak naprawdę nie ma oparcia w Biblii, a święta księga była tylko „przykrywką dla jego nienawistnych przekonań”⁴¹. John Popescu w ramach kampanii wyborczej rozprowadzał płyty DVD na których nagraniach i okładkach twierdził m.in., że Bóg (Jezus Chrystus) nienawidzi homoseksualistów, zniszczy i uśmierci ich oraz tych wszystkich, którzy legalizują obrzydliwe perwersje seksualne, sprawi, że ziemia będzie nimi „wymiotowała”. Przekonywał, iż „Bóg mówi, że powin-

⁴¹ R. v. Popescu, 2020 ONCJ 427 (pkt 42).

ni zostać straceni”. Pod adresem premier Ontario, będącej lesbijką, powiedział z kolei: „Gniew Boży spoczywa na wszystkich, którzy okazują współczucie jej rodzajowi oraz nakazuje dobremu rządowi skazać ją na śmierć”. Oskarżony twierdził, że owszem dystrybuowane przez niego materiały wyrażają nienawiść do osób homoseksualnych i komunikują przekonanie o tym, że osoby te zasługują na śmierć, ale skoro chodzi o „Bożą” czy „biblijną” nienawiść i karę śmierci, to zarzucanego mu zachowania nie można czynić przedmiotem odpowiedzialności karnej.

Sąd uznał, że słowa oskarżonego zachęcają odbiorców do podjęcia agresywnych i brutalnych działań wobec homoseksualistów, ukazują ich jako zasługujących na śmierć z powodu swojej seksualności i – co przesądza jego zdaniem o ich karalności – nawołują do zabicia byłej premier. W ocenie sądu oskarżony podżegał do przemocy wobec szefowej rządu z powodu jej orientacji seksualnej „pod pozorem Bożego potępienia”. Stwierdzenia oskarżonego nie stanowiły „opinii na temat religijny ani nie opierały się na wierze w tekst religijny”, a prezentowane przez niego poglądy były „jego ekstrapolacjami wersetów biblijnych, a nie bezpośrednimi cytatami z Biblii” czy też były „osobistą interpretacją Biblii”. Sąd zdeza-wuował adekwatność przywoływanych przez Popescu fragmentów biblijnych twierdząc, że nie znajduje w nich wsparcia nawoływanie do uśmiercenia byłej premier. Zdaniem sądu Popescu nie głosił nauczania religijnego, lecz za jego fasadą „promował swój nienawistny światopogląd”⁴².

Obrona linia argumentacji budzi zastrzeżenia. Sąd co najmniej sugeruje, że prawna ocena zachowania oskarżonego mogłaby być inna, gdyby rzeczywiście Pismo Święte wzywało do uśmiercania osób homoseksualnych. Ta implikatywna konkluzja jest mylna. Nawet prawidłowe – z punktu widzenia doktryny religijnej – powoływanie się na święte teksty celem podżegania do fizycznej przemocy wobec innych osób czy pochwalania takiej przemocy stanowi czy może stanowić naruszenie prawa. Wolność religii nie jest bowiem *ius absolutum* ani *carte blanche*, która chroniłaby przed odpowiedzialnością prawną za wszelkie zachowania podejmowane z powołaniem się na nią. Także głoszenie autentycznych treści religijnych, a nie tylko ich błędnej interpretacji, może *in concreto* uchodzić za przestępstwo.

Kluczowe w prawnokarnej ocenie cytowania tekstów religijnych legitymujących przemoc wobec innych osób jest kontekstualnie ustalona wymowa takiego religijnego argumentu i cel towarzyszący sięgnięciu do niego. W dyskursie prawniczym dostrzec można zbyt symplistyczne po-

⁴² *Ibidem* (pkt 38, 40, 42, 57 i 74).

dejsście do tej kwestii. Klasycznym przykładem jest ocena możliwości publicznego wypowiedzania biblijnego fragmentu w brzmieniu: „Ktokolwiek obcuje cielesnie z mężczyzną, tak jak się obcuje z kobietą, popełnia obrzydliwość. Obaj będą ukarani śmiercią, sami tę śmierć na siebie ściągnęli” (Kpł 20:13). Niektórzy cytowanie tych słów apriorycznie traktują jako karalną mowę nienawiści. Inni, równie kategorycznie twierdzą, że cytowanie Pisma Świętego nie może w żadnych okolicznościach stanowić przestępstwa. Ta „zero–jedynekowa” optyka jest błędna. Zwyczajnie współczesne sprawozdawcze powoływanie się na podany fragment Pisma Świętego służy pokazaniu, że od najdawniejszych czasów akty homoseksualne były i wciąż są postrzegane za grzeszne i niemoralne, jako sprzeczne z Boskim porządkiem świata. Sięganie do źródeł religijnych celem uzasadnienia takiego stanowiska teologicznego i etycznego jest chronione wolnością religii i wolnością wypowiedzi. Słowa o „ukaraniu śmiercią” są z kolei odczytywane w kontekście historycznym. Nieuprawnione jest więc doszukiwanie się *per se* w cytowaniu tego wersetu wzywania do zamachu na życie osób homoseksualnych, czy pochwalania takich zachowań. Sporadycznie zdarzają się jednak przypadki, gdy wspomniany fragment biblijny jest wykorzystywany do racjonalizacji fizycznej przemocy wobec osób homoseksualnych. W takiej sytuacji posługiwanie się nim może być uznane za przestępstwo, przy czym czynem kryminalnym nie jest samoistnie cytowanie Pisma Świętego, co instrumentalne posłużenie się Biblią „w celu usprawiedliwienia lub zachęcania do przemocy”⁴³.

5. Rola biegłych

Kwestią dyskusyjną jest posiłkowanie się przez sądy w omawianej kategorii spraw opiniami biegłych teologów, biblistów czy religioznawców. Jak bowiem wyżej podniesiono, pełna prawidłowość głoszonych treści z punktu widzenia doktryny deklarowanej przez kaznodzieję religii nie powinna być kryterium decydującym o możliwości powołania się na wolność wyznania. Z drugiej jednak strony, nie należy całkowicie kwestionować przydatności dla sądu opinii osób posiadających wiedzę religijną jako wiedzę specjalistyczną, wykraczającą poza wiadomości powszechne na temat podstawowych założeń tej bądź innej wspólnoty religijnej.

Doktrynalny spór co do zasadności, a nawet dopuszczalności powoływania biegłych w sprawach będących przedmiotem opracowania bierze się albo z błędnego postrzegania roli opinii dla rozstrzygnięcia sprawy albo

⁴³ R. v. Whatcott, 2021 ONSC 8077 (pkt 47).

z zastrzeżeń czy obaw co do bezstronności i obiektywizmu samego biegłego. Na oba te czynniki zwrócono uwagę w sprawie niemieckiego pastora Olafa Latzela, który podczas prowadzonego seminarium dla małżeństw w październiku 2019 r. w obecności 30 par nauczał m.in., że homoseksualizm jest „zwyrodniałą formą społeczeństwa”, ostrzegał przed „diabelskim homolobby”, mówił o „biegających wszędzie przestępcach z parady równości” (Christopher Street Day), a mianem „głęboko diabolicznego i szatańskiego” ataku na „Boży porządek stworzenia” określił „całe to genderowe gówna”. Za sformułowania te oskarżono go o przestępstwo mowy nienawiści⁴⁴. Sąd Rejonowy (*Amtsgericht*) w Bremie wyrokiem z dnia 25 listopada 2020 r. uznał pastora winnym podżegania do nienawiści wobec osób homoseksualnych i wymierzył mu karę grzywny 8100 euro. Sąd Krajowy w Bremie (*Landgericht*) orzeczeniem z dnia 20 maja 2022 r. uniewinnił go⁴⁵.

Jednym ze spornych zagadnień w czasie procesu było powołanie przez sąd biegłego teologa. Dla Szefa Instytutu Prawa Kanonicznego Kościoła Ewangelickiego w Niemczech, Hansa Heiniga, kwestia wypełnienia znamion przestępstwa mowy nienawiści nie powinna w świeckim państwie zależeć od teologicznej oceny homoseksualizmu. Jego zdaniem „to, co «rzeczywiście» mówi Biblia, nie jest tak naprawdę istotne”. Każdy może uważać praktykowanie homoseksualizmu za grzech, lecz nie można „wyrażać tego przekonania w sposób wykraczający poza granice prawa karnego”. Herbert Thomsen z Międzynarodowego Związku Bezwyznaniowców i Ateistów powołanie biegłego w sprawie Latzela zrównał z kolei z przyznaniem normom religijnym pierwszeństwa nad prawem państwowym i rozstrzyganiem na ich podstawie sprawy karnej⁴⁶.

Do stanowiska obu autorów należy odnieść się krytycznie. Po pierwsze, zasadniczo rację ma Rzecznik Sądu Krajowego w Bremie, Jan Stegemann, wskazując, że tylko w przypadku niebezpieczeństwa upatrywania w Piśmie Świętym – czy szerzej w przywoływanej przez oskarżonego doktrynie religijnej – umocowania dla krytyki homoseksualizmu, wyznawca może zasadnie i skutecznie powoływać się na wolność religii.

⁴⁴ Zob. § 130 niemieckiego kodeksu karnego (*Strafgesetzbuch*) z dnia 15 maja 1871 r., BGBl. I S. 3322 ze zm.

⁴⁵ Wyższy Sąd Krajowy w Bremie (*Hanseatischen Oberlandesgerichts*) postanowieniem z dnia 23 lutego 2023 r. (sygn. 1 Ss 48/22) uchylił wyrok uniewinniający, przekazując sprawę do ponownego rozpoznania. Evangelikaler Pastor muss zurück auf die Anklagebank, <https://hpd.de/artikel/evangelikaler-pastor-muss-zurueck-anklagebank-21088>.

⁴⁶ H. Tomsen, Ein Einfallstor für religiöse Fanatiker, <https://hpd.de/artikel/einfallstor-fuer-religioese-fanatiker-20388>.

Sprawa nie angażowałaby tej wolności, jeśli by kaznodziejskie wypowiedzi Latzela były teologicznie „od samego początku bzdurą”⁴⁷.

Potraktowanie danej wypowiedzi jako aktu ekspresji religijnej sprawia, że jej głoszenie stanowi urzeczywistnienie nie tylko wolności słowa, ale i wolności wyznania, co tym samym zwiększa jej ochronę. W opinii biegłego nie powinno chodzić o to, czy dana wypowiedź ściśle odpowiada religijnej ortodoksji, jest w pełni zgodna z oficjalną doktryną⁴⁸, ale o to, czy stanowi jeden z możliwych i w praktyce zajmowanych – choćby mniejszościowych – religijnie determinowanych punktów widzenia bądź interpretacji w danej kwestii, czy też wypowiedź ta nie wykazuje żadnej konotacji z konkretną religią, będąc na jej gruncie czymś całkowicie osobliwym. Ewidentna bezpodstawność łączenia bądź wywodzenia określonych twierdzeń z konkretnej religii każe podnieść pytanie, czy osoba formułująca te twierdzenia z powołaniem się na nauczanie religijne jest szczerą, czy też pod pozorem prawnie chronionego głoszenia treści religijnych próbuje komunikować inne treści⁴⁹.

Po drugie, wcale nie jest tak, że uznanie określonych wypowiedzi za element religijnego nauczania przesądza każdorazowo o legalności ich głoszenia. Opinia biegłego teologa czy religioznawcy wpisuje się w ustalenie stanu faktycznego sprawy. Związek tych ustaleń z interpretacją prawa jest pośredni w tym sensie, że uznawszy dany akt ekspresji za ekspresję religijną, aktualizuje się potrzeba uwzględnienia wolności religijnej jako kategorii prawnej przy określeniu zakresu normy prawnokarnej, np. tej penalizującej mowę nienawiści. Tak jak wykładnia operatywna norm prawnokarnych stanowiących reglamentację aktów ekspresji musi brać pod uwagę standardy wolności słowa, tak w przypadku religijnych aktów ekspresji dodatkowo należy w procesie stosowania prawa uwzględnić właśnie wolność wyznania. Zgodzić należy się z Hansem Heinigiem, że „rzemiosłem prawniczym a nie teologicznym”⁵⁰ jest ocena przystawalności stanu faktycznego ze sprawy Latzela do znamion przestępstwa podżegania do nienawiści, ale nie musi oznaczać to zbędności

⁴⁷ E. Stengel, Pastor Lieblos vor Gericht, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/pastor-bremen-hetze-homosexuelle-straftverfahren-ig-bremen-vorwurf-volksverhetzung/>.

⁴⁸ Odmienne uważa Volker Boehme-Neßler, dla którego o objęciu antyhomoseksualnych wypowiedzi Latzela zakresem wolności religijnej powinno decydować oficjalne stanowisko Kościoła w przedmiocie homoseksualizmu z jego żywą praktyką interpretacyjną. Kirchenrechtler Heinig kritisiert Vorgehen des Gerichts, <https://www.evangelisch.de/inhalte/190142/01-09-2021/fall-latzel-kirchenrechtler-heinig-kritisiert-vorgehen-des-gerichts>.

⁴⁹ G. Maroń, Sądy, Sędziowie i Religia, Rzeszów 2022, s. 68–72.

⁵⁰ *Ibidem*.

wsparcia sądu przez teologa w ustaleniach czy stan faktyczny obejmował w ogóle głoszenie treści religijnych.

W sprawie niemieckiego pastora w stosunku do pierwotnie powołanego biegłego teologa złożono wniosek o wyłączenie go z tego powodu, że był – tak jak oskarżony – ewangelikiem i również przyjmował grzeszność homoseksualizmu. Zanim wniosek został rozpoznany przez sąd, sam zainteresowany zrezygnował⁵¹. Analogicznie jak w przypadku sędziów, nie można doszukiwać się braku bezstronności biegłego jedynie w zbieżności wyznawanej religii ze stroną postępowania⁵². Podobnie nie-trafnym jest kwestionować bezstronność biegłego tylko z tego tytułu, że zajmowane przez niego jako teologa stanowisko w danej kwestii religijnej jest podzielane przez jedną ze stron postępowania.

W postępowaniu odwoławczym w sprawie pastora Latzela powołano dwóch kolejnych biegłych teologów. Protestancka teolog Isolde Karle stwierdziła, że „Biblia nie oznacza homofobii i antygenderowości”. Jej zdaniem w naukach ewangelicznych istnieje szeroki konsensus co do tego, iż homoseksualizm nie jest grzechem, czymś nienaturalnym, będąc częścią stworzenia. Na wniosek obrony sąd wyłączył biegłą Karle z powodu braku bezstronności, co przejawiało się poprzez tendencyjne interpretowanie wypowiedzi Latzela na jego niekorzyść, kwestionowanie jego przydatności do posługi duszpasterskiej i dokonywanie niedopuszczalnych dla biegłego ocen prawnych (określiła wypowiedzi pastora jako „podżegające” i „nawołujące do nienawiści”)⁵³. Z kolei katolicki teolog wyjaśnił, że Pismo Święte daje podstawę do traktowania homoseksualizmu jako grzesznego, a z chrześcijańskiego punktu widzenia radykalna teoria płci może być postrzegana za sprzeczną z boskim porządkiem stworzenia, podobnie jak ocena homoseksualizmu jako formy degeneracji społeczeństwa⁵⁴.

Kazus protestanckiej teolog w sprawie pastora Latzela pokazuje, że wysoce zawodnym byłoby bezkrytyczne poleganie przez sądy na opiniach biegłych w omawianej kategorii spraw. Isolde Karle zamiast ustosunkowania się do kwestii czy jedną z możliwych interpretacji Pisma Świętego jest ta o grzeszności homoseksualizmu i jego sprzeczności z Boskim porządkiem stworzenia świata, skonfrontowała wypowiedzi oskarżonego z preferowanym przez siebie samą nieortodoksyjnym od-

⁵¹ E. Stengel, Pastor...

⁵² G. Maroń, Sądy..., s. 241–242.

⁵³ „Fall Latzel”: Gericht lehnt Karle als Gutachterin ab, <https://www.idea.de/artikel/fall-latzel-gericht-lehnt-karle-als-gutachterin-ab>.

⁵⁴ H. Tomsen, Ein Einfallstor...

czytaniem Biblii. Biegła przekroczyła swoją rolę, ujawniając żywienie uprzedzeń wobec oskarżonego.

Praktyka orzecznicza z innych państw świadczy, że korzystanie z pomocy biegłych teologów, religioznawców czy biblistów nie musi rodzić obiekcji, jakie uwidoczniły się w sprawie pastora Latzela. Kanadyjski sąd w jednej ze spraw na podstawie opinii biegłego z zakresu teologii chrześcijańskiej przyjął, że treść rozdawanych przez oskarżonego ulotek – w zakresie, w jakim podnoszono w nich grzeszność aktów i związków homoseksualnych – jest zgodna z nauką chrześcijańską na temat homoseksualizmu i małżeństwa⁵⁵. Opinia biegłego z zakresu teologii i religioznawstwa została też wzięta pod uwagę przez sąd w brytyjskim Swindon w sprawie chrześcijańskiego kaznodziei, który w centrum miasta konfrontował chrześcijaństwo z islamem i Jezusa Chrystusa z Mahometem. W reakcji na słowa przechodnia, że chrześcijanie i muzułmanie wierzą w tego samego Boga, mężczyzna odparł, że Jezus jest Drogą, Prawdą i Życiem, a prorocy innych religii nie prowadzą do zbawienia. W oparciu o Hadis podniósł, iż Mahomet ożenił się z 6-letnią dziewczynką, a kiedy ta miała 9 lat, podjął z nią relacje seksualne, nawiązując do związku proroka z Aishą. Wskazał również, że współcześnie prorok byłby określony pedofilem. Przeciwwstawił mu postawę Jezusa, który kochał dzieci, kobiety traktował z szacunkiem, a uczniom swoim umył stopy, okazując w ten sposób uniżenie i służbę. Za słowa te kaznodzieję zatrzymano i postawiono w stan oskarżenia. W toku procesu biegły stwierdził, że komentarze oskarżonego na temat islamu i Mahometa jakkolwiek nie w pełni precyzyjne, zasadniczo są zgodne z treścią Koranu i Hadisów. Ostatecznie sąd uniewinnił kaznodzieję od zarzutu przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu⁵⁶.

Mając na uwadze, że sąd nie ocenia religijnej ortodoksji inkryminowanych treści, lecz ustala ich zawieranie się w nauczaniu religijnym przywoływanym przez oskarżonego, wnioski co do tego w wielu przypadkach jest w stanie powziąć samodzielnie w oparciu o ogólną wiedzę religijną jako wiedzę kulturową, bez potrzeby uciekania się do biegłych⁵⁷. Nie dyskredytując możliwości wsparcia się przez sąd specjalistyczną wiedzą biegłych, sąd powinien *in concreto* wziąć jednak pod uwagę, czy powołanie ich nie stanie się przyczyną większych kontrowersji, aniżeli wątpliwości, które mają być usunięte z pomocą wiedzy fachowej.

⁵⁵ R. v. Whatcott (pkt 40–45).

⁵⁶ Another street preacher victory after police arrest for 'hate speech', <https://christianconcern.com/news/another-street-preacher-victory-after-police-arrest-for-hate-speech/>.

⁵⁷ Por. wyrok ETPC z dnia 25 października 2018 r., E.S. v Austria, skarga nr 38450/12.

6. Nauczanie religijne jako część inkryminowanej wypowiedzi oskarżonego

Często głoszeniu nauczania religijnego towarzyszą tematycznie powiązane wypowiedzi, których jednak co do zasady nie sposób uznać za akt ekspresji religijnej, gdyż nie obejmują one oceny pewnych zachowań bądź zjawisk z punktu widzenia teologicznego, czy choćby moralnego, lecz sprowadzają się do stwierdzeń faktualnych z obszaru np. wiedzy medycznej bądź kryminologicznej. Przykładowo piętnowanie grzeszności i niemoralności aktów homoseksualnych idzie w parze z ukazywaniem homoseksualizmu jako czynnika ryzyka dla zdrowia, a przedstawianie islamu jako fałszywej religii połączone jest z przypisywaniem muzułmanom terroryzmu czy innego zagrożenia dla bezpieczeństwa publicznego.

Prawna ocena wypowiedzi tego typu powinna być czyniona w oparciu o zwykle standardy ingerencji w wolność słowa. Okoliczność, że są one np. formułowane przez duchownego czy też zawierają odniesienia do religii, nie czyni z nich tylko z tego tytułu nauczania religijnego w całości chronionego przez wolność wyznania. W jednej z kanadyjskich spraw karnych oskarżonym o antymuzułmańską mowę nienawiści był kaznodzieja, który w dwóch broszurach swojego autorstwa ostrzegał społeczeństwo przed muzułmanami, przedstawiając ich zbiorczo jako agresywnych terrorystów, pełnych wrogości wobec chrześcijan i Żydów, nastawionych na przejęcie kontroli nad Kanadyjczykami i karanie tych, którzy sprzeciwiają się lub zaprzeczają ich fałszywej religii. Stawiał znak równości między muzułmanami mordującymi niewiernych w różnych częściach świata a tymi żyjącymi w Kanadzie. Religię muzułmańską ukazywał jako pełną brutalności, nienawiści i przemocy, a muzułmanów jako „osoby, które chętnie popełniają ohydne okrucieństwa ze względu na swoje przekonania religijne”⁵⁸.

Sąd rozpoznający jego sprawę przyjął, że sformułowania odnośnie do ogółu muzułmanów jako pełnych nienawiści i krwawych terrorystów nie można uznać za objęte ochroną przez wolność wyznania tylko dlatego, że padły w tej samej wypowiedzi, w której komunikowano też przekonania religijne wzmacniające wydźwięk antymuzułmańskiej retoryki. W przeciwnym bowiem wypadku głoszenie treści religijnych „można by bezkarnie wykorzystywać jako koń trojański” do rozpowszechniania penalizowanej mowy nienawiści. Sąd podniósł, że broszury wykraczały poza wyrażanie szczerze żywionych opinii na tematy religijne. Stwierdził, że niektóre wypowiedzi oskarżonego „były uzasadnionym wyrazem

⁵⁸ R. v. Harding, 2001 CanLII 21272 (ON CA) (pkt 46–47).

przekonań religijnych” nie oznacza, że „inne jego wypowiedzi są wyjęte spod [sądowej] kontroli”⁵⁹. Oskarżony został uznany winnym mowy nienawiści nie ze względu na określenie islamu mianem fałszywej religii, pełnej przemocy i nienawiści, ale z powodu zrównania wszystkich muzułmanów z przestępcami i spiskowcami dopuszczającymi się aktów przemocy wobec innowierców z powodu żywnych przekonań religijnych.

W innej kanadyjskiej sprawie o karalną mowę nienawiści ocenie sądu poddano treść ulotek, jakie Robert Whatcott rozdawał podczas Parady Równości w Toronto w 2016 r. Z jednej strony podnoszono w nich sprzeczność praktyk homoseksualnych – podobnie jak rozwiązłości, poliamorii i pornografii – z prawem Bożym i prawem naturalnym oraz planem Bożym dla człowieka w postaci trwałego i żyjącego w wierności heteroseksualnego małżeństwa. Wskazywano, że osobom występującym przeciwko Bogu grozi wieczna zagłada, a jednocześnie ukazywano Boga jako kochającego osoby homoseksualne, oczekującego ich nawrócenia i oferującego im życie wieczne. Z drugiej strony wskazywano w nich na zagrożenia dla zdrowia związane z aktami homoseksualnymi, jak w szczególności wirus HIV i AIDS, krótsza statystyczna długość życia, zwiększone ryzyko zachorowalności na różne choroby. Sąd osobno ustosunkował się do religijnych i medycznych treści ulotek, w obu przypadkach przyjmując, że nie osiągają one poziomu mowy nienawiści. Za zasadniczo „wiarygodne”, a co najwyżej „nieokładne”, obarczone „przesadą” i częściowo „mylące” uznał niektóre twierdzenia medyczne przywołane w ulotkach odnośnie do homoseksualizmu i homoseksualistów⁶⁰.

7. Przedmiot religijnie determinowanej krytyki

Kwestią niejednocie interpretowaną w orzecznictwie i doktrynie prawniczej jako relewantność dystynkcji na wypowiedzi atakujące bezpośrednio religię (jej założenia, nauczanie, obiekty kultu) lub krytyczne sformułowania odnoszące się bardziej do jej wyznawców. Podobnie kwestią sporną jest doniosłość odróżnienia uwag dotyczących homoseksualizmu i homoseksualnych zachowań intymnych od wypowiedzi pod adresem osób homoseksualnych. Innymi słowy, czy obraźliwa krytyka religii jest naruszeniem godności wyznawców, a potępienie homoseksualizmu i praktyk homoseksualnych jako grzesznych jest atakiem na godność osób o tej orientacji seksualnej?

⁵⁹ *Ibidem* (pkt 49).

⁶⁰ R. v. Whatcott (pkt 51–52, 58, 69).

Szwedzki Sąd Najwyższy w sprawie pastora Greena kategorycznie przyjął, że niemożliwe jest „dokonanie wyraźnego rozróżnienia między orientacją jako taką a jej przejawami, które stanowią to, co jest dla tej orientacji kluczowe”⁶¹. Podobnie część reprezentantów nauki prawa podnosi, że krytyka homoseksualizmu i aktów homoseksualnych „może być postrzegana jako atak na kluczowy element tożsamości osób homoseksualnych”⁶². Rzekomo dychotomia „kochaj grzesznika, ale nie grzech” jest iluzoryczna i służy do „usprawiedliwiania homofobii”⁶³. Analogicznie twierdzi się, że „fundamentalną naturą wiary religijnej” jest to, że „każdy atak na przekonania i doktrynę jest osobiście odczuwany przez jej wyznawców”⁶⁴, stąd też „powiedzieć, że wiara jest barbarzyńska i okrutna, to atakować każdego, kto ją wyznaje”⁶⁵.

Odmienne stanowisko zajął Sąd Krajowy w Bremie w sprawie Olafa Latzela. Zwrócił uwagę, że przedmiotem krytyki pastora nie była docelowo grupa ludności wyróżniona orientacją homoseksualną, lecz ich grzeszna praktyka życia, choć ta teologicznie determinowana dystynkcja może być dla niektórych trudna do uchwycenia. Podobnie w odniesieniu do teorii gender oskarżony miał zdaniem sądu na uwadze raczej koncepcję socjologiczną, a nie ludzi⁶⁶.

Jakkolwiek podział na z jednej strony poglądy i zachowania, a z drugiej strony na osoby wyznające te poglądy czy podejmujące te zachowania ma charakter zniuansowany, to jednak „rozróżnienie to jest rzeczywiste”⁶⁷. Prawdą jest, że „można nienawidzić idei bez nienawiści do osoby”⁶⁸. Prawo traktujące krytykę co do religii jako każdorazowo bezprawne napastliwe uwagi pod adresem jej wyznawców „staje się zaproszeniem dla ludzi o skrajnych poglądach, aby unikali debaty, twierdząc, że to oni,

⁶¹ Wyrok szwedzkiego SN z dnia 29 listopada 2005 r., B 1050–05.

⁶² A. Scolnicov, *Freedom of Religion or Belief. Group Right or Individual Right?* (rozprawa doktorska), London 2005 s. 266–267.

⁶³ D. Feenan, *Religious Vilification Laws: Quelling Fires of Hatred?*, *Alternative Law Journal* 2006, vol. 31, s. 156.

⁶⁴ J. Harrison, *Truth, Civility, and Religious Battlegrounds: The Contest Between Religious Vilification Laws and Freedom of Expression*, *Auckland University Law Review* 2006, vol. 12, s. 95.

⁶⁵ F. Bennion, *Gilding the Lily on Religious Hatred*, *Commonwealth Lawyer* 2005, nr 14 s. 37.

⁶⁶ *Pastor von Vorwurf der Volksverhetzung freigesprochen*, <https://rsw.beck.de/aktuell/daily/meldung/detail/lg-bremen-pastor-von-vorwurf-der-volksverhetzung-freigesprochen>.

⁶⁷ R. Ahdar, *Religious...*

⁶⁸ *Robin Fletcher v. The Salvation Army Australia Southern Territory General Work* [2005] VCAT 1523.

a nie ich przekonania, zostali zaatakowani⁶⁹. Nie sposób wytknięcia niemoralności czy grzeszności praktyk homoseksualnych zestawiać czy tym bardziej zrównywać z tymi wypowiedziami zaprzeczającymi godności danej grupy osób, w których uwłacza się tym osobom, ukazuje się ich jako podludzi, zrównuje ze zwierzętami czy wzywa się do ich segregacji⁷⁰.

8. Sądowa nadinterpretacja religijnego nauczania

Wypowiedzi zawierające oszczerstwa i skrajne krzywdzące uogólnienia co do określonych grup osób mogą być na gruncie prawa kwalifikowane jako karalna *hate speech* czy grupowe zniesławienie, nawet jeśli padły w kontekście religijnym⁷¹. Często zdarza się, że oskarżenia dopiero w obliczu zarzutów doprecyzowują, że ich słowa dotyczyły nie całej grupy osób, lecz niektórych ich przedstawicieli. Wspomniany pastor Latzel przeprosił za zrodzenie swoją wypowiedzą wrażenia jakoby ogólnie uważał homoseksualistów za przestępców, wyjaśniając że miał na myśli tylko „wojowniczych agresorów”, tj. osoby homoseksualne, które uprzednio zakłócały odprawiane przez niego nabożeństwa (np. demonstracyjnie całując się w świątyni), dopuszczały się aktów wandalizmu poprzez malowanie graffiti na ścianach kościoła, czy uwłaczały mu i innym parafianom oraz formułowały pod jego adresem groźby śmierci.

Niedopuszczalna generalizacja jest udziałem także prokuratury i sądów. Polega ona na przenoszeniu wypowiedzi dotyczących niektórych osób z chronionej przed mową nienawiści grupy na wszystkich jej członków. Krytyka odnosząca się do grzesznych, niemoralnych, aspołecznych czy wprost przestępczych zachowań pewnej podgrupy jest błędnie odczytywana jako atak na całą grupę motywowany nie sprzeciwem wobec zarzucalnego postępowania części jej członków, lecz nienawiścią czy wrogością wobec zbiorowości *in generale*. Tego typu ekstrapolacja w rozumowaniu i argumentacji organów ścigania i sądów miała miejsce w sprawie polskiego księdza i pracownika naukowego Dariusza Oko oskarżonego w Niemczech o podżeganie do nienawiści przeciwko osobom homoseksualnym. Kapłan ten na łamach czasopisma naukowego opublikował w 2021 r.

⁶⁹ A. Zimmerman, The Unconstitutionality of Religious Vilification Laws in Australia: Why Religious Vilification Laws are Contrary to the Implied Freedom of Political Communication Affirmed in the Australian Constitution, Brigham Young University Law Review 2013, nr 3, s. 457.

⁷⁰ R. v. Whatcott (pkt 47).

⁷¹ Zob. postanowienie francuskiego Sądu Kasacyjnego z dnia 19 czerwca 2018 r., n° 17–86.604.

artykuł pt. „O potrzebie powstrzymania kliki homoseksualnej w Kościele”. W opracowaniu poddał krytyce nieformalne układy i zależności będące udziałem homoseksualnych księży w Kościele katolickim, skutkujące nie tylko ich awansami, wpływami i silną pozycją w kościelnej hierarchii, ale także ułatwiające i kamuflujące seksualne wykorzystywanie dzieci i bezbronnych dorosłych (np. kleryków, podwładnych kapłanów).

Prokuratura oskarżyła ks. Dariusza Oko o „podżeganie do nienawiści” wobec osób homoseksualnych oraz „znieważanie i pogardzanie” tą grupą osób⁷². Kapłanowi zarzucono określenie homoseksualistów mianem „kolonii pasożytów”, „drapieżników”, „raka, który jest gotowy nawet zabić swojego żywiciela, aby wyssać z niego ostatnie zasoby i zapasy”, zrównanie ich z pedofilami i sprowadzenie homoseksualizmu do choroby. W lipcu 2021 r. Sąd Rejonowy w Kolonii uznał go winnym i wymierzył mu karę grzywny w wysokości 4800 euro. Wyrok skazujący zapadł także wobec drugiego oskarżonego, redaktora naczelnego czasopisma. W toku postępowania apelacyjnego doszło do zawarcia ugody zaproponowanej przez prokuraturę. Po tym, jak oskarżony przeprosił za niektóre swoje sformułowania oraz zobowiązał się zapłacić nawiazkę na rzecz organizacji wspierającej ofiary przestępstw i ich rodziny, sąd odwoławczy w Kolonii umorzył postępowanie⁷³.

Kontekstualna lektura artykułu naukowego ks. Oko prowadzi do wniosku, że powyżej zacytowane sformułowania odnosiły się nie do ogółu homoseksualistów, ani nawet nie do ogółu katolickich księży o orientacji homoseksualnej, lecz grupy homoseksualnych księży (nazwanych „homomafią”, „lawendową mafią”, „homolobby”, „homoklanami”, „homoklikami”) odpowiedzialnych za liczne nadużycia w Kościele, w tym te o charakterze kryminalnym, i pozostających bezkarnymi. W tekście autor postuluje ochronę bezbronnych osób dorosłych przed seksualnym wykorzystaniem ze strony homoseksualnych duchownych na podobieństwo stworzonego w Kościele systemu ochrony dzieci i młodzieży przed efebofilami i pedofilami. Mówi o potrzebie „zajęcia się ofiarami duchownych (...), i przynajmniej podjęcia próby naprawienia straszliwego cierpienia, które im wyrządzili”. Określenia takie jak „rak”, „choroba”, „kolonia pasożytów” odnosi nie do homoseksualistów i homoseksualizmu *in generale*, ale wprost do „homomafii” w powyżej wskazanym znaczeniu. Powołując się na badania naukowe ks. Oko wskazał, że w 80% przypadków seksualnego wykorzystywania dzieci przez duchownych katolickich sprawcami

⁷² § 130 niemieckiego kodeksu karnego z dnia 15 maja 1871 r.

⁷³ H. P u s c h, Priester hetzt gegen Schwule – Einigung auf Geldauflage, <https://www.ksta.de/koeln/prozess-in-koeln-priester-dariusz-oko-hetzt-gegen-schwule-312053>.

były osoby homoseksualne. Przemilczenie przez niektórych tej okoliczności jego zdaniem dowodzi, że „interesy homo–mafii są dla nich o wiele ważniejsze niż ochrona młodzieży i dzieci przed przestępcami seksualnymi”. Z podaniem badań wskazywał też, że około 20 procent wszystkich homoseksualistów ma „nastawienie efebofilne lub pederastyczne”⁷⁴.

Przykładem dalece wypaczonej, wręcz absurdalnej, interpretacji nauczania religijnego jest odczytanie przez prokuraturę słów listu, jaki argentyński biskup polowy Antonio Juan Baseotto wystosował do Ministra Zdrowia w 2004 r. W liście duchowny skrytykował wypowiedzi szefa resortu zdrowia na temat legalizacji aborcji i dystrybucji prezerwatyw wśród młodych ludzi. Biskup napisał m.in. „Mnożenie aborcji, poprzez propagowanie lekarstw znanych jako środki poronne, jest pochwałą zbrodni zabójstwa” oraz „Kiedy publicznie rozdajecie młodzieży prezerwatywy, przypomnijcie sobie tekst Ewangelii, w którym nasz Pan stwierdza, że «ci, którzy gorszą maluczkich, zasługują na to, aby im zawieszono u szyi kamień młyński i wrzucono ich do morza»” (zob. Mt 18:6). Biskupowi zarzucono pochwałę przestępstwa zabójstwa, a dokładnie zabójstw dokonywanych w czasach dyktatury wojskowej w Argentynie poprzez zrzucanie więźniów z samolotu do morza (tzw. loty śmierci – hiszp. *vuelos de la muerte*), wzbudzanie strachu publicznego oraz formułowania gróźb celem zastraszenia innej osoby lub osób⁷⁵.

Sąd w Buenos Aires uniewinniając oskarżonego od wszystkich trzech zarzutów stwierdził, że list jego autorstwa czytany zarówno kontekstualnie, jak i w jego dosłownym brzmieniu w ogóle nie wspomina o wydarzeniach z okresu junty wojskowej wskazanych przez skarżących, ani tym bardziej nie broni czy pochwała żadnego konkretnego czynu przestępczego. Krytykowany fragment „jest zwykłym odniesieniem literackim sformułowanym przez autorytet kościelny, na podstawie dzieła, które dla jego religii jest podstawą wyznawanego kultu i którego sformułowanie uważa się za natchnione przez Boga”. Skazanie oskarżonego oznaczałoby naruszenie wolności i autonomii religijnej, gwarantującej możliwość swobodnego publicznego wyznawania wiary. Zdaniem sądu nie powinno dziwić, że władza kościelna cytując Pismo Święte daje wyraz swoim religijnie determinowanym przekonaniom. Nie można w kategoriach przestępstwa postrzegać

⁷⁴ D. O'ko, Über die Notwendigkeit, homosexuelle Cliquen in der Kirche zu begrenzen (Erster Teil), „Theologisches” 2021, nr 1–2, https://bronmysiedzaoko.pl/wp-content/uploads/2021/07/niemiecki_artykul-de.pdf.

⁷⁵ Zob. art. 213, 211 i 149 bis argentyńskiego kodeksu karnego z dnia 29 października 1921 r. (ustawa nr 11.179, T.O. 1984), <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>.

„prostej wzmianki księdza o naruszeniu pewnych przykazań lub nieszczęściu, które czeka kogoś, kto popełni grzech”⁷⁶. W wypowiedzi kapłana nie sposób upatrywać zagrożenia lub zakłócenia porządku publicznego.

9. Sądowe kryteria oceny inkryminowanych treści religijnych

Komparatystyczne studium orzecznictwa nie pozwala stwierdzić, aby sądy wypracowały spójną i wyraźnie swoistą metodykę rozpoznawania oraz rozstrzygania spraw angażujących publiczne głoszenie treści religijnych. Nawet na gruncie orzecznictwa danego państwa bardziej można mówić o pewnych wskazaniach czynionych *a casu ad casum*, aniżeli o zbiorze kryteriów konsekwentnie aplikowanych w tytułowej kategorii spraw.

W przywołanych sprawach sądy dość zgodnie i zasadnie podnosiły jednak potrzebę całościowej oceny wypowiedzi oskarżonego, jej wymowy. Wskazywały na konieczność uwzględnienia kontekstu, w którym wypowiedź padła oraz niepoprzestawania i niekoncentrowania się na literalnej treści poszczególnych słów czy sformułowań. Analizowanie wypowiedzi „wyrwanych z kontekstu, w którym zostały pierwotnie wyartykułowane” może bowiem prowadzić do wypaczenia ich znaczenia i przesłania⁷⁷. Różnie jednak sądy ujmowały zakres kontekstualnych rozważań. Sąd w Helsinkach w sprawie Räsänen zwrócił uwagę na takie czynniki jak tło społeczne, polityczne i historyczne inkryminowanych wypowiedzi, przyświecający im cel, miejsce artikulacji spornych treści, podział na wypowiedzi odnośnie do faktów i sądy wartościujące. O ile Sąd Najwyższy Szwecji w sprawie Greena uwypuklił doniosłość tego, jak kazanie pastora rozumieli jego słuchacze jako adresaci, o tyle sąd kanadyjski w sprawie Whatcott przywołał test „rozumnej osoby świadomej kontekstu i okoliczności” sprawy, a grecki Sąd Najwyższy w sprawie biskupa Amvrosiosa odwołał się do wzorca „przeciętnego człowieka”. Szwedzki sąd przyznał też wagę pobudkom, motywom i celom wypowiadającego się, zauważając że Green działał w oparciu o własne chrześcijańskie przekonania z zamiarem poprawy ludzkiego losu i zgodnie z własnym rozumieniem swoich ob-

⁷⁶ Wyrok sądu federalnego w Buenos Aires z dnia 8 lipca 2005 r., 2281/05 (B-8689/05); El obispo castrense no cometió delito al citar una frase de la Biblia, <https://es.zenit.org/2005/07/19/argentina-el-obispo-castrense-no-cometio-delito-al-citar-una-frase-de-la-biblia/>; El obispo Baseotto no cometió delito al citar una frase bíblica, <https://www.infobae.com/2005/07/14/196763-el-obispo-baseotto-no-cometio-delito-al-citar-una-frase-biblica/>.

⁷⁷ I. Hare, Crosses, crescents and sacred cows, Criminalising Incitement to Religious Hatred, Public Law 2006, nr 3, s. 430.

owiązków jako pastora. Grecki sąd zwrócił uwagę na to, że wystąpienie niebezpieczeństwa aktów przemocy w następstwie mowy nienawiści zwiększał fakt, iż *hate speech* pochodziła od kościelnego hierarchy cieszącego się uznaniem i autorytetem swoich wiernych gotowych kierować się jego wskazaniem. W końcu, szwedzki sąd, podobnie jak kanadyjski sąd w sprawie Popescu, za relewantne uznał okoliczność, że oskarżony nie posługiwał się bezpośrednimi czy precyzyjnymi cytatami biblijnymi⁷⁸.

Doniosłość wymienionych kryteriów budzi ambiwalentną ocenę. Zgodzić należy się ze stanowiskiem, że religijny kontekst wypowiedzi powinien być uwzględniony przy ustalaniu komunikowanej przez nią treści. Pewne sformułowania, która *prima facie* mogą wydawać się być jedynie znieważającym czy uwłaczającym określeniem, odczytane w obranym kontekście posłużenia się nimi, stanowią środek wyrazu przekonań i wierzeń o charakterze religijnym. Sąd rozpatrując sprawę z zakresu *hate speech* czy inne podobne nie może zignorować tego tła znaczeniowego zarzucanych słów, traktując je tak samo, jak wszelkie inne wulgaryzmy. Przedmiotem brytyjskiej sprawy karnej DPP v. McConnell był upubliczniony w Internecie tekst kościelnego kazania, w którego trakcie pastor sprzeciwił się traktowaniu islamu jako religii niewiele odmienną od chrześcijaństwa i judaizmu, skoro jego zdaniem „Islam jest pogański, islam jest szatański, islam jest doktryną zrodzoną w piekle”, Allah to „bóstwo pogańskie, okrutne i demoniczne”, a „idee islamu na temat Boga, ludzkości, zbawienia znacznie różnią się od nauki Pisma Świętego”. Prokuratura aktem oskarżenia nie objęła powyżej cytowanych słów – uznając je za chronione wolnością słowa i wolnością wyznania – lecz za przestępstwo publicznego rozpowszechniania treści „rażąco obraźliwych”⁷⁹ potraktowała słowa pastora zbiorczo ukazujące muzułmanów jako zagrożenie dla brytyjskiego społeczeństwa i przypisujące im wywodzoną z Koranu nienawiść do chrześcijan i Żydów. Sąd pomimo to odniósł się do poczynionej przez oskarżonego charakterystyki Allaha i islamu, uznając nawiązania do szatana, diabła, demonów, piekła jako skrajnie obraźliwe i sugerując, że potraktowałby je za bezprawne, gdyby inne stanowisko zajęła prokuratura. W ocenie tej sąd nie wziął pod uwagę, że wszystkie podane kontrowersyjne określenia mają na gruncie religii wymiar metafizyczny i nadmiernym uproszczeniem jest rozpatrywać je wyłącznie w kategoriach pospolitych inwektyw⁸⁰.

⁷⁸ Wyrok SR w Helsinkach z dnia 30 marca 2022 r., sygn. R 21/3567; wyrok szwedzkiego SN z dnia 29 listopada 2005 r., B 1050–05; wyrok greckiego SN z dnia 29 czerwca 2020 r., sygn. 858/2020; R. v. Whatcott (pkt 32).

⁷⁹ Art. 127(1)(a) Communications Act 2003.

⁸⁰ DPP v. McConnell [2016] NIMag 1 (pkt 19).

W innej brytyjskiej sprawie uliczny kaznodzieja zwrócił się w centrum miasta Swindon do dwóch kobiet żyjących ze sobą w małżeństwie z nauczaniem biblijnym na temat homoseksualizmu, przestrzegając je, że nie odziedziczą królestwa Bożego. W wersji kobiet mężczyzna ten miał do nich wykrzykiwać – czemu on kategorycznie zaprzeczył⁸¹ „Pójdziecie do piekła, grzeszycie”, „Będziecie się smażyć w piekle” i określić jedną z nich „diabelską kobietą”. Kaznodziei postawiono zarzut formułowania gróźb i uwłaczania innym osobom, powodując udręczenie, zaniepokojenie czy psychiczne cierpienie. Za słowa grożące (*threatening*) potraktowano przestrożę o karze piekła czy smażeniu się w piekle. Za słowa uwłaczające (*abusive*) uznano sformułowanie „grzeszycie” oraz „diabelska kobieta”. Wykładnia ta całkowicie ignoruje religijny kontekst, w którym oskarżony cytowane słowa rzekomo wypowiedział, i który powinien wpłynąć na złączone z nimi znaczenie⁸².

Religijny kontekst wypowiedzi jest doniosły także dla oceny strony podmiotowej zarzucanego czynu. O ile bez tego kontekstu oskarżonemu przypisano by zamiar np. podżegania do nienawiści, o tyle przy wzięciu go pod uwagę może okazać się, że jedynym celem oskarżonego było głoszenie słowa Bożego, dawanie świadectwa wyznawanej wierze i nawrócenie grzeszników. Zbyt pospieszne doszukiwanie się w ekspresji religijnego nauczania propagowania nienawiści i wrogości wobec innych osób częściowo jest wynikiem współcześnie zdesakralizowanego języka powszechnego, co skutkuje nadinterpretacjami w odczytywaniu wypowiedzi religijnych⁸³.

Sceptycznie należy odnieść do kryterium posłużenia się lub nieposłużenia się przez oskarżonego w inkryminowanej wypowiedzi dosłownym biblijnym cytatem. Wolność religii nie sprowadza się do odtwórczego cytowania świętych tekstów, ale także ich interpretowania i aplikowania do zjawisk życia społecznego. Równie istotne jest to, że sądy ani formalnie, ani merytorycznie nie są właściwe do określenia tekstów religijnych mających przymiot autentyczności⁸⁴. W operacjonalizacji tego kryterium judykatura pozostaje też niekonsekwentna. W niektórych sprawach zarzucano oskarżonemu czy poczytano za okoliczność przemawiającą prze-

⁸¹ Wiarygodność zarzutów kobiet osłabia okoliczność, że mężczyzna ten na skutek nowotworu krtani nie był w stanie krzyczeć.

⁸² Regina v. Dunn (pkt 8 i 30). Prokuratura ostatecznie odstąpiła w 2022 r. od oskarżenia, po tym, gdy rzekome ofiary, które pierwotnie wniosły zawiadomienie, odmówiły udziału w procesie.

⁸³ P. Edge, *Oppositional Religious Speech: Understanding Hate Preaching*, *Ecclesiastical Law Journal* 2018, t. 20, s. 278–289.

⁸⁴ *Ibidem*.

ciwko niemu właśnie to, że zbyt dosłownie odniósł się do świętego tekstu, gdy tymczasem powinien – zdaniem sądu – odczytać go w kategoriach przenośni, np. słowa Mahometa o „zwalczaniu” niewierzących⁸⁵.

Doniosłe dla ocen i wniosków sądu, ale ich nieprzesądzające, jest miejsce, w którym padła sporna wypowiedź. Zabieranie głosu wewnątrz świątyni podczas aktu religijnego nie czyni z tego powodu wypowiedzi *per se* każdorazowo objętej ochroną przez wolność wyznania i wolność słowa. Zdarza się, że dokonywane tam akty ekspresji wykraczają poza religijne nauczanie albo są z nim bardzo luźno powiązane. W jednej ze spraw Sąd Rejonowy w Poznaniu skazał za przestępstwo z art. 256 i 257 k.k. (znieważenie Żydów z powodu ich przynależności narodowej oraz nawoływanie do nienawiści na tle różnic narodowościowych) duchownego, który podczas homilii mówił m.in.: „Żydzi w świecie przyjęli rolę pijawki, kleszcza, ciała, które żyje na organizmie żywiciela, puchnie, doprowadzając organizm żywiciela do śmierci, przenosząc się na następnego”. Jak stwierdził sąd, „msza nie usprawiedliwia antysemitycznej mowy nienawiści”⁸⁶.

Negatywnie należy ocenić stanowisko zajęte przez sąd brazylijski, w myśl którego głoszenie biblijnych treści krytycznych na temat homoseksualizmu byłoby dopuszczalne „we wnętrzu świątyni, w obecności wyznawców w poszanowaniu zasady wolności wyznania”, ale już nie na ulicy czy chodniku poprzez eksponowanie plakatów z biblijnymi cytataми. Sąd błędnie przyjmuje czy sugeruje, że akty ekspresji religijnej nie mają dostępu do przestrzeni publicznej, dając w ten sposób wyraz koncepcji tzw. prywatyzacji religii⁸⁷.

Organy ścigania i sądy szczególnie powściągliwie powinny podchodzić do spraw angażujących wewnętrzne konflikty w obrębie wspólnoty religijnej i pomiędzy nimi. Cel w postaci ochrony porządku publicznego i społecznego pokoju nie może uświęcać środków, przyzwalając na dysproporcjonalne tłumienie żywej religijnej debaty, o rozbieżnych, a nawet konfrontacyjnych wobec siebie głosach. Wyznawcy „nie mogą rozsądnie oczekiwać, że będą wyjęci spod wszelkiej krytyki. Muszą tolerować i zaakceptować zaprzeczanie przez innych ich przekonań religijnych, a na-

⁸⁵ Catch the Fire Ministries, Inc. [2004] VCAT 157.

⁸⁶ P. Żytnicki, Ksiądz z Poznania skazany za antysemityzm w kazaniu. To pierwszy taki wyrok w Polsce, <https://poznan.wyborcza.pl/poznan/7,36001,29429072,ksiadz-z-poznania-skazany-za-antysemityzm-w-kazaniu-to-pierwszy.html>.

⁸⁷ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości w São Paulo z dnia 10 grudnia 2015 r., nr 0045315–08.2011.8.26.0506. Zob. też wyrok Trybunału Sprawiedliwości w São Paulo z dnia 2 lutego 2017 r., nr 1098711–29.2014.8.26.0100).

wet propagowanie przez innych doktryn wrogich ich wierze”⁸⁸. Założenie o możliwości doktrynalnego konsensusu pomiędzy różnymi religiami jest naiwne i kontrfaktyczne. „Religie nieuchronnie formułują konkurencyjne i często sprzeczne twierdzenia dotyczące natury prawdziwego boga, pochodzenia wszechświata, ścieżki do oświecenia oraz tego, jak wieść dobre życie i tak dalej”⁸⁹. W obszarze religijnej wiary „dogmaty jednego człowieka mogą wydawać się największym błędem dla jego sąsiada”⁹⁰. Sprawa Räsänen ujawniła rozbieżność w ocenie homoseksualizmu, aktów homoseksualnych i związków czy małżeństw jednopłciowych wewnątrz Kościoła Ewangelicko-Luterańskiego. Grupa liberalnych hierarchów i świeckich tego Kościoła opowiadała się za wszczęciem śledztwa przeciwko parlamentarzystce, co rodzi pytania o to, czy cały proces nie był próbą „wykorzystania prawa karnego do uciszenia konserwatystów” i uczynienia z tego prawa narzędzia „przyspieszenia zmian (w dziedzinie) moralności i wartości”⁹¹. Sądy nie powinny godzić się na bycie narzędziem wewnątrzkościelnych rozgrywek.

W orzecznictwie nie brakuje też przypadków argumentacyjnej niekonsekwencji po stronie sądów. Ma to miejsce zwłaszcza wówczas, gdy sąd kontrowersyjne treści religijne uznaje ostatecznie za legalne, ale zarazem czyni uwagi, które konkluzję o tej legalności relatywizują. Kanadyjski sąd w sprawie Whatcotta z jednej strony podnosi, że treść ulotek rozprawdzonych przez oskarżonego jest poprawna z punktu widzenia doktryny chrześcijańskiej, zasadniczo zgodna też z wiedzą medyczną, brakuje jej wyznaczników nienawiści przyjętych w orzecznictwie, aby następnie asekuracyjnie podkreślić, że są one „na granicy” legalnej ekspresji i karalnej mowy nienawiści⁹².

10. Prawno-karna ocena zachowania, a jego klasyfikacja etyczna i prawno-kanoniczna

Prawidłowo sąd kanadyjski w sprawie Whatcotta podkreślił, że prawna ocena inkryminowanego czynu nie jest tożsama z jej oceną etyczną. Wy-

⁸⁸ Wyrok ETPC z dnia 20 września 1994 r., *Otto-Preminger Institut v. Austria*, skarga nr 13470/87 (pkt 47).

⁸⁹ I. Hare, *Crosses...*, s. 531.

⁹⁰ *Cantwell v. Connecticut*, 310 U.S. 296, 310 (1940).

⁹¹ R. Ollila, Päivi Räsänen syytteet hylättiin – tuomion keskeiset tulkintakysymykset, <https://www.sananjauskonnonvapaus.fi/ajankohtaista/ott-riitta-ollila-pivi-rssen-syytteet-hylttiin-tuomion-keskeiset-tulkintakysymykset>.

⁹² *R. v. Whatcott* (pkt 71).

rok uniewinniający nie powinien być zatem odczytywany jako przejaw sympatii czy aprobaty wobec poglądów oskarżonego⁹³. Rolą sądu jest stać na straży prawa i wyznaczonych przez nie wymogów. Nie może zatem reglamentować aktów religijnej ekspresji tylko dlatego, że uzna je za „niewyważone”, „niemiarodajne”, „jednostronne”, „niereprezentatywne”, czy „pozbawione dialogu”⁹⁴.

Kwalifikacja prawno-karna głosu religijnego nauczania jakkolwiek powinna uwzględniać religijny kontekst, jest wciąż oceną jurydyczną dokonywaną przez organ władzy publicznej na gruncie obowiązującego prawa, niezależną od oceny tego samego nauczania czynioną przez władzę kościelną na gruncie prawa wewnętrznego związku wyznaniowego czy moralności religijnej. O możliwych rozbieżnościach w tym zakresie pomiędzy władzą państwową i kościelną świadczy kazus maltańskiego katolickiego księdza, Davida Muscata, oskarżonego o podżeganie do nienawiści lub przemocy przeciwko innej osobie/osobom z powodu ich orientacji seksualnej⁹⁵. Inkryminowany czyn polegał na zamieszczeniu w mediach społecznościowych dwóch wpisów odnośnie do Abnera Aquiliny, podejrzanego o morderstwo i zgwałcenie polskiej studentki. W pierwszym wpisie kapłan stwierdził, że jeśli Aquilina jest osobą LGBTQ, to stanowi to kolejne jego zaburzenie, obok schizofrenii i opętania („Abner potrzebuje pomocy. Najmniej poważne jest opętanie... bycie gejem jest gorsze”)⁹⁶. W drugim poście, nawiązującym do zdjęcia Aquiliny w koszulce z logotypem tęczy, ksiądz Muscat napisał, że wygląda on tak, jakby wrócił z parady równości. Oba wpisy nawiązywały m.in. do faktu, że podejrzany miał zaburzenia psychiczne, był biseksualistą wspierającym agendę środowisk LGBTQ, zarabiającym jako męska prostytutka, dzień po popełnieniu zabójstwa wtargnął do kościoła i w trakcie mszy świętej zdemolował jego wnętrze, deklarował, iż demon znajduje się w nim oraz że pragnie być ukrzyżowany głową w dół.

Wyrokiem z dnia 22 września 2022 maltański sąd uniewinnił Muscata ze względu na brak po jego stronie zamiaru popełnienia zarzucanego mu czynu. W ocenie sądu oskarżony dawał wyraz swoim opiniom, które jakkolwiek moralnie zarzucalne nie stanowiły podżegania do nienawiści lub przemocy. Z kolei kościelny zwierzchnik kapłana, arcybiskup Charles

⁹³ R. v. Whatcott (pkt 95).

⁹⁴ A. Zimmerman, *The Unconstitutionality...*, s. 469.

⁹⁵ Zob. art. 82A maltańskiego kodeksu karnego z dnia 10 czerwca 1854 r., <https://legislation.mt/eli/cap/9/eng/pdf>.

⁹⁶ Fr David Muscat not guilty of homophobic comments, <https://tvmnews.mt/en/news/fr-david-muscat-not-guilty-of-homophobic-comments/>.

Scicluna, formalnie upomniał księdza Muscata, wzywając go do zaprzestania „podburzających i krzywdzących komentarzy” pod groźbą pozbawienia go możliwości publicznego sprawowania posługi kapłańskiej⁹⁷.

11. Podsumowanie

W podejściu niektórych sądów do publicznego głoszenia treści religijnych dostrzec można nie tylko zignorowanie czy niedocenienie wolności wyznania, ale także wolności słowa. Kryminalizowanie pokojowych aktów religijnej ekspresji postrzeganych za nieprzystające do współcześnie dominującej moralności, jak w przypadku Harry’ego Hammonda i kaznodziei z Zurychu, stanowi dysproporcjonalną ingerencję w swobodę wypowiedzi i podważenie paradygmatów państwa liberalnego.

Za niepokojące należy uznać obieranie przez sądy roli instytucji konstytuującej na drodze prawa karnego nową ortodoksję. Proces karny nie powinien stać się narzędziem inżynierii społecznej. Pozbawianie możliwości głoszenia religijnego stanowiska na temat grzeszności i niemoralności aktów homoseksualnych jest przejawem braku tolerancji wobec osób wierzących⁹⁸. Sądy nie powinny być uczestnikiem „kulturowych wojen” wokół społecznie kontrowersyjnych kwestii, ani nawet sprawiać wrażenia bycia jedną z ich stron poprzez używanie sformułowań wpisujących się w retorykę czy narrację danego stronnictwa bądź grupy interesu. Nierzadko światom albo bezrefleksyjnie określają biblijne nauczanie o homoseksualizmie mianem „homofobicznego”. Tymczasem etykieta „homofobiczności” jest częścią „polityki destrukcji osoby”, rodzi „wrażenie zaburzenia psychicznego”, będąc „strategią zastraszania po to, aby zapobiec prawdziwej debacie i zbagatelizować tych mających inne zdanie”⁹⁹.

Prawnie chronionym elementem nauczania religijnego jest też głoszenie przeświadczenia, że tylko własna religia jest tą prawdziwą, a inne religie i ich bogowie czy prorocy są fałszywi, zwodniczy i zgubni. Sprzeciw wobec stwierdzeń tego typu ze strony innowierców nie może uzasadniać kryminalizacji niniejszej religijnej retoryki, nawet jeśli posłużono się w niej dosadnymi sformułowaniami. Znamienne przy tym jest to, że troska o poszanowanie uczuć religijnych i pokojową koegzystencję różnych lu-

⁹⁷ E. Brincat, Court clears priest of hate speech charges, <https://timesofmalta.com/articles/view/court-clears-priest-hate-speech-charges.983888>.

⁹⁸ A. Geddis, Free Speech Martyrs or Unreasonable Threats to Social Peace?: „Insulting” Expression and Section 5 of the Public Order Act 1986, Public Law 2004, nr 4, s. 866.

⁹⁹ R. Gagnon, The Bible and Homosexual Practice. Texts and Hermeneutics, Nashville 2010, s. 26–27.

dzi jest w praktyce wysoce wybiórcza, gdzie np. obrazę uczuć czy wrażliwości wyznawców islamu kwalifikuje się jako przestępstwo, a wyznawcom chrześcijaństwa nakazuje się tolerować akty wrogie ich wierze¹⁰⁰.

Z drugiej jednak strony wolność wyznania i wolność słowa nie uprawniają do bezkarnego głoszenia jakichkolwiek treści. Wzywanie do fizycznej przemocy, pochwalanie jej czy komunikowanie treści rzeczywiście nienawistnych pod adresem innej grupy osób może stanowić przestępstwo, nawet jeśliby uznać, że ekspresja tego typu wpisuje się w religijne nauczanie. Prawidłowe ustalenie znaczenia wypowiedzi i intencji wypowiadającego się wymaga uwzględnienia religijnego kontekstu. Jego zignorowanie lub wypaczone odczytanie grozi nadinterpretacją treści, a w konsekwencji błędną kwalifikacją prawną czy oceną zachowania wyznawcy.

Bibliografia

1. Ahdar R., Religious Vilification: Confused Policy, Unsound Principle and Unfortunate Law, *University of Queensland Law Journal* 2007, vol. 26, nr 2.
2. Bartoszewicz M., Politically incorrect or necessary? Political underpinnings and ramifications of religiously motivated hate speech, (w:) Z. Combalía, M. Pilar Diago, A. González-Varas (red.), *Libertad de expresión y discurso de odio por motivos religiosos*, Saragossa 2019.
3. Bennion F., Gilding the Lily on Religious Hatred, *Commonwealth Lawyer* 2005, nr 14.
4. Clausen H., The Privilege of Speech in a Pleasantly Authoritarian Country: How Canada's Judiciary Allowed Laws Proscribing Discourse Critical of Homosexuality to Trump Free Speech and Religious Liberty, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 2005, vol. 38.
5. Edge P., Oppositional Religious Speech: Understanding Hate Preaching, *Ecclesiastical Law Journal* 2018, t. 20.
6. Feenan D., Religious Vilification Laws: Quelling Fires of Hatred?, *Alternative Law Journal* 2006, vol. 31.
7. Foster S., Accommodating Intolerant Speech: Religious Free Speech versus Equality and Diversity, *European Human Rights Law Review* 2019, nr 6.

¹⁰⁰ M. Bartoszewicz, Politically incorrect or necessary? Political underpinnings and ramifications of religiously motivated hate speech, (w:) Z. Combalía, M. Pilar Diago, A. González-Varas (red.), *Libertad de expresión y discurso de odio por motivos religiosos*, Saragossa 2019, s. 233–34.

8. Gagnon R., *The Bible and Homosexual Practice. Texts and Hermeneutics*, Nashville 2010.
9. Geddis A., *Free Speech Martyrs or Unreasonable Threats to Social Peace?: „Insulting” Expression and Section 5 of the Public Order Act 1986*, Public Law 2004, nr 4.
10. Górski M., *Wypowiedź religijna i wypowiedź motywowana religijnie*, Państwo i Prawo 2021, nr 1.
11. Hare I., *Crosses, crescents and sacred cows, Criminalising Incitement to Religious Hatred*, Public Law 2006, nr 3.
12. Harrison J., *Truth, Civility, and Religious Battlegrounds: The Contest Between Religious Vilification Laws and Freedom of Expression*, Auckland University Law Review 2006, vol. 12.
13. Howard E., *Freedom of Expression and Religious Hate Speech in Europe*, Abingdon 2018.
14. Jakuszewicz A., *Mowa nienawiści wobec osób o orientacji homoseksualnej w wypowiedziach motywowanych przekonaniem religijnym*, (w:) J. Jaskiernia, K. Spryszak (red.), *Wyzwania dla powszechnego systemu ochrony praw człowieka u progu trzeciej dekady XXI wieku*, T. 1, Toruń 2021.
15. Jones B., *Neutral on its Face, Dignitary Harm at its Core*, Case Western Reserve Journal of International Law 2021, vol. 53.
16. Maroń G., *Jurysdykcja sądów w „sprawach religijnych” w ujęciu komparatystycznym*, (w:) P. Sobczyk (red.), *(Nie)odpowiedzialność cywilnoprawna kościelnych osób prawnych za czyny niedozwolone popełnione przez osoby duchowne*, Warszawa 2022.
17. Maroń G., *Sądy, Sędziowie i Religia*, Rzeszów 2022.
18. Moon R., *Putting faith in hate. When religion is the source or target of hate speech*, Cambridge–New York 2018.
19. Oko D., *Über die Notwendigkeit, homosexuelle Cliques in der Kirche zu begrenzen (Erster Teil)*, Theologisches 2021, nr 1–2.
20. Scolnicov A., *Freedom of Religion or Belief. Group Right or Individual Right?* (rozprawa doktorska), London 2005.
21. Temperman J., *Religious Hatred and International Law. The Prohibition of Incitement to Violence or Discrimination*, Cambridge 2015.
22. Temperman J., *Religious Speech, Hatred and LGBT Rights. An International Human Rights Analysis*, Leiden 2021.
23. Weinstein J., *Extreme Speech, Public Order, and Democracy: Lessons from The Masses*, (w:) I. Hare, J. Weinstein (red.), *Extreme Speech and Democracy*, Oxford 2009.

24. Zimmerman A., The Unconstitutionality of Religious Vilification Laws in Australia: Why Religious Vilification Laws are Contrary to the Implied Freedom of Political Communication Affirmed in the Australian Constitution, Brigham Young University Law Review 2013, nr 3.

Public religious teaching as an offence: critical analysis of practical application of law

Abstract

With several criminal cases from various countries studied, this paper presents a specific approach to religious teaching in public, whereby it is seen as an offence, especially in the context of such penalized phenomena as hate speech and disruption of public order. This paper identifies and addresses issues and doubts in handling cases involving public teaching of a religion. The need is expressed for law enforcement authorities and courts to take into account a religious context of incriminated statements in order to properly read content of teaching and a teacher's intention. Cases where any dissemination of religious views on sinfulness and an immoral nature of homosexual acts or any expression of critical comments on other people's religions is considered a criminal act are disapproved. Moreover, it is argued that any incitement to physical violence or hatred against others, included in religious teaching, may be considered a criminal act, as such teaching goes beyond freedom of religion and/or freedom of expression.

Key words

Religious teaching, punishable hate speech, freedom of religion, freedom of speech, case law.

Andrzej Nieć¹, Bartłomiej Szyprowski²

Udział Prokuratora Generalnego w posiedzeniach Sądu Najwyższego dotyczących zagadnień prawnych w sprawach cywilnych

Streszczenie

Prezentowany artykuł omawia działania Prokuratora Generalnego jako rzecznika interesu publicznego podejmowane w ramach zagadnień prawnych w sprawach cywilnych rozpoznawanych przez Sąd Najwyższy. Autorzy w pierwszej kolejności definiują pojęcia ogólne występujące w tym obszarze takie jak: zagadnienie prawne i uchwała Sądu Najwyższego. Następnie opisując procedurę postępowania w tego typu sprawach, przedstawiają rolę Prokuratora Generalnego, który poprzez prezentowanie Sądom Najwyższemu stanowiska w sprawie zagadnienia prawnego ma wpływ na ujednolicenie praktyki orzeczniczej sądów, przez co jawi się jako podmiot współdziałający z Sądem Najwyższym.

Słowa kluczowe

Zagadnienie prawne, zagadnienia abstrakcyjne, zagadnienie konkretne, postanowienie sądu pytającego, Prokurator Generalny, uchwały Sądu Najwyższego, ustawa o Sądzie Najwyższym.

1. Uwagi ogólne

Zgodnie z obowiązującym w Polsce stanem prawnym Sąd Najwyższy jest organem władzy sądowniczej powołanym do sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez m.in. zapewnienie zgodności z prawem i jednolitości

¹ Andrzej Nieć, prokurator Prokuratury Rejonowej w Nowym Sączu delegowany do Departamentu Postępowania Sądowego Prokuratury Krajowej.

² Dr Bartłomiej Szyprowski, prokurator Prokuratury Okręgowej Warszawa-Praga w Warszawie delegowany do Departamentu Postępowania Sądowego Prokuratury Krajowej, ORCID: 0000-0003-4077-8709.

orzecznictwa sądów powszechnych i sądów wojskowych przez podejmowanie uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne (art. 1 ust. 1a ustawy o Sądzie Najwyższym)³. Zagadnienie jednolitości orzecznictwa jako wartości systemowej dotyka szeregu aspektów sądowego stosowania prawa mających na celu budowanie i umacnianie państwa prawa. Sprowadza się w istocie do postrzeganej przez społeczeństwo pewności prawa w identycznych stanach faktycznych, a więc czynnika stabilizującego sytuację prawną stron postępowania oraz budującego zaufanie obywateli do państwa⁴.

Takie działanie Sądu Najwyższego, w ramach właściwości funkcjonalnej, realizowane jest w przypadkach: a) jeśli przy rozpoznaniu środka odwoławczego wyłoni się konieczność rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego sąd może odroczyć rozpoznanie sprawy i przekazać zagadnienie je Sądowi Najwyższemu (art. 390 i art. 397 § 3 k.p.c.)⁵; b) jeśli przy rozpoznaniu skargi kasacyjnej wyłoni się zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości, Sąd Najwyższy może je przekazać składowi powiększonemu Sądu Najwyższego (art. 398¹⁷ § 1 k.p.c.; art. 82 § 1 u.SN)⁶; c) możliwość przedstawienia Sądowi Najwyższemu zagadnienia prawnego przy zażaleniu na odrzucenie skargi kasacyjnej przez sąd drugiej instancji lub postanowienie sądu pierwszej lub drugiej instancji odrzucające skargę o stwierdzenie niezgodności z prawem orzeczenia (art. 394¹ § 3 k.p.c.); d) jeśli przy rozpoznaniu skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia wyłoni się zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości, Sąd Najwyższy może je przekazać składowi powiększonemu Sądu Najwyższego (art. 424¹² k.p.c. w zw. art. 398¹⁷ § 1 k.p.c.); e) jeśli przy rozpoznaniu skargi nadzwyczajnej wyłoni się zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości, Sąd Najwyższy może je przekazać składowi powiększonemu Sądu Najwyższego (art. 95 u.SN w zw. art. 398¹⁷ § 1 k.p.c.)⁷; f) jeżeli jakkolwiek skład Sądu Najwyż-

³ Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, tekst jedn. Dz. U. z 2023 r., poz. 1093, dalej u.SN.

⁴ B. Janiszewska, O jednolitości orzecznictwa jako wartości systemowej, *Przegląd Sądowy* 2018, nr 11–12, s. 135–136, 145, 147.

⁵ Oczywiście wobec faktu, że w postępowaniu nieprocesowym stosuje się przepisy o postępowaniu procesowym, w sytuacji braku odmiennych uregulowań wskazane powyżej przepisy będą na zasadzie art. 13 § 2 k.p.c. stosowane również w zakresie postępowania nieprocesowego.

⁶ Należy przy tym zaznaczyć, że ta sytuacja dotyczy nie tylko zagadnienia prawnego, na którym opiera się skarga kasacyjna, lecz również zagadnienia, które pojawi się w toku rozpoznania skargi kasacyjnej. w tym sensie jest to sytuacja podobna do art. 390 k.p.c.

⁷ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 2023 r., sygn. II NSNc 43/23, niepubl.; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2019 r., sygn. I NSNZP 2/19, Lex nr 2729318.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2019 r.,

szezo zamierza odstąpić od zasady prawnej, przedstawia powstałe zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia składowi całej izby (art. 88 u.SN); g) jeżeli skład Sądu Najwyższego rozpoznający skargę nadzwyczajną zamierza odstąpić od zasady prawnej uchwalonej przez izbę Sądu Najwyższego (art. 94 § 3 u.SN); h) jeśli przy rozpoznawaniu przez Sąd Najwyższy sprawy wystąpi zagadnienie prawne dotyczące niezawisłości sędziego lub niezależności sądu odracza jej rozpoznanie i przedstawia to zagadnienie do rozstrzygnięcia składowi całej Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego (art. 82 § 2 u.SN); i) jeśli Sąd Najwyższy rozpoznając wniosek dotyczący wyłączenia sędziego, wskazany w art. 26 § 2 u.SN, poweźmie poważne wątpliwości co do wykładni przepisów prawa mających być podstawą orzeczenia, może odroczyć rozpoznanie wniosku i przedstawić zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia składowi całej Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych Sądowi Najwyższemu (art. 82 § 3 u.SN); j) jeśli w orzecznictwie sądów powszechnych, sądów wojskowych lub Sądu Najwyższego ujawnią się rozbieżności w wykładni przepisów prawa będących podstawą ich orzekania Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego lub Prezes Sądu Najwyższego może, w celu zapewnienia jednolitości orzecznictwa, przedstawić wniosek o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego Sądowi Najwyższemu w składzie 7 sędziów lub innym odpowiednim składzie (art. 83 § 1 u.SN)⁸.

Kwestia rozstrzygania zagadnień prawnych nie będzie dotyczyła skarg kasacyjnych w ramach tzw. przedsądu (art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c.), bowiem istotą przedsądu jest jedynie sprawdzenie przesłanki koniecznej do przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania. Obejmuje to również wskazane w tym środku zagadnienie prawne, lecz sąd w tym wypadku nie podejmuje uchwały co do tego zagadnienia, lecz wydaje postanowienie o przyjęciu bądź odmowie przyjęcia tego środka zaskarżenia. Niemniej jednak zagadnienie prawne będące przedmiotem skargi kasacyjnej może być impulsem dla sądu do zastosowania art. 398¹⁷ k.p.c.

W obowiązującym w Polsce systemie prawnym zagadnienia prawne (pozanormatywnie określane także jako „pytania prawne” ponieważ

sygn. I NSNc 9/19, Lex nr 2697913; Sąd Najwyższy Izba Kontroli nadzwyczajnej i Spraw Publicznych. Orzecznictwo w Sprawach ze skarg nadzwyczajnych, P. Księżak, A. Redzik (red.), Warszawa 2022, s. 77.

⁸ Zgodnie z § 2 art. 83 u.SN z wnioskiem, o którym mowa w § 1, mogą wystąpić również Prokurator Generalny, Rzecznik Praw Obywatelskich oraz, w zakresie swojej właściwości, Prezes Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, Rzecznik Praw Dziecka, Rzecznik Praw Pacjenta, Przewodniczący Rady Dialogu Społecznego, Przewodniczący Komisji Nadzoru Finansowego, Rzecznik Finansowy i Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorców.

w takiej formie każde z nich jest formułowane)⁹ rozstrzygane przez Sąd Najwyższy mogą przybrać postać:

- zagadnień abstrakcyjnych (*in abstracto*) – są one regulowane w art. 83 § 1 u.SN,
- zagadnień opartych na określonych stanach faktycznych rozstrzyganych przez sądy, mające charakter indywidualny (*in concreto*) – są one regulowane we wszystkich pozostałych przypadkach wskazanych wyżej.

2. Zagadnienia prawne i uchwały Sądu Najwyższego w tym przedmiocie

Punktem wyjścia do rozważań w kwestii uchwał w sprawach zagadnień prawnych podejmowanych przez Sąd Najwyższy musi być określenie definicji zagadnienia prawnego, a więc tego co jest przedmiotem badania Sądu Najwyższego. Należy podnieść, że przepisy k.p.c. oraz ustawy o Sądzie Najwyższym zawierają nieco odmienne określenia w tym zakresie. Zgodnie z art. 82 i art. 83 u.SN zagadnienie prawne występuje w sytuacji powzięcia przez Sąd Najwyższy poważnych wątpliwości co do wykładni przepisów prawa (będących podstawą wydanego rozstrzygnięcia albo wywołujących rozbieżności w orzecznictwie)¹⁰. Tymczasem w art. 390 k.p.c. i art. 398¹⁷ § 1 k.p.c. mowa jest o zagadnieniu prawnym budzącym poważne wątpliwości. Z kolei art. 398⁹ § 1 k.p.c., odnoszący się do przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania wskazuje dwie odrębne kwestie: wystąpienie istotnego zagadnienia prawnego (pkt 1) oraz potrzebę wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów (pkt 2). Pomimo niewielkich różnic w zakresie ujęcia zagadnienia prawnego w powyższych przepisach w istocie na gruncie uchwał Sądu Najwyższego w ww. spra-

⁹ P. Wiśniewski, *Udział prokuratora w postępowaniu cywilnym*, Toruń 2014, s. 245. Takie określenie jest jednak błędne, bowiem polski ustawodawca wyraźnie odróżnia zagadnienie prawne uregulowane w przepisach kodeksu postępowania cywilnego od pytania prawnego uregulowanego w art. 193 Konstytucji RP. Pierwsza instytucja dotyczy zatem wykładni prawa i jest domeną Sądu Najwyższego, druga zaś odnosi się kwestii zgodności przepisów prawa z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą i jest zastrzeżona dla Trybunału Konstytucyjnego.

¹⁰ Należy jednak pamiętać o odmienności celów obu instytucji, które za punkt wyjścia mają zagadnienia prawne. W zagadnieniach *in concreto* chodzi o rozstrzygnięcie jednostkowej sprawy i niejako przy okazji wywarcia wpływu na orzecznictwo. Z kolei w zagadnieniach abstrakcyjnych chodzi przede wszystkim o usunięcie z orzecznictwa rozbieżności wynikającej z odmiennej wykładni prawa, co niewątpliwie będzie miało wpływ na rozstrzygnięcia w konkretnych sprawach.

wach dotyczących zagadnień mamy do czynienia z tożsamością przedmiotu¹¹. Wskazuje na to orzecznictwo podkreślając, że rozpoznawane w ramach skarg kasacyjnych zagadnienia prawne i zagadnienia z art. 390 k.p.c. muszą mieć podobny sposób sformułowania¹². Należy bowiem podnieść, że żaden z ww. aktów prawnych nie zawiera klasycznej definicji zagadnienia prawnego. Można ją określić poprzez wskazanie konkretnych cech, jakim winno ono odpowiadać. Kwestia ta pozostawiona została w gestii judykatury, która w poszczególnych orzeczeniach precyzuje elementy definicyjne pojęcia. Można wyróżnić wśród nich występowanie:

- istotnych (poważnych) wątpliwości natury prawnej związanych z wykładnią przepisów prawa, tzn. których rozstrzygnięcie przez sąd napotyka na trudności wykraczające poza te, które towarzyszą zwykłej wykładni prawa¹³,
- rozbieżnych ocen prawnych w doktrynie lub orzecznictwie, w związku z którymi zagadnienie zostało sformułowane¹⁴,
- niemożności samodzielnego rozstrzygnięcia przez sąd tych wątpliwości, pomimo podejmowanych prób¹⁵,
- poważnej wątpliwości, która musi dotyczyć aktualnego stanu prawnego¹⁶,
- zagadnienia nowego, nierozwiązanego dotychczas w orzecznictwie, którego wyjaśnienie może przyczynić się do rozwoju prawa¹⁷,

¹¹ Podobnie wskazywano w literaturze, zob. K. Künstler, Problematyka zagadnień prawnych rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy w trybie art. 390 § 1 k.p.c. oraz art. 398¹⁷ § 1 k.p.c. w kontekście udziału prokuratora – analiza na przykładzie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2018 r., sygn. III CZP 108/17, Prokuratura i Prawo 2022, nr 10, s. 40.

¹² Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022 r., sygn. I NSK 23/21, Lex nr 3350311; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 I 2022 r., sygn. III CZ 62/22, Lex nr 3303302; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 sierpnia 2021 r., sygn. III USK 245/21, Lex nr 3400436; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2021 r., sygn. II PSK 84/21, Lex nr 3317268.

¹³ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2022 r., sygn. III CZP 29/22, Lex nr 330 5837; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 2021 r., sygn. III CZP 91/20, Lex nr 3273406.

¹⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2020 r., sygn. V CSK 343/19, Lex nr 3008568; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. III CSK 150/19, Lex nr 3008566.

¹⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2022 r., sygn. III CZP 41/22, Lex nr 3303283.

¹⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2021 r., sygn. III CZP 88/20, Lex nr 3268912; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2000 r., sygn. III CZP 7/00, Lex nr 43905.

¹⁷ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2021 r., sygn. II PSK 84/21, Lex nr 3317268.

- związku zagadnienia prawnego z rozstrzyganą sprawą (jedynie przy zagadnieniach *in concreto*)¹⁸.

Uchwały Sądu Najwyższego nie stanowią orzeczeń *sensu stricto*, o charakterze imperatywnym, rozstrzygającym o przedmiocie konkretnego procesu, zarówno co do kwestii procesowej, jak i kwestii incydentalnej, lecz są decyzją Sądu Najwyższego rozstrzygającą zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy lub powziętych wątpliwości co do wykładni przepisów prawa, będących podstawą wydane-go rozstrzygnięcia¹⁹. W polskim systemie prawnym uchwały Sądu Najwyższego nie są również źródłami prawa powszechnie obowiązującego²⁰, bowiem nie mieszczą się w zamkniętym katalogu źródeł prawa wskazanym w art. 87 Konstytucji RP²¹.

Zasadne jest więc pytanie czy uchwałę taką można zmienić. Należy podnieść, że ewentualna zmiana uchwały jest związana z jej mocą obowiązującą. Uchwała podjęta w składzie trzech sędziów oraz siedmiu sędziów, ale niemająca mocy zasady prawnej wiąże tylko składy sądów w danej sprawie²². Nadmienić należy, że związanie obejmuje teza uchwały a nie jej uzasadnienie, które stanowi jedynie pomoc w wykładni prawa²³. Uchwała straci moc wiążącą w sytuacji zmiany stanu prawnego

¹⁸ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2021 r., sygn. III CZP 13/20, Lex nr 3125994.

¹⁹ Z. Kwiatkowski, Charakter prawny uchwał Sądu Najwyższego, *Ius Novum* 2020, nr 2, s. 129.

²⁰ W wyroku z dnia 20 kwietnia 2020 r., sygn. U 2/20 Trybunał Konstytucyjny uznał uchwały za akty prawa wewnętrznego w rozumieniu art. 93 Konstytucji RP, przy jednoczesnym uzależnieniu ich kontroli dokonywanej przez TK od spełnienia testu normalności wynikającego z art. 188 pkt 3 Konstytucji RP.

²¹ Tylko orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego mają moc powszechnie obowiązującą i są ostateczne, a zatem mają przymiot źródła prawa stosownie do art. 190 ust. 1 Konstytucji RP.

²² Moc wiążącą uchwała zachowuje również w wypadku: skargi o wznowienie postępowania (art. 401 k.p.c.), skargi kasacyjnej (art. 398¹ i n. k.p.c.), skargi nadzwyczajnej (art. 94 u.SN), skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem orzeczenia (art. 424¹ k.p.c. w zw. z 424¹² k.p.c.), wniosku w trybie art. 96 u.SN, bowiem zagadnienie prawne w sprawie zostało już rozstrzygnięte. Jedynym wypadkiem może być wskazana w art. 398⁹ pkt 2 k.p.c. skarga kasacyjna w sytuacji pojawienia się rozbieżności w orzecznictwie. Związanie uchwałą zachodzi tylko w danej sprawie, w innych sprawach treść i uzasadnienie uchwały mogą jedynie stanowić pomoc przy dokonywaniu wykładni prawa zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 1995 r., sygn. I PZP 29/95, Lex nr 23422.

²³ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 1995 r., sygn. I PZP 29/95, Lex nr 23422. W doktrynie prawa prezentowany jest również pogląd, że sąd w danej sprawie jest związany argumentacją prawną przedstawioną w postanowieniu sądu o odmowie podjęcia uchwały wskazującej, że zagadnienie nie budzi poważnych wątpliwości prawnych, zob. T. Wiśniewski, Komentarz do art. 390, (w:) H. Dolecki,

(art. 390 § 2 k.p.c. w zw. z art. 386 § 5 k.p.c.). Uchwała taka wiąże także Sąd Najwyższy, jeśli w przyszłości będzie wniesiona skarga kasacyjna od orzeczenia, bowiem wobec rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego skargi kasacyjnej nie będzie można oprzeć na identycznym zagadnieniu prawnym²⁴. Może jednak wystąpić sytuacja, w której po wydaniu uchwały *in concreto*, a przed skierowaniem skargi kasacyjnej, inny skład Sądu Najwyższego podejmie uchwałę w odmienny sposób regulującą kwestię wskazaną w zagadnieniu już rozstrzygniętym w sprawie. W takim stanie prawnym wystąpią rozbieżności w orzecznictwie w rozumieniu art. 398⁹ pkt 2 k.p.c., co strona może podnieść jako konieczność rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego w skardze kasacyjnej. Wówczas Sąd Najwyższy może zastosować instytucję z art. 398¹⁷ § 1 k.p.c. Uchwała podjęta przez skład trzech sędziów oraz siedmiu sędziów niemająca mocy zasady prawnej, podjęta w trybie art. 390 § 1 k.p.c. i art. 398¹⁷ § 1 k.p.c. nie wiąże innych składów sądów powszechnych ani Sądu Najwyższego²⁵. To oznacza, że jeśli w podobnym przedmiocie zostanie zadane pytanie prawne, inny skład sądu może podjąć odmienne rozstrzygnięcie. Wówczas w obrocie będą pozostawać dwie odmienne uchwały Sądu Najwyższego, co może skutkować, wobec rozbieżności w orzecznictwie, wnioskiem o podjęcie uchwały *in abstracto* w trybie art. 83 § 1 u.SN. Należy jednak pamiętać, że Sąd Najwyższy dość restrykcyjnie interpretuje wymóg zaistnienia rozbieżności w orzecznictwie uzasadniających złożenie wniosku o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego. Podstawowym wymogiem jest przede wszystkim, aby rozbieżności wynikały z ukształtowanych, sprzecznych wobec siebie linii orzeczniczych. Przestanka ta nie

T. Wiśniewski (red. nauk.), Kodeks postępowania cywilnego, t. II, Artykuły 367–505³⁷, Warszawa 2013, s. 136.

²⁴ Ze związania wynika nie tylko niemożność dokonania odmiennej oceny prawnej, ale i niedopuszczalność ponownego zwrócenia się przez sąd drugiej instancji o rozstrzygnięcie tego samego zagadnienia prawnego czy zastosowanie przez sąd pierwszej instancji art. 18, a przez Sąd Najwyższy – art. 398¹⁷, zob. M. P. Wójcik, Komentarz do art. 390 k.p.c., (w:) A. Jakubicki (red. nauk.), Kodeks postępowania cywilnego. T. I. Komentarz do art. 1–729, Warszawa 2017, s. 613.

²⁵ Zgodnie z treścią uchwały Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2007 r., sygn. III CZP 33/07, Lex nr 259725, uchwała Sądu Najwyższego podjęta na podstawie art. 390 § 1 k.p.c., wiąże, zgodnie z art. 390 § 2 k.p.c., tylko w danej sprawie. Nie jest więc nią związany sąd rozpoznający sprawę rozpoczętą nowym powództwem skierowanym przeciwko osobie, która nie była pozwaną w postępowaniu, w którym Sąd Najwyższy podjął uchwałę rozstrzygającą zagadnienie prawne, nawet jeżeli przedmiotem obu powództw jest to samo roszczenie oparte na tej samej podstawie faktycznej, a w uchwałę tej Sąd Najwyższy wypowiedział się na temat braku legitymacji biernej pozwanej w nowej sprawie.

będzie spełniona, jeżeli odnotowano pojedyncze, incydentalne odstępstwa od ugruntowanej linii orzeczniczej²⁶.

Należy również wskazać, że wśród uchwał Sądu Najwyższego dotyczących rozstrzygania zagadnień prawnych są takie, które wywołują szczególny skutek, a więc mają moc zasady prawnej. Są to z mocy prawa uchwały podejmowane przez pełny skład Sądu Najwyższego, skład całej izby i skład połączonych izb. Uchwały składu 7 sędziów nie są z mocy prawa zasadami prawnymi. Jednak ten skład może postanowić o nadaniu uchwale mocy zasady prawnej (art. 87 § 1 u.SN). Podstawową konsekwencją zasady prawnej, jest to, że wiąże ona tylko wszystkie składy Sądu Najwyższego. Jednak nawet takie uchwały o mocy zasady prawnej nie są wiążące dla innych sądów powszechnych, poza składami w sprawie, w której skierowano zagadnienie prawne w trybie art. 390 k.p.c. (zgodnie z art. 386 § 6 k.p.c.)²⁷. Uchwały te wraz z uzasadnieniem są publikowane w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie internetowej Sądu Najwyższego. Przepisy ustawy o Sądzie Najwyższym przewidują jedynie możliwość zmiany uchwał mających moc zasady prawnej. Uchwał tych nie można wzruszyć w ramach kodeksowych środków zaskarżenia (zwykłych i nadzwyczajnych), za pomocą środków przewidzianych w u.SN, tj. w trybie skargi nadzwyczajnej²⁸ ani w trybie unieważnienia prawomocnego orzeczenia²⁹. Nie można w tej sytuacji stosować trybu

²⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 października 2015 r., sygn. I KZP 10/15, OSNKW 2015 r., nr 11, poz. 89; J. Izydorczyk, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2016 r., sygn. I KZP 18/15, Orzecznictwo Sądów Polskich 2016, nr 11, poz. 101.

²⁷ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2020 r., sygn. I KZP 1/20, Lex nr 3020690; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 2021 r., sygn. III CZP 108/20, Lex nr 3225666; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 20 listopada 2021 r., sygn. I ACa 531/21, Lex nr 3361815.

²⁸ Zgodnie z art. 89 § 1 u.SN skarga nadzwyczajna może być wniesiona od orzeczenia sądu powszechnego oraz sądu wojskowego. Zgodnie z art. 3 § 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. Prawo o ustroju sądów wojskowych (tekst jedn. Dz. U. z 2022 r., poz. 2250) sądami wojskowymi są wojskowe sądy okręgowe i wojskowe sądy garnizonowe. Stosownie do art. 1 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2021 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jedn. Dz. U. z 2023 r., poz. 217) stanowi, iż sądami powszechnymi są sądy rejonowe, okręgowe oraz apelacyjne. Sąd Najwyższy nie jest sądem powszechnym ani sądem wojskowym, a zatem niedopuszczalne jest wniesienie skargi nadzwyczajnej od orzeczenia wydanego przez ten sąd.

²⁹ Art. 96 § 1 u.SN przewiduje instytucję unieważnienia prawomocnego orzeczenia wydanego w sprawie, która w chwili orzekania ze względu na osobę nie podlegała orzecznictwu sądów polskich lub w chwili orzekania droga sądowa była niedopuszczalna, jeżeli orzeczenie to nie może być wzruszone w trybie przewidzianym w ustawach o postępowaniu sądowym. Tymczasem uchwały Sądu Najwyższego nie stanowią orzeczeń

z art. 83 u.SN, ten tryb dotyczy jedynie zagadnień *in abstracto*, zaś możliwość ich zmiany przewidziano w trybie art. 88 u.SN i art. 94 § 3 u.SN³⁰.

Jak wskazuje się w orzecznictwie formalny brak związania sądów uchwałami składów zwykłych i powiększonych oraz uchwałami o mocy zasady prawnej nie oznacza, że nie mają one realnego wpływu na judykaturę. Uchwały te zawierają bowiem zawsze określoną wykładnię danej normy prawnej popartą szeroką argumentacją i autorytetem Sądu Najwyższego. Niezastosowanie się do takiej uchwały w praktyce wymaga zatem od sądu przedstawienia pogłębionej kontrargumentacji, która może się okazać niewystarczająca w razie kontroli kasacyjnej (zażaleniowej) danego rozstrzygnięcia. Nie jest przy tym wykluczone, iż wydanie orzeczenia sprzecznego z uchwałą Sądu Najwyższego, zwłaszcza mającej moc zasady prawnej, może uzasadniać skargę o stwierdzenia niezgodności z prawem³¹. Nadmienić przy tym należy, że moc wiążąca zasady prawnej przestaje obowiązywać w sytuacji zmiany stanu prawnego, na bazie którego uchwała o mocy zasady prawnej została podjęta.

3. Forma przedstawienia zagadnienia prawnego

Formą w jakiej przedstawiane jest zagadnienie prawne Sądowi Najwyższemu w trybie art. 390 § 1 k.p.c. jest postanowienie sądu odwoławczego³² (zwanego również sądem pytającym). Przepisy k.p.c. nie formułują jego treści, jednak w tym zakresie pomocny jest art. 84 u.SN wskazujący, że musi ono zawierać uzasadnienie. Analiza tego przepisu, pomimo, że został on ujęty w ustawie dotyczącej Sądu Najwyższego, wskazuje, że musi ono zostać sporządzone z urzędu i stosuje się go do

sensu stricto, o charakterze imperatywnym, rozstrzygającym o przedmiocie konkretnego procesu. Stąd instytucja ta jest niedopuszczalna.

³⁰ Ten ostatni przepis odnosi się do procedury odstąpienia od zasady prawnej przez skład Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych rozpoznający skargę nadzwyczajną.

³¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 5 października 2021 r., sygn. III AUa 613/21, Lex nr 3269043; wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 17 października 2017 r., sygn. III AUa 234/17, Lex nr 2418111.

³² W judykaturze podniesiono również, że sądem uprawnionym do przedstawienia zagadnienia prawnego jest jedynie sąd, którego zadaniem jest ocena dopuszczalności lub zasadności środka odwoławczego. Nie może nim być sąd, którego działania sprowadzają się do przekazania środka odwoławczego wraz z aktami innemu sądowi, zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2022 r., sygn. III CZP 10/22, Lex nr 3305424. Należy podnieść, że sądem uprawnionym będzie również Sąd Rejonowy, działający jako instancja odwoławcza. Np. w sytuacji, gdy rozpoznaje zażalenie w innym składzie na podstawie art. 394^{1a} § 1 i 2 k.p.c. zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2023 r., sygn. III PZP 6/22, Lex nr 352312.

wszystkich postanowień przedstawiających zagadnienia prawne, w tym do postanowień Sądu Najwyższego i sądów powszechnych³³. Wskazuje na to literalne brzmienie tego przepisu „postanowienie o przedstawieniu zagadnienia prawnego oraz uchwała Sądu Najwyższego wymagają pisemnego uzasadnienia”. Do podobnego wniosku skłania analiza judykatury³⁴. Poza niezbędnością sporządzenia uzasadnienia przepisy nie sformułowały żadnych innych wymogów co do treści uzasadnienia. W tym zakresie pomocny jest dorobek judykatury precyzujący powyższe wymagania. Nie ulega wątpliwości, że treść postanowienia i jego uzasadnienia musi być zdeterminowana celem, a więc koniecznością wyjaśnienia poważnych wątpliwości wskazanych w zagadnieniu prawnym niezbędnych do rozstrzygnięcia środka odwoławczego w konkretnej sprawie.

Na bazie judykatury można wskazać, że zagadnienie prawne powinno mieć postać pytania:

- sformułowanego ogólnie w oderwaniu od faktów danej sprawy³⁵,
- zawierającego przepis prawa na tle, którego doszło do poważnych wątpliwości prawnych³⁶,
- mającego znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a niemającego charakter teoretycznych rozważań³⁷,
- nie sprowadzającego się do oczekiwania przez Sąd Najwyższy subsumpcji stanu sprawy z właściwym przepisem prawa³⁸,

³³ T. Ereciński, Komentarz do art. 390 k.p.c., (w:) T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. III. Postępowanie rozpoznawcze, Komentarz Lexa, teza 5; M. Manowska, Komentarz do art. 390 k.p.c., teza 3, (w:) M. Manowska (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. 1, Lex/el 2020; M. P. Wójcik, Komentarz do art. 390 k.p.c., (w:) Kodeks postępowania cywilnego..., s. 613.

³⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2022 r., sygn. III CZP 29/22, Lex nr 3305837.

³⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2002 r., sygn. III CZP 64/02, Lex nr 77033.

³⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2002 r., sygn. I NSK 23/21, Lex nr 3350311; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 2022 r., sygn. III CZ 62/22, Lex nr 3303302; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 2021 r., sygn. III CZP 75/20, Lex nr 3275897.

³⁷ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2022 r., sygn. III CZP 39/22, Lex nr 3303849; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2022 r., sygn. III CZP 29/22, Lex nr 3305837; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2022 r., sygn. III CZP 41/22, Lex nr 3303283; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 2021 r., sygn. III CZP 75/20, Lex nr 3275897; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 2008 r., sygn. III CZP 42/08, Lex nr 420375; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 1977 r., sygn. III CZP 63/76, Lex nr 2075.

- sformułowanego po wstępnej ocenie sądu *meriti*, który nie był w stanie rozwikłać wątpliwości prawnych³⁹,
- obejmującego aktualny stan prawny⁴⁰.

Z punktu widzenia rozpoznania zagadnienia prawnego lub odmowy podjęcia uchwały w tym zakresie ważne jest również prawidłowe sformułowanie uzasadnienia postanowienia, które powinno przedstawiać stan faktyczny i prawny, w oparciu o który zagadnienie powstało, wskazanie argumentów prawnych, które prowadzą do rozbieżnych ocen prawnych⁴¹, przedstawienie szczegółowych argumentów uzasadniających przyjęcie, że sygnalizowane wątpliwości prawne mają poważny charakter⁴².

Należy nadto wskazać, że instytucja zagadnienia prawnego z art. 390 § 1 k.p.c. jest wyjątkiem od konstytucyjnej zasady podległości sądów tylko Konstytucji RP i ustawom (art. 178 ust. 1 Konstytucji RP), bowiem udzielona odpowiedź wiąże składy rozpoznające sprawę, w której podjęto uchwałę w sprawie zagadnienia prawnego. Stąd powinna być ona stosowana wyjątkowo. Wobec tego Sąd Najwyższy jest zobowiązany udzielić odpowiedzi w zakresie wyznaczonym przez treść pytania prawnego. Wykładnia art. 390 § 1 k.p.c. winna być dokonana w sposób jak najbardziej ścisły, bez żadnych koncesji na rzecz argumentów o nastawieniu celowościowym lub utylitarnym. To wskazuje, że Sąd Najwyższy jest ograniczony przy podejmowaniu uchwały treścią skierowanego doń pytania przez Sąd pytający⁴³. Sąd Najwyższy nie może wychodzić poza to zagadnienie ani dokonywać jego reinterpretacji, gdyż prowadziłoby to do naruszenia zasady samodzielnego rozstrzygania sprawy przez sąd właściwy bądź roztrząsa-

³⁸ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2022 r., sygn. III CZP 72/22, Lex nr 3303512; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2002 r., sygn. III CZP 64/02, Lex nr 77033.

³⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2022 r., sygn. III CZP 41/22, Lex nr 3303283.

⁴⁰ postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2021 r., sygn. III CZP 88/20, Lex nr 3268912.

⁴¹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2002 r., sygn. I NSK 23/21, Lex nr 3350311; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 2022 r., sygn. III CZ 62/22, Lex nr 3303302.

⁴² Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2022 r., sygn. III CZP 72/22, Lex nr 3303512.

⁴³ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 2021 r., sygn. III CZP 75/20, Lex nr 3275897; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2010 r., sygn. III CZP 68/10, Lex nr 677764; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 marca 1999 r., sygn. III CZP 62/98, Lex nr 35532.

nia kwestii, które nie budzą wątpliwości sądu drugiej instancji⁴⁴. Udzielenie odpowiedzi przez Sąd Najwyższy poza wskazanym w pytaniu zagadnieniem prawnym, stanowi więc wyjście poza ramy przedstawione mu w zagadnieniu prawnym. Niemniej takie działanie Sądu Najwyższego, tj. wyjście poza granice przedstawione pytaniem, nie skutkuje nieważnością uchwały, brak jest bowiem środka umożliwiającego jej wzruszenie.

Z problematyką uchwał Sądu Najwyższego wiąże się bezpośrednio kwestia wykładni prawa dokonywanej przez Sąd Najwyższy. W judykaturze wielokrotnie podnoszono, że jedną z podstawowych dyrektyw wykładni przepisów prawa, wynikającą także z konstytucyjnych zasad państwa prawnego i podziału władz jest zakaz wykładni prawotwórczej. Sądom nie wolno wkraczać w kompetencję ustawodawcy i pod pozorem wykładni tworzyć nowych norm prawnych ani zmieniać treści i znaczenia norm istniejących. Sąd Najwyższy w sposób dobitny stwierdził, że „rzeczą sądów nie jest poprawienie ustawodawcy ani poprawienie kalendarza, lecz stosowanie prawa”⁴⁵.

W obowiązującym stanie prawnym nie wprowadzono *expressis verbis* obowiązku uzasadnienia wniosku o podjęcie uchwały *in abstracto* przez Sąd Najwyższy⁴⁶. Niemniej jednak wynika on pośrednio z treści art. 83 u.SN, który wskazuje konieczność przedstawienia przesłanki w postaci rozbieżności w wykładni przepisów prawa. Tym samym argumentacja w tym zakresie stanowi formalną podstawę do przyjęcia wniosku do rozpoznania. Stąd uprawnione jest twierdzenie, że wniosek o rozstrzygnięcie przez Sąd Najwyższy zagadnienia abstrakcyjnego winien zawierać praktycznie te same elementy jakie zawiera postanowienie w trybie art. 390 k.p.c. Jedyną różnicą, z uwagi na specyfikę tego wniosku, będzie brak powiązania zagadnienia z konkretną sprawą. Niemniej jednak jego uzasadnienie musi wskazywać, że na tle przepisu prawnego będącego treścią wniosku w orzecznictwie sądowym ujawniły się rozbieżności

⁴⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2017 r., sygn. III SZP 1/17, Lex nr 2261733; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2014 r., sygn. I PZP 1/14, Lex nr 1515452; T. Wiśniewski, Komentarz do art. 390 k.p.c., teza 4, (w:) T. Wiśniewski (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Artykuły 367–505(39), WKP 2021.

⁴⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 1998, sygn. II CZ 58/98, Lex nr 1220287; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 czerwca 2001 r., sygn. III CZP 29/01, Lex nr 47593; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 VII 2022, sygn. III CZP 46/02, Lex nr 54142; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2003 r., sygn. I CK 46/02, Lex nr 146454; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 2015 r., sygn. II CSK 518/14, Lex nr 1754050.

⁴⁶ Taki obowiązek wynikał z art. 61 § 5 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym, tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 1254.

w wykładni prawa⁴⁷. Działania Prokuratora Generalnego wskazane w art. 83 § 2 u.SN dotyczące składania wniosków o wydanie uchwał w przedmiocie abstrakcyjnym doprecyzowują inne akty prawne. Stosownie do art. 17 § 1 i 2 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze⁴⁸ obsługę Prokuratora Generalnego zapewnia Prokuratura Krajowa m.in. poprzez udział prokuratorów w postępowaniach przed Sądem Najwyższym⁴⁹. Z kolei § 23 ust. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury⁵⁰, wskazuje, że jednym z zadań Departamentu Postępowania Sądowego Prokuratury Krajowej jest opracowywanie projektów wniosków Prokuratora Generalnego do Sądu Najwyższego o podejmowanie uchwał mających na celu wyjaśnienie przepisów prawnych, których stosowanie wywołało rozbieżności w orzecznictwie, a także opracowywanie wniosków zawierających propozycje rozstrzygnięć zagadnień prawnych w sprawach nadesłanych przez Sąd Najwyższy⁵¹.

4. Udział Prokuratora Generalnego w posiedzeniach Sądu Najwyższego w przedmiocie zagadnień prawnych

Należy podkreślić, że udział Prokuratora Generalnego w posiedzeniach Sądu Najwyższego w sprawie zagadnień prawnych wynika z mocy samego prawa. Jedynym aktem prawnym, który w sposób całościowy reguluje ten udział są przepisy ustawy o Sądzie Najwyższym. Zgodnie z art. 85 § 3 u.SN w posiedzeniu, w zastępstwie Prokuratora Generalne-

⁴⁷ Postanowienie 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 września 2004 r., sygn. III CZP 25/04, Lex nr 141186.

⁴⁸ Tekst jedn. Dz. U. z 2022 r., poz. 1247, dalej u.Pr.

⁴⁹ Art. 17 u.Pr.: § 1. Prokuratura Krajowa zapewnia obsługę Prokuratora Generalnego i Prokuratora Krajowego. § 2. do podstawowych zadań Prokuratury Krajowej należy również zapewnienie udziału prokuratora w postępowaniach przed Trybunałem Konstytucyjnym, Sądem Najwyższym i Naczelny Sąd Administracyjny, prowadzenie i nadzorowanie postępowań przygotowawczych, sprawowanie nadzoru instancyjnego i służbowego nad postępowaniami prowadzonymi w prokuraturach regionalnych, koordynacja nadzoru służbowego nad postępowaniami przygotowawczymi prowadzonymi przez pozostałe jednostki organizacyjne prokuratury, prowadzenie wizytacji prokuratur regionalnych, wykonywanie czynności w zakresie obrotu prawnego z zagranicą i prowadzenie centralnej bazy opinii prawnych oraz bazy wytycznych i zarządzeń Prokuratora Generalnego.

⁵⁰ Tekst jedn. Dz. U. z 2023 r., poz. 1115, dalej reg.Prok.

⁵¹ Według § 23 pkt 4 i 5 reg.Prok. do zadań Departamentu Postępowania Sądowego należy: udział postępowaniu przed Sądem Najwyższym, udział w posiedzeniu Sądu Najwyższego w składach zwykłych i powiększonych dotyczących zagadnień prawnych w sprawach cywilnych.

go, może brać udział zastępca Prokuratora Generalnego, prokurator Prokuratury Krajowej lub prokurator innej jednostki organizacyjnej prokuratury, delegowany do wykonywania czynności w Prokuraturze Krajowej, wyznaczony przez Prokuratora Generalnego lub jego zastępcę do udziału w posiedzeniach Sądu Najwyższego. Z mocy prawa uprawnionym do wzięcia udziału w posiedzeniu jest zatem Prokurator Generalny, Zastępca Prokuratora Generalnego i prokurator Prokuratury Krajowej. Prokurator innej jednostki organizacyjnej delegowany do wykonywania czynności w Prokuraturze Krajowej do udziału w posiedzeniach Sądu Najwyższego musi posiadać wyznaczenie przez Prokuratora Generalnego lub jego zastępcę. Wydawałoby się, że Prokurator Generalny może wyznaczyć do tej czynności każdego prokuratora z powszechnej jednostki organizacyjnej delegowanego do Prokuratury Krajowej. Tak jednak nie jest, bowiem § 23 ust. 5 reg.Prok. ogranicza to uprawnienie do prokuratora pełniącego obowiązki w Departamencie Postępowania Sądowego Prokuratury Krajowej. Prokurator Generalny może w trybie art. 85 § 1 i 2 u.SN upoważnić podległego prokuratora do udziału w każdym rodzaju posiedzenia w sprawie zagadnień prawnych. Analiza tych przepisów prowadzi do wniosku, że wykluczone jest w tym postępowaniu zgłoszenie udziału przez prokuratora na zasadach art. 7 i art. 60 k.p.c., rozumianego jako odrębny akt woli, bowiem regulacją specjalną jest w tym zakresie art. 85 u. SN, który jest skierowany jedynie do Prokuratora Generalnego lub wyznaczonych przez niego prokuratorów. Regulacja ta wyklucza dodatkowy akt zgłoszenia udziału, bo ten przysługuje Prokuratorowi Generalnemu z urzędu, zaś do jego wyłącznej gestii pozostawia decyzje co do przedstawienia stanowiska i wyznaczenia prokuratora. To zaś stanowi przejaw rzeczywistego podjęcia działania w sprawie zagadnienia prawnego przed Sądem Najwyższym. Z powyższych względów zastosowania nie będzie miał art. 5 u.Pr., bowiem stanowi on normę ogólną o charakterze ustrojowym, określającą jedynie pozycję prokuratora w systemie organów ochrony prawnej⁵².

Do występowania przed Sądem Najwyższym wyznaczony prokurator musi posiadać upoważnienie obejmujące umocowanie w sprawie. Konieczność posiadania upoważnienia wynika także z uregulowań wewnętrznych prokuratury tj. art. 17 § 2 u.Pr. i § 23 ust. 4 reg.Prok. W praktyce ukształtowało się rozwiązanie polegające na przedstawieniu w odrębnym piśmie procesowym imiennego wyznaczenia prokuratora do wzięcia udziału w postępowaniu. Użycie określenia „udział” w posiedzeniu należy rozumieć bardzo szeroko. Wyznaczenie, o którym mowa

⁵² A. Nieć, B. Szyprowski, *Formy działania Prokuratora Generalnego w postępowaniach kasacyjnych przed Sądem Najwyższym*, *Prokuratura i Prawo* 2023, nr 3, s. 152.

w omawianym przepisie odnosi się zarówno do zagadnień o których mowa w art. 85 § 1 i § 2 u.SN. Dotyczy zatem zagadnień rozpoznawanych w składach zwykłych jak i powiększonych, oraz zagadnienia konkretne i abstrakcyjne. W przeciwieństwie do poprzednio obowiązującego art. 61 § 3 ustawy o Sądzie Najwyższym⁵³, w obecnym stanie prawnym w każdym posiedzeniu, w tym określonym w § 1 ww. przepisu nie ma ograniczenia do uczestniczenia w nim prokuratora określonej rangi. Obecnie prokurator delegowany do DPS Prokuratury Krajowej może uczestniczyć nawet w posiedzeniach pełnego składu Sądu Najwyższego.

W literaturze przedstawiono pogląd, że w postępowaniu w trybie art. 390 § 1 k.p.c. może zgłosić udział prokurator niewystępujący w danej sprawie na prawach strony w trybie art. 7 k.p.c. i art. 60 § 1 k.p.c.⁵⁴ Poglądu tego nie można podzielić. Przede wszystkim postępowanie w trybie art. 390 § 1 k.p.c., wywodząc się z konkretnego postępowania rozpoznawczego, biegnie niejako obok głównego procesu i ma charakter wypadkowy (incydentalny). Do czasu rozpoznania zagadnienia prawnego postępowanie główne ulega odroczeniu, co wynika wprost z art. 390 § 1 k.p.c. Zgodnie z regulacją u.SN kwestia rozpoznawania zagadnień prawnych nie ma charakteru postępowania rozpoznawczego, prokurator może zgłosić udział jedynie do postępowania głównego, na kanwie którego skierowano do Sądu Najwyższego zagadnienie prawne. Nadto zgodnie z art. 85 u.SN udział ze strony prokuratury w postępowaniu przed Sądem Najwyższym zastrzeżony jest jedynie dla Prokuratora Generalnego. To wskazuje, że prokurator powszechnej jednostki organizacyjnej prokuratury nie może zgłosić udziału w postępowaniu w sprawie zagadnienia prawnego na zasadzie art. 7 k.p.c. i art. 60 k.p.c. Zasadne jest również postawienie pytania co do sytuacji, gdy prokurator bierze już udział w postępowaniu głównym, w którym sąd odwoławczy zastosował instytucję z art. 390 § 1 k.p.c. Stosownie do art. 357 § 2 k.p.c. takie postanowienie sądu musi być doręczone prokuratorowi działającemu na prawach strony. Dodać należy, że zgodnie z art. 84 u.SN takie postanowienie

⁵³ Ustawa z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 1254). Zgodnie z art. 61 § 3 ww. ustawy w posiedzeniu pełnego składu SN, składu Izby lub Izby SN obowiązkowy był udział Prokuratora Generalnego lub jego zastępcy. W posiedzeniach pozostałych składów Sądu Najwyższego mógł wziąć udział Prokurator Generalny, jego zastępca, a także prokurator Prokuratury Krajowej. Udział prokuratora delegowanego do wykonywania czynności w Prokuraturze Krajowej był uzależniony od wyznaczenia go przez Prokuratora Generalnego lub jego zastępcę. Stąd prokuratorzy Prokuratury Krajowej oraz delegowani do niej nie mogli brać udziału w posiedzeniu pełnego składu SN, składu Izby lub połączonych Izby SN.

⁵⁴ K. Küstler, *Problematyka zagadnień...*, s. 42.

z urzędu musi zawierać uzasadnienie. Zgodnie z art. 85 § 2 u.SN o posiedzeniu w sprawie zagadnienia prawnego zawiadamiani są Prokurator Generalny oraz pełnomocnicy stron w postępowaniu głównym. Z przepisu tego nie wynika, aby zawiadamiano prokuratora biorącego udział w sprawie na prawach strony. Brak takiego odniesienia nie wydaje się przeoczeniem ustawodawcy. Bowiem z treści art. 85 u.SN wynika niezbicie, że reprezentowanie prokuratury w tym postępowaniu należy do wyłącznej kompetencji Prokuratora Generalnego. Zasadne jest stwierdzenie, że prokurator biorący udział w postępowaniu głównym na prawach strony, któremu doręczono odpis postanowienia sądu odwoławczego przedstawiającego zagadnienie prawne Sądowi Najwyższemu, powinien swoje akta sprawy oraz postanowienie tego sądu przekazać według właściwości funkcjonalnej Departamentowi Postępowania Sądowego Prokuratury Krajowej, stosownie do jego zadań określonych w § 23 ust. 4 reg.Prok.

Wzięcie udziału w posiedzeniu oznacza czynny udział przez prokuratora, wskazuje na to, przepis § 97 Regulaminu Sądu Najwyższego⁵⁵, zgodnie z którym po otwarciu rozprawy lub posiedzenia, sprawdzeniu obecności oraz sprawozdaniu sędziego sprawozdawcy przewodniczący udziela głosu osobom uprawnionym do udziału w rozprawie lub posiedzeniu, według ustalonej przez siebie kolejności. Każda osoba przemawia tylko raz. Jeżeli sprawa jest szczególnie zawiła, przewodniczący może w określonej kwestii udzielić głosu ponownie. Na podstawie § 96 ust. 1 reg.SN przewodniczący zadaje pytania i upoważnia sędziów do zadawania pytań. Gramatyczna wykładnia art. 85 § 3 u.SN zezwala na to, aby w posiedzeniu, w zastępstwie Prokuratora Generalnego, wziął udział nie tylko jeden prokurator, spełniający wymogi ww. przepisu, ale także aby jednocześnie wystąpił w nim więcej niż jeden prokurator, np. obok zastępcy Prokuratora Generalnego – wyznaczony do sprawy prokurator lub kilku wyznaczonych prokuratorów. Będzie to przede wszystkim dotyczyło spraw o skomplikowanym charakterze.

Należy zauważyć, że wyznaczenie przez Prokuratora Generalnego ma charakter zbliżony do upoważnienia do załatwienia spraw w imieniu organu administracji publicznej, przewidzianego w art. 268a k.p.a. W takiej sytuacji korzystając z dorobku wypracowanego na gruncie art. 268a k.p.a. można wskazać, że upoważnienie winno mieć formę pisemną. Nadto mocodawca (organ) musi posiadać wyraźną kompetencję przyznaną mu prawem, bowiem nie może przenieść na inny podmiot więcej praw niż sam posiada. Ponadto z treści udzielonego upoważnienia musi

⁵⁵ Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 14 lipca 2022 r. – Regulamin Sądu Najwyższego, Dz. U. z 2022 r., poz. 1489, dalej reg.SN.

wynikać jego zakres. Warunkiem skutecznego upoważnienia przez piasuna organu innej osoby do wykonywania kompetencji jest bowiem określenie, do załatwienia której kategorii spraw należących do zakresu działania organu administracji publicznej upoważniony jest, wskazany z imienia i nazwiska lub pełnionej funkcji (stanowiska), pracownik urzędu obsługującego ten organ, z określeniem daty, od której upoważnienie to można uznać za skuteczne. Daty udzielenia upoważnienia do załatwiania spraw administracyjnych, jak i jego zakresu, nie można bowiem domniemywać, w szczególności z faktu upoważnienia do wykonywania innych czynności. Z kolei sąd powinien w razie wątpliwości badać, czy dana osoba w świetle regulaminu organizacyjnego lub podziału czynności w danym urzędzie była upoważniona do działania w imieniu organu⁵⁶. Upoważnienie z art. 268a k.p.a. może być udzielone zarówno wtedy, gdy organ wydaje decyzję (postanowienie) we własnym imieniu, jak i wtedy, gdy wykonuje zadania zlecone w imieniu innego organu, także w drodze porozumienia⁵⁷. Z przepisu art. 85 § 3 u.SN wskazującego, że przed Sądem Najwyższym może wystąpić prokurator wyznaczony można również wywieść, iż wyznaczenie to obejmuje także sporządzenie pisemnego stanowiska w tej sprawie. Innymi słowy brak upoważnienia przez Prokuratora Generalnego do występowania w sprawie uniemożliwia prokuratorowi przedstawienie pisemnego stanowiska. W praktyce do Sądu Najwyższego przesyłane jest takie stanowisko wraz z pisemnym wyznaczeniem.

5. Pisemne stanowisko Prokuratora Generalnego

Tak jak wyżej wskazano, wyznaczenie prokuratora obejmuje również, a może przede wszystkim przygotowanie przez niego pisemnego stanowiska w sprawie zagadnienia do Sądu Najwyższego. Jest to bowiem konsekwencją pisemności postępowania przed Sądem Najwyższym, gdzie nie zawsze prokurator „stanie przed sądem”, bowiem np. posiedzenie będzie niejawne, a w takiej sytuacji jego udział *de facto* sprowadzi się do przedstawienia stanowiska na piśmie. Należy zadać pytanie w takim wypadku, co powinno obejmować takie stanowisko. Biorąc pod uwagę cel powyższego postępowania stanowisko winno odnosić się do roz-

⁵⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 1996 r., sygn. III RN 8/96, Lex nr 28573.

⁵⁷ Uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 listopada 1999 r., sygn. OPK 20/99, Lex nr 39454; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 14 lipca 2010 r., sygn. kwietnia SA/Wa 541/10, Lex nr 671020.

strzygnięcia, a więc zawierać propozycję tego rozstrzygnięcia, w zależności od analizy postanowienia w przedmiocie zagadnienia prawnego⁵⁸.

Na tej kanwie można wskazać ewentualne rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego: a) odmowa podjęcia uchwały⁵⁹, b) podjęcie uchwały, c) skierowanie przez Sąd Najwyższy pytania prawnego do Trybunału Konstytucyjnego w trybie art. 193 Konstytucji RP⁶⁰, d) skierowanie pytania prawnego do TSUE przez Sąd Najwyższy⁶¹, e) przekazanie do rozstrzygnięcia składowi powiększonemu, f) umorzenia postępowania wobec zbędności podjęcia uchwały⁶², g) przejęcie sprawy do rozpoznania przez Sąd Najwyższy⁶³.

Sporządzone stanowisko powinno w pierwszej kolejności zawierać propozycję rozstrzygnięcia, czyli tzw. wniosek, który zawarty jest w czę-

⁵⁸ Przemawia za tym również treść art. 85 § 5 u.SN, który odnosząc się do możliwości zobowiązania przez Prezesa Sądu Najwyższego pomiotów zawiadomionych o posiedzeniu, do przedstawienia na piśmie przed posiedzeniem stanowiska, mówi o „kierunku rozstrzygnięcia przedstawionego zagadnienia”.

⁵⁹ Może zapaść wówczas, gdy: postanowienie nie odpowiada warunkom z art. 390 § 1 k.p.c. (zob. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 1956 r., sygn. kwietnia CO 8/56, Lex nr 412607); powiększony skład podjął uchwałę w tym przedmiocie (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2020 r., sygn. III CZP 94/19, Lex nr 2769782); droga sądowa jest niedopuszczalna (zob. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 13 października 1951 r., sygn. C 427/51, Lex nr 117052).

⁶⁰ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2019 r., sygn. I NO 55/18, Lex nr 2677511. Pytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą może zadać każdy sąd.

⁶¹ Podstawą prawną procedury pytań prejudycjalnych jest art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, który stanowi: „Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jest właściwy do orzekania w trybie prejudycjalnym: a) o wykładni Traktatów, b) o ważności i wykładni aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii. W przypadku gdy pytanie z tym związane jest podniesione przed sądem jednego z Państw Członkowskich, sąd ten może, jeśli uzna, że decyzja w tej kwestii jest niezbędna do wydania wyroku, zwrócić się do Trybunału z wnioskiem o rozpatrzenie tego pytania. W przypadku gdy takie pytanie jest podniesione w sprawie zawisłej przed sądem krajowym, którego orzeczenia nie podlegają zaskarżeniu według prawa wewnętrznego, sąd ten jest zobowiązany wnieść sprawę do Trybunału.

⁶² Umorzenie może nastąpić, gdy postanowienie sądu pytającego zostanie uchylone w sytuacji np.: zmiany ustawowej (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 2021 r., sygn. III CZP 25/20, Lex nr 3261129); cofnięcia środka odwoławczego (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 2021 r., sygn. III CZP 25/20, Lex nr 3261129); wskazanej w art. 355 k.p.c. (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 lipca 2021 r., sygn. III CZP 97/19, Lex nr 3207613).

⁶³ W tym wypadku możliwe są dwa rodzaje działania: 1) gdy Sąd Najwyższy przejmuje sprawę do rozstrzygnięcia w trybie art. 390 § 1 k.p.c. – działa jako sąd drugiej instancji, zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 1965 r., sygn. II CR 107/65, Lex nr 4499; 2) gdy Sąd Najwyższy w powiększonym składzie przejmuje sprawę na podstawie art. 398¹⁷ § 3 k.p.c. – działa jako sąd kasacyjny.

ści wstępnej pisma. Najczęściej w części tej wnioskuje się o podjęcie lub niepodjęcie uchwały. W sytuacji zamieszczenia wniosku o podjęcie uchwały, który może przybrać postać pozytywną lub negatywną na postawione pytanie w zagadnieniu, równocześnie zawiera się propozycję treści uchwały. Stanowisko winno również zawierać uzasadnienie wniosku, które stanowi zasadniczy jego trzon. Ta część pisma odnosi się do ustaleń faktycznych w sprawie, które stały się kanwą przedstawionego zagadnienia prawnego jak i zawiera pewien rys historyczny sprawy. Następnie przedstawiona zostaje argumentacja prawna przemawiająca za zawartym w części wstępnej wnioskiem. Z uwagi na rangę organu jakim jest Prokurator Generalny, argumentacja powinna być wszechstronna i prezentować wysoki poziom wiedzy prawniczej, bowiem jej zadaniem jest wsparcie Sądu Najwyższego przy podjęciu właściwego rozstrzygnięcia. Na marginesie zauważyć jednak należy, że przedstawione stanowisko Prokuratora Generalnego nie ma charakteru zobowiązującego, a Sąd Najwyższy nie musi się do niego odnosić w uzasadnieniu podjętej uchwały. Stanowisko Prokuratora Generalnego jest więc dodatkowym głosem w procedurze podejmowania uchwały i podjętym dyskursie prawnym, którego przedmiotem jest zagadnienie prawne. W ten sposób Prokurator Generalny realizuje swoje zadanie ustrojowe, którym jest stanie na straży praworządności i pośrednio wpływa na kształtowanie jednolitości orzecznictwa sądów powszechnych. Stanowisko Prokuratora Generalnego jest tym istotniejsze, że w procedurze podejmowania uchwał brak jest klasycznych stron procesu cywilnego, dbających o swoje interesy. Przedmiotem tego postępowania jest zagadnienie prawne, którego prawidłowe rozwiązanie leży w interesie publicznym, a którego głównym rzecznikiem jest właśnie Prokurator Generalny.

Tak jak wykazano wyżej przedstawienie do rozpoznania Sądowi Najwyższemu zagadnienia prawnego powinno nastąpić w formie postanowienia, które wprowadzić nie podlega zaskarżeniu, jednakże ze swej istoty – wymaga z urzędu sporządzenia uzasadnienia. Należy w nim wskazać na czym, w ocenie sądu polegają wątpliwości interpretacyjne i dlaczego uznane zostały za poważne. W ten sposób Sąd Najwyższy będzie mógł dokonać ich analizy i zająć stanowisko w sprawie⁶⁴. Prokurator Generalny, w praktyce prokurator wyznaczony z DPS Prokuratury Krajowej, przygotowując stanowisko w sprawie powinien w pierwszej kolejności zbadać czy postanowienie sądu pytającego i umieszczone w nim zagadnienie prawne spełnia przesłanki ustawowe. W sytuacji ich braku stano-

⁶⁴ B. Bła d o w s k i, *Metodyka pracy sędziego cywilisty*, Warszawa 2013, s. 275, 276.

wisko powinno zawierać wniosek o odmowę podjęcia uchwały, zaś jego uzasadnienie winno opisywać brak przesłanki ustawowej np. brak wykazania rozbieżności w orzecznictwie. Należy zauważyć, iż postanowienie Sądu Najwyższego w kwestii odmowy udzielenia odpowiedzi na pytanie prawne nie ma mocy wiążącej w sprawie, często jednak uzasadnienie takiego postanowienia zawiera określony pogląd prawny. Powinno to znaleźć odzwierciedlenie w przedstawionych stanowiskach Prokuratora Generalnego, w których, co do zasady, wnioskuje się o odmowę podjęcia uchwały. Pomimo jednak wniosku o odmowę podjęcia uchwały, stanowisko to w uzasadnieniu winno przedstawiać pogląd w przedmiocie samego zagadnienia prawnego np. przywołując poglądy orzecznictwa bądź doktryny, które mają na celu wykazanie braku wątpliwości co do wykładni przepisu. Stanowisko to podlega akceptacji przez Zastępcę Prokuratora Generalnego, któremu powierzono kompetencję w tym zakresie.

Sąd Najwyższy rozpoznając zagadnienie prawne ma możliwość skierowania pytania prawnego do Trybunału Konstytucyjnego. Zgodnie bowiem z normą z art. 193 Konstytucji RP kompetencję do kierowania pytań prawnych ma każdy sąd i to niezależnie od jego kategorii (powszechny, administracyjny, wojskowy, Sąd Najwyższy, wyjątkowy), usytuowania w wieloszczeblowej strukturze sądownictwa czy etapu orzekania w wieloinstancyjnym toku postępowaniu. Nadto wystąpienie z pytaniem prawnym niekoniecznie musi być związane z wykonywaniem przez sąd kompetencji z zakresu wymierzania sprawiedliwości⁶⁵. Część doktryny i orzecznictwa dopuszcza co prawda tzw. rozproszoną kontrolę konstytucyjności ustaw, niemniej nawet zwolennicy tego stanowiska podkreślają, że rozproszona kontrola konstytucyjności umożliwia jedynie odmowę zastosowania niekonstytucyjnej normy ustawowej w konkretnej sprawie i nie przemawia za przejściem przez Sąd Najwyższy funkcji Trybunału Konstytucyjnego, choćby tylko przez rozstrzyganie zagadnień prawnych, których istota sprowadza się do oceny zgodności takiej normy z Konstytucją RP⁶⁶.

Na podstawie art. 177 § 5 pkt 3¹ k.p.c. w zw. z art. 391 k.p.c. w zw. z art. 398²¹ k.p.c. w sytuacji przedstawienia pytania prawnego Trybunałowi Konstytucyjnemu w tej lub innej sprawie, postępowanie przed Sądem Najwyższym ulega zawieszeniu. Konieczność ta wynika z faktu, iż od wyniku postępowania zainicjowanego pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego, tj. rozstrzygnięcia w przedmiocie zgodności wskaza-

⁶⁵ B. Naleziński, Komentarz do art. 193 Konstytucji RP, teza 2, (w:) P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Lex/el. 2021.

⁶⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2020 r., sygn. III CZP 95/19, Lex nr 3066660.

nego w pytaniu przepisu z normami konstytucyjnymi, zależy również rozstrzygnięcie w sprawie zawieszanej, bowiem przepis, którego konstytucyjność jest kwestionowana w pytaniu prawnym znajduje zastosowanie w sprawie będącej przedmiotem rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego⁶⁷. Zawieszenie postępowania powinno nastąpić przy rozpatrywaniu każdego zagadnienia prawnego, co do którego skierowano pytanie prawne do Trybunału Konstytucyjnego⁶⁸.

Należy zauważyć, iż Prokurator Generalny, na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji RP, posiada własną kompetencję do kwestionowania konstytucyjności przepisów ustawy. Jest jednym z podmiotów uprawnionych do skierowania wniosku do Trybunału Konstytucyjnego, w sprawach, o których mowa w art. 188 Konstytucji. Przy czym jego kompetencja nie jest ograniczona do aktów normatywnych dotyczących spraw objętym zakresem jego działania, co wskazuje, że jego legitymacja na charakter generalny⁶⁹. Oznacza to, że Prokurator Generalny badając zagadnienie prawne będące przedmiotem rozpoznania Sądu Najwyższego i stwierdzając, iż dotyczy ono przepisu, którego konstytucyjność rodzi wątpliwości prawne, może albo wskazać Sądowi Najwyższemu możliwość skorzystania z instytucji z art. 193 Konstytucji RP albo też samodzielnie skierować w trybie art. 191 Konstytucji RP wniosek do Trybunału Konstytucyjnego, jednocześnie wnosząc o zawieszenie postępowania przed Sądem Najwyższym do czasu rozstrzygnięcia złożonego wniosku.

⁶⁷ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 lipca 2020 r., sygn. I CO 11/19, Lex nr 2619321.

⁶⁸ Podstawę takiego rozstrzygnięcia może być norma § 87 reg.SN, zgodnie z którą do postępowania przed Sądem Najwyższym stosuje się przepisy niniejszego rozdziału z uwzględnieniem przepisów ustaw. Przepis § 102 reg.SN odnosi się natomiast do odwołania, odroczenia lub przerwania rozprawy lub posiedzenia.

⁶⁹ Nieograniczony charakter legitymacji oznacza, że – w przeciwieństwie do podmiotów wymienionych w pozostałych ustępach komentowanego przepisu – wnioskodawca nie ma obowiązku wykazania związku między treścią kwestionowanego aktu normatywnego (celami lub działalnością partii politycznej), a określonymi przez prawo jego własnymi zadaniami i kompetencjami, bądź własną sytuacją prawną. Wszystkie podmioty wymienione w art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji RP mogą zakwestionować każdy akt normatywny, o którym mowa w art. 188 Konstytucji RP. W konsekwencji TK nie ma prawa badać, czy uczynienie przez te podmioty użytku z przyznanej im kompetencji mieściło się w zakresie ich konstytucyjnych lub ustawowych zadań, zob. L. Bosek, M. Wild, Kontrola konstytucyjności prawa, Warszawa 2014, s. 171; Z. Czeszejko-Sochacki, Sądownictwo konstytucyjne, Warszawa 2003, s. 207; L. Garlicki, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, t. V, Warszawa 2007, s. 5; M. Podsiadło, Prokurator Generalny jako inicjator kontroli norm przed Trybunałem Konstytucyjnym, Prokuratura i Prawo 2014, nr 7–8, s. 101.

Sytuację przekazania sprawy składowi siedmiu sędziów Sądu Najwyższego identycznie regulują art. 390 § 1 k.p.c. i art. 398¹⁷ § 1 k.p.c., wskazując, że podstawą takiego przekazania jest wystąpienie przy rozpoznaniu odwołania lub skargi kasacyjnej zagadnienia poważnych wątpliwości prawnych. Art. 86 u.SN nie reguluje w ogóle przekazania zagadnienia składowi siedmiu sędziów, gdyż ta kwestia została rozstrzygnięta przepisami k.p.c. Z kolei przekazanie zagadnienia składowi większemu niż siedmiu sędziów wymaga uznania przez ten sąd przekazujący, że jest to uzasadnione znaczeniem dla praktyki sądowej lub powagą występujących wątpliwości (art. 86 § 2 u.SN). W takim wypadku może ją przedstawić składowi całej izby, natomiast izba – składowi 2 lub większej liczby połączonych izb albo pełnemu składowi Sądu Najwyższego. W judykaturze podnoszono, że przyczyną i celem przekazania zagadnienia prawnego do rozstrzygnięcia powiększonemu składowi Sądu Najwyższego jest potrzeba usunięcia diametralnej rozbieżności orzecznictwa najwyższej instancji sądowej⁷⁰.

W sytuacji przejęcia sprawy do rozpoznania albo przekazania zagadnienia prawnego powiększonemu składowi Sądu Najwyższego zasadne jest pytanie, który z prokuratorów winien brać udział w takim posiedzeniu po przejęciu sprawy do rozpoznania. Jak się podnosi w doktrynie przejęcie sprawy do rozpoznania przez Sąd Najwyższy występuje w sytuacji, gdy rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego jest niemożliwe bez orzeczenia co do *meritum* sprawy. Przy rozpoznaniu sprawy przejętej stosuje się przepisy o postępowaniu przed sądem drugiej instancji⁷¹. Wykładnia celowościowa zdaje się wskazywać, że przejęcie do rozpoznania sprawy nadal wiąże się z rozstrzygnięciem zagadnienia prawnego.

W takim więc wypadku udział w sprawie może wziąć jedynie Prokurator Generalny, bowiem tylko Prokurator Generalny z ramienia prokuratury posiada uprawnienie do udziału w postępowaniu przed Sądem Najwyższym. Należy przy tym zaznaczyć, że tylko on jako rzecznik interesu publicznego, nie zaś prokurator podległej jednostki może występować w postępowaniach dotyczących zagadnień prawnych. Takie rozumienie art. 398¹⁷ § 3 k.p.c. i art. 390 § 1 k.p.c. zd. ostatnie wynika bezpośrednio z ich treści gramatycznej a także wykładni celowościowej. Nadto na powyższe rozumienie wskazuje również art. 85 § 1–3 u.SN. Wobec faktu, że stosownie do art. 17 § 1 i 2 u.Pr. obsługę Prokuratora Generalnego zapewnia Prokuratura Kra-

⁷⁰ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2013 r., sygn. I PZP 227/12, Lex nr 1369056.

⁷¹ M. P. Wójcik, Komentarz do art. 390, (w:) A. Jakubicki (red. nauk.), Kodeks postępowania cywilnego. T. I. Komentarz do art. 1–729, Warszawa 2017, s. 614.

jowa to prokuratorzy z tego podmiotu będą na podstawie upoważnienia brali udział w takich postępowaniach przed Sądem Najwyższym⁷².

W sytuacji z art. 398¹⁷ k.p.c., gdy skargę kasacyjną złoży Prokurator Generalny, mamy w praktyce do czynienia z dwiema odrębnymi formami działania Prokuratora Generalnego i upoważnionych w jego imieniu prokuratorów. Są to: a) skarga kasacyjna oraz upoważnienie w trybie art. 398¹¹ § 4 k.p.c. oraz b) zagadnienie prawne i wyznaczenie w trybie art. 85 u.SN. W takim wypadku pomimo sytuacji, że w obu sprawach może występować ten sam prokurator referent musi on posiadać dodatkowe upoważnienie z art. 85 u.SN do występowania w sprawie zagadnienia prawnego.

6. Powiadomienie Prokuratora Generalnego o posiedzeniach Sądu Najwyższego w przedmiocie zagadnień prawnych

Ustawową podstawą przesyłania Prokuratorowi Generalnemu, odpisów postanowień sądów pytających w sprawach zagadnień prawnych przekazanych do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu jest art. 85 u.SN. W pierwszej kolejności należy zauważyć, iż przepis ten w całości zawiera regulację poświęconą procedurze w przedmiocie zagadnień prawnych. O ile w przepisach kodeksu postępowania cywilnego zawarte zostały okoliczności uzasadniające inicjatywę sądu do przedstawienia zagadnienia prawnego, o tyle postępowanie Sądu Najwyższego z takim zagadnieniem zostało opisane w przywołanym artykule u.SN. Ponadto przepis ten odnosi się do wszystkich zagadnień prawnych, nie tylko konkretnych, ale także abstrakcyjnych. Należy wskazać, że w zakresie przedstawienia zagadnień prawnych Sądowi Najwyższemu oraz udziału w postępowaniu mającym na celu jego rozpoznanie, ustawodawca wyznaczył Prokuratorowi Generalnemu szczególną pozycję. Prokurator Generalny jest jedynym podmiotem wykwalifikowanym, który musi być powiadamiany o rozpoznawaniu każdego z rodzajów zagadnień prawnych (*in abstracto* i *in concreto*). Prokurator Generalny jest jednym z podmiotów wykwalifikowanych, wskazanych w art. 83 § 2 u.SN⁷³, uprawnionych do przedstawienia zagadnienia prawnego o charakterze abstrakcyjnym. Znamienne jest, że wskazane w tym przepisie podmioty mogą składać takie wnioski jedynie w zakresie swojej

⁷² Zob. przypis nr 49.

⁷³ Stosownie do art. 83 § 2 u.SN są to: Prokurator Generalny, Rzecznik Praw Obywatelskich oraz, w zakresie swojej właściwości, Prezes Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, Rzecznik Praw Dziecka, Rzecznik Praw Pacjenta, Przewodniczący Rady Dialogu Społecznego, Przewodniczący Komisji Nadzoru Finansowego, Rzecznik Finansowy i Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorców.

właściwości, zaś to ograniczenie nie dotyczy Prokuratora Generalnego i Rzecznika Praw Obywatelskich. Jednak w sytuacji wniesienia takiego wniosku przez inne podmioty kwalifikowane, jedynie Prokurator Generalny jest zawiadamiany o posiedzeniu sądu w kwestiach zagadnień abstrakcyjnych. W ten sposób ustawodawca podjął kolejny krok w kierunku utworzenia organu Prokuratora Generalnego działającego przy Sądzie Najwyższym. Nadto przez wskazanie legitymacji procesowej w tych sprawach podkreślił rolę Prokuratora Generalnego jako rzecznika interesu publicznego.

Kolejny przepis art. 85 u.SN odnosi się do regulacji w zakresie powiadomień o posiedzeniach Sądu Najwyższego. Jego analiza wskazuje, że przepis ten dedykowany jest w szczególności Prokuratorowi Generalnemu. Oznacza to, że każda norma zawarta w pięciu paragrafach tego przepisu dotyczy tego podmiotu. Obejmuje to również paragrafy, w których Prokuratora Generalnego wprost nie wymieniono. Art. 85 § 1 i 2 u.SN nakładają na Sąd Najwyższy obowiązek zawiadamiania wskazanych wyżej podmiotów o posiedzeniach Sądu Najwyższego. W art. 85 § 1 u.SN wymieniono zbiór desygnatów z uwagi na skład Sądu Najwyższego na posiedzeniu, tj. pełny skład lub skład całej izby albo skład izb połączonych. Analiza tego przepisu wskazuje, że pomimo użycia w nim spójników „lub” i „albo” mamy do czynienia z alternatywą rozłączną. Nie da się bowiem w tym samym przedmiocie jednocześnie wyznaczyć posiedzenia np. całej izby i połączonych izb. Inne rozumienie przepisu jest sprzeczne logicznie. Stąd w razie wyznaczenia któregośkolwiek z tych posiedzeń należy o nim zawiadomić Prokuratora Generalnego. W art. 85 § 2 u.SN wyznaczono zbiór desygnatów, których wspólnym mianownikiem (denotacją) jest zagadnienie prawne w sprawach cywilnych i karnych. O posiedzeniu Sądu Najwyższego w tym przedmiocie należy, zgodnie z treścią przepisu zawiadamiać „ponadto obrońców oraz pełnomocników w osobach adwokatów i radców prawnych, a także osoby uprawnione do sporządzania skargi kasacyjnej w sprawach cywilnych”. Stąd treści § 2 art. 85 u.SN nie można w jego rozumieniu i stosowaniu oderwać od treści wskazanej w § 1 tego przepisu. Należy wskazać, że podstawową wykładnią przepisów jest wykładnia gramatyczna. Literalne brzmienie przepisu wskazuje, że poprzez zamieszczenie partykuły „ponadto” wprost odnosi się on do art. 85 § 1 u.SN i uzupełnia listę zawiadamianych, na której jest już Prokurator Generalny. Nadto z uwagi na racjonalność ustawodawcy należy przyjąć, że skoro słowo „ponadto” znalazło się w treści przepisu, to ustawodawca wiązał z tym określony skutek. Jest nim właśnie powiązanie ze wskazanym w § 1 obowiązkiem zawiadamiania Prokuratora Generalnego. Przy dokonywaniu wykładni

przepisów istotne znaczenie ma porządek redakcyjny danego przepisu. Powyższy przepis należy więc czytać w ten sposób, że podstawowe znaczenie ma art. 85 § 1 u.SN, zaś § 2 stanowi jego uzupełnienie. Skoro z art. 85 § 1 u.SN wynika, że Prokuratora Generalnego zawiadamia się o posiedzeniach, zaś § 2 wskazuje na dodatkowe zawiadomienie, na co wskazuje zwrot „ponadto”, to zasadą wynikającą z brzmienia obu tych przepisów jest obowiązek Sądu Najwyższego zawiadamiania Prokuratora Generalnego o każdym posiedzeniu, w którym występuje zagadnienie prawne, w tym w składach zwykłych wprost niewymienionych w § 1 art. 85 u.SN⁷⁴. Wskazuje na to wyraźne brzmienie art. 85 § 2, w którym mowa jest o posiedzeniu wyznaczonym do rozpoznania zagadnienia prawnego. Chodzi zatem o każde posiedzenie w tym przedmiocie niezależnie od składu⁷⁵. Za powyższym przemawia również wykładnia celowościowa i systemowa, jaką było umożliwienie Prokuratorowi Generalnemu, z uwagi na jego pozycję ustrojową, branie rzeczywistego udziału w posiedzeniach dotyczących zagadnień prawnych. Do podobnych wniosków prowadzi wykładnia historyczna. Zgodnie z art. 61 § 3 poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym⁷⁶ o posiedzeniu pełnego składu Sądu Najwyższego lub składu izby (izb) zawiadamiano Prokuratora Generalnego. W posiedzeniach pozostałych składów Sądu Najwyższego mógł brać udział prokurator Prokuratury Krajowej lub prokurator delegowany do wykonywania czynności w Prokuraturze Krajowej. Akcent tego przepisu położono na wzięcie udziału Prokuratora Generalnego oraz wyznaczanych przez niego prokuratorów. W ówczesnym stanie prawnym prokurator wyznaczony nie mógł wziąć udziału w posiedzeniach, w których udział określony był wyłącznie dla Prokuratora Generalnego. Art. 61 § 4 zdanie 1 ówczesnej ustawy brzmiał identycznie jak obecnie obowiązujący art. 85 § 2 u.SN. Nikt wówczas nie kwestionował przesyłania postanowień w sprawach zagadnień prawnych do Prokuratury Krajowej (wówczas Prokuratury Generalnej), pomimo, że ówczesnie obowiązujący przepis wprost takiego obowiązku nie formułował. Należy zaznaczyć, że zawiadomienie o posiedzeniu wskazane w art. 85 u.SN z pewnością nie odnosi się tylko do terminu posiedzenia, bowiem akcent przepisu dotyczy podmiotu zawiadamianego (z uwagi na jego pozycję ustrojową) oraz faktu wystąpienia zagadnienia obejmujące-

⁷⁴ Podobnie – zob. K. Szczucki, *Ustawa o Sądzie Najwyższym. Komentarz*. Warszawa 2021, s. 446; K. Künstler, *Problematyka zagadnień...*, s. 43.

⁷⁵ Kompatybilna z tym jest regulacja § 23 ust. 4 reg.Prok., w którym wskazano udział w posiedzeniach w składach zwykłych i powiększonych.

⁷⁶ Dz. U. z 2016 r., poz. 1254.

go poważne wątpliwości prawne (§ 2). Celem tego przepisu jest poinformowanie Prokuratora Generalnego o przedstawionym zagadnieniu prawnym: *in abstracto* i *in concreto*, aby podmiot ten z racji swojej rangi ustrojowej mógł skorzystać z przysługujących mu uprawnień. Stąd, aby Prokurator Generalny mógł skutecznie wykonywać swoje kompetencje w zakresie zagadnień prawnych nie wystarczy samo zawiadomienie o posiedzeniu (np. poprzez stronę internetową Sądu Najwyższego), bowiem do oceny kwestii zagadnienia prawnego przez Prokuratora Generalnego konieczne jest zapoznanie się z argumentacją wskazaną przez sąd pytający w postanowieniu, do czego jest on zobowiązany m.in. w trybie art. 390 k.p.c.

Jak wskazano w art. 3 § 1 pkt 3 u.Pr. Prokurator Generalny stoi na straży praworządności poprzez podejmowanie środków przewidzianych prawem, zmierzających do prawidłowego i jednolitego stosowania prawa w postępowaniu sądowym. Ta kompetencja Prokuratora Generalnego jest zbieżna z kompetencją Sądu Najwyższego określoną w art. 1 ust. 1a) u.SN. Prokurator Generalny jako organ niezależny sprawuje zewnętrzną kontrolę orzeczeń, min. przez udział w postępowaniach przed Sądem Najwyższym w sprawach zagadnień prawnych. Działania podejmowane przez niego w tym obszarze mają na celu wyeliminowanie zaistniałych rozbieżności w interpretacji prawa i przyjęciu prawidłowego kierunku jego wykładni, a przez to przyczyniają się do wzmocnienia idei demokratycznego państwa prawa oraz pogłębiania zaufania obywateli do państwa. Omawiany przepis podkreśla zatem pozycję ustrojową Prokuratora Generalnego, statuując go w systemie organów państwa jako organu działającego przy Sądzie Najwyższym i niejako współpracującego z Sądem Najwyższym w wykonywaniu, istotnego z punktu widzenia państwa prawa zadania, którym jest zapewnienie jednolitości orzecznictwa. Wobec faktu, że zgodnie z art. 17 § 1 i 2 u.Pr. obsługę Prokuratora Generalnego zapewnia Prokuratura Krajowa m.in. poprzez udział prokuratorów w postępowaniach przed Sądem Najwyższym, to Prokuraturze Krajowej należy przesyłać zawiadomienia stosownie do art. 85 u.SN rozumiane jako przesłanie postanowień sądów pytających wraz z uzasadnieniem. Nie byłoby żadnych wątpliwości, gdyby przepis art. 85 u.SN brzmiał, że zawiadomienie o posiedzeniu jest dokonywane przez doręczenie odpisu postanowienia wraz z uzasadnieniem. Nie ulega jednak wątpliwości, że celem ustawodawcy było uregulowanie skutecznego mechanizmu udziału Prokuratora Generalnego w posiedzeniach w przedmiocie zagadnienia prawnego, aby umożliwić mu wykonywanie jego funkcji rzecznika interesu publicznego. Jest to kolejny przepis mający na celu wskazanie pozycji Prokuratora Generalnego przed Sądem Najwyż-

szym. Prokurator Generalny nie występuje w tym wypadku jako strona postępowania, lecz jako rzecznik interesu społecznego, a jego zadaniem jest przedstawienie opracowanego na wysokim poziomie prawniczym obiektywnego stanowiska, w celu zapewnienia jednolitości orzecznictwa. Jego udział nie jest związany z którąkolwiek ze stron postępowania a wiąże się z interesem publicznym. Istota zagadnienia prawnego wskazuje, że musi ono mieć charakter abstrakcyjny, a więc jego rozpoznanie nie dotyczy tylko postępowania, w którym zaistniało, lecz ma wpływ na praktykę orzecniczą we wszystkich sprawach. Spór będący istotą zagadnienia prawnego odrywa się od przedmiotu sprawy sądowej, a przechodzi na płaszczyznę sporu co do prawa, a w tym w zakresie ścierania się istniejących w orzecznictwie i doktrynie argumentów. Zagadnienia prawne, ze swej istoty, są przedstawiane w sprawach budzących poważne wątpliwości jurydyczne. Ich rozstrzyganie ma na celu ujednolicenie orzecznictwa i przez to służy interesowi publicznemu, w jeszcze większym stopniu niż rozpoznawanie przez Sąd Najwyższy środków zaskarżenia. W tej sytuacji pogląd przedstawiony przez niezależny organ władzy publicznej, którego zadaniem jest strzeżenie praworządności z pewnością jest bardziej pożądanym i koniecznym przy rozstrzyganiu przez Sąd Najwyższy zagadnień prawnych. Nie bez znaczenia jest fakt, że strony nie zawsze korzystają (a ze względu na przymus adwokacko-radcowski przewidziany w art. 87¹ k.p.c. nie zawsze mogą skorzystać) z prawa do przedstawiania własnego poglądu odnośnie do pytania sądu odwoławczego⁷⁷. Z tego względu w literaturze przedmiotu wnosi się o zobligowanie Prokuratora Generalnego do zajmowania pisemnego stanowiska w przypadku przestawionego Sądowi Najwyższemu zagadnienia prawnego, nie zaś, jak to ma miejsce dotychczas, pozostawienie decyzji co do o zajęcie stanowiska Prokuratorowi Generalnemu (albo upoważnionemu przez niego prokuratorowi)⁷⁸.

Ustawodawca w art. 85 u.SN posługując się pojęciem zagadnienia prawnego nie dokonał jego odrębnej definicji. Stąd należy sięgnąć do przepisów uszczegóławiających kwestie tego zagadnienia przedstawione w odpowiednich procedurach, w tym wypadku w art. 390 k.p.c., art. 398⁹ pkt 1 k.p.c., art. 398¹⁷ § 1 k.p.c. oraz stanowiska wypracowanego przez judykaturę i doktrynę prawa. Przedstawienie zagadnienia prawnego następuje w formie postanowienia właściwego sądu, które musi zawierać: dokładnie sformułowane pytanie prawne oraz uzasadnienie obejmujące:

⁷⁷ Przedstawienie przez stronę własnego poglądu jest całkowicie wykluczone w przypadku pytań abstrakcyjnych, w których brak jest tradycyjnych stron postępowania.

⁷⁸ A. Jaworski, *Udział prokuratora w postępowaniu cywilnym przed Sądem Najwyższym*, *Polski Proces Cywilny* 2011, nr 3, s. 97, 98.

związek pytania z rozstrzygnięciem, przedstawienie poważnych wątpliwości, zaproponowane rozstrzygnięcie oraz rozbieżność w judykaturze⁷⁹. W stosunku do postanowień Sądu Najwyższego wynika to również z art. 84 u.SN. Na kwestię zawiadomienia należy spojrzeć przez pryzmat uprawnień i pozycji ustrojowej Prokuratora Generalnego. W zakresie zagadnień prawnych ustawodawca przewidział dla Prokuratora Generalnego funkcję podmiotu wspierającego Sąd Najwyższy w przedmiocie dbałości i kształtowania jednolitości orzecznictwa. Pozycja ustrojowa Prokuratora Generalnego w systemie organów władzy publicznej, podkreśla jego uprawnienia w celu ochrony interesu publicznego i praworządności, w tym poprzez przepis art. 5 u.Pr. Nadto w kwestii zagadnień prawnych zadaniem Prokuratora Generalnego jest podejmowanie działań w interesie praworządności mających na celu pomoc Sądowi Najwyższemu w zapewnieniu sprawowania wymiaru sprawiedliwości, poprzez jednolitość orzecznictwa sądowego (art. 1 u.SN).

Takich informacji nie zawiera w ogóle wskazanie na stronie internetowej Sądu Najwyższego zagadnienia prawnego jedynie poprzez umieszczenie pytania zadanego sądowi. To z kolei, przy braku przesłania Prokuratorowi Generalnemu kopii postanowienia sądu pytającego wraz z uzasadnieniem, w konsekwencji uniemożliwia skorzystanie z prerogatyw Prokuratora Generalnego.

Za takim kierunkiem wykładni obowiązku zawiadomienia Prokuratora Generalnego przemawia również art. 85 § 5 u.SN, zgodnie z którym Prezes Sądu Najwyższego może zobowiązać podmioty zawiadomione o posiedzeniu do przedstawienia na piśmie przed posiedzeniem wniosków co do kierunku rozstrzygnięcia przedstawionego zagadnienia. Z punktu widzenia specyfiki zagadnień prawnych i roli Prokuratora Generalnego trudno sobie wyobrazić sytuację, że będzie on zobowiązany do zajęcia stanowiska bez przekazania mu przez Sąd Najwyższy treści pytania, a co najważniejsze uzasadnienia jego skierowania, a odesłany jedynie do treści pytania wskazanego na stronie internetowej. Skoro zatem Prokurator Generalny może zająć pisemne stanowisko w każdej sprawie dotyczącej zagadnienia prawnego, to tym samym w każdej sprawie winno mu się doręczać postanowienie sądu pytającego w tym przedmiocie. W tym zakresie powstaje zagadnienie jaki charakter ma zobowiązanie Prokuratora Generalnego przez Prezesa Sądu Najwyższego. Wydaje się, że instytucja z art. 85 § 5 jest w swojej istocie podobna do instytucji ure-

⁷⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2022 r., sygn. III CZP 29/22, Lex nr 3305837; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 2021 r., sygn. III CZP 91/20, Lex nr 3273406.

gulowanej w art. 398⁸ § 1 k.p.c., w którym mowa jest o zobowiązaniu przez Sąd Najwyższy w ramach postępowania ze skargi kasacyjnej. W tej sytuacji zasadne jest sięgnięcie po wykładnię dokonaną na kanwie tego przepisu. Pomimo użycia w art. 85 § 5 u.SN sformułowania „może zobowiązać”, norma ta przedstawia uprawnienie, a nie obowiązek Prokuratora Generalnego. Takie wnioski wynikają z oceny przesłanek działania podjętego przez Prokuratora Generalnego, gdzie również w ramach zagadnienia prawnego samodzielnie bada, czy występują przesłanki ochrony praworządności, praw obywatelskich lub interesu publicznego. Prokurator Generalny przedkładając stanowisko zajmuje samodzielną pozycję procesową i nie jest związany z żadną ze stron postępowania, bowiem wynika to z charakteru instytucji zagadnienia prawnego, którego celem jest wyjaśnienie wątpliwości interpretacyjnych. Nadto wynika to również z pozycji ustrojowej Prokuratora Generalnego⁸⁰.

Czynności wskazane w art. 85 § 5 u.SN mogą zgodnie z § 16 ust. 4 Regulaminu Sądu Najwyższego wykonać przewodniczący wydziałów, ich zastępcy lub sędziowie danej izby, jeśli Prezes Sądu Najwyższego im to zleci. Należy jednak podnieść, że niezależnie od treści art. 85 § 5 u.SN Prokurator Generalny zawiadamiany w trybie art. 85 § 1 i 2 u.SN ma prawo przedstawić swoje stanowisko.

W związku z omawianą kwestią przedstawiania stanowiska, powstaje pytanie czy Prokurator Generalny lub upoważniony przez niego prokurator może przedstawić stanowisko ustnie? Wydawałoby się, że przyjęcie takiego stanowiska jest możliwe, bowiem brak jest jakiegokolwiek przepisu, który by tego zabraniał. Podnieść należy, że art. 85 § 5 u.SN wskazuje, iż tylko na wyraźne zobowiązanie Prezesa Sądu Najwyższego, podmiot zawiadomiony o posiedzeniu przedstawia na piśmie przed posiedzeniem wnioski co do kierunków rozstrzygnięcia przedstawionego zagadnienia. Ponadto procedura w sprawie zagadnień prawnych wskazana w § 97 ust. 1 reg.SN umożliwia zabranie głosu osobom uprawnionym do udziału w rozprawie lub posiedzeniu. Powyższe przy wykładni *a contrario* należy czytać jako brak obowiązku przedkładania pisemnego stanowiska. Należy jednak podkreślić kilka kwestii. W § 88 reg.SN wyrażono zasadę orzekania przez Sąd Najwyższy na posiedzeniach niejawnych⁸¹, co

⁸⁰ A. Nieć, B. Szyprowski, Formy udziału Prokuratora Generalnego w postępowaniu kasacyjnym w sprawach cywilnych, *Prokuratura i Prawo* 2023, nr 3, s. 136–137.

⁸¹ Zgodnie z § 88 reg.SN Sąd Najwyższy orzeka na posiedzeniach niejawnych. Przewodniczący może skierować sprawę na posiedzenie jawne lub rozprawę. Natomiast w składzie powiększonym zgodnie z § 111 ww. regulaminu Sąd Najwyższy podejmuje uchwałę na posiedzeniu jawnym, chyba że z ważnych przyczyn przewodniczący zarządzi inaczej.

powoduje, że przy braku przedstawienia sądowi stanowiska pisemnego Prokurator Generalny może nie mieć w ogóle możliwości ustnej wypowiedzi. Po drugie należy zwrócić uwagę na pisemny charakter postępowania przed Sądem Najwyższym. Trudno również sobie wyobrazić, że trudna i skomplikowana materia prawna zostanie w pełni przedstawiona (a równocześnie w pełni zapamiętana) w ustnej wypowiedzi. Pisemne stanowisko umożliwia Sądowi Najwyższemu szczegółowe zapoznanie się z nią i odniesienie się do niej przy podjęciu decyzji w sprawie zagadnienia prawnego. Mając na uwadze miejsce dyskursu prawniczego do którego dochodzi w Sądzie Najwyższym, za celową i wskazaną należy uznać pisemną formę ścierania się poglądów, gdyż zapewnia ona najwyższy stopień staranności. W tym kontekście należałoby zasadę wskazaną w art. 85 § 5 u.SN stosować do każdej sytuacji, w której Prokurator Generalny uzna za stosowne przedstawić swoje stanowisko sądowi.

7. Problematyka przedłożenia Sądowi Najwyższemu pisemnego stanowiska Prokuratora Generalnego

Kolejną kwestią wymagającą wyjaśnienia jest moment złożenia pisemnego stanowiska przez Prokuratora Generalnego. Art. 85 § 5 u.SN reguluje tylko przypadek, gdy Sąd Najwyższy zobowiąże Prokuratora Generalnego do przedstawienia stanowiska wskazując, że musi to nastąpić przed posiedzeniem sądu. Co więcej brak jest jakichkolwiek przepisów wskazujących ewentualne następstwa wynikające z niedotrzymania tego terminu. Stanowisko Prokuratora Generalnego nie może więc zostać odrzucone. Żaden z przepisów u.SN nie opisuje sytuacji, gdy złożenie stanowiska nie jest wynikiem zobowiązania sądu, lecz jest inicjatywą Prokuratora Generalnego. Należy wskazać, że biorąc pod uwagę konieczność zapoznania się sądu z problematyką objętą stanowiskiem Prokuratora Generalnego z pewnością należałoby je złożyć przed posiedzeniem. Jednak brak wskazania terminu oraz negatywnego skutku w postaci odrzucenia stanowiska pozwala na przyjęcie, że najpóźniej można to uczynić na posiedzeniu sądu. W takim wypadku najprawdopodobniej Sąd Najwyższy zarządzi przerwę lub odroczy posiedzenie celem zapoznania się z jego treścią.

Kolejnym problemem jest ilość egzemplarzy stanowiska jakie należy przedłożyć sądowi. Ta kwestia również nie została uregulowana w sposób odrębny ani w u.SN ani w reg.SN. Co do przedłożenia stanowiska pozostałym uczestnikom – w tym zakresie również brak jest regulacji prawnych. Specyfika postępowania dotyczącego zagadnień prawnych i rola w nim Prokuratora Generalnego wskazuje, że nie jest on stroną po-

stępowania w rozumieniu przepisów k.p.c. Stąd brak podstaw do stosowania w tym zakresie przepisów o konieczności doręczania stanowiska stronom postępowania czy konsekwencji związanych z ewentualnym brakiem formalnym w postaci niewystarczającej ilości egzemplarzy pisma procesowego. Prokurator Generalny jest w tym zakresie podmiotem mającym pomóc sądowi, stąd zobowiązany jest tylko jemu przedłożyć swoje stanowisko. W praktyce przyjmuje się, że stanowisko Prokuratora Generalnego winno być złożone co najmniej w tylu egzemplarzach ilu członków liczy skład Sądu Najwyższego rozpatrujący zagadnienie. Z przyczyn praktycznych nie dotyczy to jednak sytuacji, gdy rozpatruje je skład całej izby lub izb połączonych. Niemniej jednak nic nie stoi na przeszkodzie, aby sąd wykonał kopie otrzymanego stanowiska w takiej ilości jaką uzna za konieczną do rozpoznania sprawy. Co do stron procesowych w praktyce zdarza się, że jeden z posiadanych egzemplarzy stanowiska doręcza im Sąd Najwyższy na posiedzeniu lub obecny prokurator, który może uczynić to również przed posiedzeniem. W przepisach nie określono, czy przedłożenie stanowiska Prokuratora Generalnego innym uczestnikom postępowania rodzi po ich stronie podstawę do odpowiedzi na ww. stanowisko⁸². Jednak w § 87 reg.SN wskazano, że w sprawach nieuregulowanych do postępowania przed Sądem Najwyższym stosuje się przepisy ustaw. Z pewnością na podstawie § 97 ust. 1 reg.SN strona, której doręczono stanowisko prokuratora może odnieść się do niego przy udzieleniu jej głosu przez przewodniczącego. Wydaje się również, że celem umożliwienia pozostałym uczestnikom postępowania zapoznania się ze stanowiskiem, Sąd Najwyższy może przerwać bądź odroczyć posiedzenie.

Przy obecnym kształcie regulacji prawnych powstaje pytanie jakie kryteria powinny decydować o zajęciu stanowiska przez Prokuratora Generalnego. Zasadniczo podstawowe kryterium stanowią, oceniane samodzielnie przesłanki określone w art. 7 k.p.c. (bowiem w tym zakresie przepisy nie przewidują jego odpowiednika, tak jak to ma miejsce w przypadku art. 398⁸ k.p.c.). Należy wskazać, że obserwowana jest duża ilość zagadnień prawnych kierowanych do Sądu Najwyższego i ich szerokie spektrum tematyczne. W razie konieczności zajęcia stanowiska przez Prokuratora Generalnego w każdej ze spraw, nastąpiłaby fizyczna niemożliwość podłożenia takiemu obciążeniu, bowiem zagadnienia prawne nie są jedynym działaniem Departamentu Postępowania Sądowego Prokuratury Krajowej⁸³. To z kolei wymusza w praktyce ograniczenie ilo-

⁸² Brak jest odpowiednika art. 398⁸ § 2 k.p.c. zgodnie z którym odpis stanowiska doręcza się stronom, które mogą się do niego ustosunkować w określonym terminie.

⁸³ Zadania Departamentu Postępowania Sądowego opisuje § 23 reg.Prok.

ści przedstawianych stanowisk w oparciu o kryterium wpływu zagadnienia na praktykę działań podejmowanych przez prokuraturę⁸⁴. Kryterium to ma jednak charakter ściśle wewnętrzny i służy ograniczeniu ilości spraw, może zatem stanowić przejaw oportunistu w dyskrecjonalnej kompetencji Prokuratora Generalnego. Należy jednak zauważyć, że decyzja o niezajmowaniu stanowiska w sprawie zagadnienia prawnego, poprzedzona jest jego analizą prawną, dokonaną przez wyznaczonego prokuratora i podlega akceptacji przez Zastępcę Prokuratora Generalnego⁸⁵. Podnieść również należy, że kryterium to nie ma charakteru absolutnego i nie dotyczy stanowisk rozpoznawanych przez składy powiększone Sądu Najwyższego. Ze względu na skutki prawne jakie uchwały te wywołują, zwłaszcza, że mogą przybierać moc zasady prawnej, przedłożenie przez Prokuratora Generalnego stanowiska jest jak najbardziej wskazane.

8. Wnioski *de lege lata* i *de lege ferenda*

Powyżej przedstawione poglądy w przedmiocie udziału Prokuratora Generalnego w procedurze zagadnień prawnych rozpoznawanych przez Sąd Najwyższy prowadzą do wniosku ogólnego, że podmiot ten zajmuje szczególną a zarazem wysoką pozycję w systemie organów ochrony prawnej⁸⁶. W tej sytuacji za zasadny należy uznać wniosek *de lege lata* określający miejsce Prokuratora Generalnego jako organu działającego przy Sądzie Najwyższym. Pomimo, że status Prokuratora Generalnego nie został określony w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, to jednak regulacja ustawowa mu poświęcona wskazuje, iż zajmuje on również wysoką pozycję ustrojową, można powiedzieć, że poprzez wyposażenie go w określone uprawnienia, ustrojodawca stawia go w roli strażnika praworządności.

⁸⁴ Pomocne w tym zakresie mogą być przepisy Działu listopada reg.Prok. odnoszącego się do sposobu realizacji zadań związanych z udziałem prokuratora w sprawach cywilnych, rodzinnych, opiekuńczych oraz ze stosunku pracy i ubezpieczeń społecznych. W szczególności są to: § 360, § 364, § 365 które zawierają przykłady spraw, w których udział prokuratora jest wskazany.

⁸⁵ Kompetencje Zastępcy Prokuratora Generalnego w zakresie zagadnień prawnych wynikają z § 5.1 pkt 5a. (zagadnienia *in abstracto*) oraz § 5.1 pkt 13 Zarządzenia nr 28/22 Prokuratora Generalnego z dnia 3 sierpnia 2022 r. w zw. z art. 85 § 2 u.SN (zagadnienia *in concreto*).

⁸⁶ Organ ochrony prawnej to organ specjalnie powołany i odpowiednio zorganizowany w celu ochrony prawa, organy te dzielą się na orzekające, kontroli legalności/przestrzegania prawa, organy pomocy prawnej. zob. T. D e m e n d e c k i, Ustrój organów ochrony prawnej, Warszawa 2010, s. 17.

Mając na uwadze ten stan rzeczy i możliwe rozbieżności interpretacyjne *de lege ferenda* postulować należy zmianę przepisów w kierunku jednoznacznego określenia uprawnienia Prokuratora Generalnego co do możliwości wzięcia udziału w każdym postępowaniu w przedmiocie zagadnienia prawnego niezależnie od składu Sądu Najwyższego w jakim jest procedowane. Należałoby w przepisach wprost wyartykułować obowiązki Sądu Najwyższego zawiadomienia Prokuratora Generalnego o każdym posiedzeniu w zakresie zagadnienia prawnego przez nadesłanie postanowienia sądu pytającego wraz z uzasadnieniem. Nadal jednak, tak jak to ma miejsce obecnie, Prokuratorowi Generalnemu jako organowi niezależnemu powinna zostać pozostawiona decyzja co do przedstawienia stanowiska w sprawie, a tym samym wzięcia w niej udziału. Celem określenia ram funkcjonalnych tej decyzji, za słuszny należy uznać postulat uzupełnienia regulaminu prokuratorskiego w tym przedmiocie, chociażby przez wskazanie, że decyzja ta winna brać pod uwagę praktykę prokuratorską określoną w dziale XI reg.Prok., który poświęcony jest aktywności prokuratora w sprawach cywilnych. W tym zakresie regulamin powinien zostać uzupełniony o przepisy regulujące konieczność przedstawiania Departamentowi Postępowania Sądowego Prokuratury Krajowej postanowień sądów pytających przekazanych Sądowi Najwyższemu, w postępowaniach, w których bierze udział prokurator podległej jednostki. Należy zauważyć, iż w obecnym kształcie reg.Prok. całkowicie pomija tę kwestię, pomimo że jak wyżej wykazano zagadnienia prawne stanowią obszar działania Prokuratora Generalnego, który ze względu na wagę problematyki wskazuje na jego wysoką pozycję ustrojową.

Podsumowując nadmienić należy, iż dbałość o jednolitość orzecznictwa (obok kontroli legalności wydawanych orzeczeń) stanowi w sprawach cywilnych podstawowe zadanie Prokuratora Generalnego, a kluczowym narzędziem umożliwiającym jego realizację jest przedstawianie stanowisk w przedmiocie zagadnień prawnych. Stąd też konieczne jest przyjęcie takich uregulowań prawnych, które w zakresie określonych ustawowo kompetencji Prokuratora Generalnego wykluczałyby jakiegokolwiek interpretacje mogące wpływać negatywnie lub ograniczać ten podmiot stojący na straży praworządności.

Bibliografia

1. Bładowski B., *Metodyka pracy sędziego cywilisty*, wyd. LEX, Warszawa 2013.
2. Bosek L., Wild M., *Kontrola konstytucyjności prawa*, Warszawa 2014.

3. Czeszejko-Sochacki Z., Sądownictwo konstytucyjne, Warszawa 2003.
4. Demendecki T., Ustrój organów ochrony prawnej, Warszawa 2010.
5. Ereciński T. (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. III. Postępowanie rozpoznawcze, Komentarz Lexa.
6. Garlicki L., Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, t. V, Warszawa 2007.
7. Izydorzyc J., Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2016 r., sygn. I KZP 18/15, Orzecznictwo Sądów Polskich 2016, nr 11, poz. 101.
8. Jakubecki A. (red. nauk.), Kodeks postępowania cywilnego. T. I. Komentarz do art. 1–729, Warszawa 2017.
9. Janiszewska B., O jednolitości orzecznictwa jako wartości systemowej, Przegląd Sądowy 2018, nr 11–12.
10. Jaworski A., Udział prokuratora w postępowaniu cywilnym przed Sądem Najwyższym, Polski Proces Cywilny 2011, nr 3.
11. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. z 1997 r., poz. 483.
12. Księżak P., Redzik A. (red.), Sąd Najwyższy Izba Kontroli nadzwyczajnej i Spraw Publicznych. Orzecznictwo w Sprawach ze skarg nadzwyczajnych, Warszawa 2022.
13. Künstler K., Problematyka zagadnień prawnych rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy w trybie art. 390 § 1 k.p.c. oraz art. 398¹⁷ § 1 k.p.c. w kontekście udziału prokuratora – analiza na przykładzie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2018 r., sygn. III CZP 108/17, Prokuratura i Prawo 2022, nr 10.
14. Kwiatkowski Z., Charakter prawny uchwał Sądu Najwyższego, Ius Novum 2020, nr 2.
15. Manowska M. (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, t. 1, Lex/el 2020.
16. Nieć A., Szyrowski B., Formy udziału Prokuratora Generalnego w postępowaniu kasacyjnym w sprawach cywilnych, Prokuratura i Prawo 2023, nr 3.
17. Podsiadło M., Prokurator Generalny jako inicjator kontroli norm przed Trybunałem Konstytucyjnym, Prokuratura i Prawo 2014, nr 7–8.
18. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, tekst jedn. Dz. U. z 2023 r., poz. 1115.
19. Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 14 lipca 2022 r. – Regulamin Sądu Najwyższego, Dz. U. z 2022 r., poz. 1489.

20. Szczucki K., Ustawa o Sądzie Najwyższym. Komentarz, Warszawa 2021.
21. Tuleja P. (red.), Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Lex/el. 2021.
22. Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. Prawo o ustroju sądów wojskowych, tekst jedn. Dz. U. z 2022 r., poz. 2250.
23. Ustawa z dnia 23 grudnia 2002 r. o Sądzie Najwyższym, tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 1254.
24. Ustawa z dnia 27 lipca 2021 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych, tekst jedn. Dz. U. z 2023 r., poz. 217.
25. Ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. Prawo o prokuraturze, tekst jedn. Dz. U. z 2022 r., poz. 1247.
26. Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym, tekst jedn. Dz. U. z 2023 r., poz. 1093.
27. Wiśniewski P., Udział prokuratora w postępowaniu cywilnym, Toruń 2014, s. 245.
28. Wiśniewski T. (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Artykuły 367–505(39), WKP 2021.

Participation of the Prosecutor General in Supreme Court sittings for legal issues in civil cases

Abstract

This paper discusses activities of the Prosecutor General, or the one performing public interest advocacy, undertaken for legal issues in civil cases. Relevant general terms, such as a legal issue or a Supreme Court resolution, are defined. A procedure to be followed in cases concerned as well as a role of the Prosecutor General, who, through presentation of their view on any specific legal issue to the Supreme Court, contributes to consistency of case law of courts, and thus emerges as the one who works together with the Supreme Court, is described.

Key words

Legal issue, abstract issues, specific issue, decision of an inquiring court, Prosecutor General, Supreme Court resolutions, Supreme Court Act.

Krzysztof Kmąk¹

O potrzebie nowelizacji art. 72 § 3 k.p.k.

Streszczenie

Artykuł dotyczy konieczności dokonania zmiany art. 72 § 3 k.p.k. Aktualnie wymieniony przepis nakłada obowiązek doręczenia postanowienia o przedstawieniu, zmianie i uzupełnieniu zarzutów podejrzanemu niewładającemu w wystarczającym stopniu językiem polskim. Autor wyraża pogląd, że nie ma uzasadnienia dla obowiązywania takiej regulacji, skoro podejrzanym o treści wymienionych postanowień dowiaduje się (za pośrednictwem tłumacza) przy okazji przesłuchania go. Także EKPC i regulacje prawa unijnego nie nakładają w tym względzie bezwzględnych obowiązków na organy postępowania przygotowawczego. Wobec tego zasadne byłoby znówelizowanie art. 72 § 3 k.p.k. i odstąpienie od obowiązku doręczenia tłumaczenia postanowienia, jeżeli podejrzanym wyraża na to zgodę.

Słowa kluczowe

Postępowanie karne, tłumacz, oskarżony, podejrzanym, zarzuty

Przepis art. 72 § 1 k.p.k. przyznaje oskarżonemu niewładającemu w wystarczającym stopniu językiem polskim prawo do korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza. Tłumacz musi brać udział w czynnościach, w których uczestniczy oskarżony (art. 72 § 2 k.p.k.). Rozwinięciem tej regulacji jest art. 72 § 3 k.p.k., zgodnie z którym oskarżonemu, o którym mowa w § 1, postanowienie o przedstawieniu, uzupełnieniu lub zmianie zarzutów, akt oskarżenia oraz orzeczenie podlegające zaskarżeniu lub kończące postępowanie doręcza się wraz z tłumaczeniem; za zgodą oskarżonego można poprzestać na ogłoszeniu przetłumaczonego orzeczenia kończącego postępowanie, jeżeli nie podlega ono zaskarżeniu. Przywołane przepisy oczywiście odnoszą się również do podejrzanego (art. 71 § 3 k.p.k.)². Prawo do korzystania z pomocy tłumacza jest w tym wypadku elementem prawa do obrony (art. 6 k.p.k.)³.

¹ Krzysztof Kmąk, asesor Prokuratury Rejonowej Kraków-Śródmieście Wschód w Krakowie, absolwent studiów doktoranckich na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego.

² Nie dotyczą natomiast osoby podejrzanym, czyli osoby, co do której zachodzi uzasadnione podejrzenie, że jest sprawcą przestępstwa, ale nie przedstawiano jej zarzutów. Wy-

Wagę tego prawa trafnie opisuje C. Nowak: „dla przeciętnego człowieka postawionego w obcym kraju przed sądem procedującym w nieznanym mu języku, realizacja tego uprawnienia będzie niezwykle żywotną kwestią. Rozumienie toczącego się przeciwko każdej osobie postępowania wydaje się jej przyrodzonym prawem – przyrodzonym w tym sensie, że nikt nie chce pozostawać w nieświadomości, gdy ważą się jego losy, a możliwość tłumaczenia, w tym wypadku czynności w ramach postępowania karnego, stwarza choćby potencjalną możliwość aktywnego w nim uczestniczenia”⁴.

Dla aktualizacji obowiązku wezwania tłumacza do czynności z udziałem tłumacza wystarczające jest np. niewładanie językiem polskim w mowie, nawet jeśli oskarżony rozumie ten język. Udział tłumacza nie jest natomiast niezbędny w przypadku oskarżonego, który rozumie język polski i włada nim w mowie, ale nie rozumie specjalistycznej terminologii prawniczej, skoro tego rodzaju nieznanomość niejednokrotnie dotyczy również osób, dla których język polski jest językiem ojczystym⁵.

nika to choćby z tego, że osoba podejrzana nie jest stroną postępowania; brak jest jakiegokolwiek przepisu nakazującego co do niej odpowiednie stosowanie przepisów dotyczących oskarżonego (analogicznie jak art. 71 § 3 k.p.k. w stosunku do podejrzanego). Odnosi się to również do przypadków ustnego przedstawienia zarzutów (art. 308 § 2, art. 325g § 1 k.p.k.), w których osoba przesłuchiwana uzyskuje status podejrzanego (postanowienie SA w Katowicach z dnia 14 czerwca 2006 r., sygn. II AKz 361/06, Legalis nr 78758; por. D. Drajewicz, (w:) D. Drajewicz (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1–424, Warszawa 2020, komentarz do art. 72, nb 8). Zob. szerzej np. A. Wiltoś, Prawo do korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza w postępowaniu karnym. Wybrane zagadnienia, Przegląd Prawa i Administracji 2013, t. 92, s. 132–133; por. na gruncie prawa unijnego A. Górski, M. Toruński, Zmiany w treści prawa do tłumaczenia w postępowaniu karnym według dyrektywy Komisji i Rady 2010/64/UE, Białostockie Studia Prawnicze 2014, t. 15, s. 135.

³ Jednoznacznie wynika to z art. 6 ust. 3 lit. e Konwencji o ochronie praw człowieka i wolności z dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284, dalej: EKPC) oraz art. 14 ust. 3 lit. f Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. z 1977 r., nr 38, poz. 167, dalej: MPPOiP). Prawo to ma także konstytucyjne uzasadnienie (zob. A. Wiltoś, Prawo..., s. 130). Warto zauważyć, że do 1 lipca 2003 r. art. 79 § 1 pkt 4 k.p.k. traktował niewładanie językiem polskim przez oskarżonego jako podstawę obrony obligatoryjnej. *De lege lata* tego typu okoliczność może prowadzić do ustanowienia obrońcy z urzędu na podstawie art. 79 § 2 k.p.k., choć raczej nie samodzielnie (por. R. A. Stefański, (w:) Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1–166, Warszawa 2017, komentarz do art. 79, teza 15; R. A. Stefański, Udział tłumacza w postępowaniu karnym jako przejaw rzetelnego procesu karnego, (w:) Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profesor Zofii Świdy, Warszawa 2009, s. 377–378).

⁴ C. Nowak, Prawo do korzystania z pomocy tłumacza w europejskim i polskim prawie karnym, Prokuratura i Prawo 1998, nr 10, s. 90.

⁵ Szerzej na ten temat zob. R. A. Stefański, (w:) Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1–166, Warszawa 2017, komentarz do art. 72, teza 5; S. Steinborn, (w:) S. Steinborn (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wy-

Trudno kwestionować zasadność obowiązku tłumaczenia aktu oskarżenia, orzeczeń kończących postępowanie oraz orzeczeń podlegających zaskarżeniu. Oskarżony powinien mieć prawo do uzyskania informacji co mu się zarzuca. Ponadto bez doręczenia mu przetłumaczonych wyżej wymienionych orzeczeń jego prawo do zakwestionowania zaskarżalnych postanowień i prawo do pozyskania wiadomości dotyczących sposobu zakończenia postępowania byłoby czysto iluzoryczne⁶.

branych przepisów, LEX/el. 2016, komentarz do art. 72, teza 2; K. Witkowska, Tłumacz w postępowaniu karnym, *Prokuratura i Prawo* 2014, nr 1, s. 34–35; A. Wiltos, *Prawo...*, s. 133–135.

⁶ Trudno jednak nie zauważyć, że obowiązująca kodyfikacja karnoprosesowa nie koncentruje się w takim samym stopniu na osobie pokrzywdzonego (drugiej strony postępowania przygotowawczego), co niektórych autorów prowadzi do konkluzji o asymetrii uprawnień pokrzywdzonego i oskarżonego, z uwagi na nieuwzględnienie prawnie chronionych interesów tego pierwszego, do czego odnosi się art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k. (R. A. Stefański, *Udział...*, s. 376–377; S. Stachowiak, *Uprawnienie pokrzywdzonego do korzystania z pomocy tłumacza w polskim procesie karnym*, *Prokuratura i Prawo* 2000, nr 12, s. 7–14; E. Bieńkowska, *Uprawnienia pokrzywdzonego w ujęciu nowych projektów nowelizacji prawa karnego*, *Prokuratura i Prawo* 2014, nr 11–12, s. 79–81; K. Witkowska, *Tłumacz...*, s. 38–40; M. Toruński, *Prawo do tłumaczenia pokrzywdzonego w polskim procesie karnym – wybrane zagadnienia*, *Problemy Prawa Karnego* 2021, t. 5, s. 2–3, 11–14; H. Paluszkievicz, *Nowe środki ochrony pokrzywdzonego w polskim prawie karnym procesowym na tle europejskiej polityki karnej*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2010, z. 3, s. 34). Jedynie w odniesieniu do oskarżyciela posiłkowego (art. 56a k.p.k.) i oskarżyciela prywatnego (art. 60a k.p.k.) obowiązkowe jest doręczenie orzeczeń kończących postępowanie i orzeczeń podlegających zaskarżeniu wraz z tłumaczeniem. Trzeba mieć jednak na uwadze, że w stosunku do pokrzywdzonego zastosowanie może mieć art. 204 § 1 pkt 2 k.p.k. (przesłuchanie pokrzywdzonego niewładającego językiem polskim) oraz § 2 (zachodzi potrzeba przełożenia na język polski pisma sporządzonego w języku obcym lub odwrotnie albo zapoznania pokrzywdzonego z treścią przeprowadzanego dowodu), przy czym regulacja karnoprosesowa jest w tym zakresie mniej stanowcza i węższa niż art. 5 § 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – *Prawo o ustroju sądów powszechnych* (Dz. U. z 2023 r., poz. 217), czy art. 72 k.p.k. (zob. też np. A. Wiltos, *Prawo...*, s. 135–136; J. Długosz, *Prawo do udziału tłumacza jako jedna z przesłanek rzetelnego procesu karnego*, *Investigationes Linguisticae* 2009, t. 17, s. 102–103; M. Toruński, *Prawo...*, s. 5–8). Dalej idące gwarancje w tym zakresie przewiduje dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE z dnia 25 października 2012 r. ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW (Dz. U. UE. L 2012, nr 315, poz. 37). Zgodnie z art. 7 ust. 1 dyrektywy ofiara przestępstwa ma prawo do bezpłatnego tłumaczenia ustnego wszelkich rozmów z nią oraz przesłuchań i tłumaczenia ustnego w związku z jej czynnym udziałem w rozprawie sądowej i wszelkich niezbędnych posiedzeniach. Pokrzywdzony może też uzyskać (na wniosek) bezpłatne tłumaczenie pisemne informacji niezbędnych do skorzystania z przysługujących praw w postępowaniu karnym w zakresie w jakim informacje te są pokrzywdzonemu udostępniane; dotyczy to co do zasady przynajmniej

W tym kontekście nie jest jednak jasne z czego wynika obowiązek tłumaczenia postanowienia o przedstawieniu, uzupełnieniu lub zmianie zarzutów. Dla skutecznego wydania ww. postanowienia konieczne jest co do zasady ogłoszenie postanowienia, a następnie przesłuchanie podejrzanego (art. 313 § 1 i art. 314 k.p.k.). Innymi słowy, niezbędna w tym przypadku jest obecność oskarżonego, która pociąga za sobą obowiązek wezwania tłumacza (art. 72 § 2 k.p.k.), niezależnie od stanowiska samego oskarżonego (podejrzanego) w tym przedmiocie⁷, co służy zarówno zapewnieniu prawa do obrony jak i możliwości sprawnego przeprowadzenia zaplanowanych czynności procesowych⁸. Oczywistym jest przy tym, że tłumacz powinien na bieżąco relacjonować podejrzanemu m.in. czego dotyczy postanowienie, a zatem do czego odnosi się zarzut stawiany podejrzanemu. To pociąga za sobą uzyskanie przez podejrzanego informacji o tym czego dotyczy postępowanie.

decyzji kończącej postępowanie karne, a także (na wniosek) uzasadnienie tej decyzji lub krótkie jego streszczenie (ust. 3). Dyrektywa zapewnia też prawo do uzyskania tłumaczenia informacji o dacie i miejscu rozprawy (ust. 4). Ofiara może złożyć uzasadniony wniosek o uznanie dokumentu za istotny, ale nie ma wymogu tłumaczenia fragmentów istotnych dokumentów niemających znaczenia dla umożliwienia ofierze czynnego udziału w postępowaniu karnym (ust. 5). Zamiast tłumaczenia pisemnego dokumentów wymienionych w ust. 1 i 3 można zapewnić tłumaczenie ustne lub ustne streszczenie istotnych dokumentów, o ile nie wpłynie to negatywnie na rzetelność postępowania (ust. 6). Pokrzywdzony może zaskarżyć decyzję o odmowie zapewnienia tłumaczenia ustnego lub pisemnego; tryb zaskarżenia określa prawo krajowe (ust. 7). Jednocześnie kwestie związane z tłumaczeniami ustnymi i pisemnymi oraz rozpoznaniem skargi na decyzję o odmowie zapewnienia tłumaczenia nie mogą wydłużać w sposób nieuzasadniony postępowania karnego (ust. 8). Nie ma wątpliwości, że obowiązki ciążące na państwie członkowskim przewidziane w dyrektywie 2012/29/UE nie zostały w całości implementowane do prawa krajowego (tak np. M. Toruński, *Prawo...*, s. 9–11). Dotyczy to chociażby możliwości zaskarżenia decyzji procesowej o odmowie tłumaczenia pisemnego lub ustnego.

⁷ Jediną przesłanką zastosowania art. 72 § 2 k.p.k. jest stwierdzenie, iż w toku postępowania należy wykonać czynność z udziałem podejrzanego, który nie włada językiem polskim w wystarczającym stopniu. Zob. też R. A. Stefański, (w:) *Kodeks...*, komentarz do art. 72, tezy 1 i 2; T. Grzegorzczak, (w:) *Kodeks postępowania karnego*. Tom I. Artykuły 1–467. Komentarz, Warszawa 2014, komentarz do art. 72, teza 6.

⁸ W doktrynie art. 72 k.p.k. przypisywana jest wyłącznie funkcja gwarancyjna (por. R. A. Stefański, (w:) *Kodeks...*, komentarz do art. 72, teza 1). Trudno jednak pominąć, że przy okazji zapewnienia podejrzanemu prawa do obrony tłumacz wykazuje również istotną pomoc dla organów procesowych. Bez jego udziału przeprowadzenie czynności procesowych byłoby bowiem co najmniej istotnie utrudnione (T. Grzegorzczak, (w:) *Kodeks...*, komentarz do art. 72, teza 7; R. A. Stefański, *Udział...*, s. 369; K. Witkowska, *Tłumacz...*, s. 31; K. Liber-Kwiecińska, *Tłumacz ustny w postępowaniu karnym*, *Między Oryginałem a Przekładem* 2021, nr 4, s. 100–102; por. B. Zygmunt, *Prawo do korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza w postępowaniu karnym w świetle standardów europejskich*, *Państwo i Prawo* 2004, nr 7, s. 76–87).

Zachodzi zatem wątpliwość czemu ma służyć doręczenie podejrzanemu niewładającemu językiem polskim postanowienia o przedstawieniu, uzupełnieniu lub zmianie zarzutów, skoro w ramach czynności przesłuchania go po ogłoszeniu ww. postanowienia podejrzanym i tak wie jaki konkretnie czyn jest mu zarzucany, skoro przekazał mu to tłumacz⁹. Należy w tym miejscu podkreślić, że o ile doręczenie podejrzanemu niewładającemu językiem polskim w wystarczającym stopniu orzeczeń kończących i zaskarżalnych jest usprawiedliwione koniecznością zapewnienia mu przysługujących mu gwarancji procesowych na takim samym poziomie co w przypadku podejrzanym władającym językiem polskim¹⁰, to tego typu uzasadnienie nie może być utrzymane w odniesieniu do postanowienia o przedstawieniu, uzupełnieniu lub zmianie zarzutów. Podejrzanym i tak przecież wie czego dotyczy prowadzone przeciwko niemu postępowanie. Obowiązująca ustawa karnoprocesowa w żadnym miejscu nie wymaga doręczenia podejrzanemu władającemu językiem polskim postanowień o przedstawieniu, uzupełnieniu lub zmianie zarzutów – wymagane jest jedynie ogłoszenie mu tych postanowień. Dochodzi więc w tym zakresie do nieuprawnionego uprzywilejowania podejrzanego korzystającego z pomocy tłumacza. Z kolei konieczność doręczenia każdemu oskarżonemu (podejrzanemu) aktu oskarżenia, orzeczeń zaskarżalnych i kończących postępowanie wydawanych w fazie postępowania przygotowawczego jednoznacznie wynika z obowiązujących przepisów procesowych (art. 338 § 1 k.p.k.¹¹; art. 100 § 4 i 6 w zw. z art. 106 k.p.k., art. 306 § 1a pkt 1 k.p.k.).

⁹ Nie sposób pominąć, że na gruncie regulacji ustawowej ustne przedstawienie zarzutu (art. 308 § 2, art. 325g § 1 k.p.k.) nie kreuje obowiązku doręczenia podejrzanemu tłumaczenia np. protokołu przesłuchania choćby w części odnoszącej się do treści zarzutu (D. Drajewicz, (w:) Kodeks..., komentarz do art. 72, nb 10).

¹⁰ Jak pisze R. A. Stefański, (w:) Kodeks..., komentarz do art. 72, teza 1: „Oskarżony, który nie włada w wystarczającym stopniu językiem polskim, znajduje się w sytuacji gorszej niż oskarżony, który rozumie język polski i jest w stanie w tym języku się wyśłowić”. Po otrzymaniu wspomnianych orzeczeń podejrzanym władającym językiem polskim nie powinien mieć problemu z ich rozumieniem i podjęciem decyzji co do ewentualnego ich zaskarżenia. W przypadku podejrzanego nieznającego języka polskiego ma to umożliwiać tłumaczenie. Dlatego nie ma wątpliwości, że bieg terminu do zaskarżenia doręzonego podejrzanemu orzeczenia rozpoczyna się dopiero od doręczenia mu tego orzeczenia wraz z tłumaczeniem (tak np. postanowienie SA w Katowicach z dnia 29 października 2003 r., sygn. II AKz 919/03, LEX nr 104048).

¹¹ W odniesieniu do obowiązku doręczenia aktu oskarżenia warto zauważyć, iż skoro jest to czynność wykonywana już w postępowaniu sądowym, to obowiązek uzyskania tłumaczenia skargi oskarżyciela obciąża sąd po stwierdzeniu, iż skarga ta spełnia warunki formalne (postanowienie SN z dnia 24 sierpnia 2016 r., sygn. V KK 67/16, LEX nr 2103710; por. odmiennie i błędnie postanowienie SA w Krakowie z dnia 16 grudnia 1992 r., sygn. II AKz 276/92, LEX nr 27751). Gdyby przyjąć odmiennie, to np. w odnie-

Warto przy tym zauważyć, że w orzecznictwie wyrażono pogląd, że prawo do tłumacza służy oskarżonemu „w zakresie, w jakim jest to konieczne dla zabezpieczenia elementarnych gwarancji procesowych”, a obowiązek tłumaczenia dotyczy „tylko materiałów niezbędnych dla zapewnienia oskarżonemu rzetelnego procesu”, a nie całych akt danej sprawy¹². Judykatura interpretowała rozszerzająco art. 72 § 3 k.p.k. w kierunku nałożenia na organy procesowe obowiązku tłumaczenia np. apelacji strony przeciwnej¹³. Jednak obowiązek doręczenia apelacji strony przeciwnej w każdym przypadku (z wyjątkiem spraw, w których doszło do wyłączenia jawności rozprawy ze względu na ochronę informacji niejawnych o klauzuli tajności „tajne” lub „ściśle tajne”) nakłada art. 448 § 2 k.p.k. Tego typu rozszerzająca wykładnia¹⁴ jest zatem usprawiedliwiona, jeśli uwzględnimy konieczność zapewnienia oskarżonemu niewładającemu językiem polskim tego samego standardu gwarancji procesowych co w przypadku oskarżonego władającego tym językiem. Nie ma również wątpliwości co do tego, że zakresem zastosowania art. 72 § 3 k.p.k. objęte

sieniu do aktu oskarżenia wnoszonego przez oskarżyciela publicznego niejednokrotnie niemożliwe byłoby zachowanie 14-dniowego lub 7-dniowego terminu na wniesienie aktu oskarżenia (art. 331 § 1 i 3 k.p.k.), co w przypadku stosowania tymczasowego aresztowania prowadziłoby do nadmiernego i zbędnego wydłużania obowiązywania tego środka (zob. A. Och n i o, Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 24 sierpnia 2016 r., sygn. V KK 67/16, Orzecznictwo Sądów Polskich 2018, z. 2, s. 91). *De lege lata* kwestię tę ostatecznie przesądza obowiązujący od 28 września 2023 r. art. 338 § 6 k.p.k.

¹² Postanowienie SN z dnia 4 kwietnia 2012 r., sygn. III KK 133/11, LEX nr 1213392. Konieczność tłumaczenia niemal całych akt danej sprawy bądź przynajmniej istotnych dowodów w sprawie może się jednak pojawić, gdy podejrzany niewładający językiem polskim zechce skorzystać z prawa do końcowego zaznajomienia z materiałami postępowania (art. 321 k.p.k.). Skoro jest to czynność z udziałem podejrzanego niewładającego językiem polskim w wystarczającym stopniu, to aktualizuje się obowiązek wezwania do tej czynności tłumacza (art. 72 § 2 k.p.k.; zob. też T. Grzegorzczak, (w:) Kodeks..., komentarz do art. 72, teza 4; B. Zygmunt, Prawo..., Państwo i Prawo 2004, nr 7, s. 76–87). Brak jest jednak podstaw do przyjęcia, iż powinno to być tłumaczenie pisemne. Wystarczające jest w tym wypadku ustne tłumaczenie symultaniczne. Tego typu wykładnia znajduje oparcie w orzecznictwie konwencyjnym (zob. np. decyzja ETPC z dnia 5 stycznia 2010 r., 13205/07, Diallo vs. Szwecja, LEX nr 551326).

¹³ Zob. np. wyrok SN z dnia 22 marca 2007 r., sygn. V KK 190/06, LEX nr 301125.

¹⁴ Przy czym warto zauważyć, że zdaniem Sądu Najwyższego, usprawiedliwieniem takiej praktyki jest zasada lojalności procesowej (zob. np. postanowienie SN z dnia 8 października 2009 r., sygn. V KK 99/09, LEX nr 529606; wyrok SN z dnia 24 lipca 2008 r., sygn. V KK 28/08, LEX nr 438505), stanowiąca element zasady rzetelnego procesu (art. 6 ust. 1 EKPC, art. 47 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Dz. U. UE C z 2007 r., nr 303, poz. 1).

są także wyroki¹⁵. Nie można także pominąć, że *de lege lata* doręczenie oskarżonemu przetłumaczonej apelacji strony przeciwnej może być uzasadnione treścią art. 204 § 2 k.p.k., a mianowicie potrzebą przełożenia ww. pisma na język obcy, którym władą oskarżony. Wprawdzie art. 72 k.p.k. stanowi *lex specialis* względem art. 204 k.p.k. poprzez odrębne uregulowanie ustawowych uprawnień podejrzanego związane z korzystaniem pomocy tłumacza¹⁶, ale przecież pierwszy z tych przepisów nie wyklucza stosowania art. 204 k.p.k. w zakresie nieobjętym zakresem zastosowania art. 72 k.p.k. W doktrynie wprawdzie funkcjonuje pogląd, iż art. 204 k.p.k. nie ma charakteru gwarancyjnego, lecz stanowi dyrektywę postępowania, o czym świadczy jego umiejscowienie w dziale V k.p.k.¹⁷ Jednakże samo umiejscowienie przepisu nie może mieć przesądzającego znaczenia dla interpretacji wynikających z niego norm, zwłaszcza gdy za odmienną wykładnią przemawia prawo wspólnotowe, o czym będzie mowa poniżej.

¹⁵ Dotyczy to zarówno wyroków sądów pierwszej instancji (zaskarżalnych w trybie art. 422 § 1 i art. 444 § 1 k.p.k. – dla uzyskania przetłumaczonego wyroku z uzasadnieniem konieczne jest jednak złożenie wniosku przez oskarżonego; zob. też postanowienie SN z dnia 18 czerwca 2002 r., sygn. III KKN 410/99, LEX nr 55525), jak i wyroków sądów odwoławczych. Jeżeli sąd odwoławczy zmienia lub utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy, to na wniosek oskarżonego powinien doręczyć mu swój wyrok wraz z uzasadnieniem (art. 457 § 2 k.p.k.). W takim przypadku wyrok sądu odwoławczego stanowi orzeczenie kończące postępowanie, a niekiedy może być również orzeczeniem podlegającym zaskarżeniu, o ile spełnione są warunki do wniesienia kasacji (art. 520 § 2, art. 523 § 2 i 3 k.p.k.). Z kolei kasatoryjny wyrok sądu odwoławczego jest zaskarżalny z mocy art. 539a § 1 k.p.k. Funkcjonuje pogląd, że z art. 72 § 3 k.p.k. i innych przepisów nie wynika obowiązek doręczenia oskarżonemu uzasadnień orzeczeń (postanowienie SN z dnia 19 stycznia 2011 r., sygn. IV KK 312/10, LEX nr 1312735; podobnie M. Fingas, Prawo oskarżonego do tłumaczenia ustnego oraz pisemnego w polskim procesie karnym w świetle unormowań dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/64/UE z 20.10.2010 r., Przegląd Sądowy 2019, nr 6, s. 112). W odniesieniu do wyroków pogląd ten można zaakceptować tylko w sytuacji, gdy oskarżony nie składał wniosku o uzasadnienie orzeczenia i jednocześnie sąd nie jest zobligowany do sporządzenia uzasadnienia z urzędu (skoro sąd nie doręcza oskarżonemu władającemu językiem polskim wyroku wraz z uzasadnieniem z urzędu, to nie ma takiego obowiązku również w stosunku do oskarżonego niewładającego językiem polskim – zob. S. Steinborn, (w:) Kodeks..., komentarz do art. 72, teza 7). W pozostałych przypadkach doręczenie przetłumaczonego wyroku i uzasadnienia wyłącznie w języku polskim czyni prawo oskarżonego do obrony wyłącznie iluzorycznym, zwłaszcza jeśli uwzględnić fakt, że nie ma wątpliwości (pomimo że art. 72 § 3 k.p.k. wprost o tym nie stanowi) tłumaczeniu podlegają środki odwoławcze wniesione przez strony przeciwne względem oskarżonego, które przecież nie mają aż tak istotnego znaczenia dla oskarżonego jak wyroki (zob. też M. Fingas, Prawo..., s. 112–113).

¹⁶ Zob. np. T. Grzegorzczak, (w:) Kodeks..., komentarz do art. 72, teza 2.

¹⁷ Por. np. A. Wiltos, Prawo..., s. 133; B. Zygmunt, Prawo..., s. 80.

Należy podkreślić, że art. 72 § 3 k.p.k. *in fine* dotyczący możliwości poprzestania (za zgodą podejrzanego) na ogłoszeniu przetłumaczonego orzeczenia nie odnosi się do postanowień o przedstawieniu, uzupełnieniu i zmianie zarzutów, ponieważ nie mają one charakteru orzeczeń kończących. *De lege lata* stanowisko oskarżonego dotyczące potrzeby doręczenia mu tłumaczenia ww. postanowień jest nieistotne, choć zakończenie postępowania przygotowawczego, które znalazło się w fazie *in personam*, bez doręczenia podejrzanemu przetłumaczonego postanowienia o przedstawieniu, uzupełnieniu lub zmianie zarzutów nie powinno być traktowane jako dotknięte szczególnym brakiem, o ile w czynnościach ogłoszenia zarzutu i przesłuchaniu podejrzanego brał udział tłumacz, a następnie podejrzanemu doręczono akt oskarżenia lub orzeczenie kończące postępowanie (w przypadku umorzenia).

Uznać zatem należy, że art. 72 § 3 k.p.k. w zakwestionowanej części w istocie nie służy realizacji procesowych gwarancji podejrzanego, a prowadzi jedynie do przedłużenia postępowania¹⁸ i nadmiernego zwiększenia jego kosztów¹⁹. Koszty związane z udziałem w postępowaniu tłumacza w zakresie koniecznym dla zapewnienia oskarżonemu jego prawa do obrony zawsze ponosi Skarb Państwa (art. 619 § 3 k.p.k.), niezależnie od rodzaju prawomocnego orzeczenia kończącego postępowanie²⁰.

Nie sposób pominąć, że z art. 6 ust. 3 lit. a EKPC i art. 14 ust. 3 lit. a MPPOiP wynika prawo do otrzymania niezwłocznie szczegółowej infor-

¹⁸ Związanego z koniecznością wydania postanowienia o powołaniu biegłego tłumacza, doręczenia mu stosownych materiałów, sporządzenia i nadesłania tłumaczenia przez tłumacza, a następnie doręczenia postanowienia wraz z tłumaczeniem podejrzanemu.

¹⁹ Stawki wynagrodzenia tłumacza przysięgłego za sporządzenie poświadczzonego tłumaczenia określa § 2 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2005 r. w sprawie wynagrodzenia za czynności tłumacza przysięgłego (Dz. U. z 2021 r., poz. 261). Stawki te mogą być podwyższone o 25% z uwagi na to, że przesłane tłumaczowi materiały mogą zawierać frazeologię i terminologię specjalistyczną (§ 3 pkt 1 rozporządzenia).

²⁰ Pozostaje to zgodne z art. 4 dyrektywy 2010/64/UE w sprawie prawa do tłumaczenia ustnego i tłumaczenia pisemnego w postępowaniu karnym (Dz. U. UE L z 2010 r., Nr 280, poz. 1, dalej: dyrektywa 2010/64/UE) i art. 6 ust. 3 lit. e EKPC. Na gruncie tego ostatniego przepisu jednoznacznie przyjęto, że zwolnienie od kosztów w tym wypadku jest bezwarunkowe i całościowe (zob. C. Nowak, Prawo..., s. 94; postanowienie SN z dnia 13 września 2016 r., sygn. V KK 36/16, LEX nr 2122066). Przepis art. 619 § 3 k.p.k. obowiązuje od 1 lipca 2003 r., w związku z czym uprzednio formalnie możliwe było zasądzenie od skazanego kosztów tłumaczenia w ramach kosztów sądowych na zasadach ogólnych, co oczywiście było sprzeczne ze standardem konwencyjnym (C. Nowak, Prawo..., s. 96). Te niezgodności orzecznictwo próbowało korygować poprzez odwołanie do regulacji międzynarodowych (zob. np. postanowienie SA w Białymstoku z dnia 21 listopada 1995 r., sygn. II AKz 293/95, LEX nr 29425).

macji w języku dla zrozumiałym dla oskarżonego o rodzaju (istocie) i przyczynie oskarżenia. Interpretując te regulacje ściśle językowo można byłoby przyjąć, że ten obowiązek spoczywający na organie procesowym aktualizuje się dopiero w fazie postępowania sądowego, ponieważ dopiero wtedy mamy do czynienia z oskarżeniem zindywidualizowanej osoby o konkretny czyn. Nawet jeśli rozumieć je (zasadnie) rozszerzająco i funkcjonalnie w kierunku zapewnienia podobnych gwarancji procesowych już w fazie postępowania przygotowawczego podejrzanemu²¹, nie sposób przyjąć, że EKPC i MPPOiP przewiduje konieczność udzielenia podejrzanemu takiej informacji pisemnie²². Ogłoszenie treści zarzutów i następcze przesłuchanie z udziałem tłumacza powinno być zatem z tej perspektywy wystarczające²³. Potwierdza to orzecznictwo ETPC: „art. 6 ust. 3 lit. e nie idą tak daleko, by wymagać pisemnego przetłumaczenia wszystkich dowodów przedstawionych na piśmie lub urzędowych dokumentów wydanych w postępowaniu. W tej mierze należy wskazać, iż tekst odnośnych przepisów posługuje się słowem „tłumacz” (ang. *interpreter*), a nie tłumacz pisemny (ang. *translator*). Sugeruje to, iż ustna pomoc językowa może spełniać wymogi Konwencji”²⁴.

W tym kontekście warto podkreślić, że art. 2 ust. 1 dyrektywy 2010/64/UE nakazuje zapewnić tłumaczenie ustne podczas postępowania karnego przed organami śledczymi i sądowymi, w tym również podczas przesłuchania przez policję, wszystkich rozpraw sądowych oraz wszelkich niezbędnych posiedzeń. Problematyczne w tym kontekście mogą okazać się jednak regulacje określone w art. 3 dyrektywy 2010/64/UE. Zgodnie z ust. 1, państwa członkowskie zapewniają, aby podejrzanym lub oskarżonym, którzy nie rozumieją języka danego postępowania karnego, zapewniono w rozsądnym terminie tłumaczenie pisemne wszystkich dokumentów istotnych dla zapewnienia ich zdolności

²¹ Por. orzecznictwo EKPC przywołane przez R. A. Stefańskiego, (w:) Kodeks..., komentarz do art. 72, teza 3. Wspiera to treść art. 1 ust. 2 dyrektywy 2010/64/UE, zgodnie z którym prawo do tłumaczenia ustnego i tłumaczenia pisemnego w postępowaniu karnym ma zastosowanie do osób od chwili, gdy właściwe organy danego państwa członkowskiego poinformują je, za pomocą oficjalnego powiadomienia lub w inny sposób, że są one podejrzane lub oskarżone o popełnienie przestępstwa.

²² Jak wskazuje M. Fingas, Prawo..., s. 109, przed wejściem w życie dyrektywy 2010/64/UE istnienie prawa do tłumaczenia ustnego na gruncie EKPC wynikało z orzecznictwa ETPC, ponieważ takie prawo nie wynikało z przepisów Konwencji.

²³ W orzecznictwie ETPC przyjmowano nawet brak konieczności pisemnego tłumaczenia aktu oskarżenia, jeżeli oskarżony otrzymuje wystarczająco szczegółową ustną informację o jego treści (C. Nowak, Prawo..., s. 93).

²⁴ Wyrok ETPC z dnia 18 października 2006 r., 1814/02, *Hermi vs. Włochy*, LEX nr 195925.

do wykonywania swojego prawa do obrony oraz do zagwarantowania rzetelności postępowania. Jako istotne dokumenty w ust. 2 uznano wszelkie orzeczenia o pozbawieniu danej osoby wolności, każdy zarzut lub akt oskarżenia oraz każdy wyrok. Z ust. 4 wynika, że nie ma wymogu tłumaczenia fragmentów istotnych dokumentów, które nie mają znaczenia do celów umożliwienia zrozumienia przez podejrzanych lub oskarżonych zarzutów i dowodów przeciwko nim. Porównanie ust. 2 z ust. 4 prowadzi do wniosku, że na gruncie dyrektywy pisemne tłumaczenie zarzutu²⁵ jest co do zasady obowiązkowe, przy czym zakres zastosowania art. 3 ust. 1 dyrektywy 2010/64/UE jest niewątpliwie szerszy niż art. 72 § 3 k.p.k. i *in concreto* może obejmować np. opinie biegłych czy protokoły zeznań świadków²⁶. Z całą pewnością dokumentem istotnym będzie również uzasadnienie orzeczenia, które podlega doręczeniu wraz z tłumaczeniem. Jednocześnie nie sposób abstrakcyjnie określić zamknięty katalog istotnych dokumentów podlegających obowiązkowi pisemnego tłumaczenia²⁷. Istotnym kryterium będzie to, czy dany dokument pozwala poznać sprawę na tyle, by wystarczyło to do podjęcia efektywnej obrony²⁸. Dyrektywa pozostawia tu pewną sferę uznania dla organów procesowych przyznając im kompetencję do decydowania, czy inne dokumenty (niewskazane w art. 3 ust. 2) mają istotny charakter, przy czym podejrzani, oskarżeni i obrońcy mogą w tym przedmiocie złożyć uzasadniony wniosek²⁹ (art. 3 ust. 3 dyrektywy 2010/64/UE)³⁰. Nie ma wymogu tłumaczenia fragmentów istotnych dokumentów, które nie mają znaczenia do

²⁵ Przez co należy rozumieć nie tylko postanowienie o przedstawieniu zarzutów, ale też uzupełnieniu i zmianie zarzutów.

²⁶ M. Matusiak-Frącczak, Prawo do tłumaczenia istotnych dokumentów w sprawach karnych. Glosa do wyroku TS z dnia 12 października 2017 r., C-278/16, LEX/el. 2018.

²⁷ Na etapie przygotowywania dyrektywy proponowano poszerzenie art. 3 ust. 2 o „najważniejsze dokumenty dowodowe” od czego jednak odstąpiono z uwagi na ryzyko wysokich kosztów (M. Fingas, Prawo..., s. 110).

²⁸ Tak A. Górski, M. Toruński, Zmiany..., s. 137.

²⁹ Na temat problemów związanych z koniecznością umotywowania wniosku zob. M. Fingas, Prawo..., s. 110–111.

³⁰ Art. 3 ust. 5 dyrektywy 2010/64/UE przewiduje również konieczność zapewnienia prawa do zakwestionowania decyzji stwierdzającej brak potrzeby tłumaczenia dokumentów lub ich fragmentów, a kiedy tłumaczenie pisemne zostało zapewnione – możliwość złożenia skargi, że jakość tłumaczenia jest niewystarczająca, aby zagwarantować rzetelność postępowania. Na braki regulacji krajowej w tym zakresie uwagę zwraca M. Fingas, Prawo..., s. 120–121; M. Fingas, O konieczności poszerzenia zakresu kontroli zażaleniowej nad niektórymi decyzjami dotyczącymi praw oskarżonego – wybrane problemy implementacji unijnych dyrektyw w polskim procesie karnym, Białostockie Studia Prawnicze 2018, nr 1, s. 52–55.

celów umożliwienia zrozumienia przez podejrzanych lub oskarżonych zarzutów i dowodów przeciwko nim (ust. 4)³¹.

Warto przy tym zauważyć, że dyrektywa może być przynajmniej częściowo realizowana w krajowym porządku prawnym poprzez stosowanie art. 204 § 2 k.p.k. i jego interpretację w kierunku zapewnienia implementacji dyrektywy 2010/64/UE³². Przepis ten pozwala na wezwanie tłumacza, jeżeli zachodzi potrzeba zapoznania strony (w tym również podejrzanego/oskarżonego) z treścią przeprowadzanego dowodu. Na ocenę zaistnienia tej potrzeby niewątpliwie powinna rzutować istotność konkretnego dowodu biorąc pod uwagę przedmiot sprawy oraz kwestię zapewnienia realizacji prawa do obrony.

Od wspomnianych reguł wyjątek przewiduje art. 3 ust. 7 dyrektywy, zgodnie z którym zamiast tłumaczenia pisemnego można przedstawić tłumaczenie ustne lub streszczenie ustne istotnych dokumentów, pod warunkiem, że takie tłumaczenie ustne lub streszczenie ustne pozostaje bez uszczerbku dla rzetelności postępowania. Uzasadnieniem tej regulacji są względy odnoszące się do ekonomiki i szybkości postępowania³³. Do tego ust. 8 stanowi, że każde zrzeczenie się prawa do tłumaczenia pisemnego dokumentów, o których mowa w niniejszym artykule, następuje pod warunkiem, że podejrzani lub oskarżeni otrzymali uprzednią poradę prawną lub w inny sposób uzyskali pełną wiedzę na temat konsekwencji takiego zrzeczenia się tego prawa oraz że zrzeczenie się było jednoznaczne i dobrowolne.

Z powyższego wynika, że pomimo kategorycznego sformułowania art. 3 ust. 1 i 2 dyrektywy 2010/64/UE przepisy ust. 7 i 8 pozwalają na odstąpienie od tłumaczenia pisemnego każdego istotnego dokumentu, w tym również zarzutów, o ile podejrzany uzyskał wiedzę o konsekwencji zrzeczenia się tego prawa. Względy wynikające z zasady rzetelnego procesu wymagają również oczywiście uprzedniego ustnego poinformowania podejrzanego o treści zarzutów, co jednak (jak wskazano powyżej) jest immanentnie wpisane w czynność ogłoszenia zarzutu i przesłuchania podejrzanego z udziałem tłumacza.

³¹ W doktrynie wskazuje się na konieczność zawężającej wykładni art. 3 ust. 4 dyrektywy 2010/64/UE. Z opisanym wyjątkiem będziemy mieć do czynienia np. w sprawie wielopodmiotowej, w której fragmenty istotnego dokumentu odnoszą się wyłącznie do pozostałych współoskarżonych (M. Fingas, Prawo..., s. 111).

³² W doktrynie aktualny art. 72 § 3 k.p.k. jest krytykowany z uwagi na to, że nie pozwala oskarżonemu na złożenie wniosku o doręczenie mu dokumentów niewymienionych w jego treści (M. Fingas, Prawo..., s. 111–112).

³³ M. Fingas, Prawo..., s. 111.

Pozwala to wysnuć wniosek, że regulacje prawa wspólnotowego nie nakładają na organy procesowe bezwzględnego obowiązku pisemnego tłumaczenia postanowienia o przedstawieniu, uzupełnieniu i zmianie zarzutów, zwłaszcza gdy podejrzany odstępuje od możliwości uzyskania pisemnego tłumaczenia, gdyż wystarczające jest przedstawienie mu treści zarzutów w formie ustnej (jak ma to miejsce w przypadku podejrzanego władającego językiem polskim). Pozostaje to spójne z prawodawstwem międzynarodowym, na czele z EKPC.

Reasumując powyższe kwestie, przepis art. 72 § 3 k.p.k. powinien być sformułowany w następujący sposób: „Oskarżonemu, o którym mowa w § 1 postanowienie o przedstawieniu, uzupełnieniu lub zmianie zarzutów, akt oskarżenia oraz orzeczenie podlegające zaskarżeniu lub kończące postępowanie doręcza się wraz z tłumaczeniem; za zgodą oskarżonego można poprzestać na ogłoszeniu przetłumaczonego postanowienia o przedstawieniu, uzupełnieniu lub zmianie zarzutów, a także orzeczenia kończącego postępowanie, jeżeli nie podlega ono zaskarżeniu”. Zaproponowana regulacja, podyktowana przede wszystkim względami ekonomiki procesowej³⁴, pozwalałaby na uniknięcie konieczności doręczania podejrzanemu tłumaczenia pisemnych zarzutów, o ile wyraziłby na to zgodę.

Bibliografia

Akty prawne

1. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE z dnia 25 października 2012 r. ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW, Dz. U. UE. L 2012, nr 315, poz. 37.
2. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/64/UE w sprawie prawa do tłumaczenia ustnego i tłumaczenia pisemnego w postępowaniu karnym, Dz. U. UE L z 2010 r., Nr 280, poz. 1.
3. Karta Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Dz. U. UE C z 2007 r., Nr 303, poz. 1.
4. Konwencja o ochronie praw człowieka i wolności z 4 listopada 1950 r., Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.
5. Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167.

³⁴ Bez uszczerbku dla ustawowych uprawnień oskarżonego i podejrzanego.

6. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2005 r. w sprawie wynagrodzenia za czynności tłumacza przysięgłego, Dz. U. z 2021 r., poz. 261.
7. Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Dz. U. z 2023 r., poz. 217.

Literatura

1. Bieńkowska E., Uprawnienia pokrzywdzonego w ujęciu nowych projektów nowelizacji prawa karnego, *Prokuratura i Prawo* 2014, nr 11–12.
2. Długosz J., Prawo do udziału tłumacza jako jedna z przesłanek rzetelnego procesu karnego, *Investigationes Linguisticae* 2009, t. 17.
3. Drajewicz D., (w:) D. Drajewicz (red.), *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1–424*, Warszawa 2020, komentarz do art. 72.
4. Fingas M., O konieczności poszerzenia zakresu kontroli zażaleniowej nad niektórymi decyzjami dotyczącymi praw oskarżonego – wybrane problemy implementacji unijnych dyrektyw w polskim procesie karnym, *Białostockie Studia Prawnicze* 2018, nr 1.
5. Fingas M., Prawo oskarżonego do tłumaczenia ustnego oraz pisemnego w polskim procesie karnym w świetle unormowań dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/64/UE z dnia 20 października 2010 r., *Przegląd Sądowy* 2019, nr 6.
6. Górski A., Toruński M., Zmiany w treści prawa do tłumaczenia w postępowaniu karnym według dyrektywy Komisji i Rady 2010/64/UE, *Białostockie Studia Prawnicze* 2014, t. 15.
7. Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Artykuły 1–467. Komentarz*, Warszawa 2014, komentarz do art. 72.
8. Liber-Kwiecińska K., Tłumacz ustny w postępowaniu karnym, *Między Oryginałem a Przekładem* 2021, nr 4.
9. Matusiak-Frącczak M., Prawo do tłumaczenia istotnych dokumentów w sprawach karnych. Glosa do wyroku TS z dnia 12 października 2017 r., sygn. C–278/16, *LEX/el.* 2018.
10. Nowak C., Prawo do korzystania z pomocy tłumacza w europejskim i polskim prawie karnym, *Prokuratura i Prawo* 1998, nr 10.
11. Ochnio A., Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 24 sierpnia 2016 r., sygn. V KK 67/16, *Orzecznictwo Sądów Polskich* 2018, z. 2.
12. Paluszkiewicz H., Nowe środki ochrony pokrzywdzonego w polskim prawie karnym procesowym na tle europejskiej polityki karnej, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2010, z. 3.

13. Stefański R. A., (w:) Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1–166, Warszawa 2017, komentarz do art. 72.
14. Stefański R. A., (w:) Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1–166, Warszawa 2017, komentarz do art. 79.
15. Stefański R. A., Udział tłumacza w postępowaniu karnym jako przejaw rzetelnego procesu karnego, (w:) Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profesor Zofii Świdry, Warszawa 2009.
16. Stachowiak S., Uprawnienie pokrzywdzonego do korzystania z pomocy tłumacza w polskim procesie karnym, Prokuratura i Prawo 2000, nr 12.
17. Steinborn S., (w:) S. Steinborn (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów, LEX/el. 2016.
18. Toruński M., Prawo do tłumaczenia pokrzywdzonego w polskim procesie karnym – wybrane zagadnienia, Problemy Prawa Karnego 2021, t. 5.
19. Wiltos A., Prawo do korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza w postępowaniu karnym. Wybrane zagadnienia, Przegląd Prawa i Administracji 2013, t. 92.
20. Witkowska K., Tłumacz w postępowaniu karnym, Prokuratura i Prawo 2014, nr 1.
21. Zygmunt B., Prawo do korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza w postępowaniu karnym w świetle standardów europejskich, Państwo i Prawo 2004, nr 7.

Orzeczenia

1. Decyzja ETPC z dnia 5 stycznia 2010 r., 13205/07, Diallo vs. Szwecja, LEX nr 551326.
2. Postanowienie SA w Krakowie z dnia 16 grudnia 1992 r., sygn. II AKz 276/92, LEX nr 27751.
3. Postanowienie SA w Białymstoku z dnia 21 listopada 1995 r., sygn. II AKz 293/95, LEX nr 29425.
4. Postanowienie SA w Katowicach z dnia 29 października 2003 r., sygn. II AKz 919/03, LEX nr 104048.
5. Postanowienie SA w Katowicach z dnia 14 czerwca 2006 r., sygn. II AKz 361/06, Legalis nr 78758.
6. Postanowienie SN z dnia 18 czerwca 2002 r., sygn. III KKN 410/99, LEX nr 55525.
7. Postanowienie SN z dnia 8 października 2009 r., sygn. V KK 99/09, LEX nr 529606.

8. Postanowienie SN z dnia 19 stycznia 2011 r., sygn. IV KK 312/10, LEX nr 1312735.
9. Postanowienie SN z dnia 4 kwietnia 2012 r., sygn. III KK 133/11, LEX nr 1213392.
10. Postanowienie SN z dnia 24 sierpnia 2016 r., sygn. V KK 67/16, LEX nr 2103710.
11. Postanowienie SN z dnia 13 września 2016 r., sygn. V KK 36/16, LEX nr 2122066.
12. Wyrok ETPC z dnia 18 października 2006 r., 1814/02, *Hermi vs. Włochy*, LEX nr 195925.
13. Wyrok SN z dnia 22 marca 2007 r., sygn. V KK 190/06, LEX nr 301125.
14. Wyrok SN z dnia 24 lipca 2008 r., sygn. V KK 28/08, LEX nr 438505.

Need for amendments to Article 72(3) of the Code of Criminal Procedure

Abstract

This paper addresses the need of amending Article 72, section 3 of the Code of Criminal Procedure. As it is, the said provision imposes an obligation for decisions to present charges, modify charges, or supplement charges to be served upon a suspect who is not sufficiently fluent in Polish. This paper claims that there are no reasons for such a regulation to be effective as a suspect learns the content of the said decisions during an interrogation (through an interpreter). These are also the European Convention on Human rights and EU regulations that do not impose any strict obligation of service on authorities conducting preparatory proceedings. Therefore, relevant amendments to Article 72, section 3 of the Code of Criminal Procedure, as well as elimination of the obligation to serve a translated decision where a suspect agrees thereto, would be grounded.

Key words

Criminal proceedings, interpreter, accused person, suspect, charges.

Jan Kil¹

Postępowanie prowadzone przez rzecznika dyscyplinarnego w sprawach sędziów Trybunału Konstytucyjnego – zagadnienia wybrane

Streszczenie

Przedmiot artykułu stanowi analiza przepisów regulujących postępowanie dyscyplinarne w sprawach sędziów Trybunału Konstytucyjnego w fazie poprzedzającej postępowanie jurysdykcyjne przed sądem dyscyplinarnym. W opracowaniu omówiono w szczególności przebieg postępowania sprawdzającego (wstępnego), zmierzającego do weryfikacji informacji zawartych w zawiadomieniu o podejrzeniu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego przez sędziego Trybunału oraz postępowania prowadzonego przed rzecznikiem dyscyplinarnym bezpośrednio po wydaniu postanowienia o wszczęciu postępowania dyscyplinarnego. Zaprezentowane w artykule rozważania odnoszą się przede wszystkim do kwestii odpowiedniego stosowania we wskazanych stadiach postępowania dyscyplinarnego prowadzonego wobec sędziów Trybunału przepisów ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego. W artykule zidentyfikowano wątpliwości interpretacyjne związane z analizowanym reżimem odpowiedzialności dyscyplinarnej, jak również zaproponowano określone sposoby ich rozstrzygnięcia.

Słowa kluczowe

Trybunał Konstytucyjny, odpowiedzialność dyscyplinarna, przewinienie dyscyplinarne, rzecznik dyscyplinarny, wszczęcie postępowania, umorzenie postępowania, obwiniony, odpowiednie stosowanie przepisów prawa.

¹ Doktor nauk prawnych, profesor Akademii Humanitas, wykładowca w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury, adwokat, ORCID: 0000-0001-7026-1669.

1. Wprowadzenie

Sędziowie Trybunału Konstytucyjnego, podobnie jak inni przedstawiciele zawodów zaufania publicznego, podlegają odpowiedzialności dyscyplinarnej, rozumianej jako szczególny rodzaj odpowiedzialności prawnej, dający instrumentarium dyscyplinowania i samokontroli wyodrębnionych organizacyjnie i prawnie grup społecznych ze względu na specyfikę realizowanych przez te grupy celów i warunków ich działania oraz wynikającą stąd potrzebę zróżnicowania wymagań w zakresie standardów zawodowych lub etycznych, jakie są stawiane uczestnikom danej grupy². Tak zdefiniowana odpowiedzialność dyscyplinarna pełni w zakresie obejmującym piastunów władzy sądowniczej jedną z podstawowych gwarancji niezawisłości sędziowskiej³. Nie inaczej jest w przypadku sędziów Trybunału Konstytucyjnego, których niezawisłość w procesie orzekania proklamowana jest przez ustawodawcę *expressis verbis* w art. 6 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego⁴, zgodnie z którym każdy sędzia Trybunału w sprawowaniu swojego urzędu jest niezawisły i podlega tylko Konstytucji.

Przedmiotem niniejszego artykułu uczyniono analizę przebiegu postępowania dyscyplinarnego w sprawach sędziów Trybunału Konstytucyjnego w fazie poprzedzającej postępowanie jurysdykcyjne przed sądem dyscyplinarnym, tj. w stadiach poprzedzających złożenie przez rzecznika dyscyplinarnego wniosku o rozpoznanie sprawy dyscyplinarnej do sądu dyscyplinarnego pierwszej instancji. Wybór podjętej w opracowaniu problematyki uzasadniony jest zarówno istotnym znaczeniem odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału Konstytucyjnego w kontekście pozycji ustrojowej polskiego sądu konstytucyjnego, jak i szacunkowym stanem badań w rzeczonym obszarze. Opracowania dotyczące kwestii odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału obejmują bowiem pojedyncze pozycje artykułowe, powstałe w większości przypadków na gruncie nieobowiązującego już stanu prawnego, jak również krótkie fragmenty zawarte w publikacjach monograficznych, poświęconych czy to odpowiedzialności dyscyplinarnej w zawodach prawniczych, czy to

² W. Koziół, *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy*, Warszawa 2016, s. 15.

³ Por. J. Bodio, G. Borkowski, T. Demendecki, *Ustrój organów ochrony prawnej. Część szczegółowa*, Warszawa 2015, s. 43.

⁴ Tekst jedn. Dz. U. z 2018 r., poz. 1422, cyt. dalej jako: „u.s.s.TK” lub „ustawa o statusie sędziów TK”.

odpowiedzialności dyscyplinarnej jako takiej⁵. Jednym z celów niniejszego opracowania jest zatem podjęcie próby, przynajmniej częściowego uzupełnienia zasygnalizowanego deficytu.

2. Stadia postępowania dyscyplinarnego w sprawach sędziów Trybunału Konstytucyjnego

Postępowanie dyscyplinarne w sprawach sędziów Trybunału Konstytucyjnego zostało uregulowane w ustawie o statusie sędziów TK. Wskazany akt normatywny nie obejmuje jednakże całości materii dotyczącej omawianego reżimu odpowiedzialności prawnej, a jedynie zawiera pewne podstawowe rozstrzygnięcia ustawowe w zakresie materialnoprawnych przesłanek odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału, katalogu kar dyscyplinarnych, struktury organów dyscyplinarnych oraz wybranych zagadnień proceduralnych. Ze względu na kadłubowy charakter regulacji przewidzianej w ustawie o statusie sędziów TK, w art. 30 u.s.s.TK ustawodawca przyjął, że w sprawach nieuregulowanych bezpośrednio w rzeczonym akcie normatywnym do postępowania dyscyplinarnego w sprawach sędziów Trybunału należy stosować odpowiednio przepisy ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych⁶ oraz ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego⁷.

Analiza przepisów poświęconych odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału, statuowanych w ustawie o statusie sędziów TK, po-

⁵ W zakresie opracowań artykułowych poświęconych problematyce odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału Konstytucyjnego można wskazać przede wszystkim na następujące: A. Bojańczyk, O spornych zagadnieniach z zakresu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału Konstytucyjnego, *Przegląd Sejmowy* 2007, nr 3, s. 59–67; M. Zubik, M. Wiącek, O spornych zagadnieniach z zakresu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału Konstytucyjnego – polemika, *Przegląd Sejmowy* 2007, nr 3, s. 68–84; P. Czarnecki, Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziego Trybunału Konstytucyjnego RP, *Przegląd Prawa Konstytucyjnego* 2020, nr 4, s. 123–136. Jeżeli chodzi natomiast o opracowania monograficzne, gdzie omawiany reżim odpowiedzialności dyscyplinarnej jest wzmiankowany, na uwagę zasługują w szczególności: Z. Czeszejko-Sochacki, *Sądownictwo konstytucyjne w Polsce na tle porównawczym*, Warszawa 2003; M. Zubik, *Status Prawny Sędziego Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2011; R. Giętkowski, *Odpowiedzialność dyscyplinarna w prawie polskim*, Gdańsk 2013.

⁶ Tekst jedn. Dz. U. z 2023 r., poz. 217, cyt. dalej jako: „p.u.s.p” lub „ustawa o ustroju sądów powszechnych”.

⁷ Tekst jedn. Dz. U. z 2022 r., poz. 1375, cyt. dalej jako: „k.p.k.” lub „Kodeks postępowania karnego”.

zwala wyodrębnić modelowo 4 stadia (etapy) postępowania w przedmiocie rozstrzygnięcia o odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziego Trybunału, a mianowicie: postępowanie sprawdzające (wstępne), postępowanie dyscyplinarne przed rzecznikiem dyscyplinarnym, postępowanie przed sądem dyscyplinarnym pierwszej instancji oraz postępowanie przed sądem dyscyplinarnym drugiej instancji⁸. Pierwsze dwa stadia należy zaliczyć do fazy przedsądowej postępowania dyscyplinarnego, zaś dwa kolejne do fazy jurysdykcyjnej tegoż postępowania. W fazie przedsądowej organem prowadzącym postępowanie dyscyplinarne jest rzecznik dyscyplinarny, który – w przypadku przeniesienia sprawy do fazy jurysdykcyjnej – staje się stroną czynną postępowania. Ze względu na przedmiot niniejszego opracowania dalszym rozważaniom poddane zostaną te stadia postępowania dyscyplinarnego, gdzie rolę organu procesowego, a tym samym gospodacza postępowania sprawuje rzecznik dyscyplinarny.

3. Postępowanie sprawdzające (wstępne)

Postępowanie sprawdzające, które można również określić mianem postępowania wstępnego, ma na celu zweryfikowanie przez rzecznika dyscyplinarnego, czy istnieją podstawy do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, czy też podstawy takie nie występują. Należy przyjąć, że postępowanie to wzorowane jest na czynnościach sprawdzających, o których mowa w art. 307 k.p.k., który to przepis, jak się wydaje, powinien być stosowany odpowiednio do postępowania sprawdzającego prowadzonego przez rzecznika dyscyplinarnego w sprawach dyscyplinarnych sędziów Trybunału Konstytucyjnego.

Impulsem inicjującym tok postępowania dyscyplinarnego jest zgodnie z art. 26 u.s.s.TK zawiadomienie o „popęlnieniu przez sędziego Trybunału przewinienia dyscyplinarnego”. Pomimo że we wskazanym przepisie ustawodawca posłużył się stanowczą formułą „popęlnienia” przez sędziego Trybunału przewinienia dyscyplinarnego, należy stwierdzić, że na wskazanym etapie postępowania można mówić wyłącznie o podejrzeniu popełnienia takiego przewinienia przez danego sędziego Trybunału. W tym kontekście zawiadomienie, o którym mowa w art. 26 u.s.s.TK winno być traktowane jako odpowiednik zawiadomienia o podejrzeniu po-

⁸ Zob. J. Kil, Prezes Trybunału Konstytucyjnego jako organ i strona postępowania w przedmiocie wyrażenia zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej lub pozbawienie wolności sędziego Trybunału oraz postępowania dyscyplinarnego – zagadnienia proceduralne, *Prokuratura i Prawo* 2023, nr 3, s. 13.

pełnienia przestępstwa. Zgodnie z dyspozycją art. 26 u.s.s.TK ustawodawca ograniczył legitymację do złożenia omawianego zawiadomienia do dwóch kategorii podmiotów, tj. sędziego Trybunału oraz Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, działającego na wniosek Prokuratora Generalnego, po zasięgnięciu opinii Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego. Mając na względzie, że zgodnie z art. 34 ust. 2 u.s.s.TK do odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziego Trybunału w stanie spoczynku, przepis art. 26 u.s.s.TK stosuje się odpowiednio, należy przyjąć, iż w przypadku podejrzenia popełnienia przewinienia dyscyplinarnego przez sędziego TK w stanie spoczynku, uprawnionym do złożenia zawiadomienia jest zarówno każdy sędzia Trybunału w stanie czynnym, jak i każdy z sędziów Trybunału w stanie spoczynku. Biorąc pod uwagę treść art. 26 u.s.s.TK, jak i art. 27 u.s.s.TK, należy jak się wydaje przyjąć, że Prezes Trybunału nie jest uprawniony do merytorycznej weryfikacji treści zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego przez danego sędziego TK, a jedynie do zbadania czy zawiadomienie to spełnia wymogi formalne, w tym w szczególności, czy zostało ono złożone przez podmiot, o którym mowa w art. 26 u.s.s.TK. Skuteczne złożenie zawiadomienia obliguje Prezesa Trybunału do wyznaczenia w drodze losowania sędziego Trybunału, który będzie w danym postępowaniu pełnił funkcję rzecznika dyscyplinarnego, co wynika ze stanowczego sformułowania „Prezes Trybunału w drodze losowania wyznacza”, zawartego w dyspozycji art. 27 ust. 1 u.s.s.TK. Ze względu na odpowiednie stosowanie art. 27 ust. 1 u.s.s.TK w sprawach dyscyplinarnych dotyczących sędziów Trybunału w stanie spoczynku, należy przyjąć, że w tym przypadku Prezes Trybunału władny jest wyznaczyć rzecznika dyscyplinarnego zarówno spośród sędziów Trybunału w stanie czynnym, jak i sędziów Trybunału w stanie spoczynku. Wyznaczenie przez Prezesa Trybunału rzecznika dyscyplinarnego należy uznać za moment wszczęcia postępowania sprawdzającego (wstępnego).

W ustawie o statusie sędziów TK nie sprecyzowano ani momentu, ani formy rozpoczęcia czynności sprawdzających przez rzecznika dyscyplinarnego. W przedmiotowej kwestii należy zatem uznać, że momentem rozpoczęcia wskazanych czynności jest podjęcie przez rzecznika dyscyplinarnego działań prowadzących do wstępnego wyjaśnienia okoliczności sprawy, której dotyczy złożone zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego przez konkretnego sędziego Trybunału. Jak można zakładać, pierwszą czynnością rzecznika będzie co do zasady zapoznanie się z zarządzeniem Prezesa Trybunału o wyznaczeniu do prowadzenia danej sprawy oraz złożonym w tejże sprawie zawiadomie-

niem o podejrzeniu popełnienia przez sędziego Trybunału przewinienia dyscyplinarnego. Możliwość zapoznania się przez rzecznika dyscyplinarnego z zarządzeniem Prezesa Trybunału dotyczącym wyznaczenia powstaje z chwilą jego doręczenia rzecznikowi, a zatem to ten dzień należy uznać za dzień rozpoczęcia prowadzenia sprawy przez rzecznika.

Zgodnie z art. 27 ust. 2 u.s.s.TK w toku postępowania sprawdzającego rzecznik dyscyplinarny podejmuje czynności zmierzające do wstępnego wyjaśnienia okoliczności niezbędnych do ustalenia znamion przewinienia, a także wysłuchuje sędziego Trybunału, którego dotyczy zawiadomienie, chyba że złożenie wyjaśnień przez sędziego Trybunału nie jest możliwe. Przez wzgląd na odpowiednie stosowanie art. 307 § 2 i 3 k.p.k., należy przyjąć, że w ramach postępowania sprawdzającego nie wolno rzecznikowi przeprowadzić ani dowodu z opinii biegłego ani innych czynności wymagających spisania protokołu, z wyjątkiem czynności wysłuchania sędziego TK, którego dotyczy zawiadomienie. Postępowanie sprawdzające powinno być ukończone przez rzecznika w terminie trzydziestu dni, przy czym nie powinno ulegać wątpliwości, że termin ten ma charakter jedynie instrukcyjny, podobnie jak trzydziestodniowy termin do zakończenia czynności sprawdzających w postępowaniu karnym, o którym mowa w art. 307 § 1 k.p.k.⁹

Jak wynika jednoznacznie z dyspozycji art. 27 ust. 2 u.s.s.TK, jedyną czynnością procesową, którą, co do zasady rzecznik dyscyplinarny musi przeprowadzić w toku postępowania sprawdzającego, jest wysłuchanie sędziego Trybunału, którego dotyczy zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego. Wysłuchanie należy uznać za uproszczony odpowiednik przesłuchania obwinionego, który służy dwóm zasadniczym celom. Po pierwsze, ma ono umożliwić sędziemu Trybunału, względem którego ma być przeprowadzone postępowanie dyscyplinarne, ustosunkowanie się do sformułowanych w zawiadomieniu o podejrzeniu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego zarzutów, a tym samym pozwolić na skorzystanie przez sędziego Trybunału z przysługują-

⁹ Por. M. R. Jasińska, Źródła informacji o popełnionym przestępstwie, Szczecin 2016, s. 238; J. Tylman, (w:) R. A. Stefański (red.), System Prawa Karnego Procesowego. T. X. Postępowanie przygotowawcze, Warszawa 2016, s. 234; T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego: komentarz wraz z komentarzem do ustawy o świadku koronnym, Kraków 2003, s. 778; A. Kryże, P. Niedzielak, K. Petryna, T. Wirzman, Kodeks postępowania karnego. Praktyczny komentarz z orzecnictwem, Warszawa 2001, s. 527; B. Szyprowski, Postępowanie sprawdzające w procesie karnym, Prokuratura i Prawo 2007, nr 7–8, s. 159–180. Jest to pogląd dominujący, choć niejedyny, zob. R. Koper, Charakter prawny terminu czynności sprawdzających (art. 307 § 1 k.p.k.), *Ius Novum* 2020, nr 2, s. 101–118.

temu mu prawa do obrony. Uzasadniając powyższe należy w tym miejscu zauważyć, że status normatywny sędziego Trybunału, którego dotyczy zawiadomienie, o którym mowa w art. 26 u.s.s.TK jawi się jako tożsamy ze statusem osoby podejrzanej na gruncie postępowania karnego, której prawo do obrony, zgodnie z poglądem wyrażanym powszechnie w doktrynie, przysługuje¹⁰. Warto w tym kontekście przypomnieć, że osobą podejrzaną jest osoba, której nie przedstawiono jeszcze zarzutów, ale wobec której organy ścigania dysponują danymi, które uzasadniają podejrzenie, że popełniła ona czyn zabroniony, co można z powodzeniem odnieść *mutatis mutandis* do sytuacji procesowej sędziego Trybunału, wobec którego złożono zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego. Niezależnie od realizacji prawa do obrony, wysłuchanie sędziego Trybunału ma także na celu umożliwienie rzecznikowi dyscyplinarnemu przeprowadzenia rzetelnej weryfikacji, czy w danej sprawie w istocie zachodzą przesłanki do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego¹¹.

Na tle art. 27 ust. 2 u.s.s.TK. rodzi się pytanie zarówno o formę samego wysłuchania jak i formę udokumentowania tej czynności dla celów dowodowych. Jak się wydaje, wysłuchanie powinno co do zasady odbywać się w formie ustnej, chyba że wysłuchiwany sędzia Trybunału sam wybierze formę pisemną złożenia wyjaśnień. Jeżeli chodzi natomiast o formę udokumentowania czynności wysłuchania należy opowiedzieć się za możliwością jej utrwalenia zarówno w formie nagrania audio lub audio-wideo, jak i w formie pisemnej w postaci czy to protokołu, czy to notatki służbowej (art. 143 § 2 k.p.k. w zw. z art. 30 u.s.s.TK).

W art. 27 ust. 2 u.s.s.TK ustawodawca zastrzegł, że od czynności wysłuchania sędziego Trybunału można odstąpić jedynie w sytuacji, gdy złożenie wyjaśnień przez sędziego Trybunału nie jest możliwe. Jednocześnie prawodawca nie sprecyzował źródeł owej niemożności wysłuchania sędziego Trybunału. Uwzględniając, zasygnalizowany uprzednio gwarancyjny charakter instytucji wysłuchania, mającej, po pierwsze, zapewnić zachowanie praw strony biernej (w tym w szczególności prawa do obrony i stanowiącego jego składową prawa do bycia wysłuchanym), a po drugie, mającej stworzyć warunki do wydania przez rzecznika dyscyplinarnego trafnej decyzji procesowej w przedmiocie wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, należy stwierdzić, że odstąpienie od czynności wysłuchania może mieć miejsce jedynie w sytuacjach absolutnie ekstrordynaryjnych. Mowa tu przede wszystkim o przypadkach celowego po-

¹⁰ J. Kil, Prawo do obrony jako publiczne prawo podmiotowe, Zeszyty Prawnicze 2022, nr 1, s. 207 i tam powoływana literatura.

¹¹ Por. R. Giętkowski, Upomnienie rektorskie, Forum Prawnicze 2021, nr 5, s. 26.

dejmowania działań obstrukcyjnych przez sędziego Trybunału, którego dotyczy zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego, uporczywie niestawiającego się na wyznaczane terminy wysłuchania i to bez usprawiedliwienia. Podobnie, jak się wydaje, za przesłankę uzasadniającą odstąpienie od przeprowadzenia czynności wysłuchania będzie można uznać bliski upływ podstawowego, pięcioletniego terminu przedawnienia karalności przewinienia dyscyplinarnego, statutowanego w art. 108 § 1 p.u.s.p. który to przepis, przez wzgląd na odesłanie z art. 30 u.s.s.TK znajduje odpowiednie zastosowanie do odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału¹². Należy bowiem podkreślić, że wskazany w zdaniu poprzedzającym termin przedawnienia ulega wydłużeniu do lat ośmiu w momencie wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, jeżeli wszczęcie to nastąpiło przed jego upływem (art. 108 § 2 p.u.s.p. w zw. z art. 30 u.s.s.TK).

Czynności podejmowane przez rzecznika dyscyplinarnego w ramach postępowania sprawdzającego mają pozwolić na osiągnięcie przez rzecznika takiego *quantum* wiedzy i poznania procesowego, które da podstawę do rzetelnego podjęcia jednej z dwóch decyzji procesowych, przewidzianych przez ustawodawcę w ust. 3 i 5 art. 27 u.s.s.TK. Decyzjami tymi są odpowiednio: wydanie postanowienia o wszczęciu postępowania dyscyplinarnego albo wydanie postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania dyscyplinarnego.

Ostatnią kwestią wymagającą w tym miejscu rozważania jest kwestia zaskarżalności postanowienia rzecznika dyscyplinarnego o odmowie wszczęcia postępowania. Zgodnie z art. 27 ust. 5 u.s.s.TK, jeżeli rzecznik dyscyplinarny nie znajduje podstaw do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego na żądanie uprawnionego podmiotu, wydaje postanowienie o odmowie jego wszczęcia. W terminie siedmiu dni od dnia doręczenia tego postanowienia, podmiotowi, który złożył zawiadomienie, o którym mowa w art. 26 u.s.s.TK, służy zażalenie do sądu dyscyplinarnego pierwszej instancji. Uwzględniając przytoczony powyżej przepis, nie budzi wątpliwości, że zażalenie na postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania dyscyplinarnego będzie przysługiwało albo sędziemu Trybunału (art. 26 pkt 1 u.s.s.TK) albo Prezydentowi RP (art. 26 pkt 2 u.s.s.TK), w zależności od tego, który ze wskazanych podmiotów złożył w danej sprawie zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego przez danego sędziego TK. Należy również przyjąć, że

¹² Zob. szerzej J. Kil, Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów Trybunału Konstytucyjnego w polskim porządku prawnym – część I, *Roczniki Administracji i Prawa* 2023, T. 1, s. 167–170.

rzecznik dyscyplinarny jest uprawniony do uwzględnienia wniesionego zażalenia w trybie autokontroli, na podstawie odpowiednio stosowanych w tym zakresie art. 465 § 1 k.p.k. w zw. z art. 460 § 1 k.p.k.

W kontekście powyższego pojawia się jednak pytanie, czy zreferowana powyżej regulacja z art. 27 ust. 5 u.s.s.TK dotycząca zaskarżalności postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania dyscyplinarnego ma charakter zupełny (wyłączny), czy też uzupełniająco należy w tym zakresie stosować także odpowiednie przepisy ustawy o ustroju sądów powszechnych. W art. 114 § 9 p.u.s.p. ustawodawca uregulował bowiem instytucję sprzeciwu od postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania dyscyplinarnego. Zgodnie ze wskazanym przepisem, jeżeli rzecznik dyscyplinarny nie znajduje podstaw do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, na żądanie uprawnionego organu, wydaje postanowienie o odmowie jego wszczęcia. Odpis postanowienia doręcza się organowi, który złożył wniosek o wszczęcie postępowania, kolegium odpowiednio sądu okręgowego lub apelacyjnego i obwinionemu. Odpis postanowienia doręcza się również Ministrowi Sprawiedliwości, który w terminie trzydziestu dni może złożyć sprzeciw. Wniesienie sprzeciwu jest równoznaczne z obowiązkiem wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, a wskazania Ministra Sprawiedliwości co do dalszego toku postępowania są wiążące dla rzecznika dyscyplinarnego. Odnosząc się do przytoczonej regulacji z art. 114 § 9 p.u.s.p. należy stwierdzić, że zważywszy na niezależność Trybunału Konstytucyjnego od innych władz, w tym w szczególności zarówno organizacyjne jak i funkcjonalne odseparowanie Trybunału Konstytucyjnego od Ministra Sprawiedliwości, wskazany przepis ustawy o ustroju sądów powszechnych nie znajdzie zastosowania na gruncie postępowania dyscyplinarnego prowadzonego w sprawach sędziów Trybunału Konstytucyjnego.

4. Postępowanie dyscyplinarne prowadzone przed rzecznikiem dyscyplinarnym

W sytuacji, gdy na skutek przeprowadzonego postępowania sprawdzającego rzecznik dyscyplinarny uznaje, że zachodzą podstawy do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, wszczyna on postępowanie i przedstawia sędziemu Trybunału na piśmie zarzuty (art. 27 ust. 3 u.s.s.TK). Przez wzgląd na brzmienie art. 27 ust. 3 u.s.s.TK, a w szczególności posłużenie się przez ustawodawcę spójnikiem „i”, należy przyjąć, że obie decyzje procesowe winny nastąpić jednocześnie. Ponadto, przez wzgląd na odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego, za-

również decyzja o wszczęciu postępowania dyscyplinarnego, jak i decyzja o przedstawieniu zarzutów winny przybrać postać stosownych postanowień rzecznika dyscyplinarnego (art. 303 k.p.k. i art. 313 § 1 k.p.k. w zw. z art. 30 u.s.s.TK). W postanowieniu o przedstawieniu zarzutów dyscyplinarnych rzecznik powinien wskazać dane sędziego Trybunału, którego czynu dotyczy postępowanie dyscyplinarne, dokładny opis czynu oraz jego kwalifikację prawną (art. 313 § 2 k.p.k. w zw. z art. 30 u.s.s.TK). Zarówno postanowienie o wszczęciu postępowania dyscyplinarnego, jak i postanowienie o przedstawieniu zarzutów nie podlegają zaskarżeniu¹³.

Postępowanie dyscyplinarne prowadzone przed rzecznikiem dyscyplinarnym należy uznać za odpowiednik postępowania przygotowawczego przewidzianego w Kodeksie postępowania karnego. Oznacza to, że celem postępowania dyscyplinarnego prowadzonego na omawianym etapie jest: ustalenie, czy został popełniony czyn i przez którego sędziego Trybunału oraz czy wypełnia on znamiona przewinienia dyscyplinarnego; wyjaśnienie okoliczności sprawy; zebranie, zabezpieczenie i w niezbędnym zakresie utrwalenie dowodów dla sądu dyscyplinarnego (art. 297 § 1 k.p.k. w zw. z art. 30 u.s.s.TK). Gospodarzem sprawy w rzeczonym stadium jest rzecznik dyscyplinarny, zaś sąd dyscyplinarny, który powołany jest do rozpoznania sprawy, spełnia jedynie na tym etapie wskazane w ustawie czynności z zakresu kontroli postępowania prowadzonego przez rzecznika. W konsekwencji sąd ten jest w zakresie wykonywania wskazanych czynności sądem odwoławczym, a jego orzeczenia są prawomocne z chwilą ogłoszenia i nie podlegają zaskarżeniu¹⁴.

Nie powinno budzić wątpliwości, że obwinionemu na analizowanym etapie postępowania dyscyplinarnego przysługuje pełne prawo do obrony, w tym w szczególności, wyrażone *explicite* w art. 27 ust. 3 zd. drugie u.s.s.TK prawo do złożenia – w terminie czternastu dni od dnia przedstawienia zarzutów dyscyplinarnych – wyjaśnień oraz zgłoszenia wniosków dowodowych. Termin, o którym mowa w art. 27 ust. 3 zd. drugie u.s.s.TK należy uznać za zawity, w tym sensie, że złożenie wniosków dowodowych po jego upływie pozawala na ich nieuwzględnienie jako spóźnionych, przy czym decyzja w tym zakresie należy do dyskrecjonalnej władzy rzecznika dyscyplinarnego¹⁵. Niezależnie od wskazanych powyżej uprawnień strony biernej, należy przyjąć, że obwinionemu przysługuje także m.in. prawo do

¹³ J. Sawiński, (w:) A. Górski (red.), Prawo o ustroju sądów powszechnych. Komentarz, Warszawa 2013, LEX.

¹⁴ Zob. postanowienie SN z dnia 16 kwietnia 2003 r., sygn. SNO 12/03, LEX nr 471970.

¹⁵ J. Gudowski, T. Ereciński, J. Iwulski, Prawo o ustroju sądów powszechnych. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz, Warszawa 2009, LEX.

korzystania z pomocy wybranego obrońcy (lub obrońców) oraz prawo do końcowego zaznajomienia z materiałami postępowania dyscyplinarnego i ewentualnego zgłoszenia wniosków o jego uzupełnienie, na zasadzie odpowiednio stosowanego w tym zakresie art. 321 k.p.k.

Ustawodawca nie określił w ustawie o statusie sędziów TK, w jakim terminie postępowanie dyscyplinarne prowadzone przez rzecznika winno zostać ukończony. W tym zatem zakresie należy odwołać się do przewidzianych w Kodeksie postępowania karnego terminów ukończenia śledztwa, i w konsekwencji przyjąć, że postępowanie to powinno zostać ukończony, co do zasady, w terminie trzech miesięcy (art. 310 § 1 k.p.k. w zw. z art. 30 u.s.s.TK), przy czym termin ten ma charakter instrukcyjny i może zostać przedłużony przez rzecznika stosownie do okoliczności prowadzonej sprawy¹⁶.

Należy przyjąć, że w toku prowadzonego postępowania dyscyplinarnego rzecznik może prowadzić postępowanie dowodowe w pełnym zakresie, w tym w szczególności może przesłuchiwać świadków, zasięgać opinii biegłych oraz przeprowadzać, zabezpieczać i utrzymywać inne dowody. Może on także wezwać obwinionego sędziego Trybunału w celu przedstawienia mu dodatkowych (lub zmodyfikowanych) zarzutów oraz w celu odebrania od niego wyjaśnień, w tym stanowiska wobec przedstawionych zarzutów i zebranych dowodów. Ze względu na stanowcze brzmienie art. 27 ust. 3 u.s.s.TK należy przyjąć, że czynności procesowe z udziałem obwinionego, związane z umożliwieniem obwinionemu złożenia wyjaśnień oraz zgłoszenia wniosków dowodowych mają charakter obligatoryjny. Oznacza to, że rzecznik dyscyplinarny komentowanych uprawnień nie może obwinionego pozbawić. Przeprowadzenie zaś innych czynności dowodowych, w tym z innymi osobowymi źródłami dowodowymi, pozostawiono dyskrecjonalnej władzy rzecznika dyscyplinarnego, który w rzeczonym zakresie winien kierować się dyrektywami wynikającymi z zasady prawdy materialnej oraz zasady trafnej represji dyscyplinarnej.

Nie ulega wątpliwości, że celem czynności procesowych podejmowanych przez rzecznika dyscyplinarnego w toku omawianego etapu postępowania jest osiągnięcie takiego *quantum* poznania procesowego, które da podstawę do rzetelnego podjęcia jednej z dwóch decyzji proceso-

¹⁶ Por. postanowienie SN z dnia 24 lipca 2019 r., sygn. I KSP 1/19, Legalis nr 2254615, a także J. Grajewski, S. Steinborn, (w:) L. K. Paprzycki (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz. T. I: komentarz do art. 1–424, Warszawa 2013, s. 925; K. T. Boratyńska, (w:) A. Sakowicz (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2016, s. 726–727.

wych, którymi są odpowiednio: skierowanie do sądu dyscyplinarnego wniosku o rozpoznanie sprawy dyscyplinarnej albo wydanie postanowienia o umorzeniu postępowania dyscyplinarnego. Wniosek o rozpoznanie sprawy dyscyplinarnej pełni w postępowaniu dyscyplinarnym rolę skargi zasadniczej, inicjującej postępowanie jurysdykcyjne przed sądem dyscyplinarnym. Spełnia on zatem tożsame funkcje co akt oskarżenia na gruncie postępowania karnego.

W przypadku, gdy postępowanie dyscyplinarne przeprowadzone przez rzecznika nie dostarczyło podstaw do złożenia wniosku o rozpoznanie sprawy dyscyplinarnej do sądu dyscyplinarnego, postępowanie dyscyplinarne należy umorzyć, poprzez wydanie w tym zakresie stosownego postanowienia (art. 114 § 10 p.u.s.p. w zw. z art. 30 u.s.s.TK). Postanowienie o umorzeniu postępowania dyscyplinarnego wydane przez rzecznika winno zawierać, oprócz danych wymienionych w art. 94 k.p.k., dokładne określenie czynu, jego kwalifikację prawną, wskazanie przyczyn umorzenia oraz danych sędziego Trybunału, wobec którego postępowanie dyscyplinarne było prowadzone (art. 322 § 2 i 3 k.p.k. w zw. z art. 30 u.s.s.TK).

W tym miejscu należy zauważyć, że ustawa o statusie sędziów TK nie zawiera żadnego unormowania, które odnosiłoby się do kwestii zaskarżalności postanowienia o umorzeniu postępowania dyscyplinarnego wydanego przez rzecznika. W tym zatem zakresie należy odwołać się do stosownych przepisów ustawy o ustroju sądów powszechnych. Zgodnie z art. 114 § 11 p.u.s.p. na postanowienie o umorzeniu postępowania dyscyplinarnego wydane przez rzecznika zażalenie do sądu dyscyplinarnego przysługuje obwinionemu, organowi, który złożył wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego i właściwemu kolegium. Przenosząc powyższy przepis na grunt postępowania dyscyplinarnego prowadzonego w sprawach sędziów Trybunału Konstytucyjnego należy przyjąć, że zażalenie na postanowienie o umorzeniu postępowania dyscyplinarnego wydane przez rzecznika będzie z pewnością przysługiwało obwinionemu sędziemu Trybunału oraz podmiotowi, który złożył zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przewinienia dyscyplinarnego. Podobnie jak w przypadku zażalenia na postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, także w zakresie postanowienia o umorzeniu postępowania dyscyplinarnego należy nadto przyjąć, że rzecznik dyscyplinarny jest uprawniony do uwzględnienia wniesionego zażalenia w trybie autokontroli, na podstawie odpowiednio stosowanych w tym zakresie 465 § 1 k.p.k. w zw. z art. 460 § 1 k.p.k.

5. Konkluzje

Przeprowadzone w niniejszym opracowaniu rozważania wskazują, że przebieg postępowania dyscyplinarnego, prowadzonego przez rzecznika dyscyplinarnego w sprawach sędziów Trybunału Konstytucyjnego, nie jest wolny od wątpliwości interpretacyjnych. Wątpliwości te mają swe źródło przede wszystkim w kadłubowym charakterze regulacji przewidzianej w ustawie o statusie sędziów TK, który implikuje konieczność szerokiego sięgania do odpowiednio stosowanych przepisów prawa o ustroju sądów powszechnych oraz Kodeksu postępowania karnego. W toku przeprowadzonych rozważań zaproponowano określony sposób wykładni wybranych przepisów, regulujących omawiany etap postępowania dyscyplinarnego, przy czym nie ulega wątpliwości, że zaproponowane w niniejszym artykule rozstrzygnięcia interpretacyjne mogą być uznane za dyskusyjne.

Biorąc pod uwagę, że początkowa faza postępowania dyscyplinarnego ma niewątpliwie istotne znaczenie dla realizacji naczelných celów odpowiedzialności dyscyplinarnej, w tym zwłaszcza związanych z zasadą trafnej represji dyscyplinarnej, istniejący aktualnie stan niepewności interpretacyjnej nie może zyskać akceptacji. Z tych też względów, *de lege ferenda* należy postulować stosowną nowelizację ustawy o statusie sędziów TK, której główny ciężar sprowadzałby się do zdecydowanie bardziej szczegółowego i precyzyjnego uregulowania formalnego prawa dyscyplinarnego sędziów Trybunału w fazach poprzedzających postępowanie jurysdykcyjne przed sądem dyscyplinarnym. Szczególnie cenne i pożądane byłoby w tym zakresie wyczerpujące uregulowanie problematyki zaskarżalności decyzji procesowych wydawanych przez rzecznika dyscyplinarnego, kończących postępowanie w sprawie (postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania dyscyplinarnego oraz postanowienia o umorzeniu postępowania dyscyplinarnego).

Bibliografia

Literatura

1. Bodio J., Borkowski G., Demendecki T., Ustrój organów ochrony prawnej. Część szczegółowa, Warszawa 2015.
2. Bojańczyk A., O spornych zagadnieniach z zakresu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału Konstytucyjnego, Przegląd Sejmowy 2007, nr 3.

3. Boratyńska K. T., (w:) A. Sakowicz (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2016.
4. Czarnecki P., Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziego Trybunału Konstytucyjnego RP, *Przegląd Prawa Konstytucyjnego* 2020, nr 4.
5. Czeszejko-Sochacki Z., Sądownictwo konstytucyjne w Polsce na tle porównawczym, Warszawa 2003.
6. Giętkowski R., Odpowiedzialność dyscyplinarna w prawie polskim, Gdańsk 2013.
7. Giętkowski R., Upomnienie rektorskie, *Forum Prawnicze* 2021, nr 5.
8. Grajewski J., Steinborn S., (w:) L. K. Paprzycki (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz. T. I: komentarz do art. 1–424, Warszawa 2013.
9. Grzegorzczak T., Kodeks postępowania karnego: komentarz wraz z komentarzem do ustawy o świadku koronnym, Kraków 2003.
10. Gudowski J., Ereciński T., Iwulski J., (w:) Prawo o ustroju sądów powszechnych. Ustawa o Krajowej Radzie Sądownictwa. Komentarz, Warszawa 2009.
11. Jasińska M. R., Źródła informacji o popełnionym przestępstwie, Szczecin 2016.
12. Kil J., Prawo do obrony jako publiczne prawo podmiotowe, *Zeszyty Prawnicze* 2022, nr 1.
13. Kil J., Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów Trybunału Konstytucyjnego w polskim porządku prawnym – część I, *Roczniki Administracji i Prawa* 2023, T. 1.
14. Kil J., Prezes Trybunału Konstytucyjnego jako organ i strona postępowania w przedmiocie wyrażenia zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej lub pozbawienie wolności sędziego Trybunału oraz postępowania dyscyplinarnego – zagadnienia proceduralne, *Prokuratura i Prawo* 2023, nr 3.
15. Koper R., Charakter prawny terminu czynności sprawdzających (art. 307 § 1 k.p.k.), *Ius Novum* 2020, nr 2.
16. Koziulewicz W., Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy, Warszawa 2016.
17. Kryże A., Niedzielak P., Petryna K., Wirzman T., Kodeks postępowania karnego. Praktyczny komentarz z orzecznictwem, Warszawa 2001.
18. Sawiński J., (w:) A. Górski (red.), Prawo o ustroju sądów powszechnych. Komentarz, Warszawa 2013.
19. Szyprowski B., Postępowanie sprawdzające w procesie karnym, *Prokuratura i Prawo* 2007, nr 7–8.

20. Tylman J., (w:) R. A. Stefański (red.), System Prawa Karnego Procesowego. T. X. Postępowanie przygotowawcze, Warszawa 2016.
21. Zubik M., Wiącek M., O spornych zagadnieniach z zakresu odpowiedzialności dyscyplinarnej sędziów Trybunału Konstytucyjnego – polemika, Przegląd Sejmowy 2007, nr 3.
22. Zubik M., Status Prawny Sędziego Trybunału Konstytucyjnego, Warszawa 2011.

Orzecznictwo

1. Postanowienie SN z dnia 16 kwietnia 2003 r., sygn. SNO 12/03, LEX nr 471970.
2. Postanowienie SN z dnia 24 lipca 2019 r., sygn. I KSP 1/19, Legalis nr 2254615.

Akty prawne

1. Kodeks postępowania karnego z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. z 2022 r., poz. 1375).
2. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r., Nr 78 poz. 483).
3. Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2023 r., poz. 217).
4. Ustawa z dnia 30 listopada 2016 r. o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. z 2018 r., poz. 1422).

Procedure followed by the disciplinary officer in matters against judges of the Constitutional Tribunal – selected issues

Abstract

The subject of this article is analysis of the provisions governing disciplinary proceedings in matters against judges of the Constitutional Tribunal at the stage preceding the judicial procedure before the disciplinary court. The study discusses, in particular, the course of the verifying (preliminary) procedure held with a view to checking the information included in the notification of a suspicion of a disciplinary offense committed by a judge of the Constitutional Tribunal and the procedure followed by the disciplinary officer directly upon delivery of a decision initiating disciplinary proceedings.

The considerations presented in the article relate predominantly to the questions of appropriate application, at the indicated stages of disciplinary proceedings held against the Tribunal's judges, of the provisions of the Act of 27 July 2001 – Law on the ordinary courts and the Act of 6 June 1997 – Code of Criminal Procedure. In the article, interpretative doubts have been identified in relation to the analysed disciplinary liability regime, and specific methods have been proposed of their resolution.

Key words

Constitutional Tribunal, disciplinary liability, disciplinary offense, disciplinary officer, initiation of the proceedings, discontinuation of the proceedings, defendant, appropriate application of legal provisions.

Patrycja Madał¹

Dzieciobójstwo – spojrzenie z perspektywy prawnej i psychologicznej

Streszczenie

Dzieciobójstwo nie jest zjawiskiem nowym. Towarzyszy ono ludzkości od początku jej istnienia. Jego ocena, jak i unormowanie w systemie prawnym, zmieniało się wraz z rozwojem społeczeństwa. Tym bardziej zaskakujący jest aktualny problem z konstrukcją art. 149 k.k., jak i kompleksowym zrozumieniem motywacji kobiet zabijających swoje dzieci, co znajduje swoje odzwierciedlenie w treści tego przepisu prawa.

Artykuł stanowi próbę spojrzenia na przestępstwo dzieciobójstwa w sposób interdyscyplinarny – prawniczo-psychologiczny i uzasadnienia, dlaczego art. 149 k.k. powinien zostać zmieniony, bądź usunięty z kodeksu karnego.

Słowa kluczowe

Dzieciobójstwo, neonaticide, infanticide, matka, wpływ przebiegu porodu.

1. Krótki zarys historyczny dzieciobójstwa

Dzieciobójstwo było bardzo powszechne w czasach starożytnych. W Indiach występowała selekcja nowo narodzonych dzieci ze względu na płeć. Zabijano dziewczynki, które traktowano jako dodatkowy ciężar rodziny². Podobne praktyki spotykane były także w Chinach³. Z kolei

¹ Patrycja Madał, asystent prokuratora w Prokuraturze Okręgowej w Katowicach, prawnik, psycholog, biotechnolog.

² J. Brzezińska, Dzieciobójstwo. Aspekty prawne i etyczne, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2013, s. 120.

³ J. Heitzman et al., Infanticide or murder in a forensic psychiatric assessment – a case study. 5-fold infanticide – the search of psychopathology, Psychiatria Polska 2013, nr 67 (3), s. 542.

w starożytnej Grecji i Rzymie zabijano dzieci niepełnosprawne⁴. Często nie było to zabójstwo bezpośrednie. Rodzice zostawiali noworodki z dala od domu. Najczęściej dzieci te były zabijane przez dzikie zwierzęta. W niektórych cywilizacjach były one traktowane jako kara od bogów wobec rodziny, która źle prowadzi swoje życie⁵. W Japonii dziewczynki, które również były traktowane jako dodatkowy ciężar rodziny, najczęściej były topione⁶. W bardzo wielu cywilizacjach ojciec miał całkowitą kontrolę i decyzyjność nad życiem całej rodziny. W Japonii po narodzinach dziecka zawsze pytano go, czy chce je zatrzymać. Jeśli odmówił, dzieciom takim przykładano do twarzy materiał nasączony wodą i zabijano je⁷. Podobny system panował w tym czasie w Grecji. Ojciec mógł w dowolnym momencie życia zabić swoje dzieci traktowane jako przedmiot jego własności⁸. W Grecji panowała całkowita aproba zabijania dzieci ułomnych. Identyfikacyjny system występował także w dawnym Rzymie. Tam również rodzice mogli swobodnie decydować o życiu swoich dzieci⁹. Wyjątek stanowiła Sparta – miasto-państwo starożytnej Grecji, w której nacisk kładziono na zapewnienie jej sił wojskowych, co skutkowało zmianą w postrzeganiu noworodków, które nie były traktowane jako ekonomiczny ciężar dla swojej rodziny¹⁰. W czasach starożytnych istniał także inny proceder związany z dzieciobójstwem. Prowadzono wtedy bowiem rytualne zabójstwa dzieci poprzez ich spalenie w ramach kultu religijnego, a proceder ten miał być zainicjowany przez Fenicjan. Ofiary takie składano z dzieci dobrowolnie wydanych przez rodziców, jak i zdobywanych w kolejnych podbojach, a ich celem było zadośćuczynienie bóstwu lub też prośbą o jego stawiennictwo¹¹.

Wraz z rozwojem cywilizacji zaczęło zmieniać się tak podejście społeczne do dzieciobójstwa, jak i jego formy oraz motywacja rodziców do zabijania swoich dzieci. Początkowo główną motywacją było pozbycie się ciężaru w postaci dziewczynek i dzieci niepełnosprawnych, czy kontrola

⁴ *Ibidem*, s. 542.

⁵ S. Pitt, E. Bale, Neonaticide, Infanticide and Filicide: A Review of the Literature, *Bull Am Acad Psychiatry Law* 1995, nr 23 (3), s. 376.

⁶ *Ibidem*, s. 376.

⁷ *Ibidem*, s. 376.

⁸ J. Brzezińska, *Dzieciobójstwo...*, s. 118.

⁹ D. Chwiałkowski, A. Gałęska-Śliwka, Przestępstwo dzieciobójstwa na tle przesłanki „wpływ przebiegu porodu”, *Prokuratura i Prawo* 2021, nr 12, s. 6.

¹⁰ R. Feen, The Historical Dimensions of Infanticide and Abortion: The Experience of Classical Greece, *The Linacre Quarterly*, Vol. 51 (3), s. 248–249.

¹¹ J. Wilk, „Przeprowadzanie przez ogień” – ofiara z dzieci w czasach Starego Testamentu, *Śląskie Studia Historyczno-Teologiczne*, s. 5–7.

liczebności rodzin. Później motywacją staje się chęć uratowania honoru, brak środków do życia czy brak wsparcia ze strony partnera i rodziny. Zmiany społeczne i rozwój społecznej świadomości zachodził stosunkowo wolno i można go prześledzić za pomocą przepisów prawa obowiązujących w poszczególnych epokach.

2. Zarys historyczny przepisów prawnych regulujących dzieciobójstwo

Pierwszym aktem prawnym, w którym potraktowano dzieciobójstwo w kategoriach przestępstwa był *Codex Theodosianus* wydany w 438 roku w Rzymie¹². Zakazano w nim porzucania dzieci i zabijania ich, a złamanie tego zakazu groziło karą śmierci. Przepis ten był jedynie atrapą – nie był egzekwowany i nie spełniał swojej funkcji.

W epoce średniowiecza, zgodnie z *Constitutio Criminalis Carolina* z 1532 roku dzieciobójstwo karane było przez zakopanie sprawcy żywcem, czy poddanie karze worka, która polegała na umieszczeniu zabójcy w skórzanym worku z małpą, kogutem, psem lub wężem, gdzie umierała w męczarniach. Czasami worki te dodatkowo zatapiano^{13, 14}.

Z kolei w XIX wieku dzieciobójstwo zaczęło być ujmowane jako morderstwo w typie uprzywilejowanym, ze względu na wszystkie czynniki wpływające na sprawców tego czynu¹⁵.

Analizując stan prawny w prawie polskim, stwierdzić należy, iż pierwsze przepisy silnie czerpały z Caroliny. Zmianie uległy jedynie kary, zróżnicowane ze względu na pochodzenie matki. Kobiety z rodów szlacheckich podlegały karze miecza, natomiast kobiety niżej urodzone zakopywano żywcem, czy topiono¹⁶. W Statucie Litewskim z 1529 roku za dzieciobójstwo przewidziane były bardzo łagodne kary, co tłumaczy się wpływem religii¹⁷. Karą za to przestępstwo było „rok i sześć niedziel na zamku naszym siedzieć w wieży. A wysiedziawszy rok i sześć niedziel, ma jeszcze do roku czterokroć przy cerkwi, przy kościele, jakiego kto na bożeństwa jest pokutować i wyznawać jawnie grzech swój przed wszyst-

¹² J. Brzezińska, *Dzieciobójstwo...*, s. 126–127.

¹³ *Ibidem*, s. 130.

¹⁴ J. Heitzman *et al.*, *Infanticide...*, s. 542.

¹⁵ *Ibidem*, s. 542–543.

¹⁶ Z. Zdrójkowski, *Praktyka kryminalna Jakuba Czechowicza: jej źródła i system na tle rozwoju współczesnego prawa karnego zachodniej Europy*, Toruń 1949, s. 85.

¹⁷ J. Brzezińska, *Dzieciobójstwo...*, s. 153.

kiemi ludźmi zebrania chrześcijańskiego”¹⁸. Łagodniejsze kary zaczęły pojawiać się w Polsce na przełomie XVII i XVIII w. Karą za zabicie dziecka nieślubnego było 10–20 lat pozbawienia wolności, natomiast za zabójstwo dziecka pochodzącego z małżeństwa przewidywano wyższe kary¹⁹. Z kolei w XIX wieku zmieniło się definiowanie dzieciobójstwa w Polsce. W 1818 roku wydany został Kodeks Karzący Królestwa Polskiego, który za zabicie dziecka przewidywał karę dożywotniego pozbawienia wolności, przy czym w przypadku zabicia dziecka nieślubnego wymiar kary był obniżony. Łagodniej karano również dzieciobójstwo dokonane poprzez opuszczenie dziecka²⁰.

Następnie w 1848 roku w życie wszedł Kodeks Kar Głównych i Poprawczych, który wprowadził podział na dzieciobójstwo rozmyślne i nierozmyślne, przy czym typ nierozmyślny był karany znacznie łagodniej²¹. Zgodnie z treścią przepisów tego kodeksu za dzieciobójstwo groziły ciężkie roboty w zakładach fabrycznych, a przy dzieciobójstwie nierozmyślnym sprawców osiedlano w Guberniach Syberyjskich²². Łagodniej karano dzieciobójstwo polegające na opuszczeniu noworodka. W takiej sytuacji dzieciobójczyniom groziło umieszczenie w domu poprawczym na okres od 3 do 6 lat.

Duża zmiana tak w stronie przedmiotowej, jak i podmiotowej nastąpiła w 1932 roku, kiedy w życie wszedł nowy kodeks karny. Dzieciobójstwo było uregulowane w art. 226. Znamiona tego przestępstwa wypełniała matka, która zabiła dziecko w okresie porodu pod wpływem jego przebiegu. Było to po raz pierwszy odwołanie do stanu psychicznego rodzącej kobiety. Warto zwrócić uwagę, że podmiotem tego przepisu była wyłącznie matka, przedmiotem przestępstwa jedynie nowo narodzone dziecko, a samo zabójstwo musiało nastąpić w okresie porodu i pod jego wpływem²³.

W kodeksie karnym z 1969 roku²⁴ treść przepisu dotyczącego dzieciobójstwa była identyczna – nie wprowadzono żadnych zmian, choć warto zauważyć, iż w jednym z projektów tego kodeksu postulowano, aby regulacja uzyskała brzmienie „Matka, która zabija swoje dziecko w okresie porodu, bądź pod wpływem jego przebiegu, bądź pod wpły-

¹⁸ S. Boduszyński, *O zabójstwie: ze strony teorii i prawodawstw obowiązujących*, Warszawa 1871, s. 206–207.

¹⁹ J. Brzezińska, *Dzieciobójstwo...*, s. 158–159.

²⁰ D. Chwiałkowski, A. Gałęska-Śliwka, *Przestępstwo...*, s. 9–10.

²¹ J. Brzezińska, *Dzieciobójstwo...*, s. 161.

²² *Ibidem*, s. 161.

²³ *Ibidem*, s. 163.

²⁴ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny, Dz. U. Nr 13, poz. 94 z późn. zm.

wem szczególnie trudnych warunków osobistych, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10”²⁵.

W obecnie obowiązującym kodeksie karnym z 1997 roku przestępstwo dzieciobójstwa uregulowane w art. 149 k.k. pierwotnie miało brzmienie „Matka, która zabija noworodka pod wpływem silnego przeżycia związanego z przebiegiem porodu, znacznym zniekształceniem dziecka lub ze szczególnie trudną sytuacją osobistą, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”²⁶. Jak widać zakres przepisu został znacznie poszerzony w stosunku do unormowania w kodeksie karnym z 1969 roku, przy równoczesnej eliminacji nazwy „okres porodu”. Natychmiast pojawiają się problemy interpretacyjne przez użycie w art 149 k.k. takich słów jak „silne”, „znaczne zniekształcenie”, „szczególnie trudne”, czy „noworodek”. Powstaje pytanie, jaka jest granica między zniekształceniem, a znacznym zniekształceniem? Kiedy sytuacja życiowa jest trudna, a kiedy szczególnie trudna? Trudności w zastosowaniu tego rodzaju określeń przedstawiał Maciej Tarnawski wskazując na duże ryzyko odmiennych interpretacji przepisów przez sądy oraz brak spójnego orzecznictwa w przypadku tego typu zwrotów wartościujących²⁷. Równie duży problem wyniknął z użycia w tym przepisie słowa „noworodek”, które rozumiane jest jako dziecko do 28 dnia życia. A zatem takie ujęcie przepisu pozwoliłoby także na zabójstwo dziecka zniekształconego poza okresem porodu aż do 28 dnia jego życia²⁸. Wszystkie te wątpliwości doprowadziły do nowelizacji, która weszła w życie 7 sierpnia 1999 r. i obecnie przepis ten ma następujące brzmienie: „Matka, która zabija dziecko w okresie porodu pod wpływem jego przebiegu, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”²⁹.

3. Analiza art. 149 k.k. w obecnym jego brzmieniu

W obecnym brzmieniu art. 149 k.k., dzieciobójstwo jest przestępstwem skutkowym, które może być dokonane tak w formie działania, jak i zaniechania i dotyczy jedynie działania matki. Jeśli dokonane jest w formie działania, to mamy do czynienia z dzieciobójstwem czynnym.

²⁵ Dz. U. Nr 60 poz. 517.

²⁶ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz. U. Nr 88, poz. 553.

²⁷ M. Tarnawski, Zabójstwa uprzywilejowane w ujęciu polskiego prawa karnego, Wydawnictwo Naukowe UAM, Poznań 1981, s. 23–24.

²⁸ A. Marek, Prawo karne, Warszawa 2007, s. 436.

²⁹ Ustawa z dnia 8 lipca 1999 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o zawo-dzie lekarza, Dz. U. Nr 64, poz. 729.

Dzieci najczęściej zabijane są przez: uduszenie, rozbicie główki, utopienie, zadawanie ran ciętych i kłutych, otrucie lub czynne porzucenie³⁰. Jeśli natomiast przestępstwo to jest dokonane z zaniechania, to mamy do czynienia z dzieciobójstwem biernym, kiedy matka mając świadomość konsekwencji, nie udziela nowo narodzonemu dziecku pomocy, co bezpośrednio prowadzi do jego śmierci³¹.

Przedmiotem dzieciobójstwa jest dziecko. Rozumienie słowa „dziecko” może jednak budzić pewne wątpliwości interpretacyjne. Do którego bowiem momentu mówimy o płodzie, a od którego o dziecku? Obecnie istnieją cztery wykluczające się kryteria umożliwiające ich odróżnienie³². Pierwsze z nich to kryterium położnicze, zgodnie z którym „płód uzyskuje status dziecka z momentem rozpoczęcia się aktu porodu” bądź „momentem rozwarcia ujścia szyjki macicy”^{33, 34}. Jest to najczęściej krytykowane kryterium, gdyż chociażby przedwczesna akcja porodowa może być obecnie powstrzymana, co skutkowałoby zmianą statusu płód–dziecko–płód³⁵. Drugie z nich to kryterium przestrzenne, zgodnie z którym „z dzieckiem mamy do czynienia z momentem jego choćby częściowego odłączenia od ciała matki”³⁶. Problem, który się w tym miejscu rysuje wiąże się z możliwością odłączenia płodu od ciała matki na każdym etapie ciąży. Przecież wydalenie może nastąpić zaraz po zapłodnieniu. Ciężko jednak doszukiwać się w takiej sytuacji istnienia „dziecka”³⁷. Trzecie kryterium to kryterium fizjologiczne, zgodnie z którym „płód rozpoczyna samodzielną egzystencję z chwilą rozpoczęcia oddychania za pomocą własnych płuc”³⁸. Jest to bardzo kontrowersyjne kryterium, gdyż noworodkowi, który urodzi się w stanie niedotlenienia organizmu odebrano by status dziecka. Ostatnie kryterium, najsilniej chroniące dziecko, to kryterium rozwojowe, zgodnie z którym „płód staje się człowiekiem z momentem uzyskania samodzielnego życia poza organizmem matki, opuszczając drogi rodne kobiety przy równoczesnym przerwaniu pępo-

³⁰ J. Brzezińska, *Dzieciobójstwo...*, s. 277.

³¹ *Ibidem*, s. 277–278.

³² J. Bartoszewski, J. Halaunbrenner, *Dzieciobójstwo. Aspekty prawne, medyczne i społeczne*, Warszawa 1974, s. 10.

³³ E. Zielińska, *Oceny prawnokarne przerwania ciąży. Studium porównawcze*, Rozprawy UW, Warszawa 1986, s. 298.

³⁴ W. Grzywo-Dąbrowski, *Podręcznik medycyny sądowej*, Warszawa 1948, s. 773–776.

³⁵ J. Brzezińska, *Dzieciobójstwo...*, s. 50–51.

³⁶ *Ibidem*, s. 49.

³⁷ *Ibidem*, s. 51–52.

³⁸ *Ibidem*, s. 50.

winy”³⁹. Zgodnie jego treścią ochronie podlega już 6-miesięczny płód, gdyż przy udziale aparatury jest on zdolny do życia poza organizmem matki⁴⁰. Z kolei Marek Mozgawa wskazuje na jeszcze jedno kryterium – psychologiczne, które znacznie wydłuża okres porodu – nawet do 11 dni⁴¹.

W tym kontekście warto przywołać uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2006 r. o sygnaturze I KZP 18/06⁴², która jest krytykowana w doktrynie⁴³. W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy wskazuje kryterium położnicze jako jedyne właściwe kryterium do odróżnienia płodu od dziecka.

Znamiona przestępstwa dzieciobójstwa mogą być zrealizowane w zamiarze bezpośrednim, jak i ewentualnym⁴⁴. Istotne jest spełnienie obydwu przesłanek z art. 149 k.k. A zatem dzieciobójstwo musi być popełnione zarówno w okresie porodu, jak i pod wpływem jego przebiegu. Ważny jest brak wcześniejszego planu zabicia dziecka. Jeśli kobieta ukrywała ciążę, próbowała wywołać poronienie, nie przygotowywała wyprowadki na narodziny dziecka, to jego zabójstwo nie nastąpiło pod wpływem porodu i nie można będzie jej czynu zakwalifikować jako realizację znamion z art. 149 k.k.⁴⁵

4. Rodzaje dzieciobójstwa oraz psychiczne uwarunkowania matek zabijających swoje dzieci

Wiedząc zatem jak wyglądają obecne przepisy w Polsce, należy zastanowić się, czym jest dzieciobójstwo – czy jest to po prostu zabicie swojego dziecka w dowolnym wieku?

W literaturze wymienia się trzy nazwy tłumaczone z języka angielskiego na język polski jako dzieciobójstwo, jednak zupełnie od siebie różne. Niestety nie mamy ich polskich odpowiedników. Powinny one zostać wprowadzone, z uwagi na bardzo różną charakterystykę matek zabijających dzieci ze względu na określony typ dzieciobójstwa. Pierwszy

³⁹ J. Makarewicz, Kodeks karny z komentarzem, wydanie V, Lwów 1938, s. 515.

⁴⁰ J. Brzezińska, Dzieciobójstwo..., s. 54.

⁴¹ M. Budyn-Kulik, (w:) M. Mozgawa (red.), Kodeks karny. Komentarz aktualizowany, LEX/el.2023, art. 149.

⁴² Uchwała SN z dnia 26 października 2006 r., sygn. I KZP 18/06, OSNKW 2006, nr 11, poz. 97.

⁴³ Patr.: A. T. Olszewski, Pojęcie życia człowieka jako przedmiotu ochrony w art. 160 k.k. Glosa do uchwały SN z dnia 26 października 2006 r., sygn. I KZP 18/06, Państwo i Prawo 2007, 5, s. 140–144.

⁴⁴ *Ibidem*, art. 149.

⁴⁵ Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 9 sierpnia 2017 r., sygn. II AKa 196/17, LEX nr 2344212.

z nich to *neonaticide*, czyli zabójstwo noworodka do 24 godzin po jego urodzeniu. To właśnie do pojęcia *neonaticide* odnosi się częściowo treść art. 149 k.k. Drugi typ dzieciobójstwa to *infanticide*, czyli zabicie małego dziecka (do 1 roku życia). Ostatni typ to *filicide*, czyli zabicie dziecka przez jego rodzica⁴⁶. Największe ryzyko zabójstwa dziecka występuje podczas jego pierwszego roku życia⁴⁷.

Resnick przedstawił własną klasyfikację dzieciobójstw (*filicide*), w której kryterium jest motywacja sprawcy czynu. W ten sposób wymienił:

- I) zabójstwo altruistyczne – dla „dobra” dziecka, zabójstwo czasami połączone jest z samobójstwem rodziców (tzw. samobójstwo rozszerzone),
- II) zabójstwo psychotyczne – zabójstwo pod wpływem psychozy, halucynacji,
- III) przypadkowe zabójstwo – kiedy rodzic nie miał zamiaru zabić swojego dziecka, jest ono najczęściej związane z przemocą wobec dziecka
- IV) zabójstwo niechcianego dziecka – często dotyczy dzieci nieślubnych i pozamałżeńskich,
- V) zabójstwo jako zemsta małżonka – zabójstwo dziecka w celu ukarania współmałżonka⁴⁸.

W wielu badaniach wykazano, że najczęściej dzieciobójstwa dopuszczają się biologiczne matki dzieci. Matki te różnią się w zależności, czy jest to typ *neonaticide*, czy *filicide*. Matki zabijające noworodki tuż po porodzie są znacznie młodsze od tych zabijających starsze dzieci⁴⁹. Zazwyczaj są niezamężne, nie chcą mieć dziecka, dlatego też często ukrywają ciążę, są zdrowe psychicznie, mają do 25 lat, są niedojrzałe emocjonalnie, często są bezrobotne lub uczące się^{50, 51}. Często są to kobiety zależne finansowo od rodziny lub partnera i wykazują silne zaprzeczanie, które kształtuje ich percepcję ciąży i dziecka^{52,53}. Z kolei kobiety zabijające dzieci starsze niż 1 dzień (*infanticide*) zazwyczaj mają więcej niż 25 lat, często są mężatkami, są dobrze wykształcone⁵⁴. Wśród tych kobiet morderstwo często dokonywane

⁴⁶ T. Porter, H. Gavin, *Infanticide and Neonaticide: A Review of 40 Years of Research Literature on Incidence and Causes, Trauma, Violence & Abuse* 2010, nr11 (3), s. 99.

⁴⁷ *Ibidem*, s. 100.

⁴⁸ P. Resnick, *Child murdered by parents: a psychiatric review of filicide*, *Am J Psychiatry* 1969, nr 126(3), s. 329.

⁴⁹ S. Pitt i E. Bale, *Neonaticide...*, s. 378.

⁵⁰ *Ibidem*, s. 378–379.

⁵¹ T. Porter, H. Gavin, *Infanticide...*, s. 100–101.

⁵² J. Heitzman *et al.*, *Infanticide...*, s. 545.

⁵³ S. Pitt, E. Bale, *Neonaticide...*, s. 379.

⁵⁴ T. Porter, H. Gavin, *Infanticide...*, s. 101.

jest jako forma kary wobec współmałżonka (ojca dziecka) lub chęć pozbycia się niechcianego dziecka⁵⁵. W tej grupie kobiet mogą występować choroby psychiczne. Kobietom tym nie towarzyszy tak silne wyparcie, a zabójstwo częściej wiąże się z uczuciem gniewu.

W opracowaniach wielokrotnie wskazuje się na brak dowodów, wskazujących, że sam stan porodu wpływał na zdrową kobietę tak silnie, żeby weszła w „stan psychotyczny”. Przypadki, w których taka sytuacja miała miejsce dotyczyć będą kobiet, które już miały problemy psychiczne lub pewne predyspozycje do ich wystąpienia^{56, 57}. U takich kobiet silnie stresowe i trudne doświadczenie, jakim jest poród, może wywołać objawy psychotyczne, które już przed porodem u tych kobiet były niejako „zapisane”. Są to jednak sytuacje występujące rzadko. Ocenę zamiaru dzieciobójstwa pod wpływem porodu podnosił również Sąd Apelacyjny w Krakowie, który w wyroku z dnia 24 października 2002 r. o sygn. II AKa 256/02⁵⁸ wskazał, iż jest on „wynikiem zespołu czynników psychofizycznych, psychologicznych, fizjologicznych i społecznych, związanych zarówno z porodem, jak i z sytuacją życiową matki”.

5. Podsumowanie

Dzieciobójstwo jest przestępstwem, które towarzyszy ludzkości od zawsze. I choć zmieniało się podejście tak społeczne, jak i prawne do tego zjawiska, to nigdy całkowicie mu nie zaradzimy. Aby zmniejszyć ilość zabijanych dzieci na całym świecie należy zrozumieć motywację rodziców, szczególnie biologicznych matek, która pcha ich ku zabiciu noworodków i małych dzieci. Obecne brzmienie art. 149 k.k. zupełnie powyższej okoliczności nie odzwierciedla.

W doktrynie art. 149 k.k. jest krytykowany zarówno ze względu na jego brzmienie, pomijanie innych aspektów wpływających na rodziców zabijających swoje dzieci, jak i na bezsensowność utrzymywania tej regulacji jako przestępstwa *sui generis*. Należy się zgodzić, że istnienie art. 149 k.k. w obecnej jego formie jest niepotrzebne i wprowadzające w błąd. Zgodnie bowiem z wyrokiem Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu o sygn.

⁵⁵ *Ibidem*, s. 101.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 102.

⁵⁷ P. Cooper *et al.*, Nonpsychotic psychiatric disorder after childbirth; a prospective study of prevalence, incidence, course and nature, *British Journal of Psychiatry* 1988, 163, s. 805.

⁵⁸ Wyrok SA w Krakowie z dnia 24 października 2002 r., sygn. II AKa 256/02, KZS 2002, nr 12, poz. 34.

II AKa 196/17 obecna konstrukcja art. 149 k.k. wyklucza wpływ czynników pozapłodowych na matkę. W badaniach próbowano doszukać się zmian stanu psychicznego rodzących kobiet związanego ze spadkiem poziomu hormonów, a także z mechanizmem działania kaskady osi podwzgórze–przysadka–jajniki⁵⁹. Jednak, co najistotniejsze, nadal nie ma żadnych danych naukowych potwierdzających istnienie „specjalnego” stanu wywołanego porodem, który niezależnie od innych czynników psychicznych, będzie skutkował dzieciobójstwem^{60,61}. Nadto można wskazać zdecydowanie więcej czynników, które mają większe i realne znaczenie w kontekście tego przestępstwa, a które są pomijane w obecnej regulacji, takie jak wstyd, strach przed oceną społeczeństwa i rodziny, trudna sytuacja materialna, relacja przemocowa z partnerem i brak jego wsparcia, doświadczenie przemocy seksualnej w przeszłości czy niedojrzałość emocjonalna.

Przepis art. 149 k.k. znacznie obniża prawnokarną ochronę dziecka na co nie można wyrazić zgody. Przepis ten w obecnym jego brzmieniu powinien zatem zostać usunięty, a przypadki zabicia noworodka powinny być rozpatrywane w ramach art. 148 § 1 lub § 4 k.k., czyli przestępstwa zabójstwa. Jednocześnie, w zależności od konkretnej sprawy, można skorzystać z nadzwyczajnego złagodzenia kary orzeczonej na podstawie art. 31 § 2 k.k. zgodnie z treścią którego „jeżeli w czasie popełnienia przestępstwa zdolność rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania postępowaniem była w znacznym stopniu ograniczona, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary”. W tym samym artykule w § 1 wskazuje się na takie aspekty jak: choroba psychiczna, upośledzenie umysłowe oraz inne zakłócenia czynności psychicznych, których stwierdzenie całkowicie wyłącza winę sprawcy. Zatem jest możliwość, aby ewentualne niezwykle i wyjątkowe stany patologiczne, które wystąpią podczas porodu, oceniać z punktu widzenia ostatniej z wymienionych kategorii. Podkreślić jednak należy, iż zakładanie, iż poród może mieć kryminogenny wpływ na zdrową fizycznie i psychicznie kobietę jest błędny.

Prawdziwe zrozumienie zjawiska dzieciobójstwa może również znaleźć odbicie w dokonaniu całkowitej zmiany treści art. 149 k.k. poprzez wskazanie czynników społecznych i ekonomicznych, jako rzeczywistego powodu zabójstwa noworodków. Zrozumienie kompleksowości zjawiska

⁵⁹ M. Spinelli, A systematic Investigation of 16 Cases of Neonaticide, *AM J Psychiatry* 2001, nr 158, s. 812.

⁶⁰ J. Brzezińska, *Dzieciobójstwo...*, s. 193–194, nr 259.

⁶¹ J. Heitzman *et al.*, *Infanticide...*, s. 543.

i wprowadzenie działań prewencyjnych zdecydowanie może pomóc w ograniczeniu skali dzieciobójstwa, której nawet dokładnie nie znamy, przy czym nie budzi wątpliwości, że podawane statystyki są zaniżone ze względu na ograniczoną i utrudnioną wykrywalność tych przestępstw.

Kompleksowa edukacja seksualna w szkołach, pomoc psychologiczna kobietom zarówno przed, jak i po porodzie (szczególnie w sytuacji silnego dystresu), edukacja kobiet w kontekście możliwości oddania dziecka, organizacja okien życia w każdym mieście połączona z zakazem nagłaśniania faktu umieszczenia w nim dziecka w mediach, walka z przemocą domową, która może skutkować „przypadkową” śmiercią dzieci, wpłynęłyby na spadek dzieciobójstw, zarówno typu *neonaticide*, jak i *infanticide* popełnionych z motywacji niechcianego dziecka, jak również zabójstw psychotycznych, z uwagi na ich prewencyjne działanie.

Bibliografia

1. Bartoszewski J., Halaunbrenner J., Dzieciobójstwo. Aspekty prawne, medyczne i społeczne, Warszawa 1974.
2. Boduszyński S., O zabójstwie: ze strony teorii i prawodawstw obowiązujących, Warszawa 1871.
3. Brzezińska J., Dzieciobójstwo. Aspekty prawne i etyczne, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2013.
4. Budyn-Kulik M., (w:) Mozgawa M. (red.), Kodeks karny. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2023, art. 149.
5. Chwiłkowski D., Gałęska-Śliwka A., Przestępstwo dzieciobójstwa na tle przesłanki „wpływ przebiegu porodu”, Prokuratura i Prawo 2021, nr 12, s. 5–33.
6. Cooper P., Cambell E., Day A., Kennerely H., Bond A., Nonpsychotic psychiatric disorder after childbirth; a prospective study of prevalence, incidence, course and nature, British Journal of Psychiatry 1988, nr 163, s. 799–806.
7. Feen R. H., The Historical Dimensions of Infanticide and Abortion: The Experience of Classical Greece, The Linacre Quarterly, Vol. 51 (3), s. 248–254.
8. Grzywo-Dąbrowski W., Podręcznik medycyny sądowej, Warszawa 1948, s. 773–776.
9. Heitzman J., Ruzikowska A., Tarczyńska K., Waszkiewicz E., Pilszyk A., Infanticide or murder in a forensic psychiatric assessment – a case study. 5-fold infanticide – the search of psychopathology, Psychiatria Polska 2013, nr 67 (3), s. 541–557.

10. Makarewicz J., Kodeks karny z komentarzem, wydanie V, Lwów 1938.
11. Marek A., Prawo karne, Warszawa 2007.
12. Pitt S. E., Bale E. M., Neonaticide, Infanticide and Filicide: A Review of the Literature, Bull Am Acad Psychiatry Law 1995, nr 23 (3), s. 375–386.
13. Porter T., Gavin H., Infanticide and Neonaticide: A Review of 40 Years of Research Literature on Incidence and Causes, Trauma, Violence & Abuse 2010, nr 11(3), s. 99–112.
14. Resnick P. J., Child murdered by parents: a psychiatric review of filicide, Am J Psychiatry 1969, nr 126(3), s. 325–334.
15. Spinelli M. G., A systematic Investigation of 16 Cases of Neonaticide, AM J Psychiatry 2001, nr 158, s. 811–813.
16. Tarnawski M., Zabójstwa uprzywilejowane w ujęciu polskiego prawa karnego, Wydawnictwo Naukowe UAM, Poznań 1981.
17. Wilk J., „Przeprowadzanie przez ogień” – ofiary z dzieci w czasach Starego Testamentu, Śląskie Studia Historyczno-Teologiczne 2011, nr 44, s. 5–15.
18. Zdrójkowski Z., „Praktyka kryminalna” Jakuba Czechowicza: jej źródła i system na tle rozwoju współczesnego prawa karnego zachodniej Europy, Toruń 1949.
19. Zielińska E., Oceny prawnokarne przerwania ciąży. Studium porównawcze, Rozprawy UW, Warszawa 1986.

Neonaticide, infanticide, filicide: legal and psychological perspective

Abstract

Accompanying humans since the inception of mankind, neonaticide, infanticide, and filicide are by no means new phenomena. Legal evaluations and regulatory frameworks have been changing with developments in society. Reflected in the content of the provision of Article 149 of the Penal Code, a current problem with a legal construct of Article 149, as well as with comprehensive understanding of motivations of women killing their children is, therefore, all the more surprising.

This paper looks at neonaticide, infanticide, and filicide from a legal and psychological perspective, and gives reasons why Article 149 should be amended or removed from the Penal Code.

Key words

Filicide, neonaticide, infanticide, mother, impact of childbirth.

Kompensacja jako cel reakcji karnej, czyli wyrównywanie szkód i krzywd wyrządzonych przestępstwem w polskim i irlandzkim prawie karnym

Streszczenie

Niniejszy artykuł stanowi prawnoporównawczą analizę instrumentów kompensacyjnych w Polsce i w Irlandii. W obu państwach umożliwiają one uzyskanie przez pokrzywdzonego w toku procedury karnej tytułu prawnego nakładającego na sprawcę przestępstwa obowiązek materialnego naprawienia szkody lub zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę.

Słowa kluczowe

Kompensacja, sprawiedliwość naprawcza, obowiązek naprawienia szkody, zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, nawiązka na rzecz pokrzywdzonego.

1. Wstęp

Uwzględnienie interesu pokrzywdzonego przestępstwem w toku postępowania karnego oraz kompensata szkody lub krzywdy wynikającej z przestępstwa to istotne elementy restytucyjnej i kompensacyjnej roli prawa karnego².

Skompensowanie bezprawia wyrządzonego przestępstwem w Polsce i w Irlandii odbywa się przy pomocy odmiennych środków penalnych.

¹ Dr Izabela Jankowska-Prochot, adiunkt Uniwersytetu WSB Merito w Poznaniu filia Poznaniu, specjalista Wydziału Legislacji KGP w Warszawie. ORCID: 0000-0001-7252-2623.

² W polskiej literaturze przedmiotu cel tej funkcji wyjątkowo lapidarnie ujmuje Maria SzeWCzyk, gdy mówi o możliwości „orzekania o »wyrównaniu rachunków« między ofiarą a sprawcą jej szkód już na drodze procesu karnego”. Zob. M. SzeWCzyk, Kilka uwag dotyczących odszkodowania jako środka karnego w projekcie kodeksu karnego, *Palestra*, nr 39/1–2, s. 69.

W Polsce są one *explicite* określane mianem środków kompensacyjnych i w takiej formie zostały wprowadzone ustawą nowelizującą z dnia 20 lutego 2015 r.³. W jej następstwie zmianie uległ też art. 415 k.p.k z którego usunięto fragmenty dotyczące instytucji powództwa cywilnego⁴. W rezultacie i „w koherencji z wprowadzonymi zmianami” do polskich regulacji karnomaterialnych wprowadzono trzecią obok kar i środków karnych kategorię środków reakcji na czyn przestępny, które organ procesowy może orzec wobec sprawcy przestępstwa w celu zrekompensowania ofierze ujemnych następstw czynu. Należą do niej: obowiązek naprawienia szkody, zadośćuczynienie za doznaną krzywdę oraz nawiązka na rzecz pokrzywdzonego⁵.

W Irlandii ustawodawca nie wyróżnia osobnych grup reakcji penalnej takich jak polskie środki kompensacyjne, karne, zabezpieczające czy probacyjne lecz przewiduje wyłącznie jeden zbiorczy i niezwykle pojemny katalog kar wolnościowych, niekiedy określanych również mianem metod postępowania ze sprawcą (*method of treatment*)⁶. W jego z kolei ramach można wyróżnić wyłącznie jeden instrument prawnokarny, którego celem jest wyrównanie szkód wywołanych bezprawnym zachowaniem innego podmiotu. Środkiem tym jest rekompensata (*compensation*)⁷.

Mając powyższe na uwadze postaram się wykazać, że mimo braku analogicznej jak w naszym kraju kategoryzacji środków penalnych na kary i środki kompensacyjne, istniejąca w Irlandii instytucja normatywna pełni zbieżne funkcje a jej zakres podmiotowy jest zasadniczo zbliżony z obowiązującymi w naszym kraju środkami kompensacyjnymi. Podążając tym tokiem rozumowania można zatem postawić tezę, że podejściem wspólnym dla ustawodawców karnych obu państw jest wyodrębnienie kompensacji karnoprawnej, której celem jest realizacja praw pokrzyw-

³ M. Rogalski, Obowiązek naprawienia szkody lub zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, (w:) R. A. Stefański (red.), Środki karne po nowelizacji w 2015 r., Warszawa 2016, s. 403.

⁴ Zob. art. 415 § 5 zd. 2 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 396, z 2022 r., poz. 2600).

⁵ R. Stefanicki, Klauzula antykumulacyjna. Wybrane problemy związane z jej stosowaniem, Prokuratura i Prawo 2019, nr 4, s. 110; K. Oleksy, Charakter prawny obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem a przedmiot i paradygmat procesu karnego, Prokuratura i Prawo 2019, nr 5, s. 31.

⁶ L. Campbell, S. Kilcommnis, C. O'Sullivan, A Cusack, Criminal Law in Ireland. Cases and Commentary, Dublin 2021 s. 993; C. N. Choilean, Criminal Law, Dublin 2017 s. 192; P. Charleton, P. A. McDermott, Criminal Law and Evidence, Dublin 2020, s. 2530 i nn.

⁷ Law Reform Commission, Summary Consultation Paper in Plain English. Compensating Victims of Crime, Dublin 2022, s. 209 i 216.

dzonych, mimo iż dążenie do osiągnięcia tego celu odbywa się przy wykorzystaniu innych koncepcji ustawodawczych.

2. Historia irlandzkiej kompensacji

Dla lepszego zrozumienia irlandzkich instytucji prawa karnego służących wynagrodzeniu pokrzywdzonemu uszczerbkowi doznanego na skutek przestępstwa, niezbędnym jest uprzednie, skrótowe zaprezentowanie ich historycznych form.

Zrąb instytucji, która obowiązuje współcześnie po raz pierwszy powstała na gruncie staroiryskiego systemu prawa brehonów. Jego nazwa pochodzi od celtyckiego słowa *brithemain* oznaczającego sędziego lub prawnika. Jego twórcami zaś byli brehoni, czyli wędrowni juryści, interpretatorzy oraz twórcy nowych, precedensowych regulacji⁸.

Mimo braku obiektywnych i w pełni weryfikowalnych informacji na temat dokładnej daty narodzin prawa brehonów, diachroniczna analiza takich języków indoeuropejskich jak celtycki, walijski czy szkocki wskazuje się, że było to najpewniej 1000 lat przed naszą erą⁹. Prawo to obowiązywało na całym terytorium Wyspy i w swej niemalże niezmienionej formie przetrwało do wieku XVII. Obejmowało ono swoim zakresem przede wszystkim takie dziedziny jak: prawo karne, medyczne, umów czy pszczelarstwo.

Nie wdając się w szersze uwagi natury historycznoprawnej podkreślić wypada, iż system ten był świetnie rozwinięty, samowystarczalny i ukierunkowany nie tyle na dokonanie odwetu na sprawcy, co naprawienie wyrządzonej szkody. Konieczność wypłacenia odszkodowania na rzecz społeczeństwa, któremu sprawca ją wyrządził była uznawana za wystraszającą karę. Wymowny poznawczo jest także fakt, że choć naruszenie dobra chronionego uznawano za szkodę lub krzywdę, to jednak przy wymierzaniu kar nie stosowano zasady talionu. Zazwyczaj miała ona charakter majątkowy i sprowadzała się do zrekompensowania pokrzywdzonemu lub jego rodzinie poniesionych strat i krzywd.

Rekompensacie tej służył przede wszystkim system wypłaty grzywien, które poza oczywistą funkcją penalną miały realizować także funkcje

⁸ S. Grzybowski, *Historia Irlandii*, Warszawa 2004, s. 30.

⁹ Tytułem uzupełnienia warto dodać, że spisaniem praw brehońskich zajęli się dopiero chrześcijańscy juryści. Przyczyną tego faktu był lęk Iryczyków przed zapisywaniem wiedzy o rytuałach, wierzeniach czy obowiązujących prawach. Dlatego też pomimo powszechnej znajomości pisma ogamicznego regulacje te nie istniały w formie spisanej, lecz rozwijały się lub upowszechniały jako normy społeczne i prawne przekazywane werbalnie. Zob. szerzej: F. Kelly, *A Guide to Early Irish Law*, Dublin 1988, s. 17.

kompensacyjną¹⁰. Dodatkowym elementem gwarancyjnym był system poręczeń zabezpieczających nie tylko zapłatę wierzytelności, ale także wykonanie umów. Do podstawowych instrumentów kompensacyjnych należało: zabezpieczenie wykonania orzeczenia na mieniu oskarżonego, odszkodowanie za szkody wyrządzone przez dzieci (zarówno biologiczne jak i czasowo przysposobione przez sprawcę) oraz rekompensata za uszkodzenie ciała i nadszarpnięcie zdrowia.

Dla pogłębienia perspektywy spojrzenia warto wspomnieć, że w ramach ostatniego z wymienionych środków brehoni przewidywali zarówno zadośćuczynienie pieniężne za doznaną krzywdę pojmowaną zarówno jako zranienie pokrzywdzonego, zabójstwo lub nieumyślne spowodowanie śmierci innej osoby jak i coś na kształt polskiego obowiązku naprawienia szkody, czyli tzw. konserwację chorego. Owa konserwacja polegała na obowiązku przyjęcia pod swój dach pokrzywdzonego i sprawowaniu nad nim troskliwej opieki przez cały okres jego rekonwalescencji. Sprawca był zatem zobowiązany dostatnio karmić pokrzywdzonego¹¹, zagwarantować mu ciszę i spokój¹², opłacać przysługujące mu wizyty lekarskie, zapewnić asystę i towarzystwo na poziomie do jakiego dotychczas był przyzwyczajony oraz wykonywać za niego większość obowiązków.

W stosunku do sprawców wykroczeń stosowano w zasadzie wyłącznie restytucję, czyli obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej pokrzywdzonemu przez sprawcę czynu zabronionego¹³.

Podsumowując, każda zatem osoba uznana przez brehona za winną określonego czynu była zobowiązana do zapłaty na rzecz pokrzywdzonego lub jego najbliższych określonej rekompensaty lub innego wyrównywania krzywd wywołanych swym bezprawnym zachowaniem. Wysokość zadośćuczynienia lub wyrównania o charakterze niematerialnym, przez niepieniężne równoważenie wyrządzonego bezprawia było uzależniona zarówno od rangi sprawcy i ofiary oraz wyrażona w tzw. cenie ho-

¹⁰ Wyjątkowo trafnie ujmuje to Stanisław Grzybowski stwierdzając: „Brehoni wiedzieli, jakie odszkodowanie płaci właściciel kota, który wypił mleko w cudzym domu, lub pszczoły, która ucięła członka obcej *fine*, pamiętali nawet o przyznaniu wyższego odszkodowania, jeśli ranka zadana żądłem krwawiła”. S. Grzybowski, *Historia Irlandii...*, *op. cit.*, s. 30.

¹¹ Traktaty brehonów szczegółowo regulowały, ile porcji suszonego mięsa, mleka i miodu przysługuje pokrzywdzonemu – przyp. autorki.

¹² W traktatach brehonów *expresis verbis* wskazywano, że warunkiem zagwarantowania choremu ciszy i spokoju jest, by w jego najbliższym otoczeniu nie znajdowały się psy, świnie, małe dzieci oraz walczący mężczyźni – przyp. autorki.

¹³ Zob. szerzej: I. Jankowska-Prochot, *Transfer of the British Legal Solution to Ireland*, (w:) A. Kordonska, R. Kordonski, R. Romaniuk, D. M. Mościcka, Ł. Muszyński, *International Relations Review* 2020, nr 7, s. 171.

noru (irl. *Lóg nenech*)¹⁴. Już tylko dla porządku należy przy tym wskazać, że staroceltycki zakres podmiotowy pojęcia pokrzywdzonego był szerszy niż ten wyrażony na gruncie polskich regulacji karnoprocesowych (art. 49 k.p.k.) i miał mieszany tj. karno-cywilny charakter. Pokrzywdzonym mógł być zatem każdy podmiot, którego prawa zostały naruszone lub zagrożone nie tylko w następstwie deliktu, ale również w efekcie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania¹⁵. Co przy tym istotne i znamienne, w myśl prawa brehonów przy określaniu pokrzywdzonego przestępstwem nie musiał być spełniony wymóg bezpośredniości naruszenia czy zagrożenia dobra prawnego. Obowiązujące regulacje bowiem w sposób zbiorczy przydawały ochronę także bliskim ofiar, którzy w następstwie wyrządzonego deliktu doznawali cierpień fizycznych (psychosomatycznych) lub psychicznych¹⁶.

Po upadku prawa brehonów narodowe tradycje jurydyczne podlegały coraz dalej to idącym modyfikacjom i upodabnianiem do norm angielskim i brytyjskich. Recepja ta objęła niemal cały system legislacyjny i jest o tyle zadziwiająca, że po przeszło 800 latach niebytu państwowego związanego także z absolutną brytyjską dominacją legislacyjną Irlandia odzyskała wreszcie niepodległość i mogła samodzielnie kształtować swój porządek prawny. Mimo tego transfer myśli prawnej w XX wieku pogłębiał się a proces zanikania różnic między kulturami legislacyjnymi zaszedł tak daleko, że ich dostrzeżenie wymaga niejednokrotnie przeprowadzenia pogłębionej analizy komparatystycznej. Tak też jest w przypadku współczesnego nakazu odszkodowawczego który tak jak bardzo wiele innych instytucji normatywnych w tym kraju, wzorowany jest na rozwiązaniach brytyjskich, a nawet stanowi ich wierną kopię¹⁷. Niezależ-

¹⁴ Nie potrzeba specjalnie rozbudowanej argumentacji, aby wykazać, że system prawa brehonów nie opierał się na zasadzie równości wobec prawa a zakres uprawnień człowieka wolnego zależał od jego przynależności stanowej plemiennej (*tuath*) i statusu rodzinnego (*fine*). Im zatem wyższa była „cena honoru” pokrzywdzonego tym wyższa kara i obowiązek materialnego zadośćuczynienia ciążył na sprawcy czynu. Zob. szerzej: I. Jankowska-Prochot, Pokrzywdzony w irlandzkim prawie brehonów. Refleksja historyczno-prawna, *The Irish Polish Society Yearbook* 2018, Vol. V, s. 104.

¹⁵ W. M. Hennessy, *Ancient Law of Ireland: Uraicet Becc and Certain other Selected Brehon Law Tracts*, Dublin 2010, s. 83; W. O'Connor, C. Morris, R. Dunlop, *Ireland 1449–1905*, Cambridge 2013, s. 50.

¹⁶ I. Jankowska-Prochot, Pokrzywdzony w iryjskim prawie brehonów..., *op. cit.*, s. 111.

¹⁷ W latach 70. ubiegłego stulecia rząd Wielkiej Brytanii postanowił uwzględnić interesy ofiary w prawie karnym i zobowiązać sprawcę do wypłacenia odszkodowania orzeczonego z urzędu na rzecz pokrzywdzonego w zamian za poniesione przez niego szkody i krzywdy. W taki oto sposób do brytyjskiego ustawodawstwa wprowadzono nakaz odszkodowawczy. Zob. *Administration of Justice Act*, 1970, c. 3; Zob. Art. 130 Part VI

nie jednak od powyższego można przyjąć, że następstwem uregulowań uchwalonych w 1993 r. jest w jakiejś mierze historyczne powiązanie ze sobą dawnych i współczesnych mechanizmów kompensacyjnych w Irlandii. Mimo bowiem, że istniejący nakaz odszkodowawczy nie jest odpowiednikiem iryjskich rozwiązań „normatywnych” to jednak jego uchwalenie stanowi powrót do pewnej ogólnej tendencji zgodnie z którą restytucja ma dla Irlandczyków duże znaczenie¹⁸.

3. Charakter prawny współczesnych polskich środków kompensacyjnych i irlandzkiej kompensacji

Pierwszym, mocno *nomen omen* nieodkreślonym, polskim środkiem kompensacyjnym orzekanym w ramach procesu karnego, stypizowanym w art. 46 § 1 Kodeksu karnego jest obowiązek całkowitego lub częściowego naprawienia szkody¹⁹. Jego treść wyznaczają zasady prawa cywilnego i może on zostać orzeczony zarówno jako obowiązek zapłaty określonej sumy pieniężnej jak i obowiązek „odtworzenia stanu sprzed powstania szkody”²⁰.

Materialnoprawne przesłanki obowiązku naprawienia szkody obejmują wystąpienie szkody, jej pozostawanie w bezpośrednim związku przyczynowo-skutkowym z popełnionym przestępstwem oraz skazanie w rozumieniu procesowym, czyli wydanie wyroku skazującego. Naprawienie szkody przed wyrokowaniem czyni obowiązek jej naprawienia bezprzedmiotowym. Z kolei naprawienie szkody w części sprawia, że na skazanym spoczywa obowiązek naprawienia jej wyłącznie w obszarze brakującej części²¹.

Compensation Orders, (w:) Powers of Criminal Courts (Sentencing) Act, 2020, c. 6. D. Calvert-Smith, The Proceeds of Crime: Past, Present and Future in England and Wales, https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/RS_No67/No67_19VE_Smith.pdf, dostęp: 14 kwietnia 2023 r.

¹⁸ W polskiej literaturze przedmiotu o powtarzalności pewnych zjawisk w procesie rozwoju prawa interesująco pisze Z. Gostyński, Karnoprawny obowiązek naprawienia szkody, Katowice 1984, s. 12.

¹⁹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 2022 r., poz. 1138, 1726, 1855, 2339, 2600; z 2023 r., poz. 289, 403.).

²⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2005 (sygn. V KK 355/04) LEX nr 148196. Zob. też A. Muszyńska, Naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem, Warszawa 2010, s. 134.; B. Janiszewski, Kompensacja szkód jako zadanie prawa karnego, (w:) Z. Ofiarski (red.), Księga jubileuszowa z okazji 15-lecia Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego, Szczecin 2004, s. 323; K. Oleksy, Charakter prawny obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem a przedmiot i paradygmat procesu karnego..., *op. cit.*, s. 40.

²¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2005 r. (sygn. V KK 355/04)...., *op. cit.*

Niezależnie od swego kompensacyjnego charakteru środek ten pełni także funkcję penalną, prewencyjną oraz naprawczą²². W pierwszej kolejności dlatego, że obowiązek nałożony na sprawcę przez sąd karny jest formą realizacji odpowiedzialności karnej. Po drugie zaś dlatego, że z jednej strony promuje zachowania mające na celu załagodzenie konfliktu powstałego przez popełnienie przestępstwa z drugiej zaś jego zadaniem jest wychowanie sprawcy, który nie tylko musi naprawić wyrządzone przez siebie bezprawie, ale też skonfrontować się z pokrzywdzonym wobec którego się tego przestępstwa dopuścił²³. Konfrontacja ta ma natomiast pomóc mu uświadomić sobie zło, które wyrządził oraz odczuć skruchę z powodu swego zachowania²⁴.

Już tylko dla porządku należy przy tym wskazać, że z uwagi na fakt, że polski ustawodawca ani w Kodeksie karnym z 1997 r., ani też w jego uzasadnieniu nie ujawnił takiego rozumienia terminów „szkoda” i „krzywda” które byłyby odmienne od tych które są przyjmowane na gruncie prawa cywilnego i wykładni językowej, stwierdzić trzeba, że na gruncie karnomaterialnym również wyodrębnia on szkodę materialną oraz szkodę niematerialną, czyli krzywdę. Za takim ujmowaniem pojęcia szkody przemawia także fakt, zawarcia w art. 46 § 1 k.k. bezpośredniego odwołania do przepisów prawa cywilnego²⁵.

²² Na przede wszystkim cywilny charakter obowiązku naprawienia szkody zwraca uwagę K. Oleksy, *Charakter prawny obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem...*, *op. cit.*, s. 45.

²³ W. Daszkiewicz, *Naprawienie szkody w prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 15 i nn. W. Daszkiewicz, *Zasądzenie odszkodowania z urzędu w polskim procesie karnym*, Warszawa 1970, s. 12 i nn. Z. Gostyński, *Karnoprawny obowiązek naprawienia szkody*, Katowice 1984, s. 17.; Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia szkody w nowym ustawodawstwie karnym*, Kraków 1999, s. 45.

²⁴ M. Cieślak, A. Murzynowski, *Wynagrodzenie szkody osobie pokrzywdzonej przestępstwem – jego znaczenie w sferze prawa karnego*, *Studia Prawnicze* 1974, nr 2, s. 70–71). A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2007, wyd. IV, s. 126. Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia szkody w nowym ustawodawstwie karnym...*, *op. cit.*, s. 116–117; S. Szyrmer, *Wybrane zagadnienia związane z orzekaniem obowiązku naprawienia szkody jako środka karnego*, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2005, Rok IX, Z.1, s. 70 i nn.

²⁵ Zgodnie z leksykalnym ujęciem pod pojęciem szkody należy rozumieć „stratę materialną i moralną”. Tożsame stanowisko dominuje także w literaturze przedmiotu i zgodnie z nim „krzywda i zadośćuczynienie stanowią szczególną postać szkody i odszkodowania”. Zob. szerzej: Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2016, s. 92; A. Szpunar, *Odszkodowanie za szkodę majątkową*, Warszawa 1999, s. 26. Por też: art. 445 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U z 2022 r., poz. 1360, 2337, 2339; z 2023 r., poz. 326.) oraz Słownik Języka Polskiego PWN, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/szkoda.html>, dostęp: 22 marca 2023 r.

Wyrażając rzecz jeszcze ogólniej i krócej można w pewnym uproszczeniu stwierdzić, że ustawodawca statuując w art. 46 § 1 i § 2 k.k. obowiązek naprawienia szkody wraz z jego zastępczą formą w postaci nawiązki na rzecz pokrzywdzonego oraz zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, w sposób oczywisty odniósł się i do reparacji szkody materialnej, jak i zadośćuczynienia za szkodę niematerialną, czyli krzywdę²⁶.

Na zakończenie należy jeszcze dodać, że szkoda majątkowa, której obowiązek naprawienia może zostać orzeczony na podstawie art. 46 § 1 k.k. także powinna być rozumiana w sposób tożsamy ze znaczeniem nadawanym jej na gruncie prawa cywilnego. Oznacza to, że może ona przyjąć postać straty rzeczywistej (*damnum emergens*), polegającej na zmniejszeniu majątku poszkodowanego, w efekcie zdarzenia, z którym jest związana odpowiedzialność skazanego. Może także sprowadzać się do utraconych korzyści (*lucrum cessans*), czyli sytuacji, w której majątek pokrzywdzonego nie wzrósłby w takim stopniu, jak miałoby to miejsce, gdyby nie doszło do kryminalizowanego zdarzenia²⁷.

W celu pełniejszego zabezpieczenia praw pokrzywdzonego w art. 46 § 2 k.k. polski ustawodawca przewiduje także, że w przypadku wystąpienia trudności w zakresie udowodnienia rozmiarów szkody wyrządzonej pokrzywdzonemu w wyniku przestępstwa lub też narażenia procesu karnego na znaczną przewlekłość w procesie jej ustalania, sąd może zamiast obowiązku jej naprawienia orzec nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego²⁸. Z wykładni literalnej art. 46 § 2 k.k., a zwłaszcza ze sformułowania „zamiast” wynika, że warunkiem orzeczenia nawiązki jest nieorzeczenie obowiązku naprawienia szkody. To z kolei sprawia, że z uwagi na swój kształt prawny nawiązka na rzecz pokrzywdzonego jest niekiedy określana mianem „inaczej nazywanej formy naprawienia szkody” aczkolwiek o wyraźnie zryczałtowanym charakterze²⁹. Decyzja czy rekompensata wobec pokrzywdzonego będzie orzeczona w formie obowiązku naprawienia szkody, czy w formie nawiązki należy do sądu, który przy jej

²⁶ M. Smarzewski, M. Banach, Dowodzenie wysokości szkody pokrzywdzonego w procesie karnym, *Roczniki Nauk Prawnych* 2022, Tom XXXII, nr 1, s. 42.

²⁷ Z. Radwański, A. Olejniczak, Zobowiązania – część ogólna..., *op. cit.*, s. 93.

²⁸ Uzasadnienie do Projektu Kodeksu Karnego, wkładka do Państwa i Prawa 1994, nr 3, s. 32. Por. też: K. Czihy, Nawiązka orzekana zamiast obowiązku naprawienia szkody, *Prokuratura i Prawo* 2012, nr 6, s. 42; L. Garodcki, *Prawo karne*, Warszawa 2021, s. 190.; M. Szewczyk, Kilka uwag do odszkodowania jako środka karnego..., *op. cit.*, s. 72; A. Sieradzka-Kośła, Nawiązka, (w:) R. A. Stefański (red.), *Środki karne po nowelizacji...*, *op. cit.*, s. 444 i nn.

²⁹ M. Szewczyk, Kilka uwag dotyczących odszkodowania..., *op. cit.*, s. 72.

podejmowaniu kieruje się przede wszystkim względami praktycznymi³⁰. W myśl art. 46 § 2 nie może ona przekroczyć 200.000 zł a jej beneficjentami mogą być zarówno sam pokrzywdzony jak i w przypadku jego śmierci w wyniku popełnionego przez skazanego przestępstwa osoba lub osoby najbliższe, których sytuacja życiowa wskutek śmierci pokrzywdzonego uległa znacznemu pogorszeniu.

Biorąc pod uwagę fakt, że następstwa czynu zabronionego nie muszą dotyczyć wyłącznie stanu majątkowego obok obowiązku naprawienia szkody w polskim prawie karnym równolegle istnieje także i druga forma świadczenia na rzecz pokrzywdzonego, którym jest zadośćuczynienie za doznaną krzywdę³¹. Stanowi ono formę finansowej kompensaty za uszczerbek typu niemajątkowego, a więc dotyczący sfery fizycznej lub psychicznej poszkodowanego. Tytułem uzupełnienia warto dodać, że przesłanki orzeczenia zadośćuczynienia za doznaną krzywdę są niemalże identyczne, jak orzeczenia obowiązku naprawienia szkody. Musi bowiem zostać popełnione przestępstwo oraz powstać w jego wyniku krzywda. *In alia verba* warunkiem orzeczenia zadośćuczynienia analogicznie jak w przypadku obowiązku naprawienia szkody jest w pierwszej kolejności ustalenie czy w danym przypadku do pokrzywdzenia w ogóle doszło. Następnie konieczne jest oszacowanie stopnia uszczerbku niemajątkowego oraz ustalenie stosownej wysokości gratyfikacji pieniężnej. Jest to istotne, albowiem zadośćuczynienie winno stanowić przybliżony ekwiwalent poniesionej krzywdy i być adekwatne do jej stopnia.

W irlandzkim prawie karnym brak jest odpowiednika polskiego obowiązku naprawienia szkody. Tymczasem w Polsce ustawodawca wyróżnia dwie formy rekompensaty wyrządzonego pokrzywdzonemu bezprawia. Pierwszą polegającą na możliwości przywrócenia, przez sprawcę szkody, stanu poprzedniego, która może przybierać rozmaite formy a w przypadku trudności z ustaleniem wysokości szkody zostać zastąpioną przez nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego oraz drugą, czyli każdorazowo określone w pieniądzu zadośćuczynienie. O tyle w Irlandii występuje wyłącznie jeden środek o charakterze kompensacyjnym i jest nim uregulowana w art. 6 ustawy o sądownictwie karnym z 1993 r. (*Criminal*

³⁰ M. Świerk, Glosa do postanowienia z dnia 4 lutego 2009 r., (sygn. V KK 410/08), *Przegląd Sądowy* 2010, nr 4, s. 123–125.

³¹ P. Hofmański, W sprawie tzw. kompleksu cywilnoprawnego w procesie karnym. Nowe propozycje, (w:) P. Hofmański, K. Zgryzek (red.), *Współczesne problemy procesu karnego i wymiaru sprawiedliwości*. Księga ku czci Profesora Kazimierza Marzała, Katowice 2003, s. 138–139.

Justice Act, 1993) rekompensata (*compensation*) zamiennie nazywana także nakazem odszkodowawczym (*compensation orders*)³².

Zgodnie z treścią art. 6 ust. 1 cytowanej wyżej ustawy warunkiem orzeczenia rekompensaty, rozumianej jako zobowiązanie sprawcy do wypłaty odszkodowania (*requiring him to pay compensation*) jest spełnienie dwóch przesłanek. Pierwszą z nich jest skazanie za popełnienie przez sprawcę przestępstwa (*on conviction of any person of an offence*). Drugą zaś wyrządzenie przez niego szkody (*loss*) lub krzywdy określonej w Irlandii mianem szkody osobowej (*personal injury*) pozostającej w bezpośrednim związku przyczynowo skutkowym z popełnionym przestępstwem (*in respect of (...) resulting from that offence*). Powyższe oznacza, że instytucja ta tak jak polskie środki kompensacyjne ma mieszany, karno-odszkodowawczy charakter, zaś jej głównym celem jest naprawienie szkód i krzywd wyrządzonych przestępstwem³³.

Słuszność tego przekonania potwierdza także opinia irlandzkiej judykatury zdaniem której intencja ustawodawcza w tym zakresie jest klarowna i ma na celu: „zapewnienie sprawnego i prostego sposobu na uniknięcie konieczności wszczynania postępowania cywilnego w sytuacji gdy sprawca w sposób oczywisty dysponuje środkami, które umożliwiają zapłatę odszkodowania” (*convenient and rapid means of avoiding the expense of resort to civil litigation when the criminal clearly has means which would enable the compensation to be paid*)³⁴.

Zakres obowiązku irlandzkiej kompensacji wyznaczany jest przez przepisy prawa cywilnego co oznacza, że rozmiar szkody i krzywdy ujmowany jest w sposób obiektywny niezależnie od postawy sprawcy, jego uprzedniej karalności czy też formy winy podmiotowej (*guilty mind vs. mens rea*). Analogicznie jak w Polsce rekompensata może zostać orzeczona w przypadku wyrządzenia szkody osobowej, czyli niedającej się wyrazić w pieniądzu oraz stanowiącej uszczerbek w interesach i dobrach o wartości niemajątkowej krzywdy jak i w przypadku spowodowania przez sprawcę uszczerbku o charakterze majątkowym. W tej drugiej sytuacji winna ona uwzględniać wszelkie szkody o charakterze ekonomicznym w tym zarówno rzeczywisty uszczerbek majątkowy jak i utracone korzyści³⁵.

³² Zob. *Criminal Justice Act*, 1993 Number 6 of 1993 Irish Statue Book.

³³ E. Galligan, M. McGrath, *Compulsory Purchase and Compensation in Ireland. Law and Practice*, Dublin 2013, s. 78 i nn.

³⁴ R. v. Inwood (1974) 60 Cr App R 70, <https://vlex.co.uk/vid/r-v-inwood-792717517>, dostęp: 9 marca 2023 r.

³⁵ Tytułem przykładu warto wspomnieć, że w art. 6 ust. 3 ustawy o wymiarze sprawiedliwości w prawie karnym z 1993 r. irlandzki ustawodawca wprost stanowi, że w przypadku gdy popełnione przestępstwo polegało na pozbawieniu mienia osoby poszkodowa-

Słuszność tego przekonania potwierdza w pierwszej kolejności stwierdzenie ustawodawcy o zobowiązaniu sprawcy do zapłaty odszkodowania za szkodę powstałą w wyniku tego przestępstwa (*requiring him to pay compensation in respect of (...) loss resulting from that offence*) z drugiej zaś zakres przedmiotowy pojęcia strata (*loss*), które irlandzki ustawodawca definiuje jako, „każdą szkodę/krzywdę, w tym także cierpienie psychiczne będące następstwem śmierci czy wydatki na cele pogrzebowe, która może być objęta odszkodowaniem za tytułu śmierci zgodnie z rozdziałem V ustawy o odpowiedzialności cywilnej z 1961 r., (*„loss” means any matter (including mental distress resulting from the death and funeral expenses) for which damages could be awarded in respect of the death by virtue of Part V of the Civil Liability Act, 1961*).

W odczytaniu intencji ustawodawcy pomaga także zastosowanie wykładni językowej (*Literal Rule*) zgodnie z którą pod pojęciem starty osobowej należy rozumieć fizyczną lub psychiczną krzywdę wyrządzoną innej osobie (*physical or mental harm that is caused to someone else*)³⁶.

Irlandzki obowiązek skompensowania bezprawia wyrządzonego przestępstwem jest przez sąd orzekany z urzędu i zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy z 1993 r. może zostać nałożony zarówno na sprawcę jak i jego rodziców lub opiekunów prawnych (*the Court makes a compensation order under section 6 (1) of the Act ordering that person or, as the case may be, that person's parent or guardian, to pay*)³⁷. Do sądu też należy decyzja w przedmiocie wysokości kompensacji, aczkolwiek przy jej określaniu jest on zobowiązany do uwzględnienia wszelkich dowodów i oświadczeń, które są składane przez lub w imieniu skazanego, pokrzywdzonego lub prokuratora (*as the court considers appropriate, having re-*

nej (*involved the taking of property out of the possession of the injured party*) i choć mienie to zostało odzyskane to jednak wszelkie straty poniesione przez poszkodowanego z powodu jego uszkodzenia, do którego to doszło w okresie gdy to nie właściciel nim dysponował uznaje się za tożsame z pozostałymi skutkami przestępstwa rodzącymi szkodę lub krzywdę, niezależnie od tego jak owa szkoda lub krzywda została wyrządzona lub kto ją spowodował (*be treated (...) as having resulted from the offence, irrespective of how the damage was caused or who caused it*). Zob. też E. Galligan, M. McGrath, *Compulsory Purchase and Compensation...*, *op. cit.*, s. 81.

³⁶ Cambridge Dictionary, <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/personal-injury>, dostęp: 27 marca 2023 r.

³⁷ Zob. District Court Rules. Order 33 Compensation Order . No33–S.I. No. 539 Of 2004: District Court (Children) Rules, 2004 No 33–S.I. No. 106 Of 2009: District Court (Consumer Protection Act 2007) Rules 2009.

*gard to any evidence and to any representations that are made by or on behalf of the convicted person, the injured party or the prosecutor)*³⁸.

I tak na przykład zgodnie z art. 6 ust. 8 (b) ustawy o wymiarze sprawiedliwości z 1993 r. pokrzywdzony może wystąpić zarówno z wnioskiem o podwyższenie kwoty do zapłaty w ramach rekompensaty jak i też formy jej zapłaty a wniosek ten może zostać złożony na każdym posiedzeniu sądu właściwym dla okręgu, w którym wydano nakaz odszkodowania (*under a compensation order may be made at any sitting of the Court for the court district wherein the compensation order was made*)³⁹. Na mocy art. 6 ust. 8 (a) z tożsamym wnioskiem może też wystąpić sprawca przestępstwa.

Co istotne i znamienne w myśl art. 6 ust. 8 (b) ustawy z 1993 r. podwyższenie kwoty kompensacji jest dopuszczalne jedynie po dokonaniu przez sąd uzupełniających ustaleń faktycznych w tym zakresie i wymaga kumulatywnego wystąpienia dwóch przesłanek. Pierwszą z nich jest znaczący wzrost dochodów skazanego i stwierdzenie, że posiadane przez niego środki są wystarczające do zaspokojenia roszczeń pokrzywdzonego (*a substantial increase in the means of the convicted person, his means are sufficient for the relevant purposes aforesaid*). Po drugie zaś, że wnioskowana przez pokrzywdzonego podwyższona kwota kompensacji nie przekroczyła wysokości odszkodowania możliwego do uzyskania w ramach powództwa adhezyjnego (*the amount of the damages that the injured party concerned would be entitled to recover in a civil action against the convicted person in respect of the injury or loss concerned*) lub kwoty, która w danym czasie jest określona przez ustawodawcę jako granica jurysdykcji sądu w sprawach dotyczących czynów niedozwolonych (*such amount as may stand prescribed for the time being by law as the limit of the Court's jurisdiction in tort*).

Wobec brzmienia tego przepisu nie budzi wątpliwości, że analogicznie jak w naszym kraju, szkoda lub krzywda stanowiąca przesłankę wydania kompensacji w prawie karnym nie może mieć zakresu ustalonego szerzej niż w prawie cywilnym. Niedopuszczalna jest zatem sytuacja, by pokrzywdzony na skutek wyrządzonego mu przestępstwa bezpodstawnie się wzbogacił.

³⁸ Criminal Justice Act, 1993 Number 3 of 1993 Revised Updated to 1 January 2022 <chrome-extension://efaidnbmninnibpcajpcglclefindmkaj/https://revisedacts.lawreform.ie/eli/1993/act/6/revised/en/pdf?annotations=false>, dostęp: 15 marca 2023.

³⁹ Order 33 Compensation Order..., *op. cit.*,

4. Podobieństwa i różnice polskich środków kompensacyjnych i irlandzkiej kompensacji

Wśród cech wspólnych polskich i irlandzkich środków reakcji karnej należy w pierwszej kolejności wymienić ich mieszany a więc penalny i kompensacyjny charakter. Z jednej bowiem strony celem istniejących instytucji normatywnych jest zobowiązanie sprawcy do materialnego zrekompensowania szkód i krzywd wyrządzonych przestępstwem oraz zapewnienia poszkodowanemu w procesie karnym takiej ochrony, by w ich zakresie nie musiał wytaczać odrębnego powództwa cywilnego. Z drugiej zaś warunkiem *sine equa non* ich orzeczenia jest stwierdzenie popełnienia przez sprawcę przestępstwa oraz wyrządzenie przez niego szkody lub krzywdy pozostających z nim w bezpośrednim związku przyczynowo-skutkowym. W obu zatem przypadkach ustawodawcy zdecydowali się na usankcjonowanie instrumentów o charakterze cywilistycznym i ich penalnym usytuowaniu.

Kolejna wspólna cecha związana jest z faktem, że mimo odrębnego sposobu ukształtowania regulacji karnych w obu krajach zakres restytucji wyrządzonych przestępstwem szkód i krzywd jest tożsamy. Pomimo zatem, że ustawodawca polski przewiduje trzy typy środków kompensacyjnych a irlandzki tylko jeden to jednak w obu krajach środki tego typu mogą być orzekane zarówno za spowodowanie uszczerbku w ujęciu materialnym w dobrach prawnych pokrzywdzonego jak i krzywdy. Odmienność w tym obszarze dotyczy wyłącznie tego, że jedynie polski ustawodawca przewiduje dwie formy odszkodowania. Jedno za krzywdy wymierne, czyli zadośćuczynienie, drugie zaś za niewymierne, czyli nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego.

Spójnym elementem w obu ustawach jest też fakt, że żaden z prawodawców nie zawęży możliwości orzekania omawianych środków penalnych do ograniczonej grupy przestępstw, za popełnienie których możliwe byłoby ich orzeczenie. Pozwala to z kolei na poczynienie konstatacji, że obaj ustawodawcy słusznie założyli, że możliwość wyrządzenia szkody lub krzywdy dotyczy bardzo szerokiej kategorii przestępstw i nie sposób byłoby dokonanie ich taksatywnego wyliczenia. Z drugiej jednak strony obowiązki przesłanki wyrządzenia szkody i krzywdy wskutek dokonaniego przestępstwa powoduje, że z katalogu polskich i irlandzkich przestępstw z automatu zostają usunięte te określane jako *mala per prohibitia*.

W żadnym z państw ustawodawca nie uzależnia też nałożenia obowiązku naprawienia szkody, zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub rekompensaty od umyślności popełnienia przestępstwa ani od znamienia

w postaci szkody. W obu krajach przy orzekaniu obowiązku naprawienia szkody, zadośćuczynienia lub rekompensaty wyłączone są też przepisy dotyczące dyrektyw wymiaru kary.

Oprócz wymienionych podobieństw zaobserwować można także różnice. W pierwszej kolejności dotyczą one wspomnianej już systematyzacji kar i innych środków normatywnych w obu krajach. W praktyce sprowadza się ona do tego, że w naszym kraju naprawienie wyrządzonej przestępstwem szkody, może zostać orzeczone jako odrębny środek kompensacyjny orzekany w wyroku skazującym (art. 46 § 1 k.k.), obligatoryjny lub fakultatywny warunek probacyjny (art. 67 § 3 k.k. lub art. 72 § 2 k.k.) czy dyrektywa wymiaru kary (art. 53 § 2 k.k.). Dodatkowo polski ustawodawca karny przewiduje jeszcze szereg innych instrumentów normatywnych w zamian za materialne naprawienie szkody lub zadośćuczynienie pieniężne za doznaną krzywdę. Mogą one stanowić zarówno podstawę nadzwyczajnego złagodzenia kary (art. 60 § 2 pkt 1 i 2 k.k.); formę czynnego żalu przy przestępstwach przeciwko mieniu (art. 295 k.k.) oraz obrotowi gospodarczemu (art. 307 k.k.), której to następstwem może być nadzwyczajne złagodzenie kary albo odstąpienia od jej wymierzenia; niepodleganie karze (art. 296 § 5 k.k., art. 297 § 3 k.k. oraz art. 298 § 2 k.k.) czy obligatoryjne odstąpienie od wymierzenia kary przy występku niealimentacji (art. 209 § 5 k.k.).

Tymczasem w Irlandii kompensacja stanowi jedną z samodzielnych kar wolnościowych, którą sąd może orzec osobno lub kumulatywnie z innymi sankcjami a jej punitivność związana jest z dolegliwością ekonomiczną wymierzaną w związku z popełnieniem przestępstwa⁴⁰. Powyższą uwagę należy jednak uzupełnić poprzez wskazanie, że i irlandzki ustawodawca przewiduje możliwość zobowiązania sprawcy przestępstwa do naprawienia szkody wyrządzonej pokrzywdzonemu przy pomocy orzeczonych wobec niego środków probacyjnych lub w ramach orzeczonej kary ograniczenia wolności, określanej w tym kraju mianem nakazu wykonania pracy społecznej (*Community Service Order*)⁴¹.

Po drugie, mimo iż występujące w obu krajach środki penalne mają silne powiązania cywilistyczne i zmierzają do tych samych celów to jednak warunki dopuszczalności ich orzeczenia są inne. W Irlandii przy orzekaniu wysokości kompensacji sąd uwzględnia sytuację materialną sprawcy. Świadczy o tym fakt, że koniecznym warunkiem podwyższenia kwoty kompensacji nie jest dowiedzenie przez pokrzywdzonego rozmiaru

⁴⁰ Zob. art. 6 ust. 1 Criminal Justice Act..., *op. cit.*

⁴¹ Zob. szerzej: art. 1 Probation of Offenders Act, 1907, <https://www.irishstatutebook.ie/eli/1907/act/17/enacted/en/print.html> oraz art. 3 ust. 3 Criminal Justice (Community Service) Act 1983) Number 23 of 1983 Irish Statute Book.

doznanej przez niego krzywdy lub poniesionej szkody, lecz wystąpienia u skazanego znaczącego wzrostu dochodów i jednocześnie stwierdzenie, że posiadane przez niego środki są wystarczające do zaspokojenia roszczeń pokrzywdzonego. Tymczasem na gruncie polskiego prawa karnego brak jest podstaw limitowania wysokości szkody i doznanej krzywdy z uwagi na stan majątkowy pokrzywdzonego i sprawcy czynu. Fundamentalną zasadą jest bowiem, że zarówno obowiązek naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody jak i zadośćuczynienia za doznana krzywdę pełni funkcję kompensacyjną, a więc ma za zadanie umożliwić pokrzywdzonemu zaspokojenie roszczeń cywilnych wynikających z przestępstwa. To z kolei oznacza, że do kryteriów, które są brane przy określaniu wysokości jednego i drugiego środka penalnego w żadnej mierze nie należą „okoliczności związane z możliwościami zarobkowymi oskarżonego i jego stanem majątkowym bowiem nie wpływają one na rozmiar wyrządzonej krzywdy ani na stopień winy sprawcy”⁴².

Po trzecie w Polsce naprawienie szkody może nastąpić na dwa sposoby tj. albo w drodze restytucji naturalnej, czyli poprzez przywrócenie stanu poprzedniego albo zapłatę odpowiedniej kwoty pieniężnej. Tymczasem irlandzka kompensacja jest typowym nakazem zapłaty, a więc kompensacją w formie pieniężnej i zgodnie z art. 6 ust. 2 ustawy o wymiarze sprawiedliwości z 1993 r. nie może ona przekroczyć 15 000 euro, a w sprawach rozstrzyganych przez sąd okręgowy (*district court*) 75 000 euro.

Po czwarte w Irlandii szkoda wyrządzona przestępstwem po orzeczeniu karnoprawnego obowiązku w postaci kompensacji może zostać naprawiona przez jego sprawcę, ale i przez osobę trzecią, bliską sprawcy, a więc jego rodzica lub opiekuna. W Polsce zaś wyręczenie skazanego przez osobę trzecią w wykonaniu karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody jest bezprawne i mogłoby być zakwalifikowane jako poplecznictwo, stypizowane w art. 239 § 1 k.k.⁴³

Na koniec wreszcie podkreślić trzeba, że w Polsce orzekanie o naprawieniu szkody lub zadośćuczynieniu za krzywdę następuje z urzędu lub na wniosek, stosownie do ustaleń poczynionych przez sąd w przedmiocie odpowiedzialności karnej. Oznacza to więc, że instytucja ta w niektórych wypadkach może mieć charakter fakultatywny a niekiedy obligatoryjny. Zgodnie bowiem z treścią art. 46 § 1 k.k. w przypadku skazania sąd orze-

⁴² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 5 września 2018 r. (sygn. II Aka 252/18), [http://orzeczenia.ms.gov.pl/content/\\$N/151000000001006_II_AKa_000252_2018_Uz_2018-09-05_002](http://orzeczenia.ms.gov.pl/content/$N/151000000001006_II_AKa_000252_2018_Uz_2018-09-05_002), dostęp: 27 marca 2023 r.

⁴³ Zob. Szerzej: R. Giętkowski, Naprawienie przez osoby trzecia szkody wyrządzonej przestępstwem, *Palestra* 2011, nr 1–2, s. 26 i nn.

ka fakultatywnie. Z kolei na wniosek pokrzywdzonego lub innej uprawnionej osoby – stosując przepisy prawa cywilnego sąd orzeka obligatoryjnie obowiązek naprawienia, w całości albo w części, wyrządzonej przestępstwem szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Z wnioskiem o naprawienie szkody lub zadośćuczynienie za doznaną krzywdę może wystąpić pokrzywdzony, inna uprawniona osoba lub prokurator, przy czym czynność ta może być dokonana do rozpoczęcia pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego na rozprawie głównej (art. 49 a k.p.k.)⁴⁴.

W Irlandii zaś orzekanie o przyznaniu kompensacji następuje wyłącznie z urzędu choć zarówno pokrzywdzony, skazany oraz inne osoby występujące w ich imieniu mogą składać wnioski dotyczące zmiany wysokości rekompensaty lub sposobu jej zapłacenia.

5. Podsumowanie

Podstawową cechą wspólną istniejących w obu krajach bytów normatywnych jest rozszerzenie zakresu ochrony interesów pokrzywdzonego poprzez umożliwienie mu naprawienia szkody spowodowanej przez popełnienie przestępstwa lub uzyskania zadośćuczynienia za doznaną krzywdę już w toku postępowania karnego. Zarówno zatem polski jak i irlandzki ustawodawca zmierzają do tego, by poszkodowany nie musiał poświęcać swego czasu, pieniędzy i sił psychicznych na wytaczanie osobnego powództwa cywilnego. Powyższe pozwala zatem na stwierdzenie, że wspólne dla ustawodawców karnych obu państw jest przekonanie, że roszczenie cywilne związane ze szkodą lub krzywdą wynikającą z przestępstwa oraz proces karny prowadzony wobec jego sprawcy są ze sobą funkcjonalnie powiązane i nieuzasadnione byłoby ich rozdzielanie na dwa osobne procesy. Przekonania tego nie zmienia w żadnej mierze fakt, że irlandzka kompensacja formalnie zaliczana jest do kar wolnościowych i nie jest w żadnej mierze wyodrębniona z tego katalogu.

Przeprowadzona analiza prawnoporównawcza uprawnia moim zdaniem do konkluzji, że ujęcie instytucji kompensacji w polskim prawie karnym jest znacznie lepsze niż w irlandzkim.

Na szczególną uwagę – bez uporządkowania hierarchii ich ważności, jak się wydaje, zasługują następujące kwestie.

Na zdecydowaną krytykę zasługuje tak charakterystyczna dla Irlandii bierność ustawodawcza. Świadczy o tym fakt, że do 1993 r. w kraju tym

⁴⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U z 2022 r., poz. 1375, 1855, 2582, 2600; z 2023 r., poz. 289).

brak był prawnokarnych ram restytucji a stanowiących jednocześnie reakcję na przestępstwo. Pokrzywdzonemu przysługiwało albo prawo dochodzenia roszczeń cywilnoprawnych w toku procesu cywilnego albo uzyskania jakieś formy rekompensaty przy zastosowaniu środków probacyjnych. Minimalizowaniu skutków wiktymizacji wtórnej miał też służyć mocno rozbudowany i obowiązujący także obecnie system państwowej rekompensaty dla ofiar przestępstw i to jemu nadawano pierwszeństwo przed kompensacją prywatną⁴⁵. Tytułem przykładu jedynie warto wskazać, że uzyskanie odszkodowania przez pokrzywdzonego pojawiło się już w pierwszej polskiej ustawie karnoprocesowej z 1928 r.⁴⁶ a tzw. wynagrodzenia szkody zarządzonej przestępstwem na gruncie prawa karnego materialnego w 1932 r.⁴⁷ Nie bez znaczenia jest też fakt, że tendencja do wzmacniania pozycji pokrzywdzonego poprzez zapewnienie mu jakiegokolwiek zakresu ochrony jego praw oraz stworzenie instrumentów prawnych mających na celu ograniczenie negatywnych skutków przestępstwa pojawiła się dopiero po zainicjowaniu tych działań przez Wielką Brytanię.

Mając powyższe na uwadze można dojść do wniosku, że polskie regulacje normatywne, poprzez bezpośrednie odwołanie do przepisów Kodeksu cywilnego są sformułowane w taki sposób, aby potrzeby pokrzywdzonego w procesie karnym były w pierwszej kolejności zaspokojone przez zapewnienie mu rekompensaty od sprawcy a jedynie subsydiarnie z zasobów państwowego funduszu. Oznacza to, że ofiara przestępstwa powinna w pierwszej kolejności uzyskać odszkodowanie od sprawcy przestępstwa nie zaś od państwa. W irlandzkich przepisach prawnych nie tylko brak jest takich odwołań, ale też w przypadku, gdy sytuacja finansowa sprawcy jest trudna ciężar rekompensaty przejmuje na siebie Państwo. I choć absolutnie nie neguję istniejącego także w naszym kraju prawa do kompensacji szkód z funduszy publicznych to jednak pierwsza forma reakcji daje moim zdaniem nie tylko większą satysfakcję moralną i materialną pokrzywdzonemu, ale stanowi też znacznie bardziej naturalne rozwiązanie.

Krajowy ustawodawca zapewnia też moim zdaniem szersze gwarancje w zakresie mechanizmów kompensacyjnych niż irlandzki. Po pierwsze dlatego, że przewiduje dwie formy odszkodowania, jedno za krzywdy wymierne, czyli zadośćuczynienie, a drugie za niewymierne, czyli nawiązkę. Po drugie

⁴⁵ Zob. Criminal Injuries Compensation Scheme, <https://www.gov.ie/en/publication/90be4-terms-and-conditions-of-the-criminal-injuries-compensation-scheme/>, dostęp: 14 kwietnia 2023 r.

⁴⁶ Zob. art. 74 i art. 369 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 1928 r., Nr 33, poz. 313.

⁴⁷ Art. 62 § 2 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny, Dz. U. z 1932 r., Nr 60, poz. 571.

zaś, że dopuszczalne są dwa sposoby naprawienia szkody, czyli restytucja naturalna, a więc przywrócenie stanu poprzedniego oraz pieniężne wyrównanie uszczerbku majątkowego lub niemajątkowego doznanego przez ofiarę.

Polskie instytucje kompensacyjne są też moim zdaniem bardziej nastawione na zaspokojenie interesów pokrzywdzonego. Po pierwsze dlatego, że z wyjątkiem nawiązki ustawodawca nie wskazuje ich górnego limitu a po drugie dlatego, że przy ich orzekaniu nie jest brana pod uwagę sytuacja materialna sprawcy, lecz wyłącznie wielkość wyrządzonej szkody lub krzywdy.

Polski charakter odpowiedzialności ma też zdecydowanie bardziej osobisty charakter niż irlandzki. Powództwo karne można wytoczyć wyłącznie przeciwko samemu sprawcy deliktu a nie członkom jego rodziny lub opiekunom. Tymczasem w Irlandii zobowiązanym do zapłaty rekompensaty mogą być też opiekunowie lub rodzice sprawcy przestępstwa.

Polskie karnoprawne formy kompensacji zasługują na większe uznanie także i z tego powodu, że zostały one ustanowione jako sankcje alternatywne obok pozostałych instrumentów reakcji karnej. Tymczasem w Irlandii wszystkie istniejące rodzaje reakcji penalnych są określane mianem metod oddziaływania na sprawcę (*method of treatment*) i nie są pogrupowane w odrębnych katalogach. W praktyce oznacza to, że irlandzki ustawodawca zupełnie nie dostrzega potrzeby poszerzenia prawnokarnych następstw o środki karne, zabezpieczające, kompensacyjne, probacyjne czy przepadek, za wystarczający bowiem uznaje ich mieszany charakter. Przyjęte rozwiązanie teoretyczne skutkuje tym, że prawnikowi wychowanemu w kontynentalnej tradycji prawnej trudno zorientować się w istniejącym systemie środków penalnych.

Bibliografia

Monografie

1. Campbell L., Kilcommnis S., O'Sullivan C., Cusack A., Criminal Law in Ireland. Cases and Commentary, Dublin 2021.
2. Charleton P., McDermott P. A., Criminal Law and Evidence, Dublin 2020.
3. Choilean C.N, Criminal Law, Dublin 2017.
4. Daszkiewicz W., Zasądzenie odszkodowania z urzędu w polskim procesie karnym, Warszawa 1970.
5. Daszkiewicz W., Naprawienie szkody w prawie karnym, Warszawa 1972.
6. Galligan E., McGrath M., Compulsory Purchase and Compensation in Ireland. Law and Practice, Dublin 2013.

7. Garodcki L., Prawo karne, Warszawa 2021.
8. Gostyński Z., Karnoprawny obowiązek naprawienia szkody, Katowice 1984.
9. Gostyński Z., Obowiązek naprawienia szkody w nowym ustawodawstwie karnym, Kraków 1999.
10. Grzybowski S., Historia Irlandii, Warszawa 2004.
11. Hofmański P., W sprawie tzw. kompleksu cywilnoprawnego w procesie karnym. Nowe propozycje, (w:) P. Hofmański, K. Zgryzek (red.), Współczesne problemy procesu karnego i wymiaru sprawiedliwości. Księga ku czci Profesora Kazimierza Marszała, Katowice 2003.
12. Hennessy W.M., Ancient Law of Ireland: Uraicet Becc and Certain other Selected Brehon Law Tracts, Dublin 2010.
13. Janiszewski B., Kompensacja szkód jako zadanie prawa karnego, (w:) Ofiarski Z. (red.), Księga jubileuszowa z okazji 15-lecia Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Szczecińskiego, Szczecin 2004.
14. Kelly F., A Guide to Early Irish Law, Dublin 1988.
15. Marek A., Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2007, wyd. IV, s. 126.
16. Muszyńska A., Naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem, Warszawa 2010.
17. O'Connor W., Morris C., Dunlop R., Ireland 1449–1905, Cambridge 2013.
18. Radwański Z., Olejniczak A., Zobowiązania – część ogólna, Warszawa 2016.
19. Rogalski M., Obowiązek naprawienia szkody lub zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, (w:) R.A. Stefański (red.), Środki karne po nowelizacji w 2015 r., Warszawa 2016.
20. Sieradzka-Kośla A., Nawiązka, (w:) R.A. Stefański (red.), Środki karne po nowelizacji w 2015 r., Warszawa 2016.
21. Szpunar A., Odszkodowanie za szkodę majątkową, Warszawa 1999.

Artykuły naukowe

1. Cieślak M., Murzynowski A., Wynagrodzenie szkody osobie pokrzywdzonej przestępstwem – jego znaczenie w sferze prawa karnego, *Studia Prawnicze* 1974, nr 2.
2. Czihy K., Nawiązka orzekana zamiast obowiązku naprawienia szkody, *Prokuratura i Prawo* 2012, nr 6.
3. Giętkowski R., Naprawienie przez osoby trzecie szkody wyrządzonej przestępstwem, *Palestra* 2011, nr 1–2.
4. Jankowska-Prochot I., Transfer of the British Legal Solution to Ireland, (w:) A. Kordonska, R. Kordonski, R. Romaniuk, D. M. Mościcka, Ł. Muszyński, *International Relations Review*, Olsztyn 2020, nr 7.

5. Jankowska-Prochot I., Pokrzywdzony w irlandzkim prawie brehonów. Refleksja historyczno-prawna, *The Irish Polish Society Yearbook* 2018, Vol V.
6. Oleksy K., Charakter prawny obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem a przedmiot i paradygmat procesu karnego, *Prokuratura i Prawo* 2019, nr 5.
7. Stefanicki R., Klauzula antyкумуляcyjna. Wybrane problemy związane z jej stosowaniem, *Prokuratura i Prawo* 2019, nr 4, s. 110.
8. Smarzewski M., Banach M, Dowodzenie wysokości szkody pokrzywdzonego w procesie karnym, *Roczniki Nauk Prawnych* 2022, Tom XXXII, nr 1.
9. Świerk M., Glosa do postanowienia z dnia 4 lutego 2009 r., (sygn. V KK 410/08), *Przegląd Sądowy* 2010, nr 4.
10. Szewczyk M., Kilka uwag dotyczących odszkodowania jako środka karnego w projekcie kodeksu karnego, *Palestra*, nr 39/1–2.
11. Szyrmer A., Wybrane zagadnienia związane z orzekaniem obowiązku naprawienia szkody jako środka karnego, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2005, Rok IX, Z. 1.

Akty prawne

1. Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. – Kodeks postępowania karnego, *Dz. U. z 1928 r.*, Nr 33, poz. 313.
2. Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny, *Dz. U. z 1932 r.*, Nr 60, poz. 571.
3. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (*Dz. U. z 2022 r.*, poz. 1138, 1726, 1855, 2339, 2600; z 2023 r., poz. 289, 403).
4. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (*Dz. U. z 2022 r.*, poz. 1375, 1855, 2582, 2600; z 2023 r., poz. 289).
5. Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (*Dz. U. z 2015 r.*, poz. 396, z 2022 r., poz. 2600).
6. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (*Dz. U. z 2022 r.*, poz. 1360, 2337, 2339; z 2023 r., poz. 326).
7. Uzasadnienie do Projektu Kodeksu Karnego, wkładka do *Państwa i Prawa* 1994, nr 3.
8. Probation of Offenders Act, 1907.
9. Criminal Justice (Community Service) Act 1983) Number 23 of 1983 Irish Statue Book.
10. Criminal Justice Act, 1993 Number 6 of 1993 Irish Statue Book.
11. District Court Rules. Order 33 Compensation Order. No33–S.I. No. 539 Of 2004: District Court (Children) Rules, 2004 No 33–S.I. No. 106 Of 2009: District Court (Consumer Protection Act 2007) Rules 2009.

12. Criminal Justice Act, 1993 Number 3 of 1993 Revised Updated to 1 January 2022.

Orzecznictwo

1. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2005 (sygn. V KK 355/04), LEX nr 148196.
2. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 5 września 2018 r. (sygn. II Aka 252/18).
3. R. v. Inwood (1974) 60 Cr App R 70, <https://vlex.co.uk/vid/r-v-inwood-792717517>.

Raporty

1. Law Reform Commission, Summary Consultation Paper in Plain English. Compensating Victims of Crime, Dublin 2022.
2. Criminal Injuries Compensation Scheme, <https://www.gov.ie/en/>.

Słownik

1. Słownik Języka Polskiego PWN.
2. Cambridge Dictionary, <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/personal-injury>.

Compensation as a goal of penal response: remedies for criminal damage and harm under criminal laws of Poland and Ireland

Abstract

This paper offers an analysis of similarities and differences of compensatory instruments available under law of Poland and that of Ireland. In both countries, the said instruments make it possible for victims to obtain legal title in the course of criminal proceedings, whereby a criminal perpetrator is put under an obligation to substantially redress damage or provide monetary compensation for harm suffered by victims.

Key words

Compensation, restorative justice, obligation to redress damage, compensation for harm suffered, compensatory damages for a victim.

MATERIAŁY SZKOLENIOWE

Krzysztof Troczyński¹

Zbieg przestępstw z art. 224a § 1 k.k. oraz art. 232 § 1 k.k.

Streszczenie

Artykuł prezentuje zagadnienie zbiegu przestępstw z art. 224a § 1 oraz art. 232 § 1 k.k. Dla wykazania, iż możliwy jest jednoczynowy zbieg wskazanych przepisów w pierwszej kolejności omówiono znamiona obu czynów zabronionych. Następnie przedstawiono warunki, jakie muszą zajść, aby można było mówić o zbiegu przepisów z art. 11 § 2 k.k., a na koniec poczynione rozważania teoretyczne odniesiono do stanu faktycznego, który był przedmiotem rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego w Wołominie.

Słowa kluczowe

Zbieg, fałszywy alarm, sąd, znaczne rozmiary, wiele osób.

1. Wstęp

W piśmiennictwie karnistycznym brak jest pozycji, która rozważałaby zagadnienie zbiegu przestępstw z art. 224a § 1 k.k. oraz art. 232 § 1 k.k. Pozornie może się wydawać, że z uwagi na kształt znamion obu przestępstw brak tutaj miejsca na poczynienie szerszych rozważań praw-

¹ Krzysztof Troczyński, aplikant XII rocznika aplikacji sędziowskiej KSSiP.

nych, dalsze wywody posłużą jednak wykazaniu, iż możliwe jest dopuszczenie się czynu, który powinien zostać zakwalifikowany kumulatywnie z art. 232 § 1 k.k. i art. 224a § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Przestępstwa te nie należą co prawda do najbardziej powszechnie popełnianych czynów zabronionych, jednak oczywistym jest, iż prawidłowe przyjęcie kwalifikacji prawnej w każdej sprawie jest sprawą niezwykle istotną, zwłaszcza że w wypadku kumulatywnego zbiegu przepisów rzutuje to znacznie na wymiar kary, bowiem zgodnie z przepisem art. 11 § 3 k.k. karę wymierza się w granicach wskazanych w przepisie najsurowszym. W celu udowodnienia słuszności postawionej wyżej tezy zostaną w dalszej części tekstu objaśnione znamiona obu wskazanych przestępstw, jak również przesłanki decydujące o konieczności przyjęcia kumulatywnej kwalifikacji prawnej. Poczynione rozważania teoretyczne zostaną następnie odniesione do konkretnej sprawy, rozstrzyganej przez Sąd Rejonowy w Wołominie, co będzie służyło przedstawieniu wniosków natury ogólnej.

2. Znamiona przestępstwa wywierania wpływu na czynności sądu z art. 232 § 1 k.k.

Zgodnie z przepisem art. 232 § 1 k.k. kto przemocą lub groźbą bezprawną wywiera wpływ na czynności urzędowe sądu podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Jeśli chodzi o znamiona strony przedmiotowej, to zgodnie z poglądami doktryny, przemoc to oddziaływanie, które ma na celu ukształtowanie woli innej osoby przez zastosowanie dolegliwości fizycznej, która przełamuje opór osoby bądź uniemożliwia wyrażenie oporu². Innymi słowy, przemocą jest także zastosowanie siły fizycznej i fizycznego przymusu, które fizycznie obezwładnia osobę, albo też doprowadza do podjęcia przez nią decyzji woli zgodnej z zamierzeniami sprawcy (nieprzeciwstawiania się czynnościom podejmowanym przez sprawcę lub zaniechania oporu)³. Należy w tym miejscu zaznaczyć również, że posłużenie się przez ustawodawcę w treści przepisu ogólnym pojęciem „przemocy” sprawia, iż znamię to zostanie wypełnione zarówno w przypadku zastosowania przemocy przeciw osobie, jak

² M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 212–277d, Warszawa 2017, s. 302.

³ T. Razowski, (w:) J. Giezek (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, Warszawa 2021, s. 981.

i innej, np. przeciwko rzeczy⁴. Z kolei pojęcie „groźby bezprawnej” zostało zdefiniowane przez ustawodawcę w art. 115 § 12 k.k., zgodnie z którym groźbą bezprawną jest zarówno groźba, o której mowa w art. 190, jak i groźba spowodowania postępowania karnego lub innego postępowania, w którym może zostać nałożona administracyjna kara pieniężna, jak również rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej; nie stanowi groźby zapowiedź spowodowania postępowania karnego lub innego postępowania, w którym może zostać nałożona administracyjna kara pieniężna, jeżeli ma ona jedynie na celu ochronę prawa naruszonego przestępstwem lub zachowaniem zagrożonym administracyjną karą pieniężną.

Znamię czynnościowe „wywierania wpływu” oznacza z kolei „ukierunkowanie działania sprawcy (analizowane przestępstwo – w obu postaciach – może być popełnione wyłącznie przez działanie) na nadanie czynnościom sądowym zamierzonego przez niego kierunku”⁵. Nie ma natomiast w doktrynie zgody co do tego, jak należy rozumieć pojęcie „czynności sądowych”. W tym zakresie da się wyróżnić w literaturze dwa poglądy. Zgodnie z pierwszym z nich w analizowanym pojęciu mieszczą się jedynie czynności wykonywane przez sąd w ramach sprawowania wymiaru sprawiedliwości, co wyklucza czynności wyłącznie administracyjne⁶. Zwolennicy wskazanego poglądu argumentują swoje stanowisko względem na przedmiot ochrony omawianego przepisu, jakim jest niezakłócone funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, wskazując, że podejmowane przez sąd czynności administracyjne pozostają pod ochroną art. 224 k.k.⁷ Według odmiennej koncepcji natomiast termin „czynności sądowe” należy rozumieć szeroko, a więc do desygnatów tego pojęcia trzeba zaliczyć także czynności o charakterze administracyjnym⁸. Wydaje się, że słuszność mają autorzy opowiadający się za wąskim rozumieniem poddawanego egzegezie pojęcia, za czym przemawia przede

⁴ Tamże, s. 982; por. także M. Mozgawa, (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 683.

⁵ Tamże, s. 908; por. także R. A. Stefański, *Przestępstwo wywierania wpływu na czynności sądu – art. 232 k.k.*, *Prokuratura i Prawo* 2002, nr 2, s. 9.

⁶ Tamże, s. 910. Podobnie M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks...*, s. 301; R. A. Stefański, *Przestępstwo...*, s. 10.

⁷ M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks...*, s. 302.

⁸ I. Zgoliński, (w:) V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 1091; B. Kunicka-Michalska, (w:) R. Zawłocki, A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 222–316*, Warszawa 2010, s. 168.

wszystkim argumentacja odwołująca się do przedmiotu ochrony czynu zabronionego z art. 232 § 1 k.k., jakim jest dobro wymiaru sprawiedliwości, a ściślej prawidłowa działalność sądów⁹. Ponadto zasadne wydaje się w tym kontekście zestawienie przepisów art. 224 k.k. z art. 232 k.k., zwłaszcza w zakresie zagrożenia karą penalizowanych nimi czynów. Ustawodawca uznał bowiem, że należyte sprawowanie wymiaru sprawiedliwości zasługuje na pogłębioną ochronę prawnokarną, co wyraża się w przyjęciu surowszego zagrożenia karą (od 3 miesięcy do lat 5 pozbawienia wolności), niż na gruncie czynu z art. 224 § 1 k.k. (kara pozbawienia wolności do lat 3). Wydaje się, że brak przesłanek przemawiających za tym, aby z tak wzmożonej ochrony prawnokarnej korzystały także czynności administracyjne sądu, niemające związku ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości, a zatem leżące poza zakresem kompetencji sądu wynikających z ustaw procesowych. Podawane w literaturze przykłady czynności administracyjnych sądu w postaci choćby wypłaty zwrotu kosztów przejazdu świadkom lub potwierdzenia pobytu w sądzie¹⁰ nie różnią się bowiem w swej istocie od czynności administracyjnych podejmowanych przez inne organy państwowe, które podlegają ochronie prawnokarnej z mocy art. 224 k.k.

Sądami podlegającymi ochronie na podstawie art. 232 § 1 k.k. są sądy powszechne, sądy wojskowe, sądy administracyjne oraz Sąd Najwyższy¹¹ przy czym przepis ten chroni wyłącznie sądy polskie¹². Poza zakresem ochrony tego przestępstwa pozostają natomiast Trybunał Konstytucyjny oraz Trybunał Stanu, podobnie jak sądy polubowne, zespoły arbitrów oraz sądy dyscyplinarne¹³.

Nie ma zgody w literaturze także co do tego, czy analizowany czyn zabroniony ma charakter formalny czy materialny. Według zwolenników poglądu o formalnym charakterze przestępstwa świadczy o tym wykładnia językowa sformułowania „wywiera wpływ”, mianowicie posłużenie się przez ustawodawcę formą niedokonaną czasownika ma świadczyć o formalnym charakterze przestępstwa¹⁴. Z kolei badacze opowiadający się za przeciwnym poglądem argumentują, że użycie formy niedokonanej czasownika jest standardową techniką legislacyjną stosowaną

⁹ R. A. Stefański, *Przestępstwo...*, s. 7.

¹⁰ Tamże, s. 10.

¹¹ T. Razowski, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, s. 908.

¹² Uchwała SN z dnia 26 kwietnia 1995 r., sygn. I KZP 7/95, OSNKW 1995, nr 7–8, poz. 42.

¹³ M. Mozgawa, (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks...*, s. 823.

¹⁴ T. Razowski, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, s. 910; R. A. Stefański, *Przestępstwo...*, s. 8.

przez ustawodawcę, w związku z czym nie należy z takiego sformułowania znamienia wyciągać wniosku o tym, że skutek nie należy do znamion przestępstwa. Innym argumentem przywoływanym na poparcie tezy o materialnym charakterze czynu zabronionego jest взгляд na wykładnię językową poprzez analogię z art. 245 k.k., penalizującym zachowanie podjęte „w celu wywarcia wpływu” na wskazane w nim podmioty¹⁵. W zakresie analizowanego problemu należy przyznać rację zwolennikom poglądu o skutkowym charakterze przestępstwa, akceptując stanowisko, że samo użycie formy niedokonanej czasownika jest zwyczajowym sposobem redakcji przepisów prawno-karnych¹⁶, wobec czego nie należy wyciągać z użycia takiej formy wniosków wykluczających z zakresu znamion przestępstwa skutek w postaci wywarcia wpływu na czynności urzędowe. Odwołując się do kwestionowanego argumentu można by bowiem równie dobrze twierdzić, że przestępstwem skutkowym nie jest np. czyn zabroniony z art. 148 § 1 k.k. (zamię czynnościowe w formie niedokonanej „zabija”), co byłoby oczywiście błędne. Na aprobatę zasługuje także argument dotyczący odwołania się do treści art. 245 k.k., zaakceptowanie poglądu o tożsamym w istocie znaczeniu zwrotów użytych w obu przepisach prowadziłoby bowiem do złamania funkcjonującego, co do zasady, zakazu wykładni synonimicznej¹⁷, wydaje się natomiast, że w omawianym przypadku nie występują okoliczności, które uzasadniałyby odejście od wskazanej zasady wykładni, w szczególności oba porównywane ze sobą sformułowania są na tyle różne, że zasadne jest przyjęcie, iż różnią się one znaczeniem.

Kolejne wątpliwości są wyrażane w literaturze w odniesieniu do strony podmiotowej analizowanego przestępstwa. Według T. Razowskiego, charakter przestępstwa, a mianowicie konieczność użycia groźby bezprawnej lub przemocy świadczy o tym, że wywarcie wpływu na czynności urzędowe sądu może zostać dokonane wyłącznie w zamiarze bezpośrednim¹⁸. A. Marek wskazuje jednak, że analizowane przestępstwo można popełnić w obu postaciach zamiaru, dopuszczając sytuację, gdy sprawca zmierzający do innego celu, przykładowo zemsty na osobie sę-

¹⁵ B. Kunicka-Michalska, (w:) R. Zawłocki, A. Wąsek (red.), *Kodeks...*, s. 166.

¹⁶ Por. rozważania zawarte w zdaniu odrębnym do uchwały SN z dnia 7 września 2000 r., sygn. I KZP 22/00, OSNKW 2000, nr 9–10, poz. 79.

¹⁷ L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, wyd. 2, Toruń 2010, s. 117–118.

¹⁸ T. Razowski, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, s. 911. Podobny pogląd prezentuje także R. A. Stefański, por. R. A. Stefański, *Przestępstwo...*, s. 8, a także J. Piórkowska-Flieger, (w:) T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 603.

¹⁸ T. Razowski, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, s. 911.

dziego, świadka lub innego uczestnika postępowania, przewiduje jednak, że zakłóci czynność urzędową sądu, a jednocześnie godzi się z tym¹⁹. Pośredni niejako sposób wykładni proponują M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, zdaniem których analizowany występki musi zostać zrealizowany z zamiarem bezpośrednim w zakresie, w jakim jego znamiona wskazują na użycie przemocy lub groźby, natomiast sam skutek może zostać wywołany również z zamiarem wynikowym²⁰. Wydaje się, że odpowiedź na pytanie, z jakim zamiarem można popełnić omawiane przestępstwo, jest determinowana przez opowiedzenie się za formalnym lub materialnym charakterem przestępstwa. Opowiadając się za tym, iż skutek należy do znamion przestępstwa, za zasadny należy uznać ostatni z prezentowanych poglądów. Samo działanie z wykorzystaniem przemocy lub groźby bezprawnej istotnie musi zostać bowiem podjęte z zamiarem bezpośrednim, są to bowiem zachowania intencjonalne, obliczone na wywołanie w kimś stanu obawy bądź fizyczne obezwładnienie osoby czy zniszczenie albo uszkodzenie rzeczy. Brak jest jednak przesłanek, które nakazywałyby sformułowanie podobnego wymogu co do wywołania skutku w postaci wywarcia wpływu na czynności urzędowe sądu. Wydaje się, że do takiego sposobu rozumowania pasują podane wyżej przykłady autorstwa A. Marka – sprawca działając z zamiarem bezpośrednim przykładowo używa przemocy wobec sędziego w trakcie rozprawy, powodowany złością z uwagi na ukaranie go karą porządkową. Celem jego działania nie jest w takiej sytuacji zaburzenie czynności sądu, tylko wyrządzenie krzywdy sędziemu, ale jednocześnie sprawca zdaje sobie niewątpliwie sprawę także z takiego skutku swego działania i na to się godzi.

3. Znamiona przestępstwa fałszywego alarmu z art. 224a § 1 k.k.

Zgodnie z przepisem art. 224a § 1 k.k. kto wiedząc, że zagrożenie nie istnieje, zawiadamia o zdarzeniu, które zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób lub mieniu w znacznych rozmiarach lub stwarza sytuację, mającą wywołać przekonanie o istnieniu takiego zagrożenia, czym wywołuje czynność instytucji użyteczności publicznej lub organu ochrony bezpieczeństwa, porządku publicznego lub zdrowia mającą na celu uchylenie zagrożenia, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

¹⁹ A. Marek, Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2010, s. 515.

²⁰ M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), Kodeks..., s. 303.

Dokonując wykładni znamion czynnościowych sformułowanych w treści przepisu należy zauważyć, że zawiadomić o zdarzeniu, które zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób lub mieniu w wielkich rozmiarach, można tylko przez działanie. Dla realizacji znamion tego czynu konieczne jest ponadto, aby zagrożenie faktycznie nie istniało. Będzie zatem realizowało znamiona ~~typu~~ przestępstwa powiadomienie o zdarzeniu, które miało w rzeczywistości miejsce, ale które nie stwarzało zagrożenia dla życia lub zdrowia wielu osób lub dla mienia w wielkich rozmiarach. Nie ma w przepisie określonej osoby, która ma zostać zawiadomiona o zdarzeniu, w związku z czym pojawia się pytanie, czy może to być też osoba fizyczna, niezwiązana bezpośrednio z funkcjonowaniem danej instytucji. Za przyjęciem, że informacja powinna zostać przekazana organowi/instytucji, przemawiać będzie użycie terminu „zawiadomienie”²¹.

Z kolei co do drugiego znamienia czynnościowego („stwarza sytuację, mającą wywołać przekonanie o istnieniu takiego zagrożenia”) należy przywołać wypowiedź przedstawicieli doktryny, zgodnie z którą: „Ustawodawca nie precyzuje przy tym zachowań, które mają doprowadzić do powstania takiej sytuacji; dla określenia czynności sprawczej posługuje się terminem „stwarza”. Oznacza to, że art. 224a penalizuje każde zachowanie, z którym na płaszczyźnie empirycznej i normatywnej można powiązać skutek w postaci pewnego stanu faktycznego, mogącego (i mającego) wywołać przekonanie o istnieniu zagrożenia dla życia lub zdrowia wielu osób, jak też mienia w znacznych rozmiarach. Taką sytuację można przykładowo stworzyć, pozostawiając na lotnisku torbę, mającą pozorować bombę. Bardzo rzadko stworzenie takiej sytuacji może stanowić wynik niedopełnienia ciążących na sprawcy obowiązków (zaniechanie)”²².

Omawiane przestępstwo ma charakter materialny, do jego znamion należy bowiem skutek w postaci wywołanej zachowaniem sprawcy czynności (podjętej przez instytucję lub organ) mającej na celu uchylenie nieistniejącego zagrożenia. Oznacza to, że z dokonaniem tego przestępstwa mamy do czynienia dopiero z chwilą podjęcia przez organ lub instytucję określonej aktywności. Nie może to być jednak jakakolwiek aktywność, a więc np. taka, która zmierza jedynie do zweryfikowania lub zdiagnozowania zagrożenia (jak chociażby próba sprawdzenia wiarygodności informatora lub dokonania wstępnej oceny realności oraz skali grożącego niebezpieczeństwa), lecz powinna to być jakaś bardziej zaawansowana forma reakcji zmierzającej do wyeliminowania rzekomego zagrożenia,

²¹ A. Barczak-Oplustil, M. Iwański, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), Kodeks..., s. 183.

²² Tamże, s. 183–184.

o jakim informuje sprawca²³. Słusznie zauważa przy tym J. Giezek, że do znamion przestępstwa nie należy skutek w postaci wywołania stanu zagrożenia, co wynika już z samej wykładni literalnej, skoro przepis wprost stanowi, że zagrożenie nie może istnieć w rzeczywistości. W sytuacji natomiast, gdyby zagrożenie naprawdę istniało, można by jedynie mówić o usiłowaniu nieudolnym przestępstwa²⁴.

Zagrożenie, którego ma dotyczyć zawiadomienie lub przekonanie o nim, ma być tego rodzaju, że zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób lub mieniu w znacznych rozmiarach. Pojęcie „wielu osób” stało się przedmiotem wypowiedzi zarówno doktryny prawa karnego, jak i orzecznictwa, choćby na gruncie art. 163 § 1 k.k., wskazany przepis bowiem także posługuje się analizowanym znamieniem. I tak, co do tego pojęcia da się wskazać kilka poglądów. Jako dominujący trzeba zaznaczyć ten, zgodnie z którym „wiele” oznacza co najmniej 10²⁵. Pogląd ten jest oparty na wykładni językowej pojęcia „wiele”, a istotę argumentacji trafnie oddaje Sąd Apelacyjny w Lublinie w swym wyroku z 2 lutego 2004 r., sygn. II AKa 421/03, gdzie stwierdził: „Dla prawidłowego określenia interpretacji znamienia „wielu” osób należy odnieść się do słownika poprawnej polszczyzny, który posługuje się pojęciami „kilku” i „wielu” osób. Kilka – jest to zaimek odnoszący się do niesprecyzowanej liczby kogoś, czegoś, najczęściej w granicach 5–10, rzadziej 2–4, natomiast wielu – jest to liczebnik nieokreślony oznaczający dużą liczbę kogoś, czegoś (Nowy słownik poprawnej polszczyzny, PWN, Warszawa 2003, s. 327, 1155). Pozwala to stwierdzić, że „wiele osób” to więcej niż kilka. Przy takiej interpretacji, znamień czynu z art. 163 § 1 pkt 1 k.k. „zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób” nie zostało wypełnione przez fakt zagrożenia dla pięciu osób”²⁶. Da się jednak zauważyć także odmienny pogląd, zgodnie z którym „wiele osób” oznacza co najmniej 6 osób. Tego rodzaju zapatrywanie zaprezentował przykładowo Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 2 września 2010 r., sygn. II AKa 202/10²⁷, ograniczając się jednak jedynie do stwierdzenia,

²³ M. Kulik, (w:) M. Mozgawa (red.), Kodeks..., s. 796.

²⁴ J. Giezek, (w:) J. Giezek (red.), Kodeks..., s. 841.

²⁵ D. Gruszecka, (w:) J. Giezek (red.), Kodeks..., s. 330–332., podobnie A. Lach, (w:) V. Konarska-Wrzošek (red.), Kodeks..., s. 1071; M. Kulik, (w:) M. Mozgawa (red.), Kodeks..., s. 560; J. Piórkowska-Flieger, (w:) T. Bojarski (red.), Kodeks..., s. 376; R. A. Stefański, (w:) M. Filar (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2016, s. 963.

²⁶ Wyrok SA w Lublinie z 2 lutego 2004 r., sygn. II AKa 421/03, LEX nr 131111.

²⁷ Wyrok SA w Katowicach z dnia 2 września 2010 r., sygn. II AKa 202/10, LEX nr 686853, podobnie także SA w Katowicach, wyrok z dnia 18 października 2001 r., sygn. II AKa 372/01, LEX nr 54688.

że jest to pogląd dominujący w orzecznictwie. Jest to pogląd prezentowany w starszym orzecznictwie oraz doktrynie²⁸. Wydaje się, że w chwili obecnej jest to zapatrywanie cieszące się mniejszą popularnością.

Interesujący sposób wykładni analizowanego pojęcia zaprezentował natomiast w ostatnim czasie Sąd Najwyższy. W swoim postanowieniu z dnia 11 stycznia 2017 r., sygn. III KK 196/16 najwyższa instancja sądowa stwierdziła: „Nie ma racjonalnego powodu, dla którego określenie „wiele osób”, którym posługuje się art. 163 § 1 k.k., należy postrzegać „sztywno”, jako większą ilość osób niż „kilka”. Wynika z tego zatem, że „wiele” – w odniesieniu do osób – nie musi oznaczać co najmniej ich 10. (...) Znamię wielości osób, którym posługuje się art. 163 § 1 k.k., jest pojęciem ocennym i winno być postrzegane w kontekście okoliczności konkretnego zdarzenia stanowiącego przedmiot zarzutu. Skoro znamię to nie zostało przez ustawodawcę określone w sposób konkretny, nie ma też powodu, aby w drodze wykładni przyjmować, że ma ono jednak swój jednoznaczny i precyzyjny wymiar w postaci liczby minimalnej wypełniającej dyspozycję przepisu art. 163 § 1 k.k. (wszak dla bytu tego typu przestępstwa ma znaczenie tylko określenie liczby minimalnej stanowiącej znamię „wielu osób” zagrożonych). Sąd rozpoznający sprawę, w której zarzucono popełnienie czynu polegającego na spowodowaniu zdarzenia zagrażającego życiu lub zdrowiu, winien każdorazowo, na gruncie ustaleń faktycznych dokonanych w tej konkretnej sprawie, przyjąć dla ilu osób istniało realne zagrożenie, a następnie dokonać subsumcji tych ustaleń pod treść art. 163 k.k., wskazując, czy w realiach sprawy, zagrożenie to dotyczyło wielu osób, czy też nie. Pamiętać przy tym należy, że stworzone zagrożenie, dla wyczerpania znamion tego czynu zabronionego, z pewnością nie może dotyczyć pojedynczej osoby i musi mieć charakter powszechny”²⁹. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy także w kolejnym swoim orzeczeniu, mianowicie postanowieniu z dnia 9 czerwca 2020 r., sygn. V KK 231/19, przychylając się argumentacji powołanej w przytoczonym wyżej orzeczeniu³⁰. Nie miejsce tutaj na szczególnie pochylenie się nad prezentowaną kwestią i zaproponowaną przez Sąd Najwyższy argumentacją, wydaje się jednak, że można dopu-

²⁸ Por. wyrok SN z dnia 27 kwietnia 1970 r., sygn. IV KR 32/70, LEX nr 167443.

²⁹ Postanowienie SN z dnia 11 stycznia 2017 r., sygn. III KK 196/16, OSNKW 2017, nr 5, poz. 25; por. glosa aprobująca M. Małecki, W. Płóciennik, N. Szabatowska, OSP 2018, nr 3, poz. 26 oraz glosy krytyczne: K. Siwek, OSP 2019, nr 4, poz. 38, S. Łagodziński, Prokuratura i Prawo 2018, nr 3, s. 125–133 oraz M. Kulik, Palestra 2017, nr 11, s. 92–95.

³⁰ Postanowienie SN z dnia 9 czerwca 2020 r., sygn. V KK 231/19, LEX nr 3276747.

ścić taki kierunek wykładni. Istotnie bowiem, jak zauważa Sąd Najwyższy, desygnaty słowa „wiele” mogą zmieniać się w zależności od okoliczności, niekiedy bowiem do stwierdzenia, że „czegoś (kogoś) jest wiele” będzie można się posunąć nawet w sytuacji, gdy danych obiektów lub osób będzie mniej niż 10 (trafnie Sąd Najwyższy podaje w tym kontekście tytułem przykładu chociażby stwierdzenie „wielu spośród polskich medalistów olimpijskich w judo”³¹). W innych okolicznościach natomiast fakt, że mamy do czynienia z kilkunastoma czy nawet kilkudziesięcioma osobami wcale nie będzie oznaczał, że mamy do czynienia z „wieloma” osobami (przykładowo, jeżeli na meczu piłkarskim zacnie awanturować się kilkunastu oglądających spośród kilkudziesięciotysięcznej widowni, to z pewnością nie będzie można stwierdzić, że jest ich wielu, ponieważ w obliczu całej grupy stanowią zaledwie znikomy ułamek).

Drugim rodzajem zagrożenia, o którym jest mowa w art. 224a § 1 k.k., jest takie, które zagraża mieniu w znacznych rozmiarach. Jest to pewna różnica w stosunku do przepisu art. 163 § 1 k.k., który mówi o mieniu w wielkich rozmiarach, przy czym ustawodawca w żadnym innym przepisie ustawy karnej nie operuje pojęciem „mienia w znacznych rozmiarach”. Powstaje zatem pytanie, czy terminy te należy ze sobą utożsamiać. W tym kontekście warto zauważyć, że pojęcie „mienia w znacznych rozmiarach”, jakkolwiek nie jest stosowane poza analizowanym przepisem w obecnie obowiązującym kodeksie karnym, to było używane przez ustawodawcę w kodeksie karnym z 1969 roku. Przykładowo art. 138 § 1 d.k.k. stanowił, że kto sprowadza pożar, który zagraża życiu lub zdrowiu ludzi albo mieniu w znacznych rozmiarach, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3³². Obecnie w doktrynie nie budzi, co do zasady wątpliwości, że uwagi dotyczące znamienia „mienia w znacznych rozmiarach”, stosowanego w kodeksie karnym z 1969 roku, znajdują zastosowanie także w rozważaniach co do pojęcia „mienia wielkiej wartości” o tyle, że przy analizowaniu prezentowanego pojęcia należy uwzględnić raczej wymiary przestrzenne mienia, a nie jego wartość³³. W analizowanym kontekście jednakże zasadnicze znaczenie ma pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 20 stycznia 1999 r., sygn. I KZP 23/98, zgodnie z którym co do zasady

³¹ Postanowienie SN z dnia 11 stycznia 2017 r., sygn. III KK 196/16, OSNKW 2017, nr 5, poz. 25.

³² Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. Kodeks karny, Dz. U. z 1969 r., Nr 13, poz. 94, tekst jedn. z dnia 14 maja 1969 r.

³³ R. A. S t e f a ń s k i, Pojęcie „mienia w wielkich rozmiarach” w kodeksie karnym, Prokuratura i Prawo 5, nr 1999, s. 129.

poglądy prezentowane pod rządami dawniej obowiązującego kodeksu karnego oraz obecnie wykazują zbieżność co do tego, że analizowane sformułowanie odnosi się przede wszystkim do aspektów przestrzennych mienia, a nie jego wartości. Podkreślił jednak, że zastąpienie określenia „mienie w znacznych rozmiarach” określeniem „mienie w wielkich rozmiarach” dotyczy ilościowej zmiany owych rozmiarów³⁴. Warto w tym miejscu odwołać się do treści art. 115 § 5 i 6 k.k., z rozróżnienia zastosowanego w powołanych jednostkach redakcyjnych wynika bowiem, że ustawodawca nadał słowom „znaczny” oraz „wielki” nieco odmienne znaczenie, jeśli chodzi o ilość czy wielkość. Zgodnie z art. 115 § 5 k.k. mieniem znacznej wartości jest mienie, którego wartość w czasie popełnienia czynu zabronionego przekracza 200 000 złotych, natomiast art. 115 § 6 k.k. stanowi, iż mieniem wielkiej wartości jest mienie, którego wartość w czasie popełnienia czynu zabronionego przekracza 1 000 000 złotych. Z tego wyraźnie wynika, że zdaniem ustawodawcy słowo „wielki” oznacza rozmiary, ilości, wartości większe, niż słowo „znaczny”. Zgodnie zatem z dyrektywą języka prawnego w takiej sytuacji należy odnieść się do przytoczonych definicji legalnych i nie można przejść obok nich obojętnie przy analizowaniu wzajemnego stosunku pojęć „mienia w wielkich rozmiarach” oraz „mienia w znacznych rozmiarach”. Należy zatem zaakceptować wyrażony wyżej pogląd Sądu Najwyższego, zgodnie z którym oba pojęcia nie są sobie równoważne, mianowicie słowo „wielki” oznacza ilość czy rozmiar większą, aniżeli słowo „znaczny”. Podsumowując powyższy fragment rozważań na gruncie art. 224a § 1 k.k. należy podzielić pogląd, zgodnie z którym „mienie w znacznych rozmiarach” należy odnosić do rozległości mienia, wymiaru przestrzennego zagrożonego obiektu, znajdujących się w nim składników majątkowych, ich charakteru, znaczenia i użyteczności wartości materialnej itp.³⁵. Odniesienie do rozmiarów mienia słowa „znaczny” oznacza jednak, moim zdaniem, że sytuacja relewantna z punktu widzenia analizowanego przepisu dotyczy zdarzenia, które charakteryzuje się niższym progiem ilościowym, wielkościowym, w stosunku do „mienia w wielkich rozmiarach”. Innymi słowy, w analizowanym przepisie chodzi o stworzenie sytuacji mającej wywołać przekonanie o istnieniu zagrożenia dla mienia o stosunkowo dużych rozmiarach, jednak nie jest wymagane, aby było to mienie równie duże jak w tych przestępstwach, gdzie ustawodawca posługuje się pojęciem „mienia w wielkich rozmiarach”³⁶.

³⁴ Postanowienie SN z dnia 20 stycznia 1999 r., sygn. I KZP 23/98, LEX nr 35561.

³⁵ R. A. Stefański, *Pojęcie...*, s. 130.

³⁶ Podobne stanowisko zostało wyrażone przez A. Barczak-Oplustil oraz M. Iwańskiego. Powołani autorzy wskazują jednak, że dla odróżnienia mienia

Należy jednakowoż postulować, aby ustawodawca dokonał zmiany przepisu art. 224a § 1 k.k., tak aby dostosował terminologię stosowaną w tym przepisie do opisów innych czynów zabronionych o zbliżonych znamionach w celu uniknięcia tego rodzaju wątpliwości interpretacyjnych, zwłaszcza przez wzgląd na pewność prawa, szczególnie istotną zwłaszcza na gruncie prawa karnego. Wydaje się bowiem, że na gruncie czynu zabronionego z art. 224a § 1 k.k. brak jest przesłanek przemawiających za wprowadzeniem pojęcia różniącego się od powszechnie stosowanego w ustawie karnej znamienia „mienia w wielkich rozmiarach”³⁷.

Brak ustawowej definicji instytucji użyteczności publicznej oraz organu ochrony bezpieczeństwa, porządku publicznego lub zdrowia. W literaturze przyjmuje się, że tego instytucjami użyteczności publicznej są m.in. kolej, lotniska, banki, szkoły czy zakłady opieki zdrowotnej³⁸. A. Barczak-Oplustil oraz M. Iwański wskazują w tym zakresie, że analizowane pojęcie obejmuje wszystkie instytucje, które swoim zakresem funkcjonowania obejmują zaspokajania różnego rodzaju potrzeb ludności, w tym i pomocy w sytuacjach zagrożenia, a jednocześnie swoim zasięgiem działania obejmują większy, nieokreślony krąg osób³⁹. Wśród organów ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego wymienia się natomiast policję, straż gminną, a także takie organy jak Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego⁴⁰.

Co do znamion strony podmiotowej, to za dominujący w literaturze należy uznać pogląd, iż przestępstwo może zostać popełnione umyślnie w obu postaciach zamiaru⁴¹. Według odmiennej koncepcji, prezentowa-

znacznych rozmiarów od mienia wielkich rozmiarów konieczne może okazać się odwołanie do kryterium wartości mienia, ponieważ samo oparcie się na wielkości przestrzennej obiektu może znacznie utrudniać rozróżnienie obu kategorii mienia, por. A. Barczak-Oplustil, M. Iwański, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks...*, s. 184.

³⁷ Na pogłębienie wątpliwości interpretacyjnych takim sformułowaniem przepisu wskazują także A. Barczak-Oplustil oraz M. Iwański, por. A. Barczak-Oplustil, M. Iwański, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks...*, s. 184.

³⁸ J. Giezek, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, s. 840.

³⁹ A. Barczak-Oplustil, M. Iwański, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks...*, s. 185.

⁴⁰ J. Giezek, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, s. 840.

⁴¹ Tamże, s. 841; podobnie również A. Barczak-Oplustil, M. Iwański, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks...*, s. 185–186, A. Lach, (w:) V. Konarska-Wrzošek (red.), *Kodeks...*, s. 1071. Tożsamy pogląd został wyrażony w orzecznictwie, por. postanowienie SN z dnia 30 listopada 2017 r., sygn. IV KK 174/17, LEX nr 2434775. Sąd precyzuje przy tym, że o ile sprawca powinien zrealizować znamię czynności wykonawczej z zamiarem bezpośrednim, to już samo spowodowanie skutku może być objęte także zamiarem ewentualnym.

nej przez M. Kulika, czyn może zostać popełniony wyłącznie w zamiarze bezpośrednim. Wskazany autor twierdzi: „Ponieważ chodzi o czynność „mającą wywołać przekonanie”, można uzasadniać, że popełnienie czynu zabronionego w zamiarze ewentualnym jest niemożliwe, a sam czyn ma wręcz charakter przestępstwa kierunkowego. Jeżeli bowiem zachowanie sprawcy ma wywołać określone przekonanie po stronie organu lub instytucji, można uznać, że czyn zabroniony jest w danym wypadku znamieny celem. Jednak zamiar bezpośredni winien istnieć tylko w zakresie przekonania, do tego bowiem odnosi się w treści przepisu imiesłów „mający”. To, czy zostanie wywołana czynność, nie musi być już zatem objęte zamiarem bezpośrednim, wystarczy zamiar ewentualny”⁴². Wydaje się, że trafna jest w tym kontekście uwaga J. Giezka, iż w istocie takie stanowisko oznacza, że przestępstwo może zostać popełnione w obu postaciach zamiaru, ponieważ w przypadku przestępstwa materialnego o postaci zamiaru decyduje relacja sprawcy właśnie do skutku popełnionego przez niego czynu, a nie do samego zachowania⁴³.

4. Zbieg analizowanych przestępstw

Zgodnie z art. 11 § 2 k.k., jeżeli czyn wyczerpuje znamiona określone w dwóch albo więcej przepisach ustawy karnej, sąd skazuje za jedno przestępstwo na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów. Zagadnienie zbiegu przepisów ustawy karnej wiąże się z zasadniczą kwestią na gruncie prawa karnego materialnego, tj. zagadnieniem tożsamości czynu. Jest to zagadnienie zdecydowanie przekraczające ramy niniejszego opracowania, wobec czego ograniczę się do zasygnalizowania kilku, najbardziej istotnych z punktu widzenia poruszanej tematyki, kwestii.

Za punkt wyjścia dla dalszych rozważań można przyjąć następującą wypowiedź J. Giezka: „W nauce prawa karnego wśród kryteriów mających służyć do ustalania jedności czynu wymienia się przede wszystkim możliwość wyodrębnienia zintegrowanego zespołu aktywności sprawcy (którego nie należy rozbijać na mniejsze elementy), zwartość czasu i miejsca, tożsamość motywacji względem planu sprawcy. Nie przesądzając sporów dotyczących istoty czynu, można by zaproponować natomiast – przede wszystkim na użytek praktyki wymiaru sprawiedliwości – następującą procedurę ustalania tożsamości czynu. Otóż uwzględniając

⁴² M. Kulik, (w:) M. Mozgawa (red.), *Kodeks...*, s. 797. Wydaje się, że do tego poglądu skłania się także M. Szwarczyk, (w:) T. Bojarski (red.), *Kodeks...*, s. 578.

⁴³ J. Giezek, (w:) J. Giezek (red.), *Kodeks...*, s. 841.

trafne niewątpliwie spostrzeżenie, że zachowanie się człowieka stanowi pewne *continuum*, kwestię jedności/wielości czynów uzależnić należałoby od stwierdzenia, że: a) z owego *continuum* możemy wyodrębnić co najmniej dwa fragmenty zachowania, z których każdy stanowi realizację znamion jakiegoś typu czynu zabronionego, b) oba fragmenty krzyżują się ze sobą (lub na siebie nakładają) w taki sposób, że fragment wyodrębniony przez pryzmat jednego przepisu w całości lub części pokrywa się z fragmentem wyodrębnionym poprzez pryzmat drugiego przepisu – co oznaczałoby, że mamy do czynienia z jednym czynem, a w konsekwencji – jednoczynowym zbiegiem przepisów, c) oba fragmenty wykluczają się, czyli – innymi słowy – nie mają żadnych punktów stykowych, co należałoby interpretować jako wielość czynów prowadzącą do wieloczynowego zbiegu przestępstw⁴⁴. Innymi słowy to treść czynności czasownikowej oraz przyłożenie do niej zachowania sprawcy w konkretnym przypadku decyduje o tym, czy mamy do czynienia z jednym czynem, czy też z wieloma czynami⁴⁵.

Wśród czynników decydujących o tym, czy należy przyjąć jedność czynu, w orzecznictwie wskazuje się na jedność czasu i miejsca, nastawienie sprawcy zmierzające do osiągnięcia tego samego, relewantnego z punktu widzenia prawa karnego celu, wyodrębnienie zintegrowanych zespołów jego aktywności. Nie ma natomiast znaczenia wielość skutków czy też ilość osób pokrzywdzonych⁴⁶. W podobnym duchu wypowiedział się również Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 30 listopada 2004 r., sygn. II AKa 190/04, poszerzając jednak katalog okoliczności przemawiających za przyjęciem jedności czynu także o tożsamość osób pokrzywdzonych oraz jedność impulsu woli, który stoi za uzewnętrznionym zachowaniem sprawcy⁴⁷. O wielości czynów może natomiast decydować wielość przedmiotów czynności wykonawczej⁴⁸.

Sama tożsamość czynu nie jest jednak jedynym czynnikiem przesądzającym o potrzebie przyjęcia kumulatywnej kwalifikacji, zbieg przepisów może bowiem przybrać różną postać, w zależności od stosunku logicznego zachodzącego między zawartymi w poszczególnych konkurują-

⁴⁴ J. Giezek, (w:) J. Giezek (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Warszawa 2021, s. 98.

⁴⁵ J. Lachowski, (w:) V. Konarska-Wrzesek (red.), Kodeks..., s. 92.

⁴⁶ Wyrok SA w Katowicach z dnia 3 czerwca 2005 r., sygn. II AKa 161/05, LEX nr 174988.

⁴⁷ Wyrok SA w Lublinie z dnia 30 listopada 2004 r., LEX nr 157101, Por. także postanowienie SN z dnia 19 października 2010 r., sygn. III KK 97/10, OSNKW 2011, nr 6, poz. 50.

⁴⁸ Wyrok SA w Lublinie z dnia 8 września 2009 r., sygn. II AKa 129/09, LEX nr 550503.

cych przepisach opisami typów czynu zabronionego⁴⁹. Pierwszą z możliwych relacji logicznych jest stosunek zawierania (podrzędności – nadrzędności), co oznacza, że każdy czyn realizujący znamiona typu A realizuje zarazem znamiona typu B, ale już nie odwrotnie⁵⁰. W takim wypadku dochodzi do zbiegu niewłaściwego, zwanego także zbiegiem pomijalnym⁵¹, a wielość możliwych ocen jest redukowana z wykorzystaniem zasady specjalności⁵². Z kolei w przypadku stosunku logicznego krzyżowania się norm powstała wielość ocen jest redukowana z wykorzystaniem zasad subsydiarności oraz konsumpcji⁵³. Z kolei w przypadku, gdy w odniesieniu do konkretnego czynu nie istnieje możliwość rozwiązania zbiegu przez zastosowanie jednej z zasad wyłączenie wielości ocen, dochodzi do powstania zbiegu rzeczywistego (zwanego też właściwym) przepisów⁵⁴. Istotę zbiegu właściwego trafnie oddał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 listopada 1994 r., sygn. II KRN 227/94, stwierdzając: „Właściwy zbieg przepisów ustawy zachodzi wówczas, gdy sprawca swoim zachowaniem realizuje jednocześnie znamiona kilku przepisów, z których żaden wzięty z osobna nie wyczerpuje całej określonej znamionami zawartości kryminalnej konkretnego czynu, i dopiero wszystkie przepisy razem wzięte obejmują całość stanu faktycznego, oddając w pełni stopień karygodności przestępnego zachowania sprawcy”⁵⁵.

Biorąc pod uwagę zarysowane wyżej poglądy dotyczące właściwego zbiegu przepisów oraz przedstawioną wykładnię znamion przestępstw z art. 224a § 1 k.k. oraz art. 232 § 1 k.k., można odnieść je w tym momencie do wspomnianego na wstępie konkretnego stanu faktycznego. Asumptem do poczynienia zawartych w niniejszym tekście rozważań stała się bowiem lektura wyroku Sądu Rejonowego w Wołominie z dnia 21

⁴⁹ A. Z o l l, Zbieg przepisów ustawy w polskim prawie karnym, *Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin – Polonia* LX 2013, nr 2, s. 283.

⁵⁰ Tamże.

⁵¹ J. G i e z e k, (w:) J. G i e z e k (red.), *Kodeks...*, s. 102.

⁵² J. Lachowski, (w:) V. Konarska-Wrzošek (red.), *Kodeks...*, s. 94. Część przedstawicieli doktryny prawa karnego nie uznaje jednak na gruncie niewłaściwego zbiegu przepisów zasady specjalności, wskazując, że w wypadku relacji między typem podstawowym a typem uprzywilejowanym lub kwalifikowanym zachodzi tzw. pozorny zbieg przepisów. Argumentacja za takim poglądem opiera się na założeniu, że typ podstawowy przestępstwa oprócz swoich własnych znamion, określonych w typizującym go przepisie, zawiera także zaprzeczone znamiona typu uprzywilejowanego lub kwalifikowanego, por. A. Z o l l, *Zbieg...*, s. 283–284; J. G i e z e k, (w:) J. G i e z e k (red.), *Kodeks...*, s. 99–101.

⁵³ A. Z o l l, *Zbieg...*, s. 285–289.

⁵⁴ J. G i e z e k, (w:) J. G i e z e k (red.), *Kodeks...*, s. 104–105.

⁵⁵ Wyrok SN z dnia 22 listopada 1994 r., sygn. II KRN 227/94, OSNKW 1995, nr 1–2, poz. 5.

października 2015 r., sygn. II KK 571/13, wraz z jego uzasadnieniem. Z ustaleń faktycznych poczynionych przez sąd w Wołominie wynika, że: „W dniu 10 września 2012 r. o godz. 10:48 starszy sekretarz sądowy w Sądzie Rejonowym (...) przy ul. (...) w W. – W. S. odebrała na telefonie nr (...), w trakcie wykonywania czynności służbowych, telefon od nieznanego mężczyzny z nr (...). Powiedział on «Ja wam dam dzień dobry, M. dzisiaj podłączoną bombę, k..., za mojego brata wyp... was dzisiaj w powietrze, ch...», po czym się rozłączył”⁵⁶. Z lektury wynika także, że sprawca wskazanego zachowania został oskarżony o dopuszczenie się czynu z art. 232 § 1 k.k. w ten sposób, że: „w dniu 10 września 2012 r. do 15 sierpnia 2013 r. groził wybuchem podłożonej bomby w budynku Sadu Rejonowego przy ul. (...) w W. w celu wywarcia wpływu na czynności urzędowe Sądu”, a następnie uznany za winnego wypełnienia dyspozycji tego przepisu.

Nie ma wątpliwości, że w takiej sytuacji zasadne jest przywołanie w kwalifikacji prawnej art. 232 § 1 k.k., skoro bowiem sprawca dzwoni do sądu, grożąc detonowaniem bomby podłożonej w budynku sądu, to na pewno jest to groźba bezprawna (grozi popełnieniem przestępstwa). Z dalszej części uzasadnienia przedmiotowego wyroku można dowiedzieć się, iż wskutek telefonu oskarżonego zarządzono ewakuację z budynku ok. 700 osób, a pomieszczenia sądowe zostały sprawdzone pod kątem znajdowania się w nich materiałów pirotechnicznych i ładunków wybuchowych; żadnych tego rodzaju przedmiotów nie znaleziono. Takie konsekwencje działania oskarżonego z pewnością można zatem uznać za realizujące skutek w postaci „wywarcia wpływu na czynności urzędowe sądu”. Skala zaistniałych skutków wskazuje przy tym, że praca sądu została sparaliżowana, a zatem doszło do naruszenia czynności sądu związanych ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości, zgodnie z węższym rozumieniem pojęcia „czynności urzędowych”. Jednocześnie sprawca, wykonujący telefon do sądu, z pewnością działał intencjonalnie, przynajmniej w zakresie działania z wykorzystaniem groźby bezprawnej, natomiast co do samego wywarcia wpływu na czynności sądu nie budzi także większych wątpliwości, że działał przynajmniej z zamiarem ewentualnym. Zasady logicznego rozumowania prowadzą bowiem do wniosku, że podejmując takie działanie musiał liczyć się z tym, że jego zachowanie spowoduje tego rodzaju skutki.

Z kolei co do wypełnienia znamion przestępstwa z art. 224a § 1 k.k. trzeba stwierdzić, że niewątpliwie podłożenie ładunków wybuchowych w sądzie jest zdarzeniem, które zarówno zagraża życiu wielu osób, jak

⁵⁶ Wyrok Sądu Rejonowego w Wołominie z dnia 21 października 2015 r., sygn. II K 571/13, LEX nr 1863992.

i mieniu w znacznych rozmiarach, z kolei wątpliwości nie budzi też fakt, że oskarżony wiedział o tym, że zagrożenie tak naprawdę nie istnieje. Wydaje się przy tym, że działanie oskarżonego w analizowanym wypadku realizuje znamię „wywołania przekonania o istnieniu takiego zagrożenia”. Odwołując się do poczynionych wyżej rozważań zasadne jest zajęcie stanowiska, że groźenie sekretarzowi spowodowaniem wybuchu w sądzie stanowi sytuację, z którą da się powiązać empirycznie wywołanie przekonania o istnieniu zagrożenia, o jakim mowa w przepisie. Można mieć natomiast pewne wątpliwości, czy „zawiadomienie” w rozumieniu art. 224a § 1 k.k. jest równoznaczne z groźbą, wydaje się bowiem, że są to odmienne wyrażenia. Zawiadomienie ma charakter neutralny, pozbawiony szczególnego zabarwienia emocjonalnego, co wynika z tego, że słowo „zawiadomić” oznacza „przekazać komuś wiadomość”⁵⁷, natomiast groźby mają charakter negatywny, agresywny, stanowią bowiem „zapowiedź niebezpieczeństwa, kary, zemsty itp.”⁵⁸ Z przytoczonego wyżej fragmentu ustalonego w sprawie stanu faktycznego wynika także, że zachowanie oskarżonego wywołało skutek w postaci czynności organu ochrony bezpieczeństwa, skoro doszło do ewakuacji budynku oraz jego przeszukania pod kątem obecności wszelkich materiałów pirotechnicznych lub materiałów wybuchowych. Do tego sprawca chciał niewątpliwie wywołać przekonanie o istnieniu takiego zagrożenia, trudno bowiem znaleźć inny racjonalny powód dla takiego zachowania. Jednocześnie, podobnie jak zostało to wskazane wyżej, zasady logicznego rozumowania wskazują, że w takiej sytuacji sprawca działa przynajmniej z zamiarem ewentualnym wywołania skutku, o jakim mowa w przepisie. W świetle zasad logicznego rozumowania trudno sobie wyobrazić sytuację, w której sprawca informujący o istnieniu takiego zagrożenia nie godzi się przynajmniej z tym, że jego zachowanie może doprowadzić do podjęcia czynności wskazanych w art. 224a § 1 k.k.

5. Podsumowanie

Reasumując powyższe rozważania należy stanąć na stanowisku, iż możliwy jest zbieg rzeczywisty przepisów art. 232 § 1 k.k. oraz art. 224a § 1 k.k. Analiza zaprezentowanego skrótowno stanu faktycznego, który był przedmiotem rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego w Wołominie, prowadzi bowiem do wniosku, że możliwe jest przyjęcie takiej konstrukcji, przy

⁵⁷ <https://sjp.pwn.pl/sjp/zawiadomic;2544555.html>, dostęp 1 lutego 2023 r.

⁵⁸ <https://sjp.pwn.pl/szukaj/gro%C5%BAbA.html>, dostęp 1 lutego 2023 r.

czyż nie będzie to możliwe zawsze, wiele zależy bowiem od konkretnego zachowania sprawcy i przyjętej przez niego formy działania. Przykładowo wydaje się, że trudno byłoby doszukać się zbiegu właściwego analizowanych przepisów w sytuacji, gdyby sprawca wywierał wpływ na czynności sądu przemocą. Podobnie można mieć wątpliwości, czy zagrożenie w rozumieniu art. 232 § 1 k.k. jest równoznaczne z zawiadomieniem z art. 224a § 1 k.k., o czym była mowa wyżej. Niezależnie jednak od tego zasadne jest przyjęcie, że zagrożenie stanowi jednocześnie sytuację, która ma wywołać przekonanie o istnieniu zagrożenia z art. 224a § 1 k.k. Wydaje się, że właśnie wskazane znamienia czynnościowe są momentami, w których dochodzi do skrzyżowania się zakresów norm obu przepisów, a w takiej sytuacji (przy braku możliwości zastosowania reguł wyłączających wielość ocen), przy wypełnieniu pozostałych znamion strony przedmiotowej oraz strony podmiotowej dochodzi do sytuacji, w której dla oddania pełnej zawartości kryminalnej czynu jest konieczne odwołanie się do obu przepisów ustawy, a co za tym idzie – przyjęcie kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 224a § 1 k.k. i art. 232 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Bibliografia

1. Marek A., Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2010.
2. Giezek J. (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Warszawa 2021.
3. Giezek J. (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, Warszawa 2021.
4. Filar M. (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2016.
5. Mozgawa M. (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2021.
6. Zawłocki R., Wąsek A. (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 222–316, Warszawa 2010.
7. Bojarski T. (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2012.
8. Wróbel W., Zoll A. (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 212–277d, Warszawa 2017.
9. Konarska-Wrzonek V. (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2018.
10. Stefański R. A., Pojęcie „mienia w wielkich rozmiarach” w kodeksie karnym, *Prokuratura i Prawo* 1999, nr 5.
11. Stefański R. A., Przestępstwo wywierania wpływu na czynności sądu – art. 232 k.k., *Prokuratura i Prawo* 2002, nr 2.
12. Morawski L., *Zasady wykładni prawa*, wyd. 2, Toruń 2010.

13. Zoll A., Zbieg przepisów ustawy w polskim prawie karnym, *Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska Lublin – Polonia* LX 2013, nr 2.

Concurrence of offences under Article 224a(1) and Article 232(1) of the Penal Code

Abstract

This paper discusses concurrence of offences under Article 224a, section 1 and Article 232, section 1 of the Penal Code. Features of both prohibited acts are first discussed to show that concurrence of the provisions concerned is possible for offences committed by one act. Conditions to be met for concurrence of the provisions of Article 11, section 2 of the Penal Code to occur are presented and theoretical considerations are offered and referred to the findings of facts decided by the District Court in Wołomin.

Key words

Concurrence, false alarm, considerable size, many people.

Wiadomości dla Autorów i Czytelników

Redakcja z prawdziwą przyjemnością zawiadamia naszych Autorów, że zgodnie z treścią komunikatu Ministra Edukacji i Nauki z dnia 17 lipca 2023 r. miesięcznikowi „Prokuratura i Prawo” przyznano za publikację artykułów naukowych 70 punktów. Nasze czasopismo posiada unikatowy identyfikator 201078 w pozycji 32241 wykazu czasopism, który można odnaleźć na stronie internetowej:

<https://www.gov.pl/web/edukacja-i-nauka/komunikat-ministra-edukacji-i-nauki-z-dnia-17-lipca-2023-r-w-sprawie-wykazu-czasopism-naukowych-i-recenzowanych-materialow-z-konferencji-miedzynarodowych>.

Ponadto informujemy, że czasopismo pozytywnie przeszło proces oceny i jest indeksowane w bazie ICI Journals Master List za rok 2021. Wartość wskaźnika *Index Copernicus Value* ICIV 2021 = 39,45. Wyznaczona ocena jest widoczna na liście <https://journals.indexcopernicus.com/search/formjml> oraz w Paszporcie <https://journals.indexcopernicus.com/search/details?id=4169&lang=pl>

Nasze czasopismo od stycznia 2005 r. nie jest dostępne w prenumeracie. Równocześnie na stronie internetowej Prokuratury Krajowej pod adresem www.pk.gov.pl, w zakładce „Prokuratura i Prawo/opublikowane numery”, udostępniliśmy pełne teksty miesięcznika od początku jego istnienia, to znaczy od stycznia 1995 r. do chwili obecnej.

Warunki publikacji

Redakcja prosi o nadsyłanie artykułów i innych materiałów przeznaczonych do publikacji wyłącznie w formie elektronicznej w edytorze Word 97, dla następujących ustawień: strona niestandardowa (szerokość 21 cm, wysokość 29,7 cm), marginesy: górny 5 cm, boczne (lewy i prawy) 4,2 cm i dolny 6,5 cm, czcionka Arial w rozmiarze 11 (dla przypisów dolnych 9) oraz pojedynczy odstęp między wierszami. Jednocześnie informujemy, że ramy artykułu nie powinny przekraczać 30 stron znormalizowanego tekstu, a pozostałych opracowań – 20 stron.

Na pierwszej stronie należy zamieścić: imię i nazwisko autora (autorów), tytuł pracy, krótkie (kilkuzdaniowe) streszczenie ujmujące główne tezy opracowania oraz słowa kluczowe, a na ostatniej alfabetyczny wykaz wykorzystanej literatury. Na końcu pracy należy podać: adres (adresy) autora (autorów), nr telefonu, adres e-mail, informacje o statusie profesjonalnym autora (autorów), z wyszczególnieniem posiadanych tytułów naukowych, nazwy instytucji zatrudniającej oraz zajmowanego stanowiska, a także ORCID. Od studentów, 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: wojciechkotowski@poczta.onet.pl
lub justyna.krakowiak@prokuratura.gov.pl

Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanych materiałach zmian tytułów, skrótów, poprawek stylistyczno-językowych oraz innych przeróbek technicznych. Redakcja przyjmuje prace dotychczas niedrukowane. Niewykorzystane materiały zwracane są na wyraźne życzenie autora.

Zgodnie z decyzją Kolegium Redakcyjnego od nr 6/16 nie publikujemy na naszych łamach recenzji książek oraz sprawozdań z konferencji.