



Prokuratura i Prawo

NR 2/luty 2023



ISSN 1233-2577

Prokuratura Krajowa

RADA NAUKOWA

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

KOLEGIUM REDAKCYJNE

Przewodniczący – **Marek SADOWSKI**
Członkowie: Beata HŁAWACZ, 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. Szymon Tarapata, adiunkt w Katedrze Prawa Karnego Uniwersytetu Jagiellońskiego, adwokat	
O legalności przyjmowania prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne – uwagi polemiczne	5
<i>Lawful acceptance of gifts by public servants: polemical comments</i>	28
dr Michał Grudecki, adiunkt badawczo-dydaktyczny w Instytucie Nauk Prawnych Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach	
O legalności tzw. dowodów wdzięczności – uwagi na marginesie artykułu R. Sosika „O bezprawności przyjmowania prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne”	29
<i>Lawful tokens of gratitude: remarks on “Unlawful acceptance of gifts by public officials” by R. Sosik</i>	42
Łukasz Korzeniowski, student III roku prawa na Uniwersytecie Jagiellońskim w Krakowie, Prezes Stowarzyszenia Umarłych Statutów	
Instytucja stosowania środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły w nowej ustawie o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich. Uwagi <i>de lege lata</i> i <i>de lege ferenda</i>	43
<i>Juvenile educational measures for use by school principals under the new Juvenile Support and Rehabilitation Act. Comments de lege lata and de lege ferenda</i>	66
Jan Kluza, asesor sądowy w Sądzie Rejonowym w Kielcach	
Nowy wymiar kary 30 lat pozbawienia wolności	67
<i>New sentence of 30 years imprisonment</i>	84
dr Bolesław Kurzępa, adiunkt na Wydziale Zarządzania Politechniki Rzeszowskiej	
Karnoprawne aspekty ochrony polskiej granicy państwowej. Wykroczenia graniczne	85
<i>Criminal-law aspects of safeguarding Polish state borders. Petty border offences</i>	101

Tomasz Pilikowski , absolwent Uniwersytetu Jagiellońskiego, aplikant aplikacji sędziowskiej w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury	
Artykuł 13 Kodeksu karnego wykonawczego jako instrument rozstrzygania o zasadności usunięcia informacji o ukaraniu z Krajowego Rejestru Karnego w wyniku zatarcia skazania z mocy prawa	102
<i>Article 13 of the Penal Enforcement Code as an instrument to determine the legitimacy of removing information on punishment from the National Criminal Register as a result of expungement taking place by operation of law</i>	119
Materiały szkoleniowe/Training material	
dr Cezary Golik, prokurator Prokuratury Rejonowej w Chorzowie	
Taktyczno-procesowe względy wyboru momentu skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie	120
<i>Tactical and procedural aspects of choosing the timing for when to start preparatory proceedings against a specific person</i>	146
Glosy/Commentaries	
Glosa do uchwały Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., sygn. I KZP 5/21 (dot. świadka składającego fałszywe zeznanie) – oprac. dr Grzegorz Ociecek	147
<i>Commentary on the resolution adopted by the Criminal Chamber of the Supreme Court on 9 November 2021, reference number: I KZP 5/21 (concerns a witness giving false testimony)</i>	163
Z historii Prokuratury/Prosecutor's office: historical overview	
Stanisław Car, Minister Sprawiedliwości i Naczelny Prokurator w okresach 22 grudnia 1928 r. – 29 grudnia 1929 r. oraz 29 marca 1930 r. – 4 grudnia 1930 r.	164

ARTYKUŁY

Szymon Tarapata

O legalności przyjmowania prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne – uwagi polemiczne

Streszczenie

Artykuł stanowi polemikę z tekstem autorstwa R. Sosika pt. „O bezprawności przyjmowania prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne”. W opracowaniu zakwestionowano pogląd tego autora, iż przyjmowanie przez osoby pełniące funkcje publiczne drobnych dowodów wdzięczności stanowi czyn zabroniony pod groźbą kary. Moim zdaniem, formułując ten wniosek, R. Sosik posłużył się wadliwą i niespójną argumentacją. Przede wszystkim nie uwzględnił dorobku piśmiennictwa dotyczącego instrumentów analizy normatywnej i przesłanek bezprawności. Jego uwzględnienie prowadzi zaś do wniosku, że udzielanie drobnych prezentów osobom pełniącym funkcje publiczne i przyjmowanie przez nie tych podarunków, przy spełnieniu określonych warunków, nie zagraża dobru prawnemu chronionemu przez typy z art. 228 i 229 k.k., a więc nie może być czynem bezprawnym.

Słowa kluczowe

Korupcja, łapownictwo, upominki, prezenty, kontratypy, norma sankcjonowana, dobro prawne, bezprawność, dowody wdzięczności.

Jednym z podstawowych warunków przypisania odpowiedzialności karnej za przestępstwo jest stwierdzenie, że czyn sprawcy był bezprawny¹. Nie-

¹ Zob. np.: W. Wróbel, A. Zoll, Polskie prawo karne. Część ogólna, Kraków 2013, s. 171–177.

rzadko zdarzają się trudności w rozgraniczaniu zachowań legalnych od niezgodnych z prawem. Ukazanie się opracowania dotyczącego takich problemów musi w naturalny sposób wywołać wzmożoną uwagę i wzbudzić ciekawość u każdego naukowca zajmującego się teorią i dogmatyką prawa karnego. Dlatego z głębokim zainteresowaniem przeczytałem tekst R. Sosika pt. „O bezprawności przyjmowania prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne”, który ukazał się niedawno na łamach „Prokuratury i Prawa”².

Tuż po transformacji ustrojowej w latach 90. XX w. Polska miała ogromne problemy z korupcją. Proceder ten miał charakter systemowy i był spuścizną po PRL. Kłopoty z zachowaniami korupcyjnymi są zresztą bardzo charakterystyczne dla wszystkich innych krajów postkomunistycznych. Korupcja tak głęboko wrosła w krajobraz społeczeństwa, że obywatele przechodzili nad nią do porządku dziennego i uznawali za coś zupełnie normalnego. Dla wielu ludzi oczywistym było np. to, że jeżeli ktoś trafi do szpitala, to chcąc być dobrze leczonym i mieć dobrą opiekę medyczną, musi przekazać lekarzom lub pielęgniarkom pieniądze w kopercie. Nagminnie też pozostało wręczanie łapówek policjantom z „drogówki”. Oczywistym jest, że taki punkt widzenia prowadził do wielu patologii społecznych, gdyż jego przyjęcie uniemożliwiało instytucjom publicznym prawidłowe funkcjonowanie i hamowało rozwój społeczno-gospodarczy. Problem korupcji musiał więc być zwalczany przez odpowiednie ustawodawstwo, które należało stosować w sposób bezkompromisowy. Dzięki obowiązującym aktom prawnym, postawie organów ścigania i sądów, udało się z pewnością osiągnąć dobre wyniki w zakresie zwalczania korupcji i kształtowania świadomości społeczeństwa w zakresie jej szkodliwości i konieczności zapobiegania³.

Nie jest kontrowersyjne twierdzenie, że – mimo powszechnego dostrzegania zła w korupcji – wciąż częste są zachowania polegające na przekazywaniu pewnych drobnych i symbolicznych prezentów lub dowodów wdzięczności osobom pełniącym funkcje publiczne. Któż z nas nie był świadkiem przekazywania kwiatów nauczycielowi po zakończeniu roku szkolnego lub członkom komisji egzaminacyjnej tuż po obronie pracy magisterskiej? Społeczeństwo nie widzi w takich czynach nic złego. Nie identyfikuje ich jako przykład korupcji. Mimo częstego występowania tego typu zachowań – ich podejmowanie nie spotyka się raczej z reakcją organów ścigania. Zjawisko takie jest zapewne pokłosiem szeroko ak-

² R. Sosik, O bezprawności przyjmowania prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne, *Prok. i Pr.* 2022, nr 4, s. 41–63.

³ Oczywiście nie oznacza to jeszcze, że w Polsce korupcja przestała istnieć. Nie sposób znaleźć kraju, w którym zjawisko to zostało całkowicie wyeliminowane.

ceptowanej w literaturze prawnokarnej tezy, iż zwyczajowe przyjmowanie przez osoby pełniące funkcje publiczne drobnych prezentów, przyjmujących postać symbolicznych dowodów wdzięczności (lub ich wręczenie tym osobom), przy spełnieniu pewnych warunków, nie jest czynem karalnym. R. Sosik odrzuca jednak ten pogląd. Stawia zdecydowaną tezę, że niezależnie od motywacji wręczającego, wartości korzyści oraz okoliczności jej wręczenia zarówno przyjmowanie prezentów i drobnych upominków przez osobę fizyczną pełniącą funkcję publiczną pozostające w związku z jej pełnieniem, jak też ich wręczenie takiej osobie, jest zachowaniem bezprawnym i jednocześnie realizującym znamiona występków określonego odpowiednio w art. 228 albo 229 k.k. Wydaje się jednak, że pogląd ten jest zbyt daleko idący. Można mieć zastrzeżenia co do założeń, które stały się dla tego autora podstawą do przyjęcia takiego twierdzenia. Szereg wypowiedzi, które zaprezentował R. Sosik, nie może stanowić wystarczającego uzasadnienia dla przyjęcia poglądu, że przyjmowanie drobnych prezentów lub dowodów wdzięczności przez osoby pełniące funkcje publiczne w związku z ich pełnieniem jest co do zasady bezprawne i może stać się podstawą do odpowiedzialności karnej za przestępstwo łapownictwa. Z tego powodu postanowiłem przedstawić uwagi polemiczne do ujęcia prezentowanego przez wspomnianego autora.

Chcąc wyczyścić przedpole do dalszych rozważań, niniejszą polemikę rozpocząć należy od uwagi natury terminologicznej i teoretycznej. R. Sosik w początkowej części swego opracowania wskazuje, że „Na przestrzeni ostatnich lat wielokrotnie podejmowano próby uzasadnienia legalności tego rodzaju zachowań w kontekście występków stypizowanych w art. 228 i 229 k.k., upatrując normatywnych podstaw wyłączenia odpowiedzialności karnej w znikomej szkodliwości społecznej takich czynów, braku realizacji określonych znamion, czy w końcu w uchyleniu bezprawności przyjmowania prezentów związanym z pozaustawowym kontratypem zwyczaju”⁴.

Co do precyzji przytoczonej wypowiedzi można zgłosić zastrzeżenia. Z jednej bowiem strony autor pisze o podejmowaniu prób uzasadniania legalności wręczania drobnych prezentów, z drugiej zaś odwołuje się do braku karygodności, dekompletacji określonych znamion typu oraz okoliczności wyłączających bezprawność, a więc do różnych elementów wchodzących w skład wewnętrznej struktury przestępstwa⁵. Problem jednak tkwi w tym, że brak karygodności nie stanowi uzasadnienia dla przyję-

⁴ R. Sosik, O bezprawności..., s. 42.

⁵ Szerzej na temat wewnętrznej struktury przestępstwa – zob. np.: P. Kardas, O relacjach między strukturą przestępstwa a dekodowanymi z przepisów prawa karnego strukturami normatywnymi, CzPKiNP 2012, nr 4, s. 5–63.

cia legalności określonych czynów. Zachowanie, które jest społecznie szkodliwe w stopniu znikomym, dalej pozostaje bezprawne i karalne. Nie można więc zestawiać karygodności z legalizacją. Rację ma natomiast R. Sosik, że dotychczas w literaturze prawnokarnej brak pociągania do odpowiedzialności karnej za wręczanie drobnych prezentów uzasadniano za pomocą różnorodnych instrumentów, które dotyczą poszczególnych elementów struktury przestępstwa. Jedni bowiem twierdzili, że takie zachowania są legalne⁶, inni, że nie realizują znamion z art. 228 k.k. lub art. 229 k.k.⁷. Niektórzy wreszcie podnosili, iż przyjmowanie drobnych prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne i ich im wręczanie spełnia cechy bezprawności i karalności, lecz brak w nich karygodności⁸. Autor zdaje się nie wykluczać, że takie czyny mogą być w znikomym stopniu społecznie szkodliwe, lecz stanowczo twierdzi, iż są one bezprawne i realizują znamiona typów korupcyjnych z art. 228 k.k. lub art. 229 k.k. Warto bliżej przyjrzeć się uzasadnieniu takiego punktu widzenia.

R. Sosik, uzasadniając trafność swego ujęcia, odwołał się do poglądu przyjmowanego m. in. przez M. Iwańskiego i R. Krajewskiego, po czym zakwestionował jego trafność. Warto przypomnieć, że – według tychże autorów – wręczanie drobnych prezentów osobom pełniącym funkcje publiczne jest tzw. kontratypem pozaustawowym, gdyż mieści się w granicach powszechnie uznawanego zwyczaju, a więc stanowi zachowanie legalne⁹. R. Sosik zakwestionował taki punkt widzenia. Jako argument mający go obalić odwołał się do prezentowanych w doktrynie twierdzeń, które mają przemawiać przeciwko poprawności i celowości posługiwania się na gruncie prawa karnego figurą kontratypów pozaustawowych, powołując się przy tym na wypowiedzi przedstawicieli Katedry Prawa Karnego UJ, w tym m.in. A. Zolla i P. Kardasa¹⁰. Oczywiście można podzielić wątpliwości co do prawidłowości i potrzeby używania w rozważaniach karnistycznych tej kon-

⁶ M. Iwański, Zwyczaj jako „okoliczność wyłączająca bezprawność” wręczania lub przyjmowania prezentów przez pracowników służby zdrowia i nauczycieli, *CzPKiNP* 2009, nr 1, s. 193–224.

⁷ Por. J. Majewski, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 53–116*, Warszawa 2016, s. 972–973. Choć z wywodów tego autora można odczytać, że – według niego – wręczanie zwyczajowych dowodów wdzięczności jest zachowaniem legalnym.

⁸ A. Marek, J. Satko, *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu*, Warszawa 2000, s. 45–47; A. Marek, S. Waltoś, *Podstawy prawa i procesu karnego*, Warszawa 2003, s. 98; K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1997, s. 47–48.

⁹ M. Iwański, *Zwyczaj...*, s. 193–224; tenże, *Odpowiedzialność karna za przestępstwa korupcyjne*, Kraków 2016, s. 584–588; R. Krajewski, *Zwyczajowe dowody wdzięczności jako okoliczność uchylająca bezprawność*, *Palestra* 2011, nr 1–2, s. 85–93.

¹⁰ R. Sosik, *O bezprawności...*, s. 45–48.

strukcji. Sam zresztą należę do grona przeciwników stosowania wspomnianej figury¹¹. Stwierdzenie niezasadności posługiwania się na gruncie prawa karnego konstrukcją kontratypów pozaustawowych nie musi jednak jeszcze oznaczać, że przyjmowanie przez osoby pełniące funkcje publiczne drobnych prezentów lub dowodów wdzięczności jest bezprawne i realizuje znamiona czynów korupcyjnych. Nie można bowiem tracić z pola widzenia, iż to, co u zwolenników konstrukcji kontratypów pozaustawowych mieści się w ich ramach, u ich przeciwników jest istotne z punktu widzenia innych okoliczności powodujących, że zachowanie konkretnej osoby nie jest bezprawne. Przykładowo R. Sosik nawiązał do opracowania P. Kardasa, wyrażającego krytykę tezy wyrażonej w postanowieniu SN z dnia 7 stycznia 2008 r., sygn. V KK 158/07, iż: „Istnieją (...) kontratypy, których znamiona zostały ustalone w drodze praktyki wymiaru sprawiedliwości lub zostały sformułowane w drodze koncepcji doktrynalnych w nauce prawa karnego. Są to kontratypy pozaustawowe, wśród których należy wyróżnić zgodę pokrzywdzonego, zabiegi lecznicze, karcenie nieletnich i ryzyko sportowe”¹².

P. Kardas, w najdalej idącym uproszczeniu, stwierdził, że nie ma potrzeby uznawać, że tzw. zgoda „pokrzywdzonego”, przypadki zabiegów leczniczych, karcenia nieletnich i ryzyka sportowego nie są kontratypami pozaustawowymi, ale w razie ich wystąpienia nie dochodzi do przekroczenia reguł postępowania z dobrem prawnym¹³. Takie zaś zachowanie, które nie narusza zasad ostrożności, nie może przekraczać normy sankcjonowanej i być bezprawne. Oznacza to, że tzw. kontratypy pozaustawowe są jedynie etykietami. Część dogmatyków używa ich bowiem po to, by uzasadnić legalność określonych czynów¹⁴. Ten sam efekt można

¹¹ S. Tarapata, *Dobro prawne w strukturze przestępstwa. Analiza teoretyczna i dogmatyczna*, Warszawa 2016, s. 395.

¹² LEX nr 370044.

¹³ P. Kardas, *Dozwolone ryzyko sportowe – pozaustawowy kontratyp czy element precyzujący płaszczyznę bezprawności*, PS 2009, nr 1, s. 7–22.

¹⁴ Symptomatyczna jest w tym kontekście następująca wypowiedź M. Iwańskiego, który pośrednio przyznaje, że figura kontratypów pozaustawowych ma charakter etykietowy: „W moim przekonaniu podstawą wyłączenia przestępności zachowania polegającego na wręczeniu lub przyjęciu niewielkiego prezentu przez nauczyciela czy pracownika służby zdrowia jest prawo zwyczajowe. Ogranicza ono zakres zastosowania norm sankcjonowanych leżących u podstaw przestępstw korupcyjnych, powodując, że czyny takie nie są bezprawne – a co za tym idzie nie realizują znamion odpowiedniego typu czynu zabronionego. Nie ma natomiast potrzeby ustalania, czy zachowania takie są legalne „pierwotnie” czy też dopiero „wtórnie”. Są one po prostu legalne” (M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, s. 584–585).

jednak osiągnąć poprzez odwołanie się do innych konstrukcji dogmatycznych, stosowanych w obrębie płaszczyzny bezprawności¹⁵.

Na łamach innego opracowania wyraziłem pogląd, że stosowanie kontratypów pozaustawowych jest niepotrzebne, gdyż legalizacja przypadków, które mają być ich przejawem, jest możliwa za pomocą innych figur teoretycznych używanych w obrębie wewnętrznej struktury przestępstwa¹⁶. Nie ma więc sensu mnożyć bytów teoretycznych ponad konieczność. Odwołując się więc do sławetnej brzytwy Ockhama, można bez obaw z kontratypów pozaustawowych zrezygnować, gdyż w razie ich eliminacji w pełni możliwe jest przyjmowanie satysfakcjonujących i sprawiedliwych rozstrzygnięć prawnokarnych za pomocą innych narzędzi uadekwatniających zakres bezprawności.

Analizując artykuł autorstwa R. Sosika, trudno oprzeć się wrażeniu, że nie wykorzystano w nim elementów analizy normatywnej, które obecnie są powszechnie stosowane w literaturze karnistycznej¹⁷. Nie zwrócono zwłaszcza uwagi na to, iż warunkiem przypisania każdego typu czynu zabronionego jest stwierdzenie, że doszło do przekroczenia normy sankcjonowanej¹⁸. Interpretator tekstu prawnego dysponuje pewnymi instrumentami, za pomocą których dochodzi do jej uadekwatnienia, a więc ustalenia ostatecznego kształtu. Z tego powodu może się więc zdarzyć, że dane zachowanie, które formalnie spełnia znamiona opisane w przepisie części szczególnej Kodeksu karnego lub ustawy pozakodeksowej, nie będzie bezprawne. Perspektywa ta w krytykowanym tekście nie została jednak należycie uwzględniona.

Przypomnieć trzeba, że czyny z art. 228 k.k. i art. 229 k.k. są typami z abstrakcyjnego narażenia dobra prawnego na niebezpieczeństwo. Jeśli chodzi o perspektywę przedmiotu ochrony, mają one charakter formalny¹⁹. Dla przypisania ich sprawstwa nie jest bowiem konieczny skutek w postaci naruszenia lub konkretnego narażenia dobra prawnego na nie-

¹⁵ Zob. też: M. Grudecki, *Kontratypy pozaustawowe w polskim prawie karnym*, Warszawa 2021, s. 294–297 i 551–552.

¹⁶ S. Tarapata, *Dobro...*, s. 395; S. Tarapata, *O przypisaniu sprawstwa czynu zabronionego w przypadku typów formalnych i typów znamiennej skutkiem w sensie statycznym*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Społeczny* 2020, z. 4, s. 251.

¹⁷ P. Kardas, *O relacjach...*, s. 5–63.

¹⁸ A. Zoll, *O normie prawnej z punktu widzenia prawa karnego*, *Krakowskie Studia Prawnicze* 1990, rok XXIII, s. 73–93; tenże, *Karalność i karygodność jako odrębny element struktury przestępstwa*, (w:) *Teoretyczne problemy odpowiedzialności karnej w polskim oraz niemieckim prawie karnym*, Wrocław 1990, s. 102–106.

¹⁹ A. Barczak-Oplustil, M. Iwański, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 212–277d*, Warszawa 2017, s. 238, 247–248.

bezpieczeństwo. Oczywiście sprawca typów formalnych musi realizować znamię czynności wykonawczej, którym jest opis stypizowanej w ustawie reguły postępowania z przedmiotem prawnokarnej ochrony. Aktualizacja tego warunku nie jest jednak wystarczająca do przypisania sprawstwa typu formalnego. Dla uznania kogoś za sprawcę konieczne jest dodatkowo spełnienie jeszcze innych kryteriów, które nie zostały wprost ujęte w przepisie typizującym. Zachowanie sprawcze musi stanowić atak na dobro prawne, co może nastąpić wtedy, gdy napastnik godzi w cel ochronny danej normy sankcjonowanej²⁰. Unormowanie to chronić może bowiem tylko przed wybranymi zachowaniami. Nie każde postępowanie, które stanowi formalną realizację znamienia czasownikowego, warunek ten spełnia. Trzeba w tym kontekście podkreślić, że podstawową i fundamentalną zasadą prawa karnego jest to, że za bezprawne może być uznany jedynie taki czyn, który jest nieakceptowalny społecznie, a więc przekracza zakres społecznej tolerancji dla zachowań ryzykownych. Ustanowienie przez ustawodawcę konkretnego typu czynu zabronionego może nie mieć na celu eliminacji zachowań, które są społecznie pożądane, gdyż mieszczą się w powszechnie kultywowanych zwyczajach i nie stanowią ataku na dobro chronione prawem. W tym ujęciu poza zakresem celu ochronnego normy sankcjonowanej pozostają czyny, które u zwolenników konstrukcji tzw. kontratypów pozaustawowych mieszczą się w granicach takich „okoliczności kontratypowych”²¹. Za przykład takiego zachowania, które nie jest objęte celem ochrony normy sankcjonowanej, może służyć wręczanie lekarzom drobnych upominków w celu okazania im wdzięczności po zakończonym leczeniu²². Instrument w postaci ataku na dobro prawne służy racjonalizacji nakazu lub zakazu, który leży u podstaw określonego typu czynu zabronionego. Chodzi bowiem o to, by określony wzorzec ustawowy „nie strzelał poza cel” i nie prowadził do eliminacji zachowań pożytecznych lub nieszkodliwych społecznie. W wykładni znamion określonego typu czynu zabronionego nie jest ważna wyłącznie literalna treść przepisu typizującego, ale również „duch” określonego zapisu ustawowego. Dla osiągnięcia adekwatnego rezultatu wykładniczego konieczne jest więc dokonanie wykładni teleologicznej określonej regulacji, co nie jest możliwe bez – głębokiego nieraz – sięgnięcia do jej aksjologii i racji przemawiających za jej wprowadzeniem.

Posługując się przykładem potwierdzającym twierdzenia zawarte w poprzednim akapicie, warto odwołać się do art. 63a § 1 k.w. Przepis

²⁰ S. Tarapata, *Dobro...*, s. 342–343.

²¹ S. Tarapata, *O przypisywaniu...*, z. 4, s. 251.

²² Tamże.

ten przewiduje odpowiedzialność za wykroczenie wobec tego, kto umieszcza w miejscu publicznym do tego nieprzeznaczonym ogłoszenie, plakat, afisz, apel, ulotkę, napis lub rysunek albo wystawia je na widok publiczny w innym miejscu bez zgody zarządzającego tym miejscem. Oczywistym jest, że celem wprowadzenia tego przepisu nie było karanie np. za spontaniczne i chwilowe umieszczenie na pomniku przenośnej tabliczki z manifestem protestacyjnym podczas legalnie zorganizowanej demonstracji, na którym zostanie wyartykułowany sprzeciw wobec naruszania Konstytucji przez władze państwowe lub braku poszanowania z ich strony dla niektórych grup społecznych²³. Takie zachowania są bowiem podejmowane w ramach prawa do udziału w pokojowych protestach i stanowią emanację prawa do wolności wypowiedzi i realizacji swych poglądów. Nie są też społecznie szkodliwe, ale wręcz pożyteczne²⁴. Ich podejmowanie nie może więc naruszać normy sankcjonowanej leżącej u podstaw art. 63a § 1 k.w.²⁵. Trzeba więc stwierdzić, że zanegowanie prawidłowości posługiwania się figurą kontratypów pozaustawowych nie

²³ Por. też: wyrok SN z dnia 19 stycznia 2021 r., sygn. III KK 70/20, LEX nr 3119787. Zob. też: S. Tarapata, O przypisywaniu..., s. 251.

²⁴ Ciekawe rozważania zaprezentowano również w wyroku SN z dnia 30 stycznia 2018 r., sygn. IV KK 475/17, LEX nr 2433071. W sprawie tej rozpoznawano kasację od skazującego wyroku nakazowego, wydanego wobec J. P. za to, że w okresie od dnia 1 lipca 2016 r. do dnia 8 stycznia 2017 r. w R. na ul. W., poprzez uruchamianie dzwonów kościoła, których natężenie dźwięku przekracza dopuszczalne normy hałasu w porze dziennej, zakłócił spokój A. R., to jest za wykroczenie z art. 51 § 1 k.w. SN uchylił to orzeczenie i uniewinnił obwinionego od popełnienia zarzuconego mu czynu. W uzasadnieniu swego orzeczenia wskazał m.in., że „nie można uznać, by (...) zachowanie obwinionego wyczerpało konieczne dla przyjęcia sprawstwa wykroczenia z art. 51 § 1 k.w. znamiona (...)”. Samo bowiem ustalone uruchomienie przez J. P., jako proboszcza, dzwonów kościoła, usytuowanego w jego parafii, w porze dziennej, których natężenie dźwięku przekracza dopuszczalne normy hałasu nie jest równoznaczne z „wybrykiem”, od popełnienia którego art. 51 § 1 k.w. uzależnia przede wszystkim odpowiedzialność za przewidziane w tym przepisie wykroczenie. Przekonanie o braku podstaw do przypisania obwinionemu tego wykroczenia jest oczywiste w świetle ujawnionych w sprawie okoliczności, w oparciu o analizę których należało dokonywać oceny prawnej przedmiotowego zachowania obwinionego”. SN dodał, że „zwyczaj (a niewątpliwie z nim mamy do czynienia in concreto, skoro bicie kościelnych dzwonów przywołujących wiernych na Mszę Świętą jest w Polsce od wieków przyjętym zachowaniem) może wyłączać bezprawność zachowań wypełniających znamiona czynów zabronionych stypizowanych jako wykroczenia”.

²⁵ Warto jednak zwrócić uwagę na to, że w art. 1 § 1 k.w. wskazano, że wykroczeniem może być jedynie takie zachowanie, które jest społecznie szkodliwe. Podobnej klauzuli brak jest natomiast w art. 1 § 1 k.k. Pomimo tego trzeba uznać, że grupa zachowań, która nie jest społecznie szkodliwa, lecz wręcz pożyteczna, nie może być objęta normą sankcjonowaną leżącą u podstaw typów zawartych w Kodeksie karnym. Wynika to z faktu, że czyn mieszczący się w granicach społecznej tolerancji nie może być bezprawny.

musi jeszcze oznaczać, że przyjmowanie drobnych prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne lub ich wręczanie im są czynami bezprawnymi i karalnymi. Istnieją bowiem jeszcze inne konstrukcje teoretyczne, za pomocą których można uzasadnić legalizację tego rodzaju zachowań.

R. Sosik, tuż po zanegowaniu prawidłowości posługiwania się kategorią kontratypów pozaustawowych, stwierdził, że „w przypadku zachowań stypizowanych w kodeksie karnym sam fakt ich powszechności lub występującej wobec nich społecznej akceptacji nie może powodować uchylecia ich bezprawności”²⁶.

Wypowiedź ta musi wzbudzać zastrzeżenia, gdyż, jak się wydaje, opiera się na pewnym nieporozumieniu. Oczywiście prawdą jest, że powszechność dopuszczania się określonych czynów nie musi uzasadniać uchylecia ich bezprawności. Niemniej jednak nagminność realizacji takich zachowań nie oznacza jeszcze, że są one społecznie akceptowane. Nie można przecież wywodzić z faktu, iż wielu kierowców notorycznie prowadzi pojazdy mechaniczne w stanie nietrzeźwości, twierdzenia, że takie zjawisko jest powszechnie tolerowane. Przeciwnie – nagminność popełniania pewnych czynów w połączeniu z brakiem dla nich społecznej tolerancji może intensyfikować postulaty zaostrzania kary lub skuteczniejszego ścigania za ich dopuszczenie się (które były zresztą często kierowane po transformacji ustrojowej właśnie w odniesieniu do zachowań korupcyjnych). Czym innym jest zaś społeczna tolerancja dla ryzyka. Zachowania powszechnie akceptowalne to takie działania lub zaniechania, które – mimo że doraźnie mogą doprowadzić do naruszenia dobra prawnego – są korzystne w bilansie społecznych zysków i strat. Są nimi np. czyny mieszczące się w granicach kulturowych zwyczajów, które bądź to nie stwarzają zagrożeń dla określonych wartości, bądź też stwarzają dla nich niebezpieczeństwo w minimalnym i przez to nieistotnym stopniu (takim, z którym można się liczyć). Takie zachowania nie mogą mieścić się w celu ochronnym normy sankcjonowanej (norma ta nie została bowiem zaprojektowana po to, by ścigać osoby dopuszczające się takich zachowań). Nie da się ich zatem zakwalifikować jako niezgodne z prawem. Nie można przy tym mylić takich czynów (tj. powszechnie tolerowanych, pożytecznych dla zbiorowości w bilansie zysków i strat), z patologiami społecznymi, które zasługują na obiektywnie negatywną ocenę²⁷. Często się zresztą zdarza, że takie niepożądane zda-

²⁶ R. Sosik, *O bezprawności...*, s. 48.

²⁷ W takich kategoriach trzeba zaś traktować podawane przez R. Sosik'a przykłady kierowcy niestosującego się do ograniczeń prędkości obowiązujących w terenie zabudowanym, przejeżdżanie przez rowerystów przez przejścia dla pieszych, przekraczanie

rzenia są traktowane przez ludzi jako zło konieczne. Nie może być przecież sporne, że w krajach, w których korupcja w ochronie zdrowia ma charakter systemowy, ludzie udzielają łapówek lekarzom nie dlatego, iż uznają taki proceder za dobry i pożyteczny, lecz czynią tak z uwagi na fakt, by nie narażać siebie lub swych bliskich na niemożność uzyskania odpowiedniej pomocy medycznej, a więc działają w warunkach swoistego przymusu sytuacyjnego. Zestawianie przez takich zachowań z wręczaniem drobnych dowodów wdzięczności osobom pełniącym funkcje publiczne jest całkowicie nieuprawnione. Czynności w postaci dawania takich prezentów nie traktuje się bowiem jako zło konieczne, lecz uznaje się ją jako zachowanie stanowiące wyraz uprzejmości, podejmowane w dobrym tonie, a wręcz realizujące prawo petenta do odwdziżenia się za dobroć, która go spotkała.

Na omówienie zasługuje również jeszcze inna wypowiedź R. Sosika, którą trzeba przytoczyć *in extenso*: „przyjęcie poglądu o zwyczajowym wyłączeniu odpowiedzialności karnej za czyny stanowiące przestępstwo prowadziłoby do oczywiście bezzasadnego wniosku, że należałoby uchylić bezprawność zachowań polegających na np. oblewaniu wodą przechodniów (rzecz jasna bez ich zgody) na podstawie powszechnego zwyczaju „śmigusa dyngusa”, czy kwietniowego żartu o podłożeniu ładunków wybuchowych w przedszkolu, uzasadnionego tzw. *prima aprilis*. Należałoby także odpowiedzieć na pytanie w oparciu o jakie kryteria dokonywać oceny, kiedy określone zachowanie może zostać podniesione do rangi zwyczaju uchylającego bezprawność czynu, szczególnie jeżeli zwyczaje te ze swej istoty ograniczone są podmiotowo lub terytorialnie. Czy przyjęta w określonym kręgu kulturowym tradycja zawierania „związków małżeńskich” przez osoby poniżej 13. roku życia, a także powszechnie akceptowane w danej społeczności obcowanie płciowe pomiędzy taką dziewczynką a często wielokrotnie starszym mężczyzną (nazywanym jej „mężem”) powinny być oceniane przez pryzmat dopuszczalnego zwyczaju uchylającego bezprawność? Jak w świetle funkcji gwarancyjnej prawa karnego należałoby odnosić się do zmiany nastawienia społecznego wobec uprzednio akceptowanych zachowań traktowanych jako pozaustawowe kontratypy zwyczaju? Nie ulega wątpliwości, że zwyczaje i tradycje z czasem ulegają zatarciu, a uprzednio powszechnie akceptowane zachowania mogą wraz z rozwojem społeczeństwa zacząć być postrzegane jako szkodliwe. Wieleś w wątpliwości tego rodzaju podważa trafność argu-

ulicy przez pieszych w miejscach do tego nieprzeznaczonych, palenie w miejscach publicznych, fałszowanie podpisu współmałżonka na dokumentach za jego zgodą (R. Sosik, O bezprawności..., s. 48).

mentów formułowanych w doktrynie przez zwolenników koncepcji przyjmowania takiej generalnej okoliczności wyłączającej bezprawność²⁸.

Zgodzić się trzeba z cytowanym autorem, że niekiedy trudno jest w sposób precyzyjny ustalić granicę pomiędzy zachowaniami mieszczącymi się w ramach społecznie akceptowalnego zwyczaju a czynami, które stwarzają nietolerowane ryzyko dla dobra prawem chronionego. Trudności interpretacyjne nie są jednak dla karnisty czymś nowym. W prawie karnym istnieje przecież szereg znamion lub przesłanek, których dekodowanie nastrocza dużych trudności, co się przekłada na rozbieżne orzeczenia wydawane przez sądy. Przykładowo w doktrynie i orzecznictwie spornych jest szereg kwestii dotyczących prawnokarnego przypisania skutku, co powoduje, że jednym określone następstwa są przypisywane, innym zaś – nie²⁹. Nie jest to jednak powód, by z posługiwania się tymi przesłankami przypisywalności całkowicie zrezygnować. Karnista bowiem nie posiada innych, lepszych instrumentów, za pomocą których można byłoby łatwiej i skuteczniej ustalić, kto powinien odpowiadać za opisany w ustawie skutek. Podobne problemy pojawiają się też przy okazji rozgraniczania usiłowania udolnego od nieudolnego³⁰. Niemniej jednak literatura i orzecznictwo muszą sobie z tymi trudnościami jakoś radzić. Nie da się bowiem tak zbudować prawa karnego, by działało ono tak precyzyjnie, jak algorytm matematyczny i pozwalało w sposób dokładny rozstrzygnąć każde zagadnienie bez uciekania się do stosowania skomplikowanych zabiegów interpretacyjnych i używania figur wzorcowych, wymagających z natury rzeczy dokonywania licznych ocen interpretacyjnych³¹. Skonstatować więc należy, że sam problem w rozgraniczaniu zachowań zwyczajowo dopuszczalnych od społecznie nieakceptowalnych nie powinien decydować o konieczności przyjęcia tezy, że przyjmowanie drobnych i zwyczajowych prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne i wręczanie im ich jest zawsze bezprawne i typowo karalne.

Rację ma R. Sosik, twierdząc, że zakres społecznej tolerancji dla zachowań ryzykownych może z czasem ulec zmianie. Pewne zachowania, które były przez zbiorowość akceptowane w czasie X, mogą nie być tolerowane w chwili Y. Nie jest bowiem niczym nadzwyczajnym, że przemiany społeczne powodują, że paradygmat kulturowy ulega zmianom.

²⁸ R. Sosik, *O bezprawności...*, s. 48–49.

²⁹ Zob. S. Tarapata, *Przypisania sprawstwa skutku w sensie dynamicznym w polskim prawie karnym*, Kraków 2019, s. 557.

³⁰ Zob. M. Wantoła, *Teoretyczne i dogmatyczne podstawy odpowiedzialności karnej za usiłowanie*, Kraków 2021, s. 444–455.

³¹ Szerzej: K. Lipiński, *Wzorce osobowe w prawie karnym*, Warszawa 2020, s. 316.

W takiej sytuacji coś, co początkowo nie mieściło się w celu ochronnym normy sankcjonowanej leżącej u podstaw określonego typu czynu zabronionego, będzie się w nim następnie zawierać³². W takiej sytuacji dochodzi do zmiany normatywnej, która winna być oceniana z punktu widzenia regulacji prawa intertemporalnego³³. Nie można zaś twierdzić, że sama możliwość zmiany ocen społecznych musi prowadzić do wniosku, iż interpretator nie powinien się nimi posługiwać przy wyznaczaniu zakresu hipotezy i dyspozycji normy sankcjonowanej.

W ostatnim cytowanym fragmencie R. Sosik podaje przykład trzech zachowań, na których demonstruje, jak trudno jest określić granicę dopuszczalnego prawnie zwyczaju. Są to: oblewanie wodą przechodniów w śmigus-dyngus, poinformowanie dla żartu o podłożeniu bomby w przedszkolu w *prima aprilis* oraz zawieranie – według tradycji kultywowanej przez niektóre mniejszości – związków małżeńskich z osobą liczącą sobie 13 lat i współżycie z nią. Należy w pierwszej kolejności nawiązać do ostatniego z nich. Nie budzi większych wątpliwości, że pewne zachowania, które są zgodne z tradycją kultywowaną w niektórych zbiorowościach, nie są tolerowane w naszym kręgu kulturowym. Jednym z nich jest właśnie obcowanie płciowe z każdym małoletnim liczącym sobie mniej niż 15 lat. Oczywiście można postawić pytanie, czy czasem nie jest tak, że jeżeli sprawca dopuszczający się takiego czynu funkcjonuje w społeczności, w którym jest to akceptowane i pożądane, to takie postępowanie nie może

³² Przykładowo można wskazać, że jeszcze kilkanaście lat temu było wielu zwolenników tezy, że dawanie klapsa dziecku może być akceptowalną formą jego karcenia. Pogląd ten stał się jednak trudny do obrony z dniem 1 sierpnia 2010 r., a więc od chwili wejścia w życie art. 96¹ k.r.o., który wyraźnie zakazuje stosowanie kar cielesnych osobom wykonującym władzę rodzicielską oraz sprawującym opiekę lub pieczę nad małoletnim. Przeciwny pogląd należy ocenić za trudny do obrony. Nie ma bowiem jakichkolwiek dobrych argumentów przemawiających za twierdzeniem, iż stosowanie klapsów wobec dzieci jest dla nich korzystne, a przez to dodatnie z punktu widzenia społecznego bilansu zysków i strat (M. Grudecki, Prawnokarna ocena klapsa, *Gubernaculum et Administratio* 2021, nr 2, s. 244–246). Może być to przykład na to, iż nowelizacja przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego było odpowiedzią na zmianę w zakresie ocen społecznych w zakresie dopuszczalnego karcenia dzieci. Niektórzy wskazują, że wprowadzenie do systemu art. 96¹ k.r.o. nie stanowiło nowości normatywnej, lecz stanowiło podkreślenie, że stosowanie kar cielesnych wobec nieletnich nie było akceptowane już przed 1 sierpnia 2010 r. (zob. M. Grudecki, *Kontratypy...*, s. 471 i wskazana tam literatura). Może się jednak zdarzyć, iż modyfikacja stopnia powszechnej tolerancji będzie wpływać, bez jednoczesnej zmiany treści przepisów prawa, na zakres normy sankcjonowanej.

³³ Teza, że zwyczaj może być istotny przy ustalaniu zakresu normy sankcjonowanej, prezentowana jest również przez W. Wróbla – W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Warszawa 2003, s. 178–183. Zob. też: M. Grudecki, *Kontratypy...*, s. 373–375.

się mieścić w celu ochronnym normy sankcjonowanej leżącej u podstaw art. 200 § 1 k.k. Niemniej jednak, jeśli weźmie się pod uwagę dobro prawnie chronione przez typ opisany w tymże przepisie, to będziemy musieli odpowiedzieć na nie przecząco. Trudno przecież uznać, że powszechnie akceptowalne może być podejmowanie zachowań seksualnych wobec osoby, która nie może wyrazić prawnie relewantnej zgody na uczestnictwo w nich. Nie można więc powoływać się na zwyczaj, by usprawiedliwić naruszenie dobra prawnego małoletniego, w dodatku w taki sposób, który może wpłynąć bardzo niekorzystnie na jego stan psychofizyczny.

Perspektywa dobra prawnego jest również pomocna przy prawnokarnej ocenie innych przykładów, o jakich wspominał R. Sosik. Nikt przecież nie twierdzi, że tradycja *śmigus-dyngus* zawsze uzasadnia brak odpowiedzialności karnej za oblanie człowieka wodą (naruszenie nietykalności cielesnej). W doktrynie formułuje się przecież różne warunki, które muszą być spełnione, by taki czyn został uznany za legalny. Przykładowo, zdaniem L. Gardockiego, zakres społecznej tolerancji wobec *śmigus-dyngusa* znacznie się zawęził. Jego zdaniem oblanie kogoś wodą w takie święto jest legalne tylko w kręgu osób znających się wzajemnie i traktujących go jako rodzaj zabawy, na którą zgadzają się wszyscy uczestnicy³⁴. Granicą pomiędzy bezprawnością a legalnością takich zachowań będzie to, czy naruszają one dobra prawne innych osób. Jeśli dane jednostki nie życzą sobie uczestnictwa w zabawie polegającej na oblewaniu się wodą, natomiast – pomimo tego – zostaną w nią uwikłane, wówczas w sposób niedopuszczalny dojdzie do ingerencji w cudzą wolność. Natomiast jeśli ktoś wyraża zgodę na uczestnictwo w takiej zabawie, wówczas chcącemu nie dzieje się krzywda (*volenti non fit iniuria*). Również wykonanie żartobliwego telefonu nie może być społecznie akceptowalne. Takie zachowania są potencjalnie zbyt dalece groźne dla różnych dóbr prawnych, by można było przejść nad nimi do porządku dziennego i je tolerować. Mogą bowiem doprowadzić do chaosu, paniki, rzutować bardzo negatywnie na funkcjonowanie przedszkola i zagrażać bezpieczeństwu dzieci i ich dobrostanowi psychicznemu.

³⁴ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2007, s. 134. Trzeba jednak odnotować, że zdarzają się postulaty, by granice legalności granica legalizacji tego rodzaju czynów była szerzej zakreślona. J. Warylewski twierdzi, że nawet gdy zachowania objęte tym zwyczajem nie są aprobowane przez wszystkich, to pochozny byłby wniosek, iż – w przypadku braku zgody pokrzywdzonego – oblanie wody w lany poniedziałek jest przestępstwem (J. Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2005, s. 269). Twierdzenie takie trudno aprobować. Nie sposób twierdzić, że można kogoś zmuszać do uczestnictwa w zabawie i tolerowania naruszenia swej nietykalności cielesnej tylko z uwagi na zwyczaj. Byłaby to bowiem zbyt daleko idąca ingerencja w wolność człowieka.

Dotychczasowe rozważania pokazują, że da się wypracować pewne kryteria, za pomocą których można określić zakres społecznej akceptacji istotny z punktu widzenia określonych norm sankcjonowanych. W analizie tej przede wszystkim duże znaczenie ma dobro prawne chronione przez dany typ oraz sposób i okoliczności oddziaływania na nie przez człowieka.

Należy wziąć w rachubę, że przedmiotem ochrony typów z art. 228 i 229 k.k. jest prawidłowość funkcjonowania instytucji publicznych, bezinteresowność osób pełniących funkcje publiczne oraz zaufanie społeczne do rzetelności działania instytucji państwowych, samorządu terytorialnego, instytucji publicznych w państwach obcych oraz organizacji międzynarodowych³⁵. Trudno twierdzić, że wręczenie drobnych prezentów jako dowody wdzięczności tuż po wykonaniu określonych czynności przez osobę pełniącą funkcję publiczną może atakować tak określone dobro chronione prawem. Oczywiście upominki te muszą być symboliczne, a więc mieć takie właściwości, że żaden racjonalny urzędnik nie mógłby uzależniać swego sposobu postępowania w trakcie wykonywania swych obowiązków od ich uzyskania. Takie prezenty powinny być więc na tyle drobne, iż ich wręczenie nie może być w obiektywnej ocenie postrzegane jako przekazanie wymiernej korzyści majątkowej, lecz wyłącznie jako wyraz uprzejmości i kurtuazji³⁶. Nie ulega przecież wątpliwości, że żaden nauczyciel akademicki przy ocenie egzaminowanych magistrantów nie będzie się kierował tym, że po obronie pracy magisterskiej otrzyma kwiaty lub bombonierkę. Są to bowiem przedmioty na tyle symboliczne i bagatelne, iż ich wręczenie ma mniej więcej taką wagę, jak skierowanie słów podziękowania. Przekazywanie takich przedmiotów nie może być więc niebezpieczne dla wartości, które są chronione przez art. 228 i 229 k.k., gdyż nie mogą prowadzić do destabilizacji działania instytucji publicznych i wpływać na obiektywizm urzędników w toku wykonywania obowiązków lub realizacji uprawnień. Jest to fundamentalna różnica w stosunku do tych przykładów, na które powołał się R. Sosik. Autor ten obrazuje bowiem zachowania mogące stanowić atak na dobro prawem chronione. Nie można ich więc porównywać do czynów polegających na wręczaniu urzędnikom symbolicznych prezentów.

Nie można jednak pominąć poglądu M. Iwańskiego, twierdzącego, że przekazywanie drobnych upominków osobom pełniącym funkcje publiczne godzi w dobro prawne chronione przez typy z art. 228 i 229 k.k. oraz sta-

³⁵ A. Barczak-Oplustil, M. Iwański, (w:) Kodeks..., s. 210 i 244.

³⁶ Stąd nie dziwi ten kierunek referowany w niniejszym opracowaniu, którego autorzy uważają, że wręczenie drobnych dowodów wdzięczności nie jest udzielaniem korzyści majątkowych. Wymiar symboliczny prezentu powoduje, iż ich otrzymanie nie wzbogaca obdarowanego.

nowi przekroczenie reguł postępowania z tą wartością³⁷. Jak już wspomniano, zdaniem tego autora dla legalizacji tychże zachowań konieczne jest odwołanie się do instytucji kontratypu pozaustawowego. Z poglądem tym jednak trudno się zgodzić. Jeżeli bowiem wręczanie drobnych prezentów urzędnikom byłoby rzeczywiście groźne dla prawidłowego funkcjonowania instytucji publicznych, wówczas nie istniałby dobry powód, by takie czyny legalizować. Legalizacja ta ma bowiem sens jedynie wtedy, gdy społeczeństwo czerpie z takich czynów wymierną korzyść. Kryteria formułowane przez M. Iwańskiego mają przecież właśnie na celu doprowadzenie do sytuacji, by omawiana grupa czynów była stosunkowo bezpieczna dla dóbr chronionych przez typy z art. 228 k.k. i art. 229 k.k. Jeżeliby bowiem takiego bezpieczeństwa nie dało się zapewnić, nie istniałby dobry powód kultywowania tradycji wręczania prezentów urzędnikom.

R. Sosik w swych rozważaniach wskazuje na trudności, jakie są związane z ustaleniem kryteriów, które muszą być spełnione, by przyjmowanie lub przekazywanie upominków mogło być uznane za legalne. Wymienił niektóre warunki legalizacji wyróżniane w orzecznictwie przez wybranych przedstawicieli doktryny, którzy są zwolennikami traktowania wręczania drobnych prezentów jako mieszczącego się w granicach kontratypu pozaustawowego, wskazując, że znaczna ich część się pokrywa³⁸. Skrytykował on jednak kryterium zalegalizowania zaprezentowane przez M. Iwańskiego, by korzyść była wręczana dopiero po wykonaniu określonej czynności przez osoby pełniące funkcję publiczną. Wydaje się jednak, że krytyka ta opiera się na nie do końca zasadnym doborze argumentów. R. Sosik wskazał bowiem: „Rozpoczynając od przytoczonego kryterium czasu wręczenia należy wskazać, że wspomniane przez M. Iwańskiego stanowiska i orzecznictwo formułowane były w znacznej mierze w latach 1997–2003, a zatem przed zmianami kulturowymi, o których mowa we wstępie do niniejszego tekstu. Autor nie odwołuje się w tym zakresie do aktualnego orzecznictwa, podczas gdy sądy wielokrotnie w ostatnich latach wskazywały, że przyjęcie korzyści może nastąpić zarówno przed dokonaniem określonej czynności lub w jej trakcie, jak i po dokonaniu. Słuszne stanowisko zajął Sąd Najwyższy podnosząc, że przepis art. 228 § 1 k.k. nie określa ani czasu wręczenia korzyści majątkowej, ani żądania lub uzależnienia (wykonania czynności) od wręczenia korzyści majątkowej ani legalności czynności, ani rodzaju korzyści lub jej wysokości, ani celu wręczenia korzyści. Sąd uznał, że w świetle powyższego „nie do zaakceptowania jest (...) pozaustawowy kontratyp prowadzący do uznania, że przyjęcie

³⁷ M. Iwański, *Odpowiedzialność...*, s. 584–585.

³⁸ R. Sosik, *O bezprawności...*, s. 51.

korzyści majątkowej przez osobę pełniącą funkcję publiczną w związku z pełnieniem tej funkcji jest zachowaniem prawnie obojętnym, nawet w sytuacji ustalenia, że powodem wręczenia korzyści jest wdzięczność darczyńcy, czy też jego uznanie dla walorów przyjmującego. Innymi słowy, przyjęcie korzyści majątkowej przez osobę i w warunkach wskazanych w art. 228 § 1 k.k. jest czynem zabronionym niezależnie od motywacji wręczającego i wartości materialnej korzyści”. Do powyższej wypowiedzi sądu należy dodać, że czas przyjęcia korzyści może mieć znaczenie jedynie w perspektywie oceny okoliczności podmiotowo-przedmiotowych danego zachowania wskazanych w art. 115 § 2 k.k., istotnych z punktu widzenia ewentualnego przyjęcia, że czyn ten stanowił wypadek mniejszej wagi³⁹.

Bezzasadny jest kierowany wobec M. Iwańskiego zarzut, że formułując swój pogląd, opierał się na stanowisku doktryny i orzecznictwa sformułowanym w latach 1997–2003, a więc jeszcze przed zmianami kulturowymi. Ocena społeczna w zakresie przyjmowania przez osoby pełniące funkcje publiczne do dziś bowiem nie uległa zmianie, o czym świadczą nagminnie popełniane czyny w postaci wręczenia kwiatów lub bombonierek przedstawicielom określonych zawodów, w tym nauczycielom lub lekarzom. Przemiany kulturowe, o których wspomina R. Sosik, nastąpiły jedynie poprzez uwrażliwienie członków społeczeństwa na takie czyny, które mogą negatywnie wpływać na funkcjonowanie instytucji publicznych, w tym przede wszystkim na przyjmowanie przez urzędników kopert z pieniędzmi lub droższych upominków.

Nie jest również adekwatne porównanie poglądów M. Iwańskiego z tezami z orzecznictwa, które cytuje R. Sosik, a przede wszystkim z twierdzeniami zawartymi w wyroku SN z dnia 1 grudnia 2016 r. o sygn. WA 14/16⁴⁰. Zestawienie to jest zaś nieprawidłowe z uwagi na fakt, że M. Iwański twierdzi, że legalne jest wręczenie drobnego prezentu po dokonaniu czynności przez osobę pełniącą funkcję publiczną, natomiast z przywołanych judykatów wynika, że przekazanie takiego upominku jest bezprawne i karalne niezależnie od tego, kiedy korzyść została udzielona i jaka była jej wartość⁴¹. Co więcej, w wyroku o sygn. WA 14/16 zabrakło

³⁹ R. Sosik, O bezprawności..., s. 52.

⁴⁰ LEX nr 2177104.

⁴¹ Dlatego nieściśła jest wypowiedź R. Sosika, iż „sądy wielokrotnie w ostatnich latach wskazywały, że przyjęcie korzyści może nastąpić zarówno przed dokonaniem określonej czynności lub w jej trakcie, jak i po dokonaniu”. Trzeba ją uznać za nieprecyzyjną zaś dlatego, że organy procesowe we wspomnianych przez niego judykatach nie wskazywały, że wręczenie drobnych prezentów może być legalne bez względu na to, czy ma to miejsce po czy przed wykonaniem czynności służbowej. Sądy podkreślały, iż udzielanie owych symbolicznych korzyści zawsze realizuje znamiona przestępstw korupcyjnych. Skoro M. Iwań-

pogłębionych rozważań w zakresie normy sankcjonowanej leżącej u podstaw art. 228 k.k. i art. 229 k.k. SN oparł się wyłącznie na literalnym brzmieniu tych przepisów, wyrażając arbitralny wniosek, że „nie do zaakceptowania jest wykreowany przez Sąd pierwszej instancji pozaustawowy kontratyp prowadzący do uznania, że przyjęcie korzyści majątkowej przez osobę pełniącą funkcję publiczną w związku z pełnieniem tej funkcji jest zachowaniem prawnie obojętnym, nawet w sytuacji ustalenia, że powodem wręczenia korzyści jest wdzięczność darczyńcy, czy też jego uznanie dla walorów przyjmującego. Innymi słowy, przyjęcie korzyści majątkowej przez osobę i w warunkach wskazanych w art. 228 § 1 k.k. jest czynem zabronionym niezależnie od motywacji wręczającego i wartości materialnej korzyści”.

SN nie zadał sobie jednak trudu, by odnieść się do prezentowanych w literaturze argumentów, które przemawiają z przyjęciem przeciwnego ujęcia. Tymczasem ani w przywołanym judykacie, ani w tekście będącym przedmiotem polemiki, nie zwrócono uwagi na to, że co do zasady przepis prawa karnego nie powinien być regulatorem stosunków społecznych. Na jego podstawie powinno się co do zasady ustalać, które postępowania nieakceptowalne społecznie powinny spotkać się z reakcją karną.

Zdaniem R. Sosika powierzenie sądom możliwości subiektywnej oceny wartości dopuszczalnego prezentu oraz czy dane przekroczenie dopuszczalnej kwoty osiąga poziom znacznego budzi poważne wątpliwości w świetle gwarancyjnej funkcji prawa karnego. Trzeba oczywiście przyznać, że w doktrynie nie ma zgody co do tego, jaki przedmiot może być legalnie przekazany osobie pełniącej funkcję publiczną oraz ile może on być warty⁴². Jedni wskazują, że nie powinien on znacznie przekraczać 100 zł, inni zaś określają maksymalny próg na kwocie 200 zł. Oczywiście zgodzić się należy z tezą, że prawo karne powinno bowiem gwarantować obywatelowi, że nie będzie on pociągnięty do odpowiedzialności karnej za czyny, których prawo za przestępstwo nie uważa. Natomiast tok rozumowania sprowadzający się do tego, że skoro istnieją trudności z ustalaniem wartości korzyści, która może być legalnie wręczona osobie pełniącej funkcję publiczną, to każde zachowanie, sprowadzające się do przekazania jakiegokolwiek przedmiotu, trzeba uznać za realizację znamion typu czynu zabronionego, jest argumentem nad wyraz osobliwym. Lepiej przecież poszukać w tym zakresie rozsądnego kompromisu niż z gruntu zakazywać zachowań, które nie stanowią ataku na żadne dobro chronione prawem. Nie sztuką jest przecież bazować wyłącznie na wykładni języko-

s k i z tymi poglądami się nie zgadza, nie można mu zarzucać, że nie oparł swego ujęcia na tezach przywołanych w tych orzeczeniach.

⁴² R. S o s i k, *O bezprawności...*, s. 53.

wej przepisów typizujących, nadmiernie rozszerzając ich zakres kryminalizacji, ale prawdziwe wyzwanie dla interpretatora stanowi dekodowanie takich norm prawnych, które korespondują z akceptowalnym społecznie ryzykiem i prowadzi do sprawiedliwych rozstrzygnięć. Chcąc to uczynić, nie można poprzestać na formalistycznym podejściu do wykładni przepisów prawa, lecz trzeba zbadać otoczenie aksjologiczne tej regulacji⁴³.

Absolutnie nie można się zgodzić z R. Sosikiem, że – niezależnie od sytuacji motywacyjnej – wręczanie wyrazów wdzięczności osobom pełniącym funkcje publiczne każdorazowo stanowić będzie atak na bezstronność instytucji publicznych⁴⁴. O tym, że teza ta jest nietrafna, wykazano już powyżej. R. Sosik, powołując się na orzecznictwo, dodaje w tym kontekście, iż związek z pełnioną funkcją publiczną może sprowadzać się do zapewnienia sobie przychylności danej osoby na przyszłość. Ma to wynikać z faktu, że wręczając gratyfikację, nie sposób nie przewidywać, że dana osoba pełniąca funkcję publiczną w razie zaistnienia przyszłych kontaktów służbowych będzie oceniała wręczającego przez pryzmat „wyrażonej wdzięczności”⁴⁵. Twierdzenia te są zbyt daleko idące. Jak już bowiem wskazano, legalizacji może podlegać wyłącznie wręczanie upominków o takich właściwościach i tylko w tego rodzaju okolicznościach, które nie mogą rodzić podejrzeń, iż ich udzielanie może w przyszłości w jakikolwiek sposób wpłynąć na sposób wykonywania czynności służbowych przez urzędnika. Nie da się przecież bez przekroczenia granic zdrowego rozsądku twierdzić, że jeżeli dzieci „zrzucają się” pod koniec roku szkolnego na kwiaty dla nauczycielki i jej je wręczają, to w następnej klasie będzie ona ich przychylniej traktować. Legalizacja wręczania prezentów jest zaś dopuszczalna wówczas, gdy czynność ma podobną wagę do tej, o jakiej jest mowa w podanym przykładzie. Podarunki te muszą być bowiem na tyle bagatelne, by ich udzielanie nie mogło wpływać na sposób postępowania urzędnika.

Trzeba też pamiętać, że legalizacja wręczania takich przedmiotów będzie uzależniona od rodzaju funkcji, którą pełni osoba pełniąca funkcję publiczną. Udzielanie drobnych upominków jednej grupie zawodowej może w ogóle nie zagrażać dobru prawnemu chronionemu przez typy z art. 228 i 229 k.k., zaś w przypadku innych urzędników takie potencjalne niebezpieczeństwo może zachodzić. Inaczej przecież trzeba ocenić wręczenie czekoladek promotorowi pracy magisterskiej po obronie, od-

⁴³ O szkodliwości formalistycznego podejścia do wykładni przepisów prawa – zob. M. Matczak, *Summa iniuria*. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa, Warszawa 2007, ss. 233.

⁴⁴ R. Sosik, *O bezprawności...*, s. 53.

⁴⁵ Tamże, s. 54.

miennie zaś ich przekazanie kobiecie, która zajmuje się ustalaniem terminów wizyt u lekarza i zapisywaniem na zabiegi operacyjne. W tym drugim przypadku dawanie takich prezentów może u obiektywnego obserwatora wzbudzić przekonanie, że urzędnik będzie w przyszłości traktował wręczającego lepiej, tj. bardziej przychylnie.

O tym, czy wręczanie drobnych upominków będzie legalne, może decydować jeszcze szereg innych czynników. Przykładowo niekiedy ważne jest, kiedy dany przedmiot zostanie udzielony osobie pełniącej funkcję publiczną. Z tego powodu akcentuje się, że w przypadku lekarza wręczenie prezentu powinno nastąpić po wykonaniu procesu leczenia. Natomiast nie można wykluczyć, że w pewnych okolicznościach takiego wymogu nie będzie się stawiać. Przykładowo trudno uznać za realizację znamion łapownictwa grzecznościowe poczęstowanie szklanką wody lub kubkiem herbaty urzędnika ZUS-u, który przebywa w danej firmie w związku z kontrolą dokumentacji przedsiębiorcy. Przykład ten pokazuje, że nie zawsze trzeba się trzymać ortodoksyjnie poglądu, że dany przedmiot może zostać przekazany urzędnikowi dopiero po wykonaniu czynności służbowej. Mimo bowiem tego, że szklanka wody lub kubek herbaty bądź kawy może mieć jakąś wartość, tym niemniej jest ona na tyle znikoma, iż przekazanie takiego produktu nie może mieć wpływu na prawidłowe wykonywanie zadań przez urzędnika i sprawić, iż w trakcie realizacji swych obowiązków nie będzie się kierował zasadą obiektywizmu.

R. Sosik uznaje, że zabronione i karalne są również zachowania sprowadzające się do kurtuazyjnej wymiany prezentów przez przedstawicieli administracji publicznej oraz przyjmowanie przez nich lub wręczanie takim osobom innych wyrazów wdzięczności niezależnie od motywacji wręczającego i okoliczności tego zdarzenia – o ile korzyści takie zostają udzielone osobie fizycznej pełniącej funkcję publiczną w związku z jej pełnieniem⁴⁶. Dodaje on w tym kontekście, że „Powyższe pozostaje niezależne tak od wartości upominku, motywacji przyjmującego oraz okoliczności przyjęcia prezentu, jak też od źródła jego finansowania (a zatem dotyczy to również upominków sfinansowanych ze środków publicznych i mających podobną wartość do tych otrzymywanych na zasadzie wzajemności – tj. kurtuazyjna wymiana upominków). Kluczowe w perspektywie możliwości przypisania odpowiedzialności karnej osobie pełniącej funkcję publiczną jest przysporzenie danego prezentu do własnego majątku (jako osoba fizyczna), podczas gdy jego przyjęcie pozostaje w choćby luźnym związku z pełnieniem przez przyjmującego funkcji publicznej”⁴⁷.

⁴⁶ R. Sosik, *Odpowiedzialność...*, s. 55.

⁴⁷ Tamże.

Powyższe twierdzenia mogą się wydawać zaskakujące. Wątpliwości musi budzić przede wszystkim zastrzeżenie przyjęte przez R. Sosikę, iż kluczowe w perspektywie możliwości przypisania odpowiedzialności karnej osobie pełniącej funkcję publiczną jest przysporzenie danego prezentu do własnego majątku. Jednocześnie autor w swych wywodach z jednej strony przyznaje, że w niektórych polskich instytucjach publicznych da się odnaleźć takie akty wewnętrzne, które zezwalają na przyjmowanie prezentów określonego rodzaju w danych okolicznościach⁴⁸, z drugiej zaś konstatuje, że obowiązujące wewnętrznie polityki prezentowe nie mogą stanowić podstawy wyłączenia odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 228 k.k. w sytuacji, gdy zachowanie osoby pełniącej funkcję publiczną realizuje znamiona opisanego typu przestępnego. Nie przeszkadza mu to jednak w akceptacji tezy, że przyjęcie przez osobę pełniącą funkcję publiczną prezentu lub upominku w związku z pełnieniem tej funkcji, o ile następuje w imieniu i na rzecz reprezentowanej instytucji, pozostaje poza zakresem normowania art. 228 i art. 229 k.k., a tym samym jest w pełni legalne⁴⁹. Teza ta, biorąc pod uwagę inne założenia autora, wydaje się niespójna. Duża część założeń przyjętych przez R. Sosikę opiera się przecież na literalnym brzmieniu znamion z art. 228 k.k. i art. 229 k.k., a w szczególności na twierdzeniu, iż przepisy te nie ograniczają odpowiedzialności karnej za łapownictwo do wartości przekazywanych prezentów ani do czasu ich udzielania. Idąc tą logiką, trudna do przyjęcia jest również teza, iż dopuszczalne jest przyjmowanie przez nich prezentów na rzecz reprezentowanych przez nich instytucji. Wynika to z faktu, że art. 228 k.k. i art. 229 k.k., co zresztą zauważa R. Sosik w dalszej części swych wywodów, obejmują też udzielanie i przyjmowanie korzyści zarówno dla osób pełniących funkcje publiczne, jak i dla kogoś innego (co wprost wynika z art. 115 § 4 k.k.). Z kręgu tego nie wykluczono wyraźnie żadnych podmiotów, w tym osób prawnych i instytucji publicznych.

Pozostałe tezy R. Sosika również budzą daleko idące wątpliwości i prowadzą do trudnych do zaakceptowania i niepragmatycznych rozstrzygnięć. Widoczne jest to szczególnie wtedy, gdy przeanalizuje się następującą wypowiedź autora: „Przy wręczeniu nauczycielowi kosza prezentowego zawierającego np. znaczną ilość owoców i słodczy dopuszczalne będzie uznanie, że upominek ten stanowi darowiznę na rzecz szkoły, a następnie rozdysponowanie tych produktów przez kierownictwo

⁴⁸ Tamże, s. 55–56.

⁴⁹ Tamże, s. 56.

szkoły wśród uczniów lub kadry nauczycielskiej, zaś bezprawne będzie – przyjęcie prezentu przez nauczyciela jako osobę fizyczną⁵⁰.

Ujęciu temu można postawić zarzut, że jeśli nauczyciel przyjmie korzyść ze słodyczami z zamiarem poczęstowania nimi całego grona nauczycielskiego placówki szkolnej, to przecież uświadamia sobie, iż ostatecznymi beneficjentami takich „korzyści” będą właśnie konkretni nauczyciele, a więc nie szkoła, lecz pracujące w niej osoby fizyczne. Jeśli się uwzględni taką perspektywę, wówczas, przy przyjęciu założeń R. Sosika, bez problemu można uznać, że tego typu zachowania również mogą realizować znamiona typów korupcyjnych.

R. Sosik słusznie uznaje, że jednym z warunków realizacji znamienia przyjęcia korzyści jest zadysponowanie nią przez osobę pełniącą funkcję publiczną. Autor jednak nie dostrzega, że słowo „zadysponować” cechuje się dość szerokim zakresem znaczeniowym. Można je również rozumieć w taki sposób, iż do zadysponowania korzyścią dojdzie wtedy, gdy osoba pełniąca funkcję publiczną fizycznie ją przyjmie, a następnie przekazuje na czyjąś rzecz, w tym np. określonej instytucji. Nie tłumaczy on, dlaczego wykonanie takiej czynności na rzecz osoby fizycznej lub prawnej miałoby być zadysponowaniem, a dostarczenie otrzymanej rzeczy do podmiotu publicznego już nie.

R. Sosik wskazuje wreszcie, że przyjęcie korzyści może zostać zalegalizowane, jeśli zostaną spełnione dwa podstawowe warunki. Po pierwsze – przyjęcie musi nastąpić w imieniu i na rzecz reprezentowanej instytucji, po drugie – uzyskany prezent winien zostać zaewidencjonowany np. w wewnętrznym rejestrze korzyści jako składnik majątku danej jednostki. Można w tym kontekście dodać, że spełnienie tych wymagań nie gwarantuje absolutnego bezpieczeństwa dla dobra prawnego w postaci prawidłowego działania instytucji publicznych. Dany przedsiębiorca może przecież regularnie wspierać darowiznami daną jednostkę policji, licząc w przyszłości na przychylność ze strony komendanta. Przyjmowanie tego typu korzyści jest więc zdadne rodzić wątpliwości z punktu widzenia dobra prawnego leżącego u podstaw typów korupcyjnych, zaś ich ujawnienie w rejestrze tych obaw nie wyeliminuje. Z kolei wpisywanie do rejestru korzyści takich przedmiotów, jak kwiatek wręczony nauczycielowi, czekolada czy torebka z kawą, szklanka wody lub filiżanka herbaty, wydaje się być czynnością nadmiernie biurokratyczną, zaś jej wykonywanie w sposób rażący przekracza granice zdrowego rozsądku a nadto prowadziłaby do marnotrawstwa sił i środków na realizację bagatelnych, absorbujących i nikomu niepotrzeb-

⁵⁰ Tamże, s. 57.

nych zadań. Wymaganie to nakładałoby również na osoby pełniące funkcje publiczną dodatkowe obowiązki, których zrealizowanie stanowiłoby o wiele większe obciążenie w porównaniu do wartości drobnych darów, jakie otrzymują od petentów. Ich wręczenie straciłoby więc jakikolwiek sens.

Podsumowując powyższe ustalenia, trudno oprzeć się wrażeniu, że sam R. Sosik, mimo wyrażenia przeciwnej deklaracji, neguje tezę, że każde zachowanie wyczerpujące formalnie opisane w art. 228 § 1 k.k. i art. 229 § 1 k.k. jest bezprawne oraz karalne i poszukuje on elementów legalizujących wręczenia korzyści urzędnikowi, ostatecznie je formułując. Wydaje się przy tym, że poszukując tych kryteriów, nadmiernie fetyszyzuje wymóg, by przekazanie korzyści zostało odzwierciedlone w rejestrze i zostało przekazane na rzecz podmiotu kolektywnego, którym byłaby konkretna instytucja. Wprowadzenie takiego ograniczenia nie wydaje się sensowne, gdyż prowadziłoby do sytuacji absurdalnych. Można zadać pytanie, jaki jest sens zakazywania zachowania polegającego np. na przekazaniu książki lub płyty muzycznej przez kolegów i koleżanki z wydziału sędziemu, który przechodzi w stan spoczynku? Przyjmując kryteria formułowane przez R. Sosika, taki czyn byłby bezprawny i karalny, skoro polegałby na wręczeniu korzyści majątkowej osobie pełniącej funkcję publiczną w związku z jej pełnieniem, zaś upominek byłby przeznaczony nie dla sądu, ale właśnie dla sędziego. Konsekwencję tę trudno zaakceptować. Trzeba natomiast zauważyć, że przedstawiciele doktryny, w tym M. Iwański, formułują szereg kryteriów, których spełnienie pozwoli zagwarantować, iż wręczenie drobnych prezentów osobom pełniącym funkcje publiczne nie będzie zagrażać dobrom prawnym chronionym przez typy korupcyjne. Skoro neutralizacja takiego niebezpieczeństwa jest możliwa, nie ma powodów, by wylewać przysłowiowe dziecko z kąpielą i pośród wymogów legalizacji wprowadzać takie daleko idące ograniczenia, jakie proponuje R. Sosik. Oczywiście mogą zdarzyć się specyficzne konteksty sytuacyjne, w których trzeba będzie odstąpić od niektórych kryteriów proponowanych przez M. Iwańskiego. Dojdzie do tego wówczas, gdy będzie za tym przemawiać potrzeba ochrony dobra prawnego w postaci prawidłowości działania instytucji publicznych. Nie ma też szczególnego sensu, by z góry określać wartość prezentu, który może zostać wręczony urzędnikowi. Wynika to nie tylko z faktu, że wartość pieniądza, wskutek zjawisk inflacyjnych może ulegać stałym wahaniom, ale także ze specyfiki okoliczności, w których dojdzie do przekazania prezentu. Mniejszą wartość dopuszczalnego prezentu trzeba bowiem przyjąć w przypadku jego udzielania nauczycielowi, wyższą zaś wówczas, gdy Prezydent otrzymuje podarek od głowy obcego państwa. Prawdą jest więc, że nie wypracowaliśmy takich kryteriów legalizacyjnych, które pasują do każdej sytuacji. Osią-

gnięcie ich absolutnej uniwersalności nie jest jednak możliwe. Chcąc zaś sprawić, by proces wykładni był elastyczny i pozwalał osiągać sprawiedliwe rezultaty interpretacyjne, trzeba zaakceptować stan rzeczy polegający na tym, iż kwestia oceny prawnej wręczenia prezentu urzędników musi być uzależniona od okoliczności konkretnego przypadku.

Bibliografia

1. Barczak-Oplustil A., Iwański M., (w:) Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 212–277d, Warszawa 2017.
2. Buchała K., Zoll A., Polskie prawo karne, Warszawa 1997.
3. Gardocki L., Prawo karne, Warszawa 2007.
4. Grudecki M., Kontratypy pozaustawowe w polskim prawie karnym, Warszawa 2021.
5. Grudecki M., Prawnokarna ocena klapsa, *Gubernaculum et Administratio* 2021, nr 2.
6. Iwański, M., Odpowiedzialność karna za przestępstwa korupcyjne, Kraków 2016.
7. Iwański M., Zwyczaj jako „okoliczność wyłączająca bezprawność” wręczenia lub przyjmowania prezentów przez pracowników służby zdrowia i nauczycieli, *CzPKiNP* 2009, nr 1.
8. P. Kardas, Dozwolone ryzyko sportowe – pozaustawowy kontratyp czy element precyzujący płaszczyznę bezprawności, *PS* 2009, nr 1.
9. Kardas P., O relacjach między strukturą przestępstwa a dekodowanymi z przepisów prawa karnego strukturami normatywnymi, *CzPKiNP* 2012, nr 4.
10. Krajewski R., Zwyczajowe dowody wdzięczności jako okoliczność uchylająca bezprawność, *Palestra* 2011, nr 1–2, s. 85–93.
11. Lipiński K., Wzorce osobowe w prawie karnym, Warszawa 2020.
12. Majewski J., (w:) Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 53–116, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.
13. Marek A., Satko J., Okoliczności wyłączające bezprawność czynu, Warszawa 2000.
14. Marek A., Waltoś S., Podstawy prawa i procesu karnego, wyd. 3, Warszawa 2003.
15. Matczak M., *Summa iniuria*. O błędzie formalizmu w stosowaniu prawa, Warszawa 2007.
16. Sosik R., O bezprawności przyjmowania prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne, *Prok. i Pr.* 2022, nr 4.

17. Tarapata S., Dobro prawne w strukturze przestępstwa. Analiza teoretyczna i dogmatyczna, Warszawa 2016.
18. Tarapata S., Przypisania sprawstwa skutku w sensie dynamicznym w polskim prawie karnym, Kraków 2019.
19. Tarapata S., O przypisaniu sprawstwa czynu zabronionego w przypadku typów formalnych i typów znamiennych skutkiem w sensie statycznym, RPEiS 2020, z. 4.
20. Wantoła M., Teoretyczne i dogmatyczne podstawy odpowiedzialności karnej za usiłowanie, Kraków 2021.
21. Warylewski J., Prawo karne. Część ogólna, Warszawa 2005.
22. Wróbel W., Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym, Warszawa 2003.
23. Wróbel W., Zoll A., Polskie prawo karne. Część ogólna, Kraków 2013.
24. Zoll A., Karalność i karygodność jako odrębny element struktury przestępstwa, (w:) Teoretyczne problemy odpowiedzialności karnej w polskim oraz niemieckim prawie karnym, Wrocław 1990.
25. Zoll A., O normie prawnej z punktu widzenia prawa karnego, Krakowskie Studia Prawnicze 1990, rok XXIII.

Lawful acceptance of gifts by public servants: polemical comments

Abstract

This paper delivers a polemic against the position taken by R. Sosik in his work titled "Unlawful acceptance of gifts by public officials. R. Sosik's view that any acceptance of small tokens of gratitude is an indictable and prohibited act is questioned. It is claimed that R. Sosik uses defective and inconsistent arguments, while failing to take due account of existing literature on instruments for normative analysis and on indications of unlawfulness. If considered, the literature is found to lead to the conclusion that, once certain conditions are satisfied, giving small gifts to, or accepting small gifts by, public servants does not compromise any legally recognized interest protected under Articles 228 and 229 of the Penal Code, and as such cannot be unlawful.

Key words

Corruption, bribery, gifts, lawful excuses, sanctioned norm, legally recognized interest, unlawfulness, tokens of gratitude.

Michał Grudecki¹

O legalności tzw. dowodów wdzięczności – uwagi na marginesie artykułu R. Sosika „O bezprawności przyjmowania prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne”

Streszczenie

Artykuł stanowi próbę odmiennego spojrzenia na zagadnienie dopuszczalności tzw. dowodów wdzięczności. Autor próbuje przesądzić istnienie bądź brak społecznej akceptowalności wręczania przez petentów i przyjmowania przez osoby pełniące funkcję publiczną prezentów, stanowiących wyraz uznania ich pracy ze strony petenta. Przeprowadzona analiza prowadzi do wniosku, w myśl którego zachowanie to jest generalnie społecznie przyjęte i tym samym nie może prowadzić do odpowiedzialności karnej za przestępstwa z art. 228 oraz 229 k.k., aczkolwiek nie jest wykluczone, by w konkretnych jednostkach (przykładowo urzędach szpitalach czy uczelniach) na mocy przepisów prawa powszechnie obowiązującego, wewnętrznego czy panującej praktyki tej społecznej akceptacji nie było. W przypadkach, w których zachowanie to jest społecznie akceptowalne, występują reguły postępowania z dobrem w postaci prawidłowego funkcjonowania aparatu państwowego i samorządowego, które określają granice dopuszczalności wręczania i przyjmowania tzw. dowodów wdzięczności. Reguły te zostają przez Autora przedstawione. Na koniec prowadzi rozważania na temat możliwości ustanowienia kontratywu tzw. dowodów wdzięczności, który znajdowałby zastosowanie we wspomnianych przypadkach, w których omawiana praktyka nie jest akceptowana. Ostatecznie uznaje, że przesłanki kontratypizacji nie zostają spełnione.

¹ Dr Michał Grudecki, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, Instytut Nauk Prawnych. ORCID: 0000-0002-5185-3770. Artykuł ten dedykuję dr hab. Agnieszce Barczak-Oplustil oraz dr hab. Jerzemu Lachowskiemu, prof. UMK w podziękowaniu za burzliwą dyskusję na temat tzw. dowodów wdzięczności w trakcie obrony mojej rozprawy doktorskiej. Artykuł powstał w ramach projektu badawczego sfinansowanego ze środków Narodowego Centrum Nauki przyznanych na podstawie decyzji nr DEC-2018/29/N/HS5/00725 oraz umowy nr UMO-2018/29/N/HS5/00725.

Słowa kluczowe

Prawo karne; bezprawność; pierwotna legalność; kontratypy; łapownictwo; prezenty; społeczna akceptowalność; upominki; wyrazy wdzięczności; zwyczaj.

1. Wprowadzenie

Do napisania niniejszego artykułu skłania odważna teza R. Sosika, zdaniem którego społeczne postrzeganie dopuszczalności wręczania i przyjmowania upominków, stanowiących dowody wdzięczności obdarowujących petentów względem obdarowanych pełniących jednocześnie funkcję publiczną, uległo zmianie w związku z działaniami organizacji państwowych oraz międzynarodowych zwalczających zachowania korupcyjne². Nie podważając, ani też nie popierając od razu tej tezy trzeba zauważyć że stanowi ona dowód aktualności tej problematyki i wskazuje na konieczność kontynuowania prawnokarnego dyskursu w tym zakresie, a nawet poszerzenia go.

Na temat tzw. dowodów wdzięczności napisano wiele i nie ma potrzeby szczegółowo pochyłać się nad koncepcjami uzasadniającymi bądź odmawiającymi uzasadnienia legalności tych zachowań³. Kluczowym jest natomiast udzielenie odpowiedzi na następujące pytania, co stanowi też cel niniejszej publikacji:

- 1) czy wręczanie przez petentów i przyjmowanie przez osoby pełniące funkcje publiczne upominków stanowiących wyraz wdzięczności za ich pracę jest wciąż zachowaniem społecznie akceptowalnym?
- 2) jeśli wręczanie przez petentów i przyjmowanie przez osoby pełniące funkcje publiczne upominków stanowiących wyraz wdzięczności za ich pracę jest wciąż zachowaniem społecznie akceptowalnym, to jak kształtują się reguły postępowania z dobrem prawnym w postaci prawidłowe-

² R. Sosik, O bezprawności przyjmowania prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne, *Prok. i Pr.* 2022, nr 4, s. 42–43.

³ Zob. przykładowo M. Grudecki, *Kontratypy pozaustawowe w polskim prawie karnym*, Warszawa 2021, s. 355–356; R. Krajewski, Zwyczajowe dowody wdzięczności jako okoliczność uchylająca bezprawność, *Palestra* 2011, nr 1–2; R. Krajewski, Warunki dopuszczalności wręczania i przyjmowania zwyczajowych dowodów wdzięczności, *PS* 2016, nr 11–12; A. Rodakowski, Glosa do wyroku z dnia 13 października 2009 r., sygn. II AKa 118/09, *PiP* 2015, nr 8; M. Iwański, Zwyczaj jako „okoliczność wyłączająca bezprawność” wręczania lub przyjmowania prezentów przez pracowników służby zdrowia i nauczycieli, *CzPKiNP* 2009, z. 1. Również sam R. Sosik (*O bezprawności...*, s. 44 i nast.) krótko opisuje wspomniane teorie.

go funkcjonowania aparatu państwowego i samorządowego tj. jakie warunki muszą zostać spełnione, by ów proceder cieszył się legalnością?

- 3) jeśli wręczanie przez petentów i przyjmowanie przez osoby pełniące funkcje publiczne upominków stanowiących wyraz wdzięczności za ich pracę nie jest już zachowaniem społecznie akceptowalnym, to czy spełnia ono przesłanki kontratypizacji – wówczas istniałaby możliwość wysunięcia postulatów *de lege ferenda* o wprowadzenie do ustawy karnej „kontratypu dowodów wdzięczności”. Nie sposób bowiem analizować kwestii tzw. kontratypu pozaustawowego, gdyż z powodu sprzeczności tej instytucji z zasadami podziału władzy (art. 10 Konstytucji RP) oraz legalizmu (art. 7 Konstytucji RP) „(...) dopóki ustawodawca nie zdecyduje się zamieścić choć zrębu zezwolenia w akcie prawnym rangi ustawy, dopóty żaden organ sprawujący wymiar sprawiedliwości nie może się na niego powołać”⁴.

2. Społeczna akceptowalność zachowań

Znane jest w środowisku prawników–karników stwierdzenie, że dobra prawne nie są muzealnymi eksponatami, których nie można w żaden sposób naruszyć czy narazić na niebezpieczeństwo w codziennym obrocie⁵. Takie naruszenia (w tym zniszczenia) czy narażenia na niebezpieczeństwo są nieuniknione, gdyż wymaga tego niezakłócone funkcjonowanie społeczeństwa⁶. Ludzkie zachowania w codziennym życiu stwarzały, stwarzają i będą stwarzać pewien stopień zagrożenia dla dóbr chronionych prawem, a nawet je naruszać, niemniej stan ten jest w pewnych przypadkach akceptowany przez ogół społeczeństwa⁷. Dobra prawne, na co zwraca uwagę D. Gruszecka, nie powinny być zabezpieczane przed normalnymi przejawami aktywności życiowej człowieka, która jest adekwatna (akceptowalna – dop. Autora) społecznie⁸. Owe przejawy, choć niosą ze sobą zagrożenie dla dóbr prawnych czy nawet je naruszają, to w ogólnym bilansie zysków i strat są dla społeczeństwa opłacalne⁹.

⁴ M. Grudecki, O. Sitarz, Prawo karne i prawo wykroczeń. Skrypt, Warszawa 2022, s. 70.

⁵ A. Zoll, Okoliczności wyłączające bezprawność czynu. Zagadnienia ogólne, Warszawa 1982, s. 48, 97.

⁶ Zob. A. Zoll, O normie prawnej z punktu widzenia prawa karnego, Krakowskie Studia Prawnicze 1990, nr XXIII, s. 79; A. Gubiński, Glosa do wyroku z dnia 8 maja 1963 r., sygn. IV K 673/61, PiP 1964, nr 3, s. 534.

⁷ M. Grudecki, Kontratypy..., s. 150.

⁸ D. Gruszecka, Ochrona dobra prawnego na przedpolu jego naruszenia. Analiza karnistyczna, Warszawa 2012, s. 123, 149.

⁹ Zob. więcej M. Grudecki, Kontratypy..., s. 161–162.

Spółeczeństwo, a w zasadzie wartości cenne dla jego członków, muszą być chronione – między innymi przez normy prawa karnego – dopiero przed skutkami zachowań wykraczających poza granice społecznej akceptowalności, a więc nieopłacalnymi dla społeczności, przynoszącymi więcej kosztów niż korzyści. W tym celu zostały wypracowane reguły postępowania z dobrami prawnymi, umożliwiające zniwelowanie niepożądanego niebezpieczeństwa względem dóbr prawnych¹⁰.

W związku z powyższym trzeba odrzucić jednoznaczny sąd R. Sosika, zgodnie z którym „(...) realizacja znamion określonych w tych przepisach typizujących w zasadzie dyskwalifikuje możliwość przyjęcia, że takie zachowanie jest zwyczajowo przyjęte, lub społecznie akceptowalne”¹¹ w zakresie, w którym nie uwzględnia on niewysłowionego zazwyczaj w typizacji znamienia negatywnego dochowania wierności regułom postępowania z dobrem. Tylko zachowania niezgodne z ustawowym opisem czynu zabronionego, w tym naruszające obowiązujące reguły postępowania z dobrem, nie mogą zostać uznane za zwyczajowo przyjęte czy społecznie akceptowalne. W przypadku nieuwzględnienia dochowania wierności regułom postępowania z dobrem jako negatywnego znamienia każdego typu czynu zabronionego, zakres ochrony prawnokarnej nie byłby dostosowany do zmieniającej się ciągle rzeczywistości¹², a przy tym za szeroki, zwłaszcza ze względu na treść znamienia czasownikowego, które zawsze wymaga uadekwatnienia (dookreślenia).

W kontekście prowadzonych w artykule rozważań istotnym jest najpierw wskazanie na źródło społecznej akceptowalności zachowań *in genere*, by następnie móc zaklasyfikować omawiany proceder do którejś z grup bądź przesądzić brak jego społecznej akceptowalności. Można wyróżnić trzy źródła i tym samym trzy rodzaje czynności akceptowanych przez społeczeństwo¹³:

- 1) zachowania społecznie użyteczne – ich opłacalność wynika z potrzeb codziennego życia – bez nich normalne funkcjonowanie byłoby niezwykle utrudnione. Przynoszą one znaczne korzyści dla całego społeczeństwa. Przykładami są zabiegi lecznicze, prowadzenie wszelkiego rodzaju pojazdów w ruchu drogowym, wodnym i lotniczym czy funkcjonowanie zakładów przemysłowych/usługowych;
- 2) zachowania społecznie przyjęte – ich opłacalność wynika z pewnej tradycji. Są to czyny, które tak wrosły w codzienność, że nie sposób

¹⁰ M. Grudecki, *Kontratypy...*, s. 151.

¹¹ R. Sosik, *O bezprawności...*, s. 52.

¹² M. Grudecki, *Kontratypy...*, s. 183.

¹³ Podział w całości za M. Grudecki, *Kontratypy...*, s. 163–165.

ich zabronić, choćby przynoszące przez nie korzyści nie były już tak ewidentne¹⁴. Przykładami są sporty walki czy zabiegi kosmetyczne, mające na celu poprawę urody (tzw. operacje plastyczne). Oczywiście nie sposób mówić o społecznej akceptowalności zachowań, które choć występują w społeczeństwie i cieszą się mniejszym bądź większym poparciem jego reprezentantów, to przynoszą więcej strat niż zysków lub są zdecydowanie potępione przez władzę (oficjalnie np. w drodze aktów prawa powszechnie obowiązującego czy wewnętrznego lub przez przyjętą praktykę postępowania). Przykładem może być chociażby przekraczanie przez kierowców dozwolonej prędkości czy „piractwo” utworów audiowizualnych;

- 3) zachowania luksusowe – swoją opłacalność czerpią wyłącznie z gwarantowanej przez Konstytucję RP oraz akty prawa międzynarodowego wolności (swobody postępowania) jednostki. Do tej kategorii przynależą zachowania polegające na dostarczaniu sobie rozrywki przez jednostki w przypadkach, w których rozrywka ta polega na naruszaniu bądź narażaniu na niebezpieczeństwo dóbr prawnych dzierzonych przez tę jednostkę. Ich akceptowalność najczęściej uwarunkowana jest zgodą dzierżyciela na naruszenie bądź narażenie na niebezpieczeństwo danego dobra. Przykładami są nietypowe zachowania seksualne (podduszanie, sadomasochizm), zabiegi *body art* (koralikowanie, skaryfikacja, rozdzielanie języka, amputacje palców), zabiegi korekty płci czy sporty ekstremalne (*wingsuiting*)¹⁵. Należy zwrócić uwagę, że „zachowania luksusowe nie mogą naruszać praw i wolności innych jednostek, jako że naruszenia niosące takie skutki mogą mieć miejsce tylko wówczas, gdy są w znacznym stopniu społecznie opłacalne. Teza ta swoje oparcie znajduje w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Społeczna opłacalność zachowań luksusowych jest dość niska korzyść dla społeczeństwa wynika wyłącznie z poszanowania wolności jednostki, stąd też konieczne jest uwzględnienie powyższego wymogu”¹⁶.

Z pewnością nie sposób zaklasyfikować procederu tzw. dowodów wdzięczności do pierwszej kategorii. Zachowanie to nie jest społecznie użyteczne, ponieważ nie przynosi ono ewidentnej korzyści dla większości członków społeczeństwa. Może być nawet wręcz odwrotnie, gdyż jak zauważają krytycy omawianego zjawiska, zagrażają one prawidłowości funkcjonowania aparatu państwowego i samorządowego (jego bezstron-

¹⁴ J. Giezek, *Przyczynowość oraz obiektywne przypisanie skutku w prawie karnym*, Wrocław 1994, s. 142.

¹⁵ M. Grudecki, *Kontratypy...*, s. 164–165.

¹⁶ *Ibidem*, s. 165.

ności¹⁷. Szczególnie istotny dowód na poparcie tej tezy przedstawia A. Barczak-Oplustil, pisząc, że kontakt między petentem a osobą pełniącą funkcję publiczną często nie jest wyłącznie jednorazowy, a stanowi relację, w związku z czym istnieje ryzyko, że osoba „odwdzięczająca się” będzie traktowana lepiej w przyszłości w ramach tej relacji, gdyż skoro poprzednio wręczyła podarek, to i tym razem może tak zrobić (np. pacjent ponownie zachoruje i trafi do tego samego lekarza, a absolwent studiów I stopnia wybierze tego samego promotora na studiach II stopnia)¹⁸. Często nie można przewidzieć czy stosunek między obdarowującym a obdarowanym nie odrodzi się¹⁹.

Można natomiast zaryzykować tezę, że wręczanie tzw. dowodów wdzięczności przez petentów i ich przyjmowanie przez osoby pełniące funkcję publiczną stanowi zachowanie społecznie przyjęte. Jest to utarty zwyczaj – pewna praktyka postępowania akceptowana przez większość społeczeństwa²⁰. R. Sosik zauważa, że w Polsce z powodu uwarunkowań historycznych i kulturowych występowała „(...) silna potrzeba wyrażenia wdzięczności wobec osób zajmujących stanowiska w sektorze publicznym, a w szczególności właśnie wobec nauczycieli, lekarzy i pielęgniarek czy pracowników administracji publicznej sensu largo (...)”²¹. Brak kultywowania tego zwyczaju zarówno przez wręczającego, jak i przyjmującego może zostać poczytany jako swoisty nietakt, będący wyrazem braku poszanowania dla uznanych społecznie zasad²². Warto jednak zauważyć, że owa akceptowalność dotyczy dość nielicznego katalogu zawodów – nauczyciele (w tym akademicy), pracownicy służby zdrowia (lekarze, pielęgniarki, rejestratorzy medycznych) czy urzędnicy. Większe wątpliwości odnośnie do akceptowalności omawianej praktyki można mieć już w stosunku do organów wykonawczych jednostek samorządu terytorialnego (np. wójt), osób zajmujących stanowiska kierownicze w urzędach jednostek samorządu terytorialnego (np. naczelnik wydziału)

¹⁷ J. Lachowski, Recenzja rozprawy doktorskiej Pana mgr. Michała Grudeckiego pt. „Tak zwane kontratypy pozaustawowe w polskim prawie karnym”, napisanej pod kierunkiem naukowym Pani dr hab. Olgi Sitarz, prof. UŚ, grudecki_rec_prof_lachowski.pdf (us.edu.pl) (dostęp: 7 września 2022 r.), s. 9; A. Barczak-Oplustil, Recenzja rozprawy doktorskiej mgr-a Michała Grudeckiego pt. „Tak zwane kontratypy pozaustawowe w polskim prawie karnym”, grudecki_rec_prof_a_barczak-oplustil.pdf (dostęp: 7 września 2022 r.), s. 12; R. Sosik, O bezprawności..., s. 51.

¹⁸ A. Barczak-Oplustil, Recenzja..., s. 12. Tak też R. Sosik, O bezprawności..., s. 53.

¹⁹ R. Sosik, O bezprawności..., s. 53.

²⁰ R. Krajewski, Warunki..., s. 7; A. Rodakowski, Glosa..., s. 140–141.

²¹ R. Sosik, O bezprawności..., s. 41.

²² R. Krajewski, Zwyczajowe..., s. 85; M. Iwański, Zwyczaj..., s. 193.

czy odpowiednio osób pełniących te stanowiska w urzędach państwowych (np. sekretarze stanu, dyrektorzy departamentów). Raczej nie sposób mówić o akceptacji opisywanej praktyki w stosunku do organów wymiaru sprawiedliwości, (z ostrożnym wyjątkiem wobec aparatu administracyjnego) czy przedstawicieli służb mundurowych.

Jak już zostało wspomniane na początku publikacji, R. Sosik zwraca uwagę, że obecnie społeczne postrzeganie tego zjawiska ulega zmianie – co więcej, sugeruje on brak akceptacji²³. Argumentując swoją tezę wskazuje nie tylko na liczne krajowe kampanie antykorupcyjne, lecz także na działania Grupy Państw Przeciwko Korupcji (GRECO), zarzucającej niektórym państwom w niej zrzeszonym (m.in. Polsce) brak uregulowania albo niepełne uregulowania dotyczące wręczania prezentów osobom pełniącym funkcje publiczne²⁴. R. Sosik podnosi, że tylko w niektórych polskich urzędach występują regulacje zakazujące przyjmowania prezentów bądź wyznaczające wąskie zakresy dopuszczalności tej praktyki²⁵.

Pomimo uwag R. Sosika wydaje się, że opisywana praktyka wręczania i przyjmowania prezentów jako dowodów wdzięczności osobom pełniącym funkcję publiczną jest nadal zachowaniem przyjętym dla większości społeczeństwa. Nie jest natomiast wykluczone, by w pewnych mniejszych grupach społecznych np. określonych zawodach czy nawet węższej – konkretnych urzędach, uczelniach, szpitalach – stopień tej akceptacji był mniejszy bądź w ogóle go nie było. Świadczą o tym wspomniane przez R. Sosika regulacje, które mogą mieć charakter prawa wewnętrznego, przyjętej praktyki bądź nawet prawa powszechnie obowiązującego. Oznacza to, że akceptowalność, a tym samym dopuszczalność opisywanego zjawiska może różnić się w zależności od środowiska. Przykładowo, przepisy wewnętrzne obowiązujące w jednej z uczelni mogą nie regulować kwestii tzw. dowodów wdzięczności, w drugiej wyraźnie wskazywać na niedopuszczalność tej praktyki, w trzeciej natomiast wyznaczać jej zakres. Taką rolę oprócz prawa wewnętrznego może pełnić panujący zwyczaj (np. w danym szpitalu zwyczajowo nie przyjmuje się żadnych prezentów). Nie można wykluczyć – przykładowo – że w przyszłości zagadnienie wręczania prezentów promotorom prac dyplomowych zostanie uregulowane w akcie prawa powszechnie obowiązującego – nowym czy aktualnym, lecz znowelizowanym Prawie o szkolnictwie wyższym i nauce bądź pragmatyce dyscyplinarnej np. Kodeksie Etyki Pracownika Naukowego. Uwaga ta dotyczy również i innych grup zawodowych.

²³ R. Sosik, O bezprawności..., s. 42.

²⁴ *Ibidem*, s. 42–43.

²⁵ *Ibidem*, s. 54–55.

3. Reguły postępowania z dobrem wyznaczające zakres społecznej akceptowalności wręczenia i przyjmowania tzw. dowodów wdzięczności

W tych grupach społecznych, w których wręczenie przez petentów i przyjmowanie tzw. dowodów wdzięczności przez osoby pełniące funkcję publiczną jest przyjęte i tym samym akceptowalne, konieczne jest ustalenie reguł postępowania z dobrem prawnym w postaci prawidłowego funkcjonowania aparatu państwowego i samorządowego tak, by ryzyko jego naruszenia przez omawianą praktykę było jak najmniejsze. Reguły postępowania z dobrem prawnym są technicznymi dyrektywami, które „(...) współwyznaczają zakres normowania normy sankcjonowanej, wskazując dozwolony sposób obcowania z dobrami”²⁶. Dzięki nim zakres bezprawności karnej płynący z szerokiego często znamienia czasownikowego jest uadekwatniony do rzeczywistych potrzeb społecznych.

W piśmiennictwie wskazuje się jako przesłanki legalności wręczenia i przyjmowania tzw. dowodów wdzięczności następujące warunki²⁷:

- 1) brak uprzedniego żądania gratyfikacji ze strony obdarowanego;
- 2) wręczenie podarku po, a nie przed dokonaniem legalnej czynności przez obdarowanego (wcześniej byłby niedopuszczalnym impulsem do załatwienia sprawy, a nie wyrazem uznania czy wdzięczności);
- 3) symboliczny i rzeczowy charakter podarku (np. bombonierka, bukiet kwiatów, książka, butelka alkoholu, lecz nie pieniądze).

Wymogi te, choć wynikają nie tylko z ustaleń reprezentantów doktryny, lecz są oparte o długoletnią tradycję, poddaje się w piśmiennictwie krytyce. Zwłaszcza ostatniemu zarzuca się, że trudno ustalić subiektywną wartość „symboliczności” prezentu, co jest wysoce niekorzystne w świetle funkcji gwarancyjnej prawa karnego, wszak obywatel powinien wiedzieć czy wręczenie bądź przyjęcie danego prezentu może rodzić w stosunku do niego odpowiedzialność karną²⁸. O ile wręczenie pieniędzy narusza panujące w tym zakresie reguły, gdyż kojarzą się z zapłatą – w tym uwidaczniają się ich korupcyjogenne konotacje, o tyle nie sposób jednoznacznie przesądzić, do jakiej wartości wręczona rzecz ma charakter symboliczny. Wszelkie ustalenia kwotowe (100 zł, 200 zł) rażą swoją sztucznością. Dla osoby biednej wręczenie lekarzowi prezentu w postaci bukietu kwiatów o wartości 100 zł będzie dużo większym wydatkiem niż

²⁶ M. Grudecki, *Kontratypy...*, s. 549.

²⁷ Zbiorne zestawienie za M. Grudeckim, *Kontratypy...*, s. 356. Niemal identycznie R. Sosik, *O bezprawności...*, s. 50–51.

²⁸ R. Sosik, *O bezprawności...*, s. 52.

podarowanie temuż samemu medykowi samochodu za 100 000 zł przez cudem wyleczonego milionera.

Jak też już zostało zaznaczone, dość przekonującym argumentem przeciwko dopuszczalności opisywanej praktyki jest teza o możliwości „odrodzenia” się, a w zasadzie dalszego trwania relacji między obdarowującym a obdarowanym. Wręczenie prezentu po dokonaniu określonej czynności może stać się jednocześnie obdarowaniem przed dokonaniem następnej, co stoi w sprzeczności z pierwszym zaprezentowanym powyżej wymogiem. Istnieje zatem konieczność zmian reguł w tym zakresie.

W związku z powyższym reguły postępowania z dobrem w postaci prawidłowego funkcjonowania aparatu państwowego i samorządowego w związku z przyjmowaniem i wręczaniem tzw. dowodów wdzięczności powinny kształtować się następująco:

- 1) po stronie wręczającego prezent (petenta):
 - a) nie obiecyj prezentu i nie sprawiaj nawet pozorów obdarowania osoby pełniącej funkcję publiczną po dokonaniu przez nią czynności służbowej, dopóki ta nie wypełniła swoich obowiązków;
 - b) nie wręczaj prezentu przed dokonaniem czynności służbowej przez osobę pełniącą funkcję publiczną;
 - c) nie wręczaj prezentu po dokonaniu czynności służbowej przez osobę pełniącą funkcję publiczną, jeśli masz pewność, że będziesz w przyszłości ponownie korzystać z jej usług;
 - d) nie wręczaj prezentu piastunom organów wymiaru sprawiedliwości tj. sędziom, prokuratorom, komornikom, notariuszom czy przedstawicielom służb mundurowych np. funkcjonariuszom Policji;
 - e) nie wręczaj pieniędzy jako prezentu osobie pełniącej funkcję publiczną;
 - f) niech wręczany prezent posiada wartość symboliczną z uwzględnieniem twojej sytuacji majątkowej.
- 2) po stronie przyjmującego prezent (osoby pełniącej funkcję publiczną):
 - a) nie żądaj prezentu od petenta i nie sprawiaj nawet pozorów chęci przyjęcia podarku przed dokonaniem czynności służbowej;
 - b) nie przyjmuj prezentu od petenta przed dokonaniem czynności służbowej;
 - c) nie przyjmuj prezentu od petenta po dokonaniu czynności służbowej, jeśli masz pewność, że wręczający prezent w przyszłości ponownie skorzysta z twoich usług;
 - d) nie przyjmuj prezentu od petenta, jeśli jesteś piastunem organu wymiaru sprawiedliwości tj. sędzią, prokuratorem, komornikiem, notariuszem czy przedstawicielem służb mundurowych np. funkcjonariuszem Policji;
 - e) nie przyjmuj od petenta pieniędzy tytułem prezentu;

- f) nie przyjmuj od petenta prezentu, jeśli zauważysz, że posiada on znaczną wartość w stosunku do jego sytuacji majątkowej.

Nic nie stoi na przeszkodzie, by tak bądź podobnie skonstruowane reguły zostały spisane chociażby w aktach prawa wewnętrznego tych placówek, w których wciąż akceptowalny jest zwyczaj wręczania i przyjmowania tzw. dowodów wdzięczności. Służyłoby to w znacznym stopniu lepszej realizacji zarówno funkcji gwarancyjnej, jak i ochronnej prawa karnego.

Niczym złym nie byłoby również ustanowienie w ramach tych aktów prawa wewnętrznego zasad związanych z przyjmowaniem podarków, o których wspomina R. Sosik. Jego zdaniem słusznym jest, aby prezenty wręczone pracownikom danej instytucji wchodziły w skład majątku tejże instytucji, mogąc zostać później rozdysponowanymi zgodnie z wolą kierownictwa i panującymi w niej zasadami²⁹. Upominki te mogłyby zostać przekazane na rzecz organizacji charytatywnych, rozdane (np. słodycze ofiarowane nauczycielowi rozdzielone między dzieci), подарowane pracownikom w ramach nagród rzeczowych, zwrócone wręczającemu czy nawet zniszczone³⁰.

4. Tzw. dowody wdzięczności a przesłanki kontratypizacji

Rozważając możliwość spełnienia przesłanek kontratypizacji przez opisywaną praktykę, należy odnieść się wyłącznie do tych przypadków, w których na mocy przepisów prawa powszechnie obowiązującego lub prawa wewnętrznego wręczanie i przyjmowanie tzw. dowodów wdzięczności nie jest akceptowalne. Naruszenie reguł postępowania z dobrem prowadzi wówczas do przypisania realizacji znamion odpowiednio typów z art. 228 oraz 229 k.k. Czy w związku z tym istnieje potrzeba ustanowienia kontratypu, który w takich sytuacjach uniemożliwiłby przypisanie czynom sprawcy piętna bezprawności karnej?

Przesłankami kontratypizacji, a więc cechami wspólnymi wszystkich kontratypów są³¹:

- 1) kolizja co najmniej dwóch nietożsamyh dóbr prawnych bądź tożsamyh, lecz niedzierżonyh przez ten sam podmiot;
- 2) celowe naruszenie bądź narażenie na niebezpieczeństwo jednego z tych dóbr prawnych przez podjęcie zachowania sprzecznego z regułami postępowania z nim, stanowiące poświęcenie tego dobra na rzecz ochrony drugiego – kolidującego z tym dobrem;

²⁹ R. Sosik, O bezprawności..., s. 56–57.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ Przesłanki oparte w większości na zaprezentowanych przez M. Grudeckiego, Kontratypy..., s. 302.

- 3) powtarzalność oraz ekstraordynaryjność – zachowanie podjęte w granicach kontratypu nie jest normalnym, codziennym sposobem obcowania z dobrem prawnym, lecz jednocześnie nie stanowi jednorazowego przypadku;
- 4) uznanie braku zezwolenia na poświęcenie dobra w ramach kontratypu za społecznie nieopłacalny, przynoszący większe straty niż wynikłe z poświęcenia korzyści (wybór „mniejszego zła”).

W ramach omawianego procederu w przypadkach, w których akty prawa zakazują osobom pełniącym funkcję publiczną przyjmowania wyrazów wdzięczności ma miejsce kolizja co najmniej dwóch nietożsamyh dóbr prawnych. Dobrem prawnym, chronionym przez tego typu regulacje, jest prawidłowość funkcjonowania aparatu państwowego i samorządowego (jego bezstronność). Dobrem prawnym, które z nim koliduje jest chęć dochowania wierności panującym zwyczajom (tradycji) przez osobę wręczającą lub przyjmującą prezent. Pierwszy wymóg zostaje zatem spełniony.

Druga z przesłanek także pozostaje wypełniona. Wręczenie i przyjęcie podarku stanowi zachowanie sprzeczne z obowiązującymi w danej grupie (danym szpitalu/urzędzie/szkole) regułami postępowania z dobrem, podjęte w celu kultywowania zwyczaju – dobra kolidującego z bezstronnym funkcjonowaniem wspomnianych instytucji.

Spełniona jest również trzecia przesłanka. Zachowanie to jest powtarzalne, występuje w społeczeństwie, nie stanowi jednorazowych przypadków. Z drugiej strony nie jest to normalny sposób obcowania z tym dobrem prawnym. Codzienna praca osoby pełniącej funkcję publiczną nie polega na przyjmowaniu prezentów. Tak samo petenci nie przychodzą do urzędów w celu wręczania podarków. Jest to zatem sytuacja w pewien sposób wyjątkowa.

Nie sposób jednak przyjąć wypełnienia czwartej, ostatniej przesłanki. W ocenie ogólnospołecznej straty wynikłe z braku zezwolenia na wręczenie i przyjmowanie tzw. dowodów wdzięczności w ramach grup społecznych, które postanowiły zrezygnować z kultywowania tego zwyczaju nie są większe od zysków, które ten zwyczaj przynosi. Trudno nawet właściwie wskazać, na czym w ogóle ten zysk dla społeczeństwa miałby polegać poza mglistym stwierdzeniem o kontynuacji tradycji. Kontratyp jest wyborem mniejszego zła, zezwoleniem ze strony ustawodawcy na podjęcie zachowania nieakceptowalnego, godzącego w dobra prawne (naruszającego reguły postępowania z nim), a przez to społecznie szkodliwego³². Powinien stanowić wyjątek, ustanawiany wówczas, gdy istnieje

³² M. Grudecki, *Kontratypy...*, s. 548.

je potrzeba korektury ochrony dóbr prawnych nieustannie popadających ze sobą w kolizję³³. Korektura ta musi mieć jednak solidne uzasadnienie, czego nie sposób dostrzec w tym przypadku.

Reasumując, nie sposób wykazać potrzeby utworzenia kontratypu tzw. dowodów wdzięczności. W przypadkach, w których nastąpiła bądź nastąpi utrata społecznej akceptowalności opisywanych zachowań, prowadząca do przemodelowania reguł postępowania z dobrem prawnym w postaci prawidłowego funkcjonowania aparatu państwowego i samorządowego, wręczanie przez petentów czy przyjmowanie prezentów przez osoby pełniące funkcję publiczną będzie czynem bezprawnym, a żaden kontratyp zdejmujący to piętno bezprawności nie powinien zostać stworzony.

5. Podsumowanie

Nie sposób nie przyznać racji R. Sosikowi, że: „(...) zwyczaje i tradycje z czasem ulegają zatarciu, a uprzednio powszechnie akceptowane zachowania mogą wraz z rozwojem społeczeństwa zacząć być postrzegane jako szkodliwe”³⁴. Wydaje się jednak, że odnośnie do wręczania tzw. dowodów wdzięczności moment ten – być może jeszcze – nie nadszedł. Ocena ta jest dokonana z uwzględnieniem poglądów całej społeczności, dla której wręczanie i przyjmowanie tzw. dowodów wdzięczności stanowi zachowanie przyjęte, nienaruszające reguł postępowania z dobrem w postaci prawidłowego funkcjonowania aparatu państwowego i samorządowego. Nie jest aczkolwiek wykluczone, by opisywana praktyka nie była akceptowana przez mniejsze grupy społeczne, które kreują własne reguły postępowania z dobrem w postaci prawidłowego funkcjonowania aparatu państwowego i samorządowego. Naruszenie tych reguł będzie wówczas prowadziło do przekroczenia norm sankcjonowanych z art. 228 i 229 k.k. Jednocześnie nie spełnia przesłanek kontratypizacji, gdyż w tych przypadkach brak zezwolenia na wręczanie i przyjmowanie tzw. dowodów wdzięczności nie jest społecznie nieopłacalny.

Na zakończenie warto jeszcze odnieść się do jednego argumentu przeciwników opisywanej praktyki – wskazania na fakt otrzymywania przez osoby pełniące funkcję publiczną wynagrodzenia za pełnienie obowiązków służbowych³⁵. To prawda, lecz dla niektórych osób wypełnia-

³³ *Ibidem*.

³⁴ R. Sosik, O bezprawności..., s. 48.

³⁵ *Ibidem*, s. 54. Zob. też wyrok SA w Lublinie z dnia 13 października 2009 r., sygn. II AKa 118/09, LEX nr 550536.

nie tych obowiązków jest przykrą koniecznością, co dają odczuć petentom, wykonując swoje zadania wprowadzić zgodnie z prawem, lecz bez należytego zaangażowania czy uprzejmości. Dla innych jest to prawdziwa służba, w którą wkładają ogrom wysiłku i pasji, starając się jak najlepiej wykonać swoją pracę, wykraczając często ponad zakres swoich obowiązków w pozytywnym tego słowa znaczeniu. Czy zasługuje na potępienie chęć nagrodzenia ich godnego pochwały sposobu wykonywania obowiązków, a tym samym wyrażenia względem nich sympatii przez zadowolonych z ich ponadprzeciętnej pracy petentów?

Bibliografia

1. Barczak-Oplustil A., Recenzja rozprawy doktorskiej mgr. Michała Grudeckiego pt. „Tak zwane kontratypy pozaustawowe w polskim prawie karnym”, grudecki_rec._prof._a._barczak-oplustil.pdf (dostęp: 7 września 2022 r.).
2. Giezek J., Przyczynowość oraz obiektywne przypisanie skutku w prawie karnym, Wrocław 1994.
3. Grudecki M., Kontratypy pozaustawowe w polskim prawie karnym, Warszawa 2021.
4. Grudecki M., Sitarz O., Prawo karne i prawo wykroczeń. Skrypt, Warszawa 2022.
5. Gruszecka D., Ochrona dobra prawnego na przedpolu jego naruszenia. Analiza karnistyczna, Warszawa 2012.
6. Gubiński A., Glosa do wyroku z dnia 8 maja 1963 r., sygn. IV K 673/61, PiP 1964, nr 3.
7. Iwański M., Zwyczaj jako „okoliczność wyłączająca bezprawność” wręczania lub przyjmowania prezentów przez pracowników służby zdrowia i nauczycieli, CzPKiNP 2009, z. 1.
8. Krajewski R., Zwyczajowe dowody wdzięczności jako okoliczność uchylająca bezprawność, Palestra 2011, nr 1–2.
9. Krajewski R., Warunki dopuszczalności wręczania i przyjmowania zwyczajowych dowodów wdzięczności, PS 2016, nr 11–12.
10. Lachowski J., Recenzja rozprawy doktorskiej Pana mgr. Michała Grudeckiego pt. „Tak zwane kontratypy pozaustawowe w polskim prawie karnym”, napisanej pod kierunkiem naukowym Pani dr hab. Olgi Sitarz, prof. UŚ, grudecki_rec._prof._lachowski.pdf (us.edu.pl) (dostęp: 7 września 2022 r.)
11. Rodakowski A., Glosa do wyroku z dnia 13 października 2009 r., sygn. II AKa 118/09, PiP 2015, nr 8.

12. Sosik R., O bezprawności przyjmowania prezentów przez osoby pełniące funkcje publiczne, Prok. i Pr. 2022, nr 4.
13. Wyrok SA w Lublinie z dnia 13 października 2009 r., sygn. II AKa 118/09, LEX nr 550536.
14. Zoll A., Okoliczności wyłączające bezprawność czynu. Zagadnienia ogólne, Warszawa 1982.
15. Zoll A., O normie prawnej z punktu widzenia prawa karnego, Krakowskie Studia Prawnicze 1990, nr XXIII.

Lawful tokens of gratitude: remarks on “Unlawful acceptance of gifts by public officials” by R. Sosik

Abstract

This paper offers a new perspective on lawfulness of tokens of gratitude. It tries to determine whether there is or not some social acceptance for gift-giving by supplicants, and for gift-receiving by public servants, whereby the former express their appreciation for work of the latter. The analysis leads to the conclusion that gift giving and receiving are generally socially acceptable and therefore cannot result in criminal liability for offences under Articles 228 and 229 of the Penal Code, although it cannot be denied that pursuant to generally applicable law, in-house regulations or practice, no gift-giving or gift-receiving in some specific institutions (e.g. hospitals or universities) is endorsed by the society. In cases where gift-giving or receiving is socially acceptable, there are rules in place for dealing with interest, this in the form of the properly operating state and local government machinery, which set limits of the lawful giving and receiving of tokens of gratitude. This paper presents those rules. Moreover, it offers considerations about potential introduction of a lawful excuse for tokens of gratitude, which excuse would apply in cases where gift-giving and gift-receiving practices are not acceptable. Ultimately, it is, however, concluded that conditions for such excuse are not fulfilled.

Key words

Criminal law; unlawfulness; primary basis for the legality; lawful excuses; bribery; gifts; social acceptability; gifts; tokens of gratitude; custom.

Łukasz Korzeniowski¹

Instytucja stosowania środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły w nowej ustawie o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich. Uwagi *de lege lata* i *de lege ferenda*

Streszczenie

*Artykuł porusza problematykę instytucji stosowania środków oddziaływania wychowawczego, która pojawiła się w polskim porządku prawnym w ustawie o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich. Autor dokonuje krytycznej oceny regulacji wprowadzającej tę instytucję, wskazując na jej wady, w tym wątpliwości co do konstytucyjności niektórych przepisów. Przeprowadzona analiza jest podstawą do postawienia tez *de lege ferenda* w omawianym obszarze.*

Słowa kluczowe

Nieletni, szkoła, dyrektor szkoły, środki oddziaływania wychowawczego.

Dziecko ma prawo do poważnego traktowania jego spraw, do sprawiedliwego ich rozważania².

Janusz Korczak

1. Wprowadzenie

Sejm RP IX kadencji 9 czerwca 2022 r. uchwalił ustawę o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich³ („u.w.r.n.”). Ustawa ta deroguje ustawę z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich⁴ („u.p.n.”)

¹ Student IV roku prawa na Uniwersytecie Jagiellońskim w Krakowie, Prezes Stowarzyszenia Umarłych Statutów. ORCID: 0000-0003-2675-5850.

² J. Korczak, Jak kochać dziecko. Internat. Kolonie letnie. Dom Sierot, Warszawa 2013, s. 173.

³ Dz. U. z 2022 r., poz. 1700. Zob. też przebieg prac legislacyjnych nad rządowym projektem ustawy o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich (druk sejmowy nr 2183): <<https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=2183>> (dostęp: 13 sierpnia 2022 r.).

⁴ Dz. U. z 2018 r., poz. 969.

i wprowadza nowy model postępowania w sprawach nieletnich⁵. Spośród szeregu przyjętych w ustawie rozwiązań, które niewątpliwie domagać się będą komentarza, jednym z bardziej frapujących jest wprowadzenie w drodze art. 4 ust. 4 u.w.r.n. możliwości stosowania przez dyrektora szkoły środków oddziaływania wychowawczego wobec nieletniego. Instytucja ta stanowi *novum* normatywne, a projektodawcy udało ująć się ją w zaledwie jednym ustępie ustawy (która sama liczy sobie 417 artykułów), w lakonicznej, trzyzdaniowej formie. Już samo to powinno wzmocnić uwagę i zrodzić pytania o zawartość normatywną art. 4 ust. 4 u.w.r.n., jego wykładnię i znaczenie dla praktyki stosowania prawa przez dyrektorów szkół.

Zasygnalizowana nadmierna syntetyczność ustawowej regulacji instytucji stosowania środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły wydaje się jedną z kilku usterek, których projektodawca ani ustawodawca się nie ustrzegli. Przeprowadzona w niniejszym artykule analiza ma owe usterki wskazać, co następnie umożliwi postawienie kilku tez *de lege ferenda*.

2. Szkoła a nieletni na gruncie u.p.n.

Dotychczasowe przepisy u.p.n. uwzględniały w pewnym zakresie rolę szkoły w procesie wychowywania i oddziaływania na nieletnich, co zresztą zgodne było z aksjologicznymi założeniami polskiego systemu oświaty i pozycją, jaką ustawodawca chciał w tym systemie nadać szkołom i innym placówkom oświatowym. W ustawie – Prawo oświatowe⁶ w art. 1 wskazano, że system oświaty zapewnia wsparcie wychowawczej roli rodziny oraz wychowanie dziecka, w które wpisane są m.in. działania z zakresu profilaktyki problemów dzieci i młodzieży. Ponadto zgodnie z art. 26 ust.1 u.p.o. szkoły realizują program wychowawczo-profilaktyczny, a działalność dydaktyczno-wychowawcza szkoły jest jednym z jej najważniejszych zadań (zob. np. art. 109 u.p.o.).

Najistotniejszym z omawianej perspektywy przepisem u.p.n. był art. 32j, przewidujący możliwość przekazania przez sąd rodzinny sprawy nieletniego szkole, do której ten nieletni uczęszcza – o ile nieletni wyraził na to zgodę, a sąd był w przekonaniu, że środki oddziaływania wychowaw-

⁵ Choć projektodawca wskazuje, że niektóre przepisy u.p.n. zostały inkorporowane do u.w.r.n. i ustawa ma też spełnić w pewnym zakresie funkcję porządkująco-systematyzującą (zob. Uzasadnienie do projektu ustawy o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich <<https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/F5CFCBED453AF769C125882B0044182B/%24File/2183.pdf>>, s. 1–2, dostęp: 13 sierpnia 2022 r.).

⁶ Ustawa z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe (Dz. U. z 2021 r., poz. 1082; dalej: „u.p.o.”).

czego, jakimi dysponuje szkoła, są wystarczające. Wraz z przekazaniem sprawy sąd był zobligowany do wskazania (w miarę potrzeb) kierunków oddziaływania wychowawczego. Podmiot, któremu sprawę przekazano, musiał natomiast informować sąd rodzinny o podjętych działaniach wychowawczych i osiągniętych efektach.

Powyższy mechanizm został obecnie unormowany w art. 66 u.w.r.n. Należałoby zatem przyjąć, że art. 4 ust. 4 u.w.r.n. ma regulować instytucję komplementarną do instytucji przekazania sprawy przez sąd szkole, do której uczęszcza nieletni – dając możliwość pozasądowego i niestygmatyzującego⁷ oddziaływania wychowawczego na nieletniego jeszcze przed wszczęciem postępowania przed sądem rodzinnym i bez udziału tego sądu w ogóle. Da się dostrzec pewną paralelność, co najmniej w zakresie celów, jakie chciano osiągnąć, co do art. 4 ust. 4 u.w.r.n. i art. 32j u.p.n. (art. 66 u.w.r.n.) – o tyle jednak trzeba zważyć, że przekazanie sprawy szkole to alternatywny środek wychowawczy⁸, polegający na tym, że sprawę nieletniego przejmuje (pod nadzorem sądu) szkoła i stosuje ona wobec nieletniego środki wychowawcze w granicach jej kompetencji, natomiast stosowanie środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły odbywa się w trybie całkowicie pozasądowym i niekoniecznie w granicach możliwości zwykłego oddziaływania wychowawczego szkoły.

Drugim ważnym przepisem był art. 4 § 1 u.p.n. (treściowo tożsamy z nim jest art. 4 ust. 1 u.w.r.n.). Na jego mocy szkoła była jednym z podmiotów, które należało zawiadomić w sytuacji, gdy stwierdziło się okoliczności świadczące o demoralizacji nieletniego. Szkoła funkcjonowała jako *quasi*-organ postępowania w sprawach nieletnich, który był odpowiedzialny za przyjmowanie zgłoszeń o demoralizacji nieletnich i ich odpowiednie dalsze procedowanie, a w szczególności podejmowanie działań przeciwdziałających stwierdzonej demoralizacji (szkoła z jednej strony miała być informowana o demoralizacji nieletniego, a z drugiej sama jej przeciwdziałać). Na gruncie u.p.n. obowiązek ten nie miał charakteru prawnego, choć w odniesieniu do szkół dałoby się bronić poglądu o prawnym obowiązku przeciwdziałania demoralizacji nieletnich uczęszczających do danej szkoły, wywodzonym z przepisów prawnooświatowych.

Natomiast w przypadku, w którym szkoła dowiedziałyby się w związku ze swoją działalnością o czynie nieletniego, który wypełniałby znamiona czynu karalnego ściganego z urzędu, była zobowiązana do niezwłocznego

⁷ Tak charakteryzuje przekazanie sprawy szkole P. Górecki (P. Górecki, (w:) V. Konarska-Wrzosek, P. Górecki, *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2019, komentarz do art. 32j, teza 1).

⁸ Tak: P. Górecki, tamże.

zawiadomienia o tym sądu rodzinnego lub Policji oraz podjęcia czynności niecierpiących zwłoki, tak, aby nie dopuścić do zatarcia śladów i dowodów popełnienia czynu (art. 4 § 3 u.p.n.; obecnie art. 4 ust. 3 u.w.r.n.).

Ponadto sąd rodzinny mógł zobowiązać rodziców nieletniego lub jego opiekuna do ścisłej współpracy ze szkołą, do której nieletni uczęszczał (art. 7 § 1 pkt 1 u.p.n.), a kurator sądowy był zobowiązany do kontaktowania się ze szkołą nieletniego, nad którym sprawował nadzór (art. 70a § 2 pkt 2 u.p.n.). Przedstawiciel szkoły, do której nieletni uczęszczał, mógł być wezwany na rozprawę lub posiedzenie (art. 32q u.p.n.), a także obecny przy przesłuchaniu nieletniego przez Policję – w sytuacji, gdy udział w przesłuchaniu rodziców lub prawnych opiekunów nieletniego lub jego obrońcy był niemożliwy, a nieletni wskazał, że chce obecności konkretnego przedstawiciela szkoły (art. 32f u.p.n.). Dodatkowo sąd rodzinny powiadamiał o wszczęciu i ukończeniu postępowania w sprawie nieletniego szkołę, do której nieletni uczęszczał (art. 23 § 2 u.p.n.).

W nowym stanie prawnym wszystkie te regulacje zostały utrzymane (odpowiednio: art. 18 ust. 1 pkt 1, art. 149 ust. 1 i art. 155 ust. 2 pkt 6, art. 69 ust. 6, art. 59 ust. 3 u.w.r.n.) – poza powiadamianiem szkoły o wszczęciu i ukończeniu postępowania. Potwierdza to tezę, że art. 4 ust. 4 u.w.r.n. jest regulacją niewystępującą dotychczas w u.p.n. i ma stanowić uzupełnienie dotychczasowej roli szkoły w zakresie postępowania wobec nieletnich.

3. Stosowanie środków oddziaływania wychowawczego⁹

3.1. Względna obligatoryjność stosowania art. 4 ust. 4 u.w.r.n.

Powyższy przepis statuuje – jak już sygnalizowano we wstępie – możliwość stosowania przez dyrektora szkoły środków oddziaływania wychowawczego wobec nieletniego. Kwestią wstępną jest odpowiedź na pytanie o to, czy dyrektor szkoły ma tylko możliwość stosowania środków oddziaływania wychowawczego, czy też konieczność ich stosowania,

⁹ Przepis art. 4 ust. 4 u.w.r.n. otrzymał następujące brzmienie: „W przypadku gdy nieletni wykazuje przejawy demoralizacji lub dopuścił się czynu karalnego na terenie szkoły lub w związku z realizacją obowiązku szkolnego lub obowiązku nauki, dyrektor tej szkoły może, za zgodą rodziców albo opiekuna nieletniego oraz nieletniego, zastosować, jeżeli jest to wystarczające, środek oddziaływania wychowawczego w postaci pouczenia, ostrzeżenia ustnego albo ostrzeżenia na piśmie, przeproszenia pokrzywdzonego, przywrócenia stanu poprzedniego lub wykonania określonych prac porządkowych na rzecz szkoły. Zastosowanie środka oddziaływania wychowawczego nie wyłącza zastosowania kary określonej w statucie szkoły. Przepisu nie stosuje się w przypadku, gdy nieletni dopuścił się czynu zabronionego wyczerpującego znamiona przestępstwa ściganego z urzędu lub przestępstwa skarbowego”.

jeśli zaktualizują się ustawowe przesłanki takiego działania. Literalna wykładnia ustawy sugerowałaby za opowiedzeniem się za pierwszą ze wskazanych możliwości i przyjęciem, że skorzystanie z kompetencji określonej w art. 4 ust. 4 u.w.r.n. pozostaje w zakresie dyskrecyjnego uznania dyrektora szkoły – przepis mówi bowiem, że „dyrektor tej szkoły może (...) zastosować (...) środek oddziaływania wychowawczego”. Nie jest to ujęcie jednak w pełni trafne. Należałoby przyjąć, że w momencie zaktualizowania się przesłanek pozwalających na zastosowanie środka oddziaływania wychowawczego, dyrektor szkoły powinien go zastosować – chyba że będzie to niewystarczające albo niecelowe.

Zauważmy, że w przypadkach, w których będzie istniała możliwość zastosowania środka oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły, należy ważyć adekwatność zastosowania takiego środka pod kątem tego, czy stanowić będzie on wystarczającą reakcję na zachowanie nieletniego. „Niewystarczalność” tę należy rozumieć jako sytuację, w której zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego stanowić będzie zbyt małe kwantum dolegliwości lub wychowawczego wpływu na nieletniego. Gdyby okazało się, że środek taki byłby niewystarczający, dyrektor szkoły powinien przekazać sprawę sądowi rodzinnemu. Co prawda nie wynika to wprost z omawianej regulacji, ale należałoby przyjąć, że w sytuacjach, gdy środek oddziaływania wychowawczego stosowany przez dyrektora szkoły jest niewystarczający, to należy sięgnąć po dolegliwsze (w tym znaczeniu: sądowe) środki oddziaływania wychowawczego, które okażą się „wystarczające” – a to kieruje nas ku sądowi rodzinnemu¹⁰.

Prima facie wydawałoby się, że ustawodawca tworzy logiczny system oddziaływania na nieletnich. Nie mogą jednak zniknąć z pola widzenia takie sytuacje, w których zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły byłoby nader dotkliwą reakcją, gdyż wystarczające byłoby zastosowanie przez szkołę, w tym dyrektora szkoły, zwykłych środków wychowawczych – a jest to sytuacja nieobjęta normowaniem u.w.r.n. Pominięcie przez ustawodawcę roli szkoły i nauczycieli w przeciwdziałaniu demoralizacji nieletnich przy wykorzystaniu zwykłych środków wychowawczych, jakimi te podmioty dysponują i które wykorzystują w codziennej pracy wychowawczej, a jednocześnie uregulowanie w u.w.r.n. wyłącznie zadań dyrektora szkoły, należy uznać za nieprawidłowe. Dostrzec też trzeba, że art. 66 u.w.r.n. stanowi o możliwości przekazania przez sąd rodzinny sprawy nieletniego szkole, do której ten uczęszcza, w celu zastosowania odpowiednich środków oddziaływania wychowaw-

¹⁰ Por. art. 23 u.w.r.n.

czego. W takiej sytuacji szkoła korzysta z dostępnych jej środków, celem odpowiedniego oddziaływania na nieletniego – a więc podejmuje dokładnie takie same działania, jakie może podjąć w przypadkach, gdy została stwierdzona demoralizacja nieletniego, a dyrektor nie skorzystał z kompetencji określonych w art. 4 ust. 4 u.w.r.n. Ustawodawca dostrzega zatem rolę szkoły w oddziaływaniu na nieletniego, więc nie jest do końca zrozumiałe, dlaczego pominął ją przy stanowieniu nowych zadań dyrektora szkoły.

Wymaga zatem oceny, czy dopuszczalna jest bierność dyrektora szkoły w zakresie stosowania art. 4 ust. 4 u.w.r.n. W mojej ocenie odstąpienie od zastosowania art. 4 ust. 4 u.w.r.n. będzie możliwe tylko wówczas, gdy okaże się, że wskutek zastosowania zwykłych środków wychowawczych przez szkołę, nie jest już potrzebne (celowe) dodatkowe oddziaływanie na nieletniego poprzez zastosowanie środków określonych w u.w.r.n. Ustawodawca nie wysławia tego wprost, ale takie rozumowanie jest jedynym możliwym do przyjęcia na gruncie systemowym¹¹.

Zwróćmy bowiem uwagę, że szkoła w regulacjach u.w.r.n. (zresztą podobnie, jak było to w u.p.n.) jest podmiotem, który dowiaduje się o zachowaniach nieletniego świadczących o jego demoralizacji lub o popełnionych przez niego czynach zabronionych nie tylko wskutek własnej działalności, ale także wskutek zawiadomień (społeczny obowiązek w tym zakresie statuje art. 4 ust. 1 u.w.r.n.). Po uzyskaniu takiej informacji szkoła jest zobowiązana podjąć odpowiednie działania: w przypadku, gdy nieletni popełnił czyn zabroniony wyczerpujący znamiona przestępstwa ściganego z urzędu lub przestępstwa skarbowego – zawiadomić sąd rodzinny lub Policję (art. 4 ust. 3 u.w.r.n.), a gdy sprawa dotyczy innego rodzaju demoralizacji – przeciwdziałać jej (art. 4 ust. 1 u.w.r.n.). W przypadku szkoły obowiązek przeciwdziałania demoralizacji nie ma jednak charakteru tylko społecznego, ale znajduje normatywne zakotwiczenie w przepisach prawa oświatowego (na co zwrócono uwagę w punkcie 2.); dodatkowo warto podkreślić, że dyrektor szkoły ma obowiązek dbania o odpowiedni poziom wychowawczy szkoły (art. 7 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela¹²), a realizacja tego obowiązku z pewnością przejawia się w przeciwdziałaniu demoralizacji nieletnich.

Z powyższego należałoby wywodzić względny obowiązek dyrektora w zakresie zastosowania środków oddziaływania wychowawczego określonych w u.w.r.n. Tylko wówczas, gdy tak się przyjmie, będzie można uznać, że konstruowany przez ustawodawcę system oddziaływania wo-

¹¹ W takim przypadku należałoby bowiem po prostu uznać, że nie aktualizuje się możliwość zastosowania środków oddziaływania wychowawczego.

¹² Dz. U. z 2021 r., poz. 1762.

bec nieletnich dąży do spójności i w sytuacjach, gdy nieletni wykazuje przejawy demoralizacji lub dopuszcza się czynu karalnego, uruchamiane są stosowne procedury.

Jednocześnie zastrzeżenia wymaga, że ustawa nie wyklucza zastosowania kar określonych w statucie szkoły w sytuacji wykorzystania przez dyrektora szkoły środków oddziaływania wychowawczego. Rozmywa to nieco klarowność regulacji, gdyż dopuszcza stosowanie środków wychowawczych przez szkołę po zastosowaniu przez dyrektora środków oddziaływania wychowawczego (skoro ustawodawca dopuszcza zbieg środka oddziaływania wychowawczego stosowanego przez dyrektora szkoły ze środkiem wychowawczym w postaci kary statutowej, należy dopuścić możliwość też jego zbiegu z mniej dolegliwymi środkami wychowawczymi niż kara statutowa). Prowadzić to może do sytuacji, w której wobec nieletniego będą stosowane dwojakie środki oddziaływania wynikające z dwóch różnych podstaw prawnych.

Z powyższej analizy wyłania się zatem taki o to schemat oddziaływania przez szkołę lub jej organy wobec nieletniego, który dopuszcza się zachowań świadczących o demoralizacji lub popełnia określony czyn karalny: oddziaływanie wychowawcze szkoły na podstawie przepisów prawnooświatowych, środki wychowawcze stosowane przez dyrektora szkoły oraz przekazanie sprawy przez sąd rodzinny szkole, do której uczęszcza nieletni. Tylko pierwszy element tego schematu nie został uwzględniony w u.w.r.n., co należy ocenić negatywnie, a to ze względu na wynikającą z tego niespójność i niejasność regulacji.

3.2. Przesłanki aktualizacji art. 4 ust. 4 u.w.r.n.

Co zaś do samych przesłanek, których zaistnienie warunkuje możliwość uruchomienia procedury zastosowania środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły, to są nimi sytuacje, w których:

- a) nieletni (w wieku od 10 lat do ukończenia pełnoletności) będzie wykazywał przejawy demoralizacji lub
- b) nieletni (w wieku od 13 do 17 lat) dopuści się na terenie szkoły lub w związku z realizacją obowiązku szkolnego lub obowiązku nauki czynu karalnego, który nie jest przestępstwem ściganym z urzędu lub przestępstwem skarbowym.

Sytuacje te określam mianem przesłanek aktualizacji. Do tego, by dyrektor szkoły mógł zastosować środki oddziaływania wychowawczego, wystarczy, aby zaktualizowała się jedna z tych przesłanek. Przy czym można też twierdzić, że przepis statuuje tylko jedną przesłankę – a jest nią demoralizacja nieletniego, przy czym gdy demoralizacja przybiera

postać czynu karalnego, to stosowanie art. 4 ust. 4 u.w.r.n. jest możliwe tylko wówczas, jeśli czyn karalny charakteryzuje się określonymi w ustawie okolicznościami modalnymi i przedmiotowymi.

Zrozumienie, co kryje się za przesłankami aktualizacji nie wydaje się łatwe. Co do pojęcia demoralizacji, które w u.w.r.n. nie jest zdefiniowane (w art. 4 ust. 1 u.w.r.n. zawarto jedynie przykładowy katalog zachowań świadczących o demoralizacji nieletniego¹³), pozostają aktualne uwagi formułowane do art. 4 § 1 u.p.n., wskazujące na trudności interpretacyjne związane z otwartym katalogiem zachowań świadczących o demoralizacji¹⁴. Istotne jest jednak przy tym podkreślenie dwóch kwestii:

- a) ustawa mówi o „wykazaniu” przez nieletniego przejawów demoralizacji, nie będzie więc możliwości zastosowania art. 4 ust. 4 u.w.r.n. wówczas, gdy będzie chodzić o incydentalne przypadki zachowań, które mogłyby świadczyć o demoralizacji¹⁵;
- b) wykazywanie przejawów demoralizacji jest zachowaniem ciągłym, które powinno trwać do momentu formalnego zastosowania środków oddziaływania wychowawczego; nie będzie możliwe zastosowanie art. 4 ust. 4 u.w.r.n. do zachowań będących przejawami demoralizacji, które

¹³ Tak samo było na gruncie u.p.n. Jednak przykładowy katalog zachowań, które świadczą o demoralizacji, uległ zmianie. Obecnie takimi zachowaniami są: dopuszczenie się czynu zabronionego, naruszanie zasad współżycia społecznego, uchylanie się od obowiązku szkolnego lub obowiązku nauki, używanie alkoholu, środków odurzających, substancji psychotropowych, ich prekursorów, środków zastępczych lub nowych substancji psychoaktywnych, zwanych dalej „substancją psychoaktywną”, uprawianie nierządu. Z tego wyliczenia zniknęły włóczęgostwo, udział w grupach przestępczych i systematyczne uchylanie się od kształcenia zawodowego.

¹⁴ Zob. np. A. Kania, Demoralizacja jako pojęcie kontrowersyjne. Uwagi na tle ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, *Studia Prawnicze KUL* 2016, nr 3, s. 71–96; K. Gromek, (w:) Komentarz do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, Warszawa 2001, komentarz do art. 4; B. Czarnicka-Działuk, K. Drapała, Przejawy demoralizacji jako podstawa działań podejmowanych wobec nieletnich przez sądy rodzinne, *Prawo w działaniu* 2015, nr 22, s. 238–284.

¹⁵ Tak np. Sąd Apelacyjny w Katowicach: „Pojedyncze zachowania naganne lub nawet bardzo naganne podejmowane przez nieletniego, nie świadczą jeszcze same w sobie o znacznym stopniu demoralizacji. Demoralizacją jest bowiem trwała tendencja do określonego zachowania - naruszania norm, które są społecznie akceptowane, to wielokrotne, a nie pojedyncze zachowania odbiegające od przyjętych reguł moralnych. Tylko obraz całości zachowań nieletniego może wskazywać na jego stopień demoralizacji” (wyrok SA w Katowicach z dnia 18 marca 2004 r., sygn. II AKa 531/03, LEX nr 142829). Warto też przywołać w tym miejscu te słowa J. Korczaka: „Dziecko ma prawo skłamać, wyłudzić, wymusić, ukraść. Ono nie ma prawa kłamać, wyłudzać, wymuszać, kraść” (J. Korczak, *Jak kochać dziecko...*, s. 67).

zakończyły się i nie są kontynuowane w momencie stosowania środków oddziaływania wychowawczego¹⁶.

Czyn karalny według u.w.r.n. (art. 1 ust. 2 pkt 2) to czyn zabroniony przez ustawę jako przestępstwo lub przestępstwo skarbowe albo wykroczenie lub wykroczenie skarbowe. Jednocześnie zgodnie z art. 1 ust. 1 pkt 2 u.w.r.n. przepisy tej ustawy w postępowaniach w sprawach o czyny karalne stosuje się wobec osób, które dopuściły się takiego czynu po ukończeniu 13 lat, ale przed ukończeniem 17 lat. W przypadku osób przed ukończeniem 13 lat, które popełniają czyn, który mógłby być kwalifikowany jak czyn karalny, należy przyjąć, że ich zachowanie jest przejawem demoralizacji i to na tej podstawie dyrektor szkoły będzie mógł wszcząć procedurę z art. 4 ust. 4 u.w.r.n. – z tym że nieletni taki będzie musiał mieć co najmniej 10 lat, co wynika z art. 1 ust. 1 pkt 1 u.w.r.n. i co jest konsekwencją wprowadzenia nieobecnego dotąd dolnego limitu wieku osób, do których stosuje się przepisy ustawy.

Zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły będzie możliwe, gdy nieletni czyn karalny popełni na terenie szkoły lub w związku z realizacją obowiązku szkolnego lub obowiązku nauki. Wątpliwości w praktyce będzie budzić kwestia tego, jak należy rozumieć związek popełnienia czynu karnego z realizacją obowiązku szkolnego lub obowiązku nauki. Moim zdaniem, jako że mamy do czynienia z zasadami określającymi stosowanie środków w jakimś stopniu charakteryzujących się represyjnością, należy przyjąć wykładnię restryktywną znamienia „w związku z realizacją (...)” i za niedopuszczalne uznać za objęte zakresem art. 4 ust. 4 u.w.r.n. czyny karalne popełnione np. w drodze do szkoły czy poza terenem szkoły w trakcie udziału w zajęciach dodatkowych czy konkursach. Mam jednocześnie świadomość, że praktyka zapewne będzie zgoła inna.

3.3. Właściwość dyrektora szkoły

Ustawodawca, określając podmiot właściwy do zastosowania środków oddziaływania wychowawczego, posłużył się formułą „dyrektor tej szkoły”. Wyrażenie takie jest nieprecyzyjne i nie pozwala ustalić dyrektora szkoły, którego kompetencje z art. 4 ust. 4 u.w.r.n. w konkretnej sytuacji

¹⁶ Za taką wykładnią przemawia zasada dobra nieletniego (art. 3 ust. 1 u.w.r.n.). Jednocześnie należy mieć na uwadze, że niewykazywanie przez nieletniego w krótkim okresie poprzedzającym zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego niekoniecznie będzie uzasadniała niezastosowanie art. 4 ust. 4 u.w.r.n. – zachowanie nieletniego powinno bowiem wskazywać na to, że nie będzie wykazywał już zachowań świadczących o demoralizacji i wobec tego zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego stanie się zbędne.

się aktualizują, a to ze względu na to, że z przepisu nie wynika, do jakiej szkoły odnosi się zaimek „tej”. Właściwą szkołę, której dyrektor szkoły ma zastosować środki oddziaływania wychowawczego wobec nieletniego, można bez problemów wskazać tylko wówczas, gdy dojdzie do popełnienia czynu karalnego na terenie danej szkoły – wówczas ta szkoła będzie „tą szkołą” w rozumieniu ustawy.

Wynika z tego, że dyrektor szkoły, na terenie której nieletni popełnił czyn karalny, będzie mógł działać na podstawie art. 4 ust. 4 u.w.r.n. wobec każdego nieletniego, a zatem też – *lege non distinguente* – takiego nieletniego, który nie jest uczniem szkoły, na terenie której doszło do popełnienia czynu karalnego. Nie wiadomo, czy taki skutek był zamierzony przez ustawodawcę¹⁷, jednak taki właśnie rezultat daje wykładnia językowa, której nie można uadekwatniać w drodze wykładni celowościowej bez narażania się na zarzut wykładni *contra legem*.

Możliwość korekty wykładni językowej poprzez względy teleologiczne wydaje się natomiast możliwa przy ustalaniu, który dyrektor szkoły jest właściwy w sytuacjach, gdy chodzi o popełnienie czynu karalnego w związku z realizacją obowiązku szkolnego lub nauki czy wykazywanie przejawów demoralizacji. Należałoby przyjąć, w braku uregulowania tego przez ustawodawcę, że właściwy do zastosowania środków oddziaływania wychowawczego jest dyrektor szkoły, do której nieletni uczęszcza (on będzie dyrektorem „tej” szkoły, o której mówi ustawa).

Powyższe rozważania dotyczyć mogą całkiem praktycznych problemów związanych z właściwością dyrektora szkoły w kontekście art. 4 ust. 4 u.w.r.n. Da się pomyśleć takie sytuacje, w których grupa uczniów popełnia czyn karalny na terenie danej szkoły, ale tylko część z nich jest uczniami tej szkoły. Czy dyrektor szkoły, na terenie której doszło do popełnienia czynu karalnego, może zastosować środki oddziaływania wychowawczego wobec ucznia, który nie jest uczniem kierowanej przez niego szkoły? Wydaje się, że tak. A czy, gdyby nie doszło do popełnienia czynu karalnego, a tylko dyrektor zauważyłby, że nieletni wykazuje przejawy demoralizacji, to jak powinien postąpić – zastosować środki oddziaływania wychowaw-

¹⁷ W projekcie ustawy z dnia 20 lipca 2021 r. wskazano, że: „W przypadku, gdy nieletni wykazuje przejawy demoralizacji lub dopuścił się czynu karalnego na terenie szkoły lub w związku z realizacją obowiązku szkolnego lub obowiązku nauki, dyrektor szkoły, do której nieletni uczęszcza (...)”. Należałoby zatem wnioskować, że zmiana brzmienia tego fragmentu była zamierzona. Projekt ten jest dostępny na stronach RCL: <<https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12349403/katalog/12805117#12805117>> (dostęp: 13 sierpnia 2022 r.).

czego wobec ucznia z innej szkoły, niż ta, którą kieruje, czy przekazać informacje do dyrektora szkoły, do której ten nieletni uczęszcza?

W celu uniknięcia powyższych wątpliwości i klaryfikacji właściwości dyrektorów szkół do prowadzenia działań na podstawie art. 4 ust. 4 u.w.r.n. konieczne byłoby preredagowanie tego przepisu, tak, aby wskazywał, czy właściwy do stosowania środków oddziaływania wychowawczego ma być dyrektor szkoły, do której uczęszcza nieletni, czy dyrektor „tej” szkoły, na której terenie doszło do popełnienia czynu karalnego albo innej „tej” szkoły – z tym, że należy doprecyzować, o jaką szkołę chodzi.

3.4. Przesłanki zastosowania

Od przesłanek aktualizacji art. 4 ust. 4 u.w.r.n. należy odróżnić przesłanki pozwalające na zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego określonych w tym przepisie. Przesłankami zastosowania są:

- a) spełnienie przesłanek aktualizacji;
- b) zgoda nieletniego;
- c) zgoda rodziców lub opiekunów prawnych nieletniego;
- d) ustalenie, że zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego będzie wystarczające.

Ustanowienie wymogu zgody nieletniego należy ocenić pozytywnie – jest to wyrazem podmiotowego traktowania nieletniego i przejawem realizacji przez ustawodawcę zasady dobra dziecka. Nadto taka regulacja jest koherentna z art. 66 u.w.r.n., który uzależnia możliwość przekazania sprawy przez sąd rodzinny szkole lub organizacji społecznej od zgody nieletniego. Wskazać jednak trzeba, że pierwotny projekt ustawy z dnia 20 lipca 2021 r. takiego wymogu nie zawierał – pojawił się on dopiero w projekcie z dnia 16 lutego 2022 r., nad którym pracowała Komisja Prawnicza¹⁸. Aprobując należy też ocenić wymóg uzyskania zgody rodziców lub opiekunów prawnych nieletniego na zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego. Współbrzmi to z tekstem preambuły u.w.r.n., który wyraża zasadę autonomii rodziny i pierwszoplanowej roli rodziców. Ustawodawca nie dookreślił jednak, co ma być przedmiotem tej zgody. Należałoby przyjąć, że zgoda ma obejmować nie tylko zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego, ale też rodzaj środka i sposób jego wykonania.

Uwagi co do konieczności ustalenia, czy zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego będzie wystarczające zostały zawarte w punkcie 3.1.

¹⁸ Zob. przebieg procesu legislacyjnego na stronach RCL i zamieszczone tam wersje projektu ustawy: <<https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12349403/katalog/12805117# 12805117>> (dostęp: 13 sierpnia 2022 r.).

3.5. Katalog środków oddziaływania wychowawczego

Ustawa enumeratywnie¹⁹ wylicza środki oddziaływania wychowawczego, jakie będzie mógł zastosować dyrektor szkoły. Są to:

- a) pouczenie,
- b) ostrzeżenie ustne albo na piśmie,
- c) przeproszenie pokrzywdzonego,
- d) przywrócenie stanu poprzedniego,
- e) wykonanie określonych prac porządkowych na rzecz szkoły.

Trzy pierwsze ze wskazanych środków nie wymagają komentarza i wydaje się, że ich stosowanie nie powinno budzić zastrzeżeń. Nasuwa się jednak pytanie, czy konieczne było ich uregulowanie jako specjalnych środków oddziaływania wychowawczego – środki takie szkoła może stosować – i stosuje – w normalnym procesie wychowawczym. Jak wskazano w punkcie 3.1., ustawa tworzy niejasny podział (albo w ogóle go nie tworzy) pomiędzy zwykłymi środkami wychowawczymi stosowanymi przez szkołę a specjalnymi środkami oddziaływania wychowawczego z u.w.r.n.

Natomiast przyznanie dyrektorowi szkoły możliwości zobowiązania nieletniego do przywrócenia stanu poprzedniego i wykonania określonych prac porządkowych na terenie szkoły jest rozwiązaniem istotnie poszerzającym kompetencje dyrektora szkoły. Należy zwrócić uwagę na to, że te dwa środki oddziaływania wychowawczego stanowią analogony odpowiednio: kary ograniczenia wolności w postaci obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne (art. 34 § 1a pkt 1 k.k.²⁰) oraz środka karnego w postaci obowiązku naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody²¹ (art. 46 § 1 k.k.). Te środki wychowawcze bezpośrednio i intensywnie mogą ingerować w sferę wolności osobistej lub majątkowej nieletniego – stąd nieco zaskakujące, że ustawodawca środki te umieścił w katalogu środków możliwych do stosowania poza kontrolą sądu, dodatkowo nie wskazując ani dolnego, ani górnego limitu określającego czas stosowania środka polegającego na wykonywaniu prac porządkowych na rzecz szkoły, jak też nie wskazał wytycznych,

¹⁹ W projekcie ustawy z dnia 20 lipca 2021 r. przewidywano otwarty katalog środków oddziaływania wychowawczego.

²⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2022 r., poz. 1138 ze zm.; dalej: „k.k.”).

²¹ Zgodnie z art. 46 § 1 k.k. sąd, orzekając o obowiązku naprawienia szkody, stosuje przepisy prawa cywilnego. Przywrócenie stanu poprzedniego jest jednym z możliwych sposobów naprawienia szkody (art. 363 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny; Dz. U. z 2022 r., poz. 1360 ze zm.).

którymi powinien się kierować dyrektor szkoły, stosując te środki wychowawcze (szersze uwagi w tym zakresie zostaną poczynione niżej).

Wypada jeszcze nadmienić, że zastosowanie środka oddziaływania wychowawczego nie wyłącza zastosowania kary określonej w statucie szkoły, na co już wskazywano w punkcie 3.1. Odstąpienie przez ustawodawcę w tym przypadku od zasady *ne bis in idem* należy ocenić negatywnie – środki wychowawcze stosowane przez szkołę stanowią jeden z elementów oddziaływania wychowawczego na ucznia. Środki oddziaływania wychowawczego stosowane przez dyrektora szkoły na mocy u.w.r.n. powinny ten system dopełniać, a nie stanowić osobną instytucję, którą stosuje się niezależnie od zastosowanych kar statutowych i innych środków wychowawczych. Jest to wyraz sygnalizowanego niedopatrzenia ustawodawcy w określeniu roli szkoły i jej organów w postępowaniu dotyczącym nieletnich.

4. Prawo do sądu a art. 4 u.w.r.n.

Jak podkreślono wcześniej, stosowanie środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły ma stanowić pozasądowy mechanizm reagowania na niewłaściwe zachowania nieletnich. Można w takim rozwiązaniu upatrywać próby uniknięcia stygmatyzacji nieletniego poprzez prowadzenie jego sprawy przez sąd rodzinny oraz wprowadzenia mechanizmu gwarantującego szybsze oddziaływanie na nieletnich poprzez przekazanie pewnych kompetencji w tym zakresie organom, które z nieletnim mają codzienny kontakt – i taki chyba też cel przyświecał projektodawcy²². Względy te jednak nie mogą stać za pozbawieniem nieletnich podstawowych praw i gwarancji, które wynikają z Konstytucji RP²³ i Konwencji o Prawach Dziecka²⁴ – do czego mogło dojść poprzez unor-

²² Z uzasadnienia projektu ustawy: „Konieczne jest zatem, aby reakcja na niepożądane i niewłaściwe zachowania następowała niezwłocznie, bez konieczności ingerowania przez sąd rodzinny, którego czynności często mogą być odbierane jako nieadekwatne do okoliczności sprawy, nadmierne i spóźnione” (Uzasadnienie do projektu ustawy o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich <<https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/F5CFCEBED453AF769C125882B0044182B/%24File/2183.pdf>>, s. 9 dostęp: 13 sierpnia 2022 r.).

²³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r., Nr 78 poz. 483; dalej: „Konstytucja RP”).

²⁴ Konwencja o Prawach Dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U. z 1991 r., Nr 120 poz. 526). Konwencja w art. 40 ust. 2 lit. b pkt III stanowi, że każde dziecko ma gwarancję do rozpatrzenia sprawy przez niezawisłą i bezstronną władzę bądź organ sądowy. Zwolennicy art. 4 ust. 4 u.w.r.n. w obecnym brzmieniu mogliby podnosić, że regulacja ta jest po myśli art. 40 ust.

mowanie instytucji stosowania środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły w ten sposób, że dyrektor szkoły środki te stosuje poza jakąkolwiek kontrolą sądową i jest jedynym organem, który daną sprawą nieletniego się zajmuje.

Rozwiązanie przyjęte w art. 4 ust. 4 u.w.r.n. może naruszać konstytucyjne prawo do sądu (art. 45 Konstytucji). Nieletni, wobec którego skutek jego zachowań świadczących o demoralizacji lub popełnienia przez niego określonego w ustawie czynu karalnego, środki oddziaływania wychowawczego zastosuje dyrektor szkoły, zostaje pozbawiony prawa do rozpatrzenia jego sprawy przez sąd. Zaakcentowanie przy tym wymaga, że dyrektor będzie mógł też decydować o odpowiedzialności *quasi*-represyjnej za popełnione przez nieletniego czyny karalne – którymi w myśl ustawy są wszystkie przestępstwa (za wyjątkiem ściganych z urzędu i skarbowych, co wynika z art. 4 ust. 4 *in fine* u.w.r.n.) oraz wykroczenia²⁵ (art. 1 ust. 2 pkt 2 u.w.r.n.). Dyrektor szkoły stanie się zatem organem *quasi*-sądowym, rozpatrującym sprawy do tej pory zastrzeżone dla sądu²⁶.

Taka sytuacja jest nie do zaakceptowania w demokratycznym państwie prawnym²⁷. Trybunał Konstytucyjny wskazywał w swoich orzeczeniach na to, że: „z art. 45 ust. 1 Konstytucji wynika wola ustrojodawcy, aby prawem do sądu objąć możliwie najszerszy zakres spraw. Jego zakres uzupełnia zasada demokratycznego państwa prawnego, z której wynika dyrektywa interpretacyjna zakazująca zawężającej wykładni prawa do sądu”²⁸ oraz że: „jednym z fundamentalnych założeń demokratycznego państwa prawnego jest zasada dostępu obywateli do sądu w celu umożliwienia im obrony ich interesów przed niezawisłym organem kierującym się wyłącznie obowiązującym w państwie prawem”²⁹. Powyż-

3 lit b Konwencji, mówiącego o stosowaniu wobec dzieci procedur „bez uciekania się do postępowania sądowego”. Zastrzec od razu należy, że Konwencja wymaga przy tym pełnego poszanowania praw człowieka i gwarancji prawnych, czego u.w.r.n. nie zapewnia.

²⁵ Przy czym w u.w.r.n. poszerzono katalog czynów karalnych o wszystkie wykroczenia, a w u.p.n. były to niektóre enumeratywnie wskazane wykroczenia (art. 1 § 2 lit. b u.p.n.).

²⁶ Zob. art. 6 pkt 2 u.p.n. Dyrektor szkoły będzie mógł stosować środki podobne do tych, jakie na gruncie u.w.r.n. może zastosować sąd (art. 7 pkt 2 u.w.r.n.).

²⁷ Jak wskazuje M. Araszkiewicz: „Zasada państwa prawa obejmuje wobec tego zbiór dyrektyw i standardów, które ograniczając swobodę działania organów władzy, nakierowane są na jak najpełniejszą realizację zasady sprawiedliwości, poszanowania godności jednostki oraz innych zasad prawa, w tym wszelkich zasad chroniących prawa i wolności człowieka” (M. Araszkiewicz, *Zasada demokratycznego państwa prawnego*, (w:) *Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa*. Komentarz, M. Florczak-Wątor i A. Grabowski (red. n.), Kraków 2021, s. 198).

²⁸ Wyrok TK z dnia 14 grudnia 2017 r., sygn. K 17/14, OTK-A 2018, nr 4.

²⁹ Wyrok TK z dnia 12 marca 2002 r., sygn. P 9/01, OTK-A 2002, nr 2, poz. 14.

sze koresponduje z autonomicznym i szerokim rozumieniem pojęcia „sprawy” na tle art. 45 ust. 1 Konstytucji RP³⁰, za jaką niewątpliwie należy uznać sprawę nieletniego, w której mają zostać zastosowane wobec niego środki oddziaływania wychowawczego, w tym również takie, które daleko ingerują w jego wolność i są podobne do kar i środków karnych z k.k. Co prawda wskazuje się, że „Konstytucja RP nie wyklucza działania innych niż sądy organów utworzonych w celu rozstrzygania sporów o prawa”³¹, jednak podnosi się, że wówczas musi istnieć możliwość uruchomienia kontroli sądowej wobec rozstrzygnięcia wydanego przez organ pozasądowy – czego w ustawie brakuje³². Wskutek przeniesienia na dyrektorów szkół pewnych kompetencji w zakresie rozstrzygania o sprawach nieletnich i niepoddania rozstrzygnięć zapadających w tym trybie kontroli sądowej, ustawodawca naruszył istotę prawa do sądu, a więc dokonał takiego jego ograniczenia, które nie mieści się w granicach wyznaczonych przez Konstytucję RP (art. 31 ust. 3 zd. 2).

Należałoby jeszcze wskazać, że trudno uznawać dyrektorów szkół za organy niezależne, bezstronne i niezawisłe – to jest odpowiadające charakterystyce sądów. Między nieletnim uczniem szkoły a dyrektorem będzie mogła zachodzić relacja podporządkowania administracyjno-pedagogicznego (wówczas, gdy dyrektor szkoły będzie decydował w sprawie nieletniego, który uczęszcza do szkoły, której jest dyrektorem), co rodzi poważne zarzuty o brak bezstronności dyrektora. Nie można też nie dostrzegać tego, że dyrektor szkoły wobec ucznia (nieletniego) i jego rodziców często występować będzie z pozycji autorytetu³³. Powoduje to, że wymagana przez przepisy zgoda nieletniego i jego rodziców (prawnych opiekunów) na zastosowanie środka oddziaływania wychowawczego nie będzie w żaden sposób sanowała braku dostępu do drogi sądowej i wyłączenia spod kontroli sądowej rozstrzygnięć dyrektora szkoły. Można formułować też wątpliwości, czy zgoda byłaby zawsze wyrażona swo-

³⁰ Zob. np. P. Grzegorzczak, K. Weitz, (w:) Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86; M. Safjan, L. Bosek (red.) Warszawa 2016, komentarz do art. 45, rozdział V, teza 6 i przywołane tam orzecznictwo i literatura w tym zakresie.

³¹ Tamże, rozdział VI, teza 6.

³² Tutaj należy wskazać, że kontrolę sądową powinny sprawować sądy rodzinne, a nie sądy administracyjne (np. według analogii do sprawowanej kontroli nad decyzjami o skreśleniu z listy uczniów), które obecnie są tak ukształtowane, by rozstrzygać spory o prawo, a nie decydować o prawach i wolnościach jednostki.

³³ J. Madalińska-Michalak pisze, że: „Dyrektor szkoły jest osobą, która z racji zajmowanego stanowiska posiada autorytet formalny w szkole. Następstwem tego stanu rzeczy jest występowanie u podwładnych przekonania o prawomocności działania przełożonego” (J. Madalińska-Michalak, Przywództwo dyrektora szkoły a zmiana i uczenie się nauczycieli we wspólnotach praktyków, Rocznik Lubuski 2017, t. 43, cz. 1).

bodnie i dobrowolnie³⁴. Wydaje się też, że zgoda na zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego nie powinna wyłączać kontroli sądowej³⁵ – wszak w Kodeksie postępowania karnego³⁶ przewidziano sądowe zatwierdzenie wniosku prokuratora o wydanie wyroku skazującego i orzeczenie uzgodnionych z oskarżonym kar lub innych środków (art. 335 § 1 *in fine* i § 2 k.p.k.).

Uczynienie z dyrektora szkoły organu wymierzającego *de facto* sprawiedliwość może naruszać również art. 175 ust. 1 Konstytucji RP i wyrażoną w nim zasadę sądowego wymiaru sprawiedliwości. W sytuacji, w której to dyrektor szkoły ma rozstrzygnąć o odpowiedzialności nieletniego za czyn karalny, działając przy tym z upoważnienia państwa i w jego imieniu, wykorzystując władcze uprawnienia nadane mu mocą ustawy, to należy uznać, że dyrektor szkoły wykonuje zadania z zakresu wymierzania sprawiedliwości. W doktrynalnym ujęciu będzie to wymierzanie sprawiedliwości w znaczeniu przedmiotowym, o którym L. Garlicki pisze, że jest to: „działalność państwa polegająca na wiążącym rozstrzyganiu sporów o prawo, w których przynajmniej jedną ze stron jest jednostka lub inny podmiot podobny”³⁷. Jako że wymierzaniem sprawiedliwości zajmują się sądy, i mają w tym zakresie wyłączność³⁸, to spraw będących wymierzaniem sprawiedliwości nie można oddawać w ręce podmiotów, które sądami nie są.

Nie można przy tym pomijać tak trywialnej kwestii, jak merytoryczne nieprzygotowanie dyrektorów szkół do sprawowania funkcji organów sto-

³⁴ M. K o n o p c z y ŋ s k i w opinii przygotowanej dla Senatu RP wskazuje też: „Niczego nie zmienia tu stwierdzenie, że ma się to odbywać za zgodą rodziców, których ustawia się w roli osoby «zatwierdzającej» karę wymierzoną własnemu dziecku przez osobę obcą oraz niespowinowałą, co może powodować zaburzenia relacji wewnątrzrodzinnych i antagonizować dzieci z rodzicami” (M. K o n o p c z y ŋ s k i, Opinia do ustawy o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich (druk senacki nr 741). Opinie i ekspertyzy OE-407, Warszawa 2022 r.).

³⁵ Warto przy tym przypomnieć wskazywany już art. 66 u.w.r.n., który przewiduje, że sąd rodzinny może przekazać sprawę nieletniego szkole, do której nieletni uczęszcza. Wówczas sąd nadzoruje wykonywanie przez szkołę powierzonego jej zadania.

³⁶ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2022 r., poz. 1375 ze zm.; dalej: „k.p.k.”).

³⁷ L. G a r l i c k i, Polskie prawo konstytucyjne, Warszawa 2015, s. 326.

³⁸ B. N a l e z i ń s k i wskazuje, że istnieją „podstawy do formułowania zasady sądowego (wyłącznie) wymiaru sprawiedliwości” (B. N a l e z i ń s k i, (w:) P. T u l e j a (red.), Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, wyd. II, LEX/el. 2021, komentarz do art. 175, teza 4). Dalej tamże wskazuje: „Warto zauważyć, że konstytucyjna zasada sądowego wymiaru sprawiedliwości stanowiła punkt odniesienia do krytycznej oceny przez Trybunał Konstytucyjny ustawowego mechanizmu powierzenia czynności orzeczniczych asesorum sądowym (TK – SK 7/06)”.

sujących wobec nieletnich środki oddziaływania wychowawczego. Ustawa wymaga bowiem, by dyrektor szkoły orientował się we wszystkich stypizowanych (kodeksowo i pozakodeksowo) przestępstwach i wykroczeniach, nadto wyróżniał z nich te, co do których nie ma kompetencji działać na mocy art. 4 ust. 4 u.w.r.n. oraz umiał odpowiednio zdekodować znamiona typów czynów zabronionych i ustalić, czy dane zachowanie nieletniego wyczerpuje te znamiona, w tym czy było popełnione umyślnie, a także czy można przypisać nieletniemu winę. Dyrektor szkoły będzie też musiał umieć prawidłowo ocenić, czy nieletni wykazuje zachowania świadczące o jego demoralizacji. Jak już wskazano, pojęcie demoralizacji jest nieostre, co powoduje trudności interpretacyjne³⁹. Ostrożności wymaga też ocenianie, czy dany nieletni jest już jednostką, wobec której należałoby podjąć działania zmierzające do przeciwdziałania demoralizacji – z czym dyrektorzy szkół mogą mieć problem⁴⁰.

Przyzwolenie ustawodawcy na zamykanie rozpatrywania spraw nieletnich na terenie szkoły może prowadzić do patologicznych sytuacji oraz krzywdzących rozstrzygnięć. V. Konarska-Wrzošek wskazuje, że: „Sądy rodzinne obawiają się, i to niestety zasadnie, że przekazanie sprawy szkole pociągnie za sobą niepożądaną z wychowawczego punktu widzenia stygmatyzację nieletniego. Polskie szkoły odbierają bowiem informację o nagannym zachowaniu nieletniego i istniejących problemach wychowawczych nieodpowiednio, gdyż marginalizują danego nieletniego, zamiast się nim bardziej starannie zająć”⁴¹. Wydaje się, że obawy, które dostrzegały sądy rodzinne, mogą się teraz zacząć materializować.

³⁹ Może to prowadzić do zbyt szerokiego rozumienia demoralizacji. Za zdemoralizowanego będzie mógł być uznany uczeń nieuczestniczący w obrzędach religijnych, popierający prawne uregulowanie związków nieheteronormatywnych, korzystający ze swojego prawa do protestu i wyrażania własnych poglądów. Zob. np. E. Rutynowska, Dobro nieletniego a demoralizacja w kontekście zgromadzeń spontanicznych, *Palestra* 2021, nr 3, s. 65, a także: Ł. Korzeniowski, Czy w szkole można protestować? Wyjaśniamy, <<https://umarlestatuty.pl/2020/10/27/czy-w-szkole-mozna-protestowac-wyjasniamy/>> (dostęp: 13 sierpnia 2022 r.).

⁴⁰ T. Bojarski pisze o pojęciu demoralizacji tak: „Pojęcie to może nasuwać pewne wątpliwości, ale chyba nie tak zasadnicze, jak się niekiedy twierdzi, aby sędzia rodzinny nie mógł dokonać prawidłowej oceny przy udziale podmiotów z nim współdziałających (opiniodawczy zespół sądowych specjalistów, kuratora) oraz na podstawie danych zawartych w wywiadach i opiniach” (T. Bojarski, (w:) E. Kruk, E. Skrętowicz, T. Bojarski, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, wyd. V, Warszawa 2016, s. 66). O ile więc w praktyce sądowej problemów z rozumieniem pojęcia demoralizacji nie obserwuje się, to mogą one pojawić się w praktyce szkolnej.

⁴¹ V. Konarska-Wrzošek, *Prawny system postępowania z nieletnimi w Polsce*, Warszawa 2013, s. 114.

5. Dyskrecjonalność dyrektora szkoły w zakresie stosowania środków oddziaływania wychowawczego

Ustawa, oprócz tego, że wymienia możliwe do zastosowania przez dyrektora szkoły środki oddziaływania wychowawczego, na ich temat milczy. Ustawodawca nie wskazał chociażby, na jaki okres może być wymierzany środek oddziaływania wychowawczego w postaci prac porządkowych – zatem dyrektor szkoły może ten środek wymierzyć na dowolny czas oznaczony (choć nawet oznaczoność czasu wykonywania środka oddziaływania wychowawczego nie jest przez ustawę wymagana), nie określił też żadnych dyrektyw, którymi miałby się kierować dyrektor szkoły wybierając i stosując określony środek oddziaływania wychowawczego. Jednocześnie w ustawie wskazano, że jeśli sąd rodzinny orzeka wobec nieletniego środek wychowawczy w postaci prac społecznych, to okres ich wykonywania nie może być dłuższy niż 6 miesięcy w wymiarze nieprzekraczającym łącznie 20 godzin, a sąd powinien mieć przy orzekaniu na uwadze wiek nieletniego, jego możliwości psychofizyczne oraz potrzeby edukacyjne (art. 10 ust. 2 u.w.r.n.). Zaskakujące jest, że ustawodawca nieprofesjonalnemu w zakresie orzekania środków o charakterze wychowawczym podmiotowi, jakim jest dyrektor szkoły, pozostawił wręcz nieograniczoną swobodę w ich stosowaniu, a wobec profesjonalnego organu – sądu rodzinnego – ustanowił ograniczenia.

Rozwiązanie takie godzi w zasadę określoności przepisów prawa, która ze szczególnie należytą starannością powinna być respektowana w przypadku przepisów o charakterze represyjnym lub *quasi-represyjnym* (*nulla poena sine lege certa*). Obecne unormowanie art. 4 u.w.r.n. uderza przez to w fundamenty aksjologiczne Konstytucji RP⁴² (art. 42 ust. 1). Niedopuszczalna jest sytuacja, w której pozasądowemu organowi daje się możliwość arbitralnego stosowania środków oddziaływania wychowawczego – nawet jeśli przyjmuje się, że środki stosowane przez dyrektora szkoły są tylko środkami oddziaływania wychowawczego. Ich istota, jak starano się wykazać, jest dalece szersza i mieści w sobie aspekty

⁴² Co do art. 42 ust. Konstytucji RP M. P a c h pisze: „Choć przepis ów ma genezę karnistyczną, co wpływa na jego interpretację (...), to konsekwencją konstytucjonalizacji zasady *nullum crimen, nulla poena sine lege* jest, obok rozbudowy zasięgu realizowanej przez nią funkcji gwarancyjnej poprzez wyjście poza wąsko rozumianą odpowiedzialność karną w stronę szeroko pojmowanej odpowiedzialności represyjnej (...), rozszerzenie katalogu adresatów płynących z niej dyrektyw. Na gruncie kodeksowym adresatem tym jest wyłącznie sąd, na gruncie konstytucyjnym – zarówno sąd, jak i ustawodawca” (M. P a c h, *Nullum crimen, nulla poena sine lege*, (w:) Argumenty i rozumowania..., s. 1097).

represyjne⁴³. Naruszenie przez art. 4 ust. 4 u.w.r.n. zasady *nulla poena sine lege certa* stanowi regres w zakresie prawa nieletnich i stosowania represji przez państwo wobec jednostki w ogóle. Nie może być jedynym uzasadnieniem dla odstępiania od tych naczelných wskazań jedynie wiek podmiotu, wobec którego mają być stosowane pewne środki – co więcej, wydaje się, że właśnie wobec nieletnich z dużą dbałością należałoby stanowić tego rodzaju przepisy, by zapewnić im ochronę przed nadmierną i nieuzasadnioną ingerencją w ich prawa i wolności.

Duża dyskreccjonalność dyrektora szkoły w stosowaniu środków oddziaływania wychowawczego bezpośrednio narusza też zasadę legalizmu (art. 7 Konstytucji RP). Zgodnie z nią ustawodawca ma obowiązek, jak pisze M. Florczak-Wątor: „tworzenia podstaw prawnych dla działania organów władzy publicznej i wyznaczania granic dla tego działania”⁴⁴. Tego wymogu nie dochowano – stworzono bowiem możliwość orzekania środków oddziaływania wychowawczego w takim zakresie i w taki sposób, w jaki dyrektor szkoły uzna to za adekwatne i celowe. Jedynym ograniczeniem, jakie ustawodawca stworzył, jest zamknięty katalog możliwych do zastosowania środków oddziaływania wychowawczego.

Barierę dla uznaniowości dyrektora szkoły działającego na podstawie art. 4 ust. 4 u.w.r.n. stanowić będzie ponadto zakaz działania poza kompetencjami przyznanymi mu przez prawo. I o ile dyrektor szkoły będzie mógł zastosować wobec ucznia środki oddziaływania wychowawczego, to nie będzie mógł zapewnić skuteczności jego wykonania. Ustawa nie stanowi bowiem w tym zakresie żadnych norm. Dyrektor szkoły nie może też domniemywać swoich kompetencji⁴⁵. Okazuje się zatem, że wykreowany przez ustawodawcę system pozasądowego oddziaływania na nieletnich jest w pewnym zakresie *lex imperfecta*. Dyrektor szkoły nie ma żadnych możliwości, by wyegzekwować wykonanie środka oddziaływania wychowawczego czy nadzorować poprawność jego wykonania. Trzeba przyjąć, że jedyną sankcją za nieposłuszeństwo nieletniego wobec zasto-

⁴³ Na konieczność uwzględniania charakteru norm prawnych, a nie używanej w nich terminologii, przy ocenie, czy zastosowanie powinny znaleźć gwarancje z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP wskazywał Trybunał Konstytucyjny: „Dla rozpoznania niniejszej sprawy zasadnicze znaczenie ma nie tyle jednoznaczne «nazwanie» postępowania, z którym mamy do czynienia na gruncie ustawy, ile stwierdzenie, czy wobec charakteru zawartych w niej norm prawnych istnieje konieczność zastosowania w ramach tego postępowania gwarancji konstytucyjnych dotyczących odpowiedzialności karnej” (wyrok TK z dnia 3 listopada 2004 r., sygn. K 18/03, OTK-A 2004, nr 10, poz. 103).

⁴⁴ M. Florczak-Wątor, (w:) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej..., komentarz do art. 7, teza 4.

⁴⁵ Por. P. Tułęja, (w:) Konstytucja RP. Tom I..., komentarz do art. 7, rozdział IV, teza 3.

sowanych środków oddziaływania wychowawczego może być skierowanie sprawy do sądu rodzinnego. Nowa instytucja oddziaływania na nieletnich, która w założeniach miała odciążyć sądy i przyspieszyć reagowanie wobec nieletnich, może okazać się kolosem na glinianych nogach.

6. Brak przepisów proceduralnych

Akcentowano już w tym tekście zwięzłość regulacji art. 4 ust. 4 u.w.r.n. i idące za tym konsekwencje. Najpoważniejszym uchybieniem w tym zakresie jest nieunormowanie przepisów proceduralnych odnoszących się do etapu, na którym dyrektor rozpoznaje, czy nieletni wykazuje przejawy demoralizacji lub czy popełnił czyn karalny, a jeśli tak, to czy jest to czyn objęty dyspozycją art. 4 ust. 4 u.w.r.n. oraz do etapu wykonania środka oddziaływania wychowawczego (czego skutki już wyżej wskazano). Brak przepisów w tej materii uznać należy za lukę rzeczywistą o charakterze konstrukcyjnym⁴⁶.

Nieistnienie przepisów, na podstawie których dyrektor miałby prowadzić postępowanie w sprawie zastosowania środków oddziaływania wychowawczego, przy skrajnej interpretacji, mogłoby prowadzić do konkluzji o niemożliwości stosowania środków oddziaływania wychowawczego w ogóle, a to z powodu braku prawnie określonych narzędzi to przeprowadzenia czynności koniecznych do ustalenia, czy zachodzą przesłanki umożliwiające zastosowanie art. 4 ust. 4 u.w.r.n. Wydaje się jednak, że wykluczanie *a limine* możliwości stosowania środków oddziaływania wychowawczego tylko z tego powodu, że brak w u.w.r.n. koniecznych przepisów proceduralnych, jest wnioskiem zbyt daleko idącym. Dyrektor ma bowiem pewne możliwości działania w celu ustalenia, czy nieletni popełnił czyn karalny albo czy wykazuje przejawy demoralizacji. Naturalnie jednak do takich działań dyrektora szkoły będzie można wysuwać poważne wątpliwości w zakresie ich staranności, rzetelności i obiektywności. To, co najbardziej sugestywne, to brak jakichkolwiek gwarancji *quasi-procesowych* dla nieletniego – na etapie dowodzenia popełnienia przez niego zarzucanych mu czynów czy wyrażania zgody na zastosowanie środka oddziaływania wychowawczego.

Wskazywana luka nie daje się uzupełnić w drodze wykładni *per analogiam*. Przepisy u.w.r.n. odnoszące się do sądu czy kuratora sądowego, określające sposób ich postępowania przy wykonywaniu czynności okre-

⁴⁶ Por. Z. Ziemiński, Podstawy sporów o „luki w prawie”, Państwo i Prawo 1996, nr 2, s. 205–206.

ślonych ustawą są zbyt obszerne, by móc je prawidłowo odpowiednio zastosować do procedury (która nawet przecież zrębowo nie została stworzona) z art. 4 ust. 4 u.w.r.n. – szczególnie, że miałyby dokonywać uzupełnienia tej luki organy niewykwalifikowane prawniczo. W mojej ocenie ponadto naruszałoby to art. 7 Konstytucji RP i stanowiło nadmierne ryzyko pogwałcenia praw nieletniego, wobec którego miałyby być zastosowane środki oddziaływania wychowawczego.

7. Uwagi *de lege ferenda*

Przedstawiona analiza miała wskazać na wadliwe uregulowanie w art. 4 ust. 4 u.w.r.n. instytucji stosowania środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły. Postulaty *de lege ferenda* formułowane były w ciągu wywodu, tutaj zatem tylko zostaną zbiorczo przedstawione.

Zacząć należy od postulatu pełnego unormowania omawianej instytucji: obecnie brakuje przepisów odnoszących się do pozycji szkoły w systemie oddziaływania wobec nieletniego, przepisów proceduralnych i wykonawczych w zakresie stosowania środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły, niejasno określone są kwestie właściwości dyrektora szkoły oraz zakres przedmiotowy zgody na zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego.

Dla zniwelowania niekonstytucyjności instytucji trzeba zagwarantować sądową kontrolę stosowania środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły, określić precyzyjnie wymiar możliwych do zastosowania środków oraz sposób ich wykonywania, albo co najmniej w tym względzie wskazać dyrektywy, którymi winien kierować się dyrektor szkoły.

Niezbędna jest też większa precyzja ustawodawcy, chociażby przy określaniu takich kwestii, jak przesłanki zastosowania środków oddziaływania wychowawczego (co znaczy demoralizacja? kiedy środek jest wystarczający?) – a to względu na to, że regulacja kierowana jest do podmiotu niezajmującego się profesjonalnie prawem i niekompetentnemu w tym obszarze.

8. Podsumowanie

Podsumowaniem wyżej przeprowadzonego wywodu może być tylko jedna konstatacja: art. 4 ust. 4 u.w.r.n. nie realizuje w całości wymogów gwarantowanych Konstytucją RP. Wpływ na to ma: naruszenie prawa do sądu, naruszenie sądowego wymiaru sprawiedliwości, nieokreśloność zasad stosowania środków oddziaływania wychowawczego, naruszenie

zasady legalizmu, a w konsekwencji naruszenie zasady demokratycznego państwa prawnego. Nadto instytucja stosowania środków oddziaływania wychowawczego przez dyrektora szkoły w obecnie obowiązującym kształcie nie odpowiada wymogom przyzwoitej legislacji – ze względu na zbytnią lakoniczność i niepełną regulację materii, w tym występujące luki rzeczywiste i aksjologiczne.

Nie kwestionuję przy tym możliwości prawnego oddziaływania na nieletnich w szkołach *in genere* (choć wątpliwości może budzić, czy na pewno szkoły powinny stać się placówkami po części resocjalizacyjnymi, a jeśli tak, to czy możliwe jest to bez zmian w samym systemie oświaty), natomiast mechanizmy takiego oddziaływania muszą być uregulowane w sposób szanujący nieletnich, respektujący ich godność i wolność oraz gwarantujący uczciwe, rzetelne i sprawiedliwe rozstrzyganie ich spraw.

Bibliografia

1. Araszkiewicz M, Zasada demokratycznego państwa prawnego, (w:) Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz, Florczak-Wątor M., Grabowski A. (red.), Kraków 2021.
2. Florczak-Wątor M., Komentarz do art. 7, (w:) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Tuleja P. (red.) wyd. II, LEX/el. 2021.
3. Bojarski T., Komentarz do art. 4, (w:) Kruk E., Skrętowicz E., Bojarski T., Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz, wyd. V, Warszawa 2016.
4. Garlicki L., Polskie prawo konstytucyjne, Warszawa 2015.
5. Grzegorzczak P., Weitz K., Komentarz do art. 45, (w:) Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86, Safjan M., Bosek L. (red.), Warszawa 2016.
6. Konarska-Wrzošek V., Górecki P., Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz, wyd. II, Warszawa 2019.
7. Konarska-Wrzošek V., Prawny system postępowania z nieletnimi w Polsce, Warszawa 2013.
8. Konopczyński M., Opinia do ustawy o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich (druk senacki nr 741). Opinie i ekspertyzy OE–407, Warszawa 2022.
9. Korczak J., Jak kochać dziecko. Internat. Kolonie letnie. Dom Sierot, Warszawa 2013.
10. Madalińska-Michalak J., Przywództwo dyrektora szkoły a zmiana i uczenie się nauczycieli we wspólnotach praktyków, (w:) Rocznik Lubuski 2017, t. 43, cz. 1.

11. Naleziński B., Komentarz do art. 175, (w:) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Tuleja P. (red.) wyd. II, LEX/el. 2021
12. Pach M., *Nullum crimen, nulla poena sine lege*, (w:) Argumenty i rozumowania prawnicze w konstytucyjnym państwie prawa. Komentarz, Florczak-Wątor M., Grabowski A. (red.), Kraków 2021.
13. Tuleja P., Komentarz do art. 7, (w:) Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86, Safjan M., Bosek L. (red.), Warszawa 2016.

Orzecznictwo

1. Wyrok TK z dnia 12 marca 2002 r., sygn. P 9/01, OTK-A 2002, nr 2, poz. 14.
2. Wyrok TK z dnia 3 listopada 2004 r., sygn. K 18/03, OTK-A 2004, nr 10, poz. 103.
3. Wyrok SA w Katowicach z dnia 18 marca 2004 r., sygn. II AKa 531/03, LEX nr 142829.
4. Wyrok TK z dnia 14 grudnia 2017 r., sygn. K 17/14, OTK-A 2018, nr 4.

Akty prawne i materiały z prac legislacyjnych

1. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2022 r., poz. 1360).
2. Ustawa z dnia 26 stycznia 1982 r. – Karta Nauczyciela (Dz. U. z 2021 r., poz. 1762).
3. Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz. U. z 2018 r., poz. 969).
4. Konwencja o Prawach Dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U. z 1991 r., Nr 120 poz. 526).
5. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. z 1997 r., Nr 78 poz. 483).
6. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2022 r., poz. 1138).
7. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2022 r., poz. 1375).
8. Ustawa z dnia 14 grudnia 2016 r. – Prawo oświatowe (Dz. U. z 2021 r., poz. 1082).
9. Projekt ustawy o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich z dnia 20 lipca 2021 r. i 16 lutego 2022 r.
10. Projekt ustawy o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich, przebieg procesu legislacyjnego na stronach Rządowego Centrum Legislacyjnego

<<https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12349403/katalog/12805117#12805117>> (dostęp: 13 sierpnia 2022).

11. Uzasadnienie do projektu ustawy o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich (druk sejmowy nr 2183 z dnia 21 kwietnia 2022 r.), <<https://www.sejm.gov.pl/Sejm9.nsf/druk.xsp?nr=2183>>, (dostęp: 13 sierpnia 2022 r.).

Juvenile educational measures for use by school principals under the new Juvenile Support and Rehabilitation Act. Comments *de lege lata* and *de lege ferenda*

Abstract

This paper address the applicability of juvenile educational measures provided for in the Juvenile Support and Rehabilitation Act that has been recently included in the Polish legal system. A critical evaluation of the Act is offered, with defects in the Act, such as doubts about compliance of some provisions with the Constitution, indicated. The evaluation forms a basis for formulating comments with a view to the future law.

Key words

Juvenile, school, school principal, behaviour modification measures.

Jan Kluza¹

Nowy wymiar kary 30 lat pozbawienia wolności

Streszczenie

Artykuł przedstawia problematykę związaną z dokonanymi zmianami w zakresie systemu kar w kodeksie karnym. Wprowadzona nowelizacja kodeksu karnego powoduje bowiem wyeliminowanie kary 25 lat pozbawienia wolności poprzez zastąpienie jej karą terminową pozbawienia wolności, której górną granicę projekt przesuwają aż na 30 lat pozbawienia wolności. Zmiana ta budzi liczne kontrowersje, jednak jest ona warta rozważenia. Nie jest to przy tym pierwszy projekt nowelizacji kodeksu karnego w tym zakresie, zaś sama koncepcja była przedmiotem sporów w doktrynie i przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości.

Słowa kluczowe

Kara pozbawienia wolności, 25 lat pozbawienia wolności, kara eliminacyjna.

1. Wstęp

Przedstawiony w lutym 2022 r. w Sejmie rządowy projekt nowelizacji kodeksu karnego² zakłada dokonanie bardzo istotnej zmiany w obszarze systemu kar wymierzanych na gruncie kodeksu karnego poprzez wprowadzenie terminowej kary pozbawienia wolności do lat 30. Finalnie przyjął on postać ustawy z dnia 7 lipca 2022 r.³, wprowadzającej zmiany w kodeksie karnym, które co do zasady mają wejść w życie z dniem 14 marca 2023 r. Wejście w życie tej nowelizacji zostanie jednak odroczone do dnia 1 października 2023 r., co przewiduje art. 5 procedowanej w parlamencie ustawy z dnia 26 stycznia 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw⁴. Tym samym zlikwidowana zosta-

¹ Jan Kluza, asesor sądowy w Sądzie Rejonowym w Kielcach, II Wydział Karny, absolwent studiów doktoranckich w Katedrze Postępowania Karnego UJ.

² Druk sejmowy nr 2024, Sejm IX kadencji.

³ Ustawa z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2022 r., poz. 2600.

⁴ Druk sejmowy nr 2860, Sejm IX kadencji. Ustawa została uchwalona w dniu 26 stycznia 2023 r. i przekazana do Senatu.

je jednostkowa kara 25 lat pozbawienia wolności. Propozycja ta została różnie przyjęta w doktrynie. W ocenie jednak autora zmiana ta jest w pełni uzasadniona, ponieważ dotychczasowy system kar przewidziany w art. 32 k.k. był nieracjonalny i powodował nieuzasadnioną dysproporcję między karą terminową pozbawienia wolności a karą 25 lat pozbawienia wolności i powodowało to niejednokrotnie problem z wewnętrzną sprawiedliwością wyroku, co zostanie przedstawione w dalszej części artykułu.

2. Główne założenia i motywy nowelizacji

Artykuł 32 k.k. w wersji do 14 marca 2023 r. (lub do 1 października w razie przesunięcia wejścia w życie ustawy) przewiduje, że karami są:

- 1) grzywna;
- 2) ograniczenie wolności;
- 3) pozbawienie wolności;
- 4) 25 lat pozbawienia wolności;
- 5) dożywotnie pozbawienie wolności.

Powyższe oznacza, że przewidziana w art. 32 pkt 3 k.k. kara ma charakter terminowy i jest orzekana w miesiącach i latach⁵, zaś kara 25 lat pozbawienia wolności jest odrębnym rodzajem kary⁶. Oprócz tego, po zmianach z 2015 r.⁷, w niektórych przypadkach kodeks karny przewiduje możliwość wymierzenia kary do 20 lat pozbawienia wolności: w przypadku kary nadzwyczajnie obostrzonej (art. 38 § 2 k.k.), w przypadku nadzwyczajnego złagodzenia kary (art. 38 § 3 k.k.) oraz w przypadku wymierzania kary łącznej (art. 86 § 1 k.k.). W konsekwencji „kara pozbawienia wolności grożąca za typ rodzajowy przestępstwa w wymiarze do 15 lat będzie mogła być także nadzwyczajnie obostrzona, bowiem jej wymiar w tym przypadku może przekroczyć lat 15. Przepis limitujący górną granicę nadzwyczajnie obostrzonej kary pozbawienia wolności wysokością 20 lat odnosi się zatem do wszystkich ustawowych zagrożeń tą karą, ustawionych przy typach przestępstw w górnej granicy na lat 15”⁸.

Zmiany w kodeksie karnym, które wchodzi w życie 14 marca 2023 r. (lub 1 października 2023 r.) przewidują uchylenie art. 32 pkt 4 k.k. Ponadto nowe brzmienie otrzymuje art. 37 k.k., zgodnie z którym „Kara po-

⁵ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013, s. 435.

⁶ *Ibidem*, s. 437.

⁷ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 396.

⁸ A. Grześkowiak, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 425.

zbawienia wolności wymieniona w art. 32 pkt 3 (k.k. – dop. Autora) trwa najkrócej miesiąc, najdłużej 30 lat; wymierza się ją w miesiącach i latach”. Konsekwencją tego jest również podwyższenie górnego ustawowego zagrożenia za poszczególne typy czynów zabronionych, choć nie dokonane bezpośrednio lecz pośrednio. Wszędzie bowiem tam, gdzie sankcja karna za dany czyn określona została bez górnego limitu kary pozbawienia wolności, oznaczać będzie to, że możliwa będzie ona do 30 lat⁹. W niektórych jednak przypadkach ustawa zakłada określenie górnego ustawowego zagrożenia za dany czyn na poziomie 25 lat pozbawienia wolności¹⁰ lub 20 lat pozbawienia wolności¹¹.

W uzasadnieniu pierwotnej wersji nowelizacji kodeksu karnego wskazano, że „Zasadniczym założeniem, które legło u podstaw prac nad projektem zmian kodeksu karnego była potrzeba wzmocnienia ochrony prawnokarnej w zakresie czynów godzących w tak fundamentalne dobra prawne jak życie i zdrowie człowieka, wolność, wolność seksualna i własność”¹². W dalszej części uzasadnienia stwierdzono, że „Wyeliminowano natomiast karę 25 lat pozbawienia wolności, stanowiącą odrębny rodzaj kary. Oznaczony punktowo, sztywny wymiar tej kary powoduje, że sąd decydując się na jej zastosowanie pozbawiony jest możliwości miarkowania kwantum prawnokarnej dolegliwości. Z kolei znaczny odstęp pomiędzy górną granicą terminowej kary pozbawienia wolności, a karą 25 lat pozbawienia wolności, może niekiedy prowadzić do wymierzenia przez sąd kary nieadekwatnej do stopnia społecznej szkodliwości czynu i winy spraw, tj. kary zbyt łagodnej lub zbyt surowej. Negatywne konsekwencje takiego rozwiązania na płaszczyźnie zasady indywidualizacji wymiaru kary są szczególnie widoczne przy wymierzaniu kary za najpoważniejsze przestępstwa popełnione w warunkach współdziałania”¹³.

W ramach konsultacji publicznych zmiany te były oceniane różnie. Na etapie legislacyjnym Krajowa Rada Radców Prawnych słusznie wskaza-

⁹ Np. projektowane brzmienie art. 117 § 1 k.k. zakłada, że „Kto wszczyna lub prowadzi wojnę napastniczą lub dokonuje aktu agresji, podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 12 albo karze dożywotniego pozbawienia wolności”.

¹⁰ Np. projektowane brzmienie art. 122 § 1 k.k. „Kto w czasie działań zbrojnych atakuje miejscowość lub obiekt niebroniony, strefę sanitarną, zdemilitaryzowaną lub zneutralizowaną albo stosuje inny sposób walki zakazany przez prawo międzynarodowe, podlega karze pozbawienia wolności od lat 5 do 25”.

¹¹ Np. projektowane brzmienie art. 128 § 1 k.k.: „Kto, w celu usunięcia przemocą konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej Polskiej, podejmuje działalność zmierzającą bezpośrednio do urzeczywistnienia tego celu, podlega karze pozbawienia wolności od lat 3 do 20”.

¹² Pierwotna wersja projektu dostępna na stronie Rządowego Centrum Legislacji: <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12320403>, s. 54.

¹³ *Ibidem*, s. 56.

ła, że można się zgodzić, że zmiana ta ułatwi zadanie indywidualizacji wymiaru kary ale równocześnie z drugiej strony wskazano, że „Nie daje to jednak dostatecznych podstaw do ich przyjęcia, zważywszy przede wszystkim na to, że stanowią one sztandarowe rozwiązanie podporządkowane poddanemu wcześniej krytyce założeniu zwiększenia represyjności prawa karnego. W tym względzie wymaga zwrócenia uwagi, że prowadzą one w istocie do zburzenia utrwalonej struktury kary izolacyjnej – w ich rezultacie kara 25 lat pozbawienia wolności utraci swój odrębny, ale co ważniejsze, ekstraordynaryjny charakter i stanie się składową kary pozbawienia wolności o górnej granicy podniesionej do 30 lat”¹⁴. Stowarzyszenie Sędziów Polskich „Iustitia” stwierdziło zaś, że „Sama likwidacja odrębnej kary 25 lat pozbawienia wolności i ewentualne podniesienie ustawowego maksimum wymiaru kary pozbawienia wolności z 15 do 25 lat mogłoby zostać uznane za uzasadnione, gdyby służyło poszerzeniu (uelastycznieniu) możliwości sędziowskiego wymiaru kary w tych sytuacjach, kiedy przepis karny przewiduje zagrożenie karą pozbawienia wolności do 15 lub karą 25 lat pozbawienia wolności”¹⁵. Dalej jednak stwierdzono, że zmiana ta ma służyć podwyższeniu ustawowego zagrożenia za wybrane przestępstwa czego nie uzasadniono¹⁶. Tożsame w gruncie rzeczy stanowisko zaprezentował Zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich¹⁷. Co istotne, pozytywne stanowisko w przedmiotowej zmianie wyrazili sędziowie okręgu szczecińskiego, zastrzegając jednak, że podwyższenie kary terminowej pozbawienia wolności do 30 lat jest bliskie dożywociu¹⁸.

Trzeba jednocześnie przypomnieć, że zmiany z 2022 r. w omawianym zakresie stanowią powtórzenie rozwiązań przewidzianych w projekcie nowelizacji kodeksu karnego z 2019 r.¹⁹, która nie weszła jednak w życie z uwagi na stwierdzenie jej niekonstytucyjności (dotyczącej trybu legislacji) przez Trybunał Konstytucyjny²⁰. Na etapie legislacyjnym w stosunku do tego projektu pozytywne uwagi zgłaszali sędziowie – m.in. sędzia Są-

¹⁴ J. Zagrodnik, *Opinia w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z dnia 16 września 2021 r.*, s. 6.

¹⁵ *Opinia Zespołu ds. Prawa Karnego Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia” dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z dnia 16 września 2021 r.*, s. 6.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ *Pismo Zastępcy Rzecznika Praw Obywatelskich*, II.510.1043.2021.PZ, s. 4.

¹⁸ *Pismo Prezesa Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 27 września 2021 r.*, Adm-023-42/21, s. 1–2.

¹⁹ *Ustawa z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw*, nieopublikowana w Dzienniku Ustaw.

²⁰ *Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 lipca 2020 r.*, sygn. Kp 1/19, OTK-A 2020, nr 36.

du Apelacyjnego w Szczecinie A. Wiśniewski, który wprost stwierdził, że „Propozycję połączenia terminowej kary pozbawienia wolności z karą 25 lat pozbawienia wolności należy ocenić bardzo dobrze. (...) Często w rozmowach z sędziami słyszy się, iż brakuje im kar pomiędzy karą 15 a 25 lat, gdyż skok pomiędzy tymi dwoma rodzajami kar jest zbyt duży, stąd mówi się, że w stosunku do poszczególnych sprawców można by rozważać kary 18, 20, 22 lat pozbawienia wolności, ale dotychczas nie można ich było orzekać”²¹. Tożsame stanowisko wyraził również sędzia S. Kucharczyk²² i Prezes Sądu Rejonowego w Złotoryi²³.

3. Kontekst historyczny

W przedstawionych powyżej krytycznych stanowiskach co do projektu likwidacji kary 25 lat pozbawienia wolności, podnoszono m.in. zarzut tego, że jest to sprzeczne z utrwalonym system kar. Nie jest to jednak argument ani zasadny ani słuszny²⁴. Kara ta bowiem została wprowadzona do polskiego porządku prawnego dopiero wraz z kodeksem karnym z 1969 r.²⁵. Nie była to jednak kara zasadnicza. Katalog kar zasadniczych w kodeksie karnym z 1969 r.²⁶ określał bowiem art. 30 § 1, który przewidywał, że karami zasadniczymi są: 1) pozbawienie wolności, 2) ograniczenie wolności, 3) grzywna. Ponadto art. 30 § 2 k.k. z 1969 r. stanowił, że karą zasadniczą o charakterze wyjątkowym, przewidzianą za najcięższe zbrodnie, jest kara śmierci. Zgodnie z art. 32 § 1 k.k. z 1969 r. kara pozbawienia wolności trwała najmniej 3 miesiące, a najwyżej 15 lat²⁷. Dopiero przepis szczególny w postaci art. 30 § 3 k.k. przewidywał, że za przestępstwo zagrożone karą śmierci oraz w innych wypadkach przewidzianych w ustawie można orzec karę zasadniczą 25 lat pozbawienia wolności.

²¹ Pismo SSA A. Wiśniewskiego do Prezesa Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, A.023–2/19, dostępne na <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12320403/12565609/12565612/dokument383435.pdf>, s. 1.

²² Pismo SSA S. Kucharczyka do Prezesa Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, A.023–2/19, s. 1.

²³ <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12320403/12565609/12565612/dokument383439.pdf>.

²⁴ Zob. też kwerendę w tym zakresie w: P. Zakrzewski, Rodzajowość kar w Kodeksie karnym z 1997 r. Uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z dnia 3 marca 2009 r. (sygn. I KZP 30/08), *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2009, z. 2, s. 154 i n.

²⁵ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. Kodeks karny, Dz. U. z 1969 r., Nr 13 poz. 94.

²⁶ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, 437.

²⁷ Przy czym w projektach tego kodeksu karnego proponowano dolną granicę kary pozbawienia wolności na poziomie 1 miesiąca, zob. Z. Papirowski, Projekt kodeksu karnego, *Prawo Kanoniczne: kwartalnik prawno-historyczny* 1962, nr 3–4, s. 266; J. Waszczyński, System kar w projekcie kodeksu karnego z 1968 r., *Palestra* 1968, nr 12, s. 7.

wienia wolności – była to więc kara odrębna od terminowej kary pozbawienia wolności²⁸. Kodeks karny z 1969 r. nie przewidywał przy tym kary dożywotniego pozbawienia wolności i to w jej miejsce można było orzec karę 25 lat pozbawienia wolności²⁹. Kodeks karny z 1969 r. przewidywał jedynie w 10 przypadkach w części szczególnej samoistne zagrożenie karą 25 lat pozbawienia wolności, a w 9 przypadkach można było ją orzec zamiast kary śmierci³⁰. Dopiero w 1995 r. na skutek nowelizacji³¹ do art. 30 § 3 k.k. wprowadzono obok kary 25 lat pozbawienia wolności karę dożywotniego pozbawienia wolności. W przypadku zaś kodeksu karnego z 1932 r.³² jego art. 37 jako kary zasadnicze wymieniał karę śmierci, więzienie, areszt i grzywnę. Artykuł 39 § 1 tego kodeksu przewidywał, że kara więzienia trwa najmniej 6 miesięcy, najwyżej lat 15, jeżeli ustawa nie przewiduje więzienia dożywotniego. Z kolei kara aresztu również miała charakter izolacyjny i art. 40 § 1 jej czas trwania określał od tygodnia do aż 5 lat. Rozróżnienie między karą więzienia a aresztu stanowiło „pozostałość ustawodawczego różnicowania kar na ciężkie więzienie lub ciężkie roboty przymusowe czy skazywanie na galery albo rozróżnianie więzienia pierwszego i drugiego stopnia twierdzy i aresztu. Zróżnicowanie takie zmierzało do osiągnięcia większej represyjności kary pozbawienia wolności i opierało się na tzw. zasadzie ogólnoprewencyjnego oddziaływania kary”³³.

Dopiero więc obecnie obowiązujący kodeks karny z 1997 r. wprowadził karę 25 lat pozbawienia wolności jako karę podstawowego rodzaju, a nie jak kodeks z 1969 r., orzekaną dopiero zamiast kary śmierci. W pierwotnej wersji obecnego kodeksu karnego³⁴ kara ta była przewidziana w 14 przypadkach w części szczególnej kodeksu. Jednakże górna granica terminowej kary pozbawienia wolności była również przedmiotem podejmowanych już wcześniej dyskusji poprzez jej podwyższenie do

²⁸ J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Kodeks karny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, Warszawa 1987, s. 153; I. Andrejew, Kodeks karny. Krótki komentarz, Warszawa 1986, s. 48; W. Cieślak, Ewolucja systemu sankcji w polskich kodeksach karnych, Gdańskie Studia Prawnicze 2011, t. XXV, s. 526.

²⁹ W. Świda, Prawo karne, Warszawa 1982, s. 288; M. Meleżini, Założenia polityczno-kryminalne kodeksu karnego z 1969 r. i ich realizacja w praktyce w latach 1970–1980, Z dziejów prawa 2019, t. 12, s. 899.

³⁰ J. Bafia, Polskie prawo karne, Warszawa 1989, s. 235–236.

³¹ Ustawa z dnia 12 lipca 1995 r. o zmianie Kodeksu karnego, Kodeksu karnego wykonawczego oraz o podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywien i nawiązek w prawie karnym, Dz. U. z 1995 r., Nr 95 poz. 475.

³² Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. Kodeks karny, Dz. U. z 1932 r., Nr 60 poz. 571.

³³ J. Bafia, Polskie prawo karne, s. 233.

³⁴ Pierwotna wersja kodeksu karnego z 1997 r.: Dz. U. z 1997 r., Nr 88 poz. 553.

granicy 25 lat³⁵. W toku prac III kadencji Sejmu złożony został projekt ustawy podwyższający karę terminową pozbawienia wolności z 15 do 25 lat³⁶, który w efekcie został przyjęty większością 378 głosów za jako ustawa z 24 sierpnia 2001 r.³⁷. Prezydent RP odmówił jednak jej podpisania w związku z czym nie weszła ona w życie³⁸. W uzasadnieniu wniosku o ponowne rozpatrzenie ustawy Prezydent wskazał, że „Nie kwestionuje zasadności surowej represji karnej, kiedy jest to potrzebne i stanowi sprawiedliwą reakcję na popełnione przestępstwo. Jednak zaostrzenie odpowiedzialności karnej nie jest ani jedynym, ani najbardziej skutecznym sposobem radzenia sobie z przestępczością”³⁹. Prezydent zwrócił jednak uwagę na liczne błędy w tekście ustawy i jej wewnętrzną sprzeczność i konieczność dokonania „nowelizacji nowelizacji”⁴⁰. Kolejnym projektem podwyższającym do 25 lat czas trwania kary pozbawienia wolności był obywatelski projekt całkiem nowego kodeksu karnego z 2002 r.⁴¹ W uzasadnieniu tego projektu podniesiono, że „Projekt wyeliminował karę 25 lat pozbawienia wolności, która – przez swoją sztywność – stwarza trudności przy wymierzaniu kary, zwłaszcza w przypadku współdziałania przestępczego realizującego najpoważniejsze przestępstwa. Często wewnętrzna sprawiedliwość wyroku wymaga zróżnicowania kar, ale odstęp między górną granicą kary terminowego pozbawienia wolności (do 15 lat) a karą 25 lat pozbawienia wolności jest zdecydowanie nadmierny”⁴². W rządowym stanowisku do tego projektu wskazano, że jest to propozycja kontrowersyjna ale „interesująca, bo pozwala na bardziej elastyczne stosowanie przez sąd kary pozbawienia wolności”⁴³. Pozytywnie do projektu odniosła się Komisja Nadzwyczajna do spraw zmian w kodyfikacjach – Podkomisja Nadzwyczajna do rozpatrzenia projektów nowelizacji Kodeksu karnego rekomendując jego uchwalenie⁴⁴. Prace nad ustawą nie zostały jednak ukończone. Prace nad projektem (wobec niedziałania zasady dyskontinuacji w stosunku do inicjatyw oby-

³⁵ G. B. Szczygieł, Kara pozbawienia wolności, (w:) M. Melezini (red.), Kary i inne środki reakcji prawnokarnej. System Prawa Karnego. Tom 6, Warszawa 2016, s. 282.

³⁶ Druk sejmowy nr 3127, Sejm III kadencji.

³⁷ Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw, nieopublikowana w Dzienniku Ustaw.

³⁸ Druk sejmowy nr 3440, Sejm III kadencji.

³⁹ *Ibidem*, s. 1.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 2–3.

⁴¹ Druk sejmowy nr 775, Sejm IV kadencji.

⁴² Uzasadnienie projektu ustawy, s. 12.

⁴³ Druk sejmowy nr 775–A, s. 3.

⁴⁴ Sprawozdanie podkomisji nadzwyczajnej.

watelskich) był kontynuowane w toku V kadencji Sejmu⁴⁵, gdzie ponownie pozytywnie opowiedziała się za nim Rada Ministrów wskazując, że „W projekcie zasadnie zrezygnowano z kary 25 lat pozbawienia wolności, jako kary samoistnej, przy równoczesnej propozycji zmiany, w art. 32, kary pozbawienia wolności. Kara ta miałaby trwać od miesiąca do 25 lat. Przedłużenie kary terminowego pozbawienia wolności pozwoli w praktyce na bardziej elastyczne jej stosowanie. W aktualnym stanie prawnym, odstęp między górną granicą kary terminowego pozbawienia wolności (15 lat), a karą 25 lat pozbawienia wolności jest zdecydowanie nadmierne – co stwarza trudności przy wymierzaniu kary, zwłaszcza w przypadku współdziałania przestępczego realizującego najpoważniejsze przestępstwa”⁴⁶. Ponownie jednak nie ukończono nad nim prac w związku z rozwiązaniem Sejmu. Tożsamy projekt został zgłoszony w toku IV kadencji Sejmu⁴⁷, gdzie ponownie (w zakresie kary pozbawienia wolności do 25 lat) spotkał się z aprobatą rządu⁴⁸, jednak ze względu na upływ kadencji Sejmu zaprzestano dalszych prac nad projektem. W toku V kadencji Sejmu przedstawiono również rządowy projekt nowelizacji kodeksu karnego⁴⁹, który również przewidywał podwyższenie górnej granicy terminowej kary pozbawienia wolności do 25 lat. W uzasadnieniu ponownie podniesiono wcześniejsze argumenty wskazując dodatkowo, że „W celu zapewnienia warunków pożądanej elastyczności orzeczniczej, w projekcie wydłużono karę terminowego pozbawienia wolności do 25 lat, pozostawiając jako dolną granicę tej kary 1 miesiąc (art. 37 k.k.). Doprowadzi to do powiększenia zakresu swobody orzeczniczej sądu, i w znacznie większym stopniu, aniżeli ma to miejsce w dotychczasowym stanie prawnym, ułatwi w konkretnej sprawie wymierzenie kary sprawiedliwej i zgodnej z kodeksowymi dyrektywami jej wymiaru”⁵⁰. Ponownie jednak nie zdołano ukończyć prac nad projektem. Porównując trzy obowiązujące w Polsce kodeksy karne T. Bojarski dochodzi do wniosku, że obecnie „zaznaczyły się wyraźniej tendencje w kierunku łagodzenia represji i zmniejszania roli bezwzględnej kary pozbawienia wolności, której udział w ostatnich latach zbliżył się wyraźnie do standardów europejskich i nie przekracza 10% w całości kar orzekanych rocznie”⁵¹.

⁴⁵ Druk sejmowy nr 430, Sejm V kadencji.

⁴⁶ Stanowisko Rady Ministrów, druk sejmowy nr 430–02.

⁴⁷ Druk sejmowy nr 387, Sejm IV kadencji.

⁴⁸ Stanowisko Rady Ministrów, druk sejmowy nr 387.

⁴⁹ Druk sejmowy nr 1756, Sejm V kadencji.

⁵⁰ Uzasadnienie projektu ustawy, s. 13.

⁵¹ T. Bojarski, *Tradycja i postęp w nowelizacji prawa karnego – od Makarewicza do stanu obecnego*, Teki Komisji Prawniczej PAN Oddział w Lublinie 2008, s. 12.

4. Wprowadzenie kary terminowej pozbawienia wolności do 30 lat

Jak zatem jednoznacznie wynika z powyższej kwerendy propozycja zastąpienia dotychczasowej terminowej kary pozbawienia wolności i kary 25 lat pozbawienia wolności była wielokrotnie podejmowana w toku prac legislacyjnych i, co istotne, spotykała się z co najmniej zainteresowaniem ze strony posłów i rządów reprezentujących różne partie polityczne. Poza przypadkiem z 2001 r., z różnych jednak względów inicjatywy te nie zostały przekute w uchwaloną ustawę. Tym niemniej propozycje dokonania zmian w systemie kar w kodeksie karnym należy ocenić pozytywnie. Wyraźnie aprobując do zmiany takiej podchodzi również część środowiska sędziowskiego. Zresztą również w doktrynie podejmowano dyskusje nad zmianą systemu kar. Proponowano m.in. wprowadzenie „obok kary pozbawienia wolności w wymiarze od 1 miesiąca do 15 lat wprowadzenie kary surowszego pozbawienia wolności w wymiarze od 20 lat do 30 lat”⁵². Podobne oceny i postulaty wysnuwali również T. Bojarski, V. Konarska-Wrzosek⁵³. W pełni podzielić należy stanowisko wyrażone na konferencji Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego przez Z. Sienkiewicz, która wprost wskazuje, że „Ustalona przez ustawodawcę górna granica 15 lat pozbawienia wolności oraz przewidziana, o wiele surowsza, kara 25 lat pozbawienia wolności nie daje sądowi dużej swobody kształtowania wymiaru kary w przypadku najcięższych przestępstw. Niejednokrotnie, gdy kara 15 lat pozbawienia wolności wydaje się, *in concreto*, zbyt łagodna, nieodpowiadająca wadze przestępstwa oraz prognozie kryminologicznej sprawcy, wówczas sąd „zmuszony” jest wymierzyć karę 25 lat pozbawienia wolności a zatem karę w wymiarze o 10 lat dłuższą. Wybór pomiędzy karą 15 lat a 25 lat pozbawienia wolności jest niezmiernie trudny, może przy tym doprowadzić, w konkretnym przypadku, do wymiaru kary zbyt łagodnej (15 lat), bądź kary zbyt surowej (25 lat). Ustalenie zatem innej górnej granicy kary pozbawienia wolności i podwyższenie jej np. do 20 lat (lub nawet 25 lat) dawałoby sądowi szersze możliwości swobodniejszego kształtowania wymiaru kary bez konieczności sięgania po sztywnie określoną karę 25 lat pozbawienia wolności w sytuacjach, gdy wystarczyłoby orzec karę np. 18 czy 20 lat pozbawienia wolności”⁵⁴. L. Tyszkiewicz z kolei trafnie wskazywał, że mankamentem kary 25 lat pozbawienia wolności jest jej sztywność – autor ten zresztą odwołuje się do swojego doświadczenia orzeczniczego i wska-

⁵² G. B. Szczygieł, Kara pozbawienia wolności, s. 283.

⁵³ *Ibidem*, s. 283–284.

⁵⁴ Referat prof. dr hab. Zofii Sienkiewicz – Konferencja 15–16 listopada 2011 r. w Popowie, s. 4.

zuje na problem w wymierzaniu w jednym wyroku kar w stosunku do kilku współsprawców, gdzie dysproporcja między orzeczoną karą 15 lat pozbawienia wolności i 25 lat pozbawienia wolności wynosiła aż 10 lat, podczas gdy różne względy przemawiały za tym, ażeby różnica ta była mniejsza⁵⁵.

Krytycznie z kolei w tej materii wypowiedzieli się J. Raglewski i A. Zoll⁵⁶. J. Raglewski stwierdził, że „Konsekwencją zlikwidowania kary 25 lat pozbawienia wolności byłoby zapewne w wymiarze praktycznym częstsze stosowanie kary dożywotniego pozbawienia wolności. W oczywisty sposób skutkować to będzie istotnym wzrostem poziomu represyjności rozwiązań prawnokarnych. (...) Nie byłoby zasadnym modyfikowanie wymiaru czasowego kary z art. 32 pkt 4 k.k. Podwyższenie jej przykładowo do 30 lat oznaczałoby zbytnie zbliżenie do kary dożywotniego pozbawienia wolności”⁵⁷.

W doktrynie prawa karnego wyróżniano szereg teorii kary⁵⁸, jednak niewątpliwym jest, że w kształtowaniu kary prymat ma zasada jej indywidualizacji, której hołdują wszystkie dotychczasowe kodyfikacje karne⁵⁹. Oczywistym jest również, że w polskim prawie karnym obowiązuje zasada *ultima ratio* orzekania kary izolacyjnej, czemu wręcz służyła nowelizacja kodeksu karnego z 2015 r.⁶⁰, która kładła duży nacisk na orzekanie kar wolnościowych⁶¹. Miało to służyć ograniczeniu stosowania kary pozbawienia wolności⁶². Trzeba tu wspomnieć, iż w projekcie tej ustawy⁶³ zawarto również nowelizację art. 37 k.k. poprzez wydłużenie terminowej kary pozbawienia wolności do 20 lat. Pozostać przy tym miała jako odrębny rodzaj kary kara 25 lat pozbawienia wolności. W uzasadnieniu projektu wskazano, że „projektodawca negatywnie ocenia praktykę dewaluacji ceny, jaką należy zapłacić za popełnione przestępstwo, związaną

⁵⁵ L. Tyszkiewicz, Propozycja reformy kar najsurowszych, Prokuratura i Prawo 2006, nr 12, s. 9–10.

⁵⁶ G. B. Szczygieł, Kara pozbawienia wolności, s. 284.

⁵⁷ Referat dr hab. Janusza Raglewskiego – Konferencja KKPK – Popowo, 15–16 listopada 2011 r., s. 5–6.

⁵⁸ Zob. W. Wróbel, A. Zoll, Polskie prawo karne, s. 419–426.

⁵⁹ Zob. T. Bojarski, Uwagi o zasadach wymiaru kary w polskich kodeksach karnych, Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego 2017, t. XLIII, s. 43.

⁶⁰ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2015 r., poz. 396.

⁶¹ M. Małolepszy, Kilka uwag na temat reformy systemu sankcji, Prokuratura i Prawo 2015, nr 11, s. 42; A. Zoll, Prace nad nowelizacją przepisów części ogólnej kodeksu karnego, Państwo i Prawo 2011, nr 9, s. 9.

⁶² Zob. w tym względzie statystyki: K. Mroziak, Istota długoterminowej kary pozbawienia wolności oraz jej struktura i dynamika, Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego 2011, t. XXVII, s. 241–243.

⁶³ Druk sejmowy nr 2393 cz. 1, Sejm VII kadencji.

z orzekaniem kar w okolicach dolnego progu sankcji karnej, i to najczęściej kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Tym samym projektodawca zmierza ku temu, by Kodeks karny przewidywał wolnościową, ale równocześnie dolegliwą reakcję na drobną przestępczość; wobec średniej przestępczości, w zależności od konkretnego przypadku, uzyskiwał możliwości orzekania kar wolnościowych, izolacyjnych lub mieszanych, a w końcu tam, gdzie napotykana jest przestępczość zawodowa, repetytywna i rażąco naganna – uzyskał możliwości surowszej niż dotychczas represji prawnokarnej. Z tego też tytułu projektodawca zamierza zmienić granice rodzajowej kary pozbawienia wolności, która miałaby trwać najkrócej miesiąc, a najdłużej 18 lat (zob. zmiany w art. 37 Kodeksu karnego)⁶⁴. Pomijając oczywistą omyłkę pisarską, bo projekt w art. 37 k.k. przewidywał podwyższenie kary do 20 a nie 18 lat, stanowisko to było słuszne. Negatywnie co do tej zmiany wypowiedziała się jednak Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego w wydanym oświadczeniu⁶⁵. Komisja Nadzwyczajna do spraw zmian w kodyfikacjach⁶⁶ dokonała zmiany w tym zakresie projektu wykreślając zmianę art. 37 k.k. Skutkiem tego wymierzenie kary do 20 lat pozbawienia wolności stało się możliwe w razie jej nadzwyczajnego obostrzenia lub złagodzenia oraz w razie jej orzekania jako kary łącznej. W tych przypadkach sąd ma możliwość wymierzenia kary terminowej przekraczającej 15 lat pozbawienia wolności nie kreując w ten sposób nowego rodzaju kary⁶⁷. Nie jest to jednak nowy rodzaj kary, lecz regulacja szczególna odnosząca się do wymiaru kary⁶⁸.

Jednoznacznie jednak sędziowie opiniujący omawiane zmiany wskazywali na to, że obecne uregulowanie dotyczące kary pozbawienia wolności i kary 25 lat pozbawienia wolności uniemożliwia indywidualizację kary w sprawach o najcięższe przestępstwa. Zwracali oni wprost uwagę na sytuacje, w których uzasadnionym byłoby wymierzenie kary pozbawienia wolności w wymiarze przekraczającym 15 lat, jednak kolejna możliwa do orzeczenia kara 25 lat pozbawienia wolności byłaby z kolei zbyt surowa.

⁶⁴ Uzasadnienie projektu ustawy, s. 8–9.

⁶⁵ <https://www.gov.pl/attachment/3b3ff1d6-1c74-4229-9d9c-03aa8302cc23>.

⁶⁶ Sprawozdanie Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach o rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, senackim projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks karny wykonawczy, druk sejmowy nr 2981, Sejm VII kadencji.

⁶⁷ Zob. B. J. Stefańska, Kara pozbawienia wolności do 20 lat, *Prokuratura i Prawo* 2018, nr 5, s. 38.

⁶⁸ M. Budyn-Kulik, M. Kulik, Kara 20 lat pozbawienia wolności, *Palestra* 2018, nr 1–2, s. 23.

J. Czabański słusznie zwraca uwagę, że „Wraz ze wzrostem surowości górna granica wymiaru kary rośnie szybciej niż dolna, co powoduje wzrost swobody sędziowskiej, aż do zbrodni zagrożonych karą od 5 lat pozbawienia wolności. Dla tych przestępstw szerokość przedziału jest największa i równa 20 lat (przedział ma jednak charakter nieciągły, gdyż kara może być wymierzona w zakresie 5–15 lat albo w wysokości 25 lat pozbawienia wolności lub kary dożywotniego pozbawienia wolności). Następnie zakres swobody sędziowskiej ulega zmniejszeniu, aż do przypadku skrajnego, w którym przestępstwo zagrożone jest wyłącznie dwiema karami o charakterze ściśle oznaczonym, a sędzia może jedynie dokonać wyboru pomiędzy nimi”⁶⁹. Ponadto dotychczasowe uregulowanie kodeksu karnego w związku z możliwością obostrzenia kary pozbawienia wolności do 20 lat prowadziło do pewnego paradoksu. Trafnie M. Budyn-Kulik i M. Kulik zauważają, że „Obecnie dochodzi do sytuacji, w której w razie nadzwyczajnego zaostrzenia kary za najpoważniejsze występki zagrożone karą od 2 do 12 lat pozbawienia wolności, natomiast w przypadku zbrodni zagrożonych wyłącznie karą terminową pozbawienia wolności, w których górna granica ustawowego zagrożenia wynosi 15 lat, nie jest możliwe orzeczenie kary obostrzonej w wyższym wymiarze. Wyrazistym przykładem jest art. 197 k.k. W typie podstawowym zgwałcenie stanowi występki zagrożony karą 2–12 lat pozbawienia wolności. W przypadku skazania w warunkach recydywy możliwe jest wymierzenie kary powyżej 15 lat pozbawienia wolności – do lat 18. Natomiast gdyby drugie ze zgwałceń wypełniało znamiona któregoś z typów kwalifikowanych z art. 197 § 3 lub § 4 k.k., zgodnie z art. 64

⁶⁹ J. Czabański, Sędziowski wymiar kary pozbawienia wolności, *Prawo w Działaniu* 2008, nr 3, s. 11. W przypisie J. Czabański wyjaśnia, że „Rozwiązanie to nie było przewidziane przez twórców kodeksu karnego z 1997 r., a zostało wprowadzone przez ustawę z dnia 27 lipca 2005 r. (Dz. U. Nr 163, poz. 1363) zmieniającą kodeks karny z dniem 26 września 2005 r. Ze względu na zakaz orzekania kary dożywotniego pozbawienia wolności wobec osób poniżej 18 roku życia, przewidziany w art. 54 § 1 k.k., dla tej kategorii sprawców art. 148 § 4 przewiduje sankcję ściśle oznaczoną karą 25 lat pozbawienia wolności. Aczkolwiek kary ściśle oznaczone są znane ustawodawstwom innych państw, rozwiązanie przewidziane w art. 148 § 2 stanowi novum na gruncie polskiego prawa karnego. Wyjątkiem jest ściśle oznaczona kara przewidziana w art. 1 pkt 1 dekretu o wymiarze kary dla faszystowsko-hitlerowskich zbrodniarzy winnych zabójstw i znęcania się nad ludnością cywilną i jeńcami oraz dla zdrajców Narodu Polskiego (Dz. U. z 1946 r., Nr 69, poz. 377), którą była kara śmierci. Z chwilą wejścia w życie kodeksu karnego z 1969 r. (tj. od 1 stycznia 1970 r.) zamiast kary śmierci można było orzec również karę 25 lat pozbawienia wolności (art. 30 § 3 d. k.k.), natomiast z chwilą wejścia w życie kodeksu karnego z 1997 r. zamiast tej kary orzec można karę dożywotniego pozbawienia wolności (art. 13 ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks karny, Dz. U. z 1997 r., Nr 88, poz. 553)”.

§ 3 k.k., nadzwyczajne obostrzenie byłoby niemożliwe i sprawca mógłby zostać skazany maksymalnie na karę 15 lat pozbawienia wolności⁷⁰. Jest to sytuacja wewnętrznie sprzeczna i prowadząca do niesprawiedliwych rozstrzygnięć. Wyeliminowanie tej sprzeczności możliwe byłoby poprzez podwyższenie właśnie górnej granicy terminowej kary pozbawienia wolności.

Różnica między wprowadzoną karą 30 lat pozbawienia wolności a dotychczasową karą 25 lat pozbawienia wolności wynosiłaby jedynie 5 lat. Przy tym odnośnie do krytycznych poglądów co czasu trwania tej kary, która byłaby bliska dożywociu, to wskazać należy, że przecież *de lege lata* (do 14 marca 2023 r.) kara 25 lat pozbawienia wolności postrzegana jest właśnie jako kara eliminacyjna – Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził, że „Kara 25 lat pozbawienia wolności jest karą eliminacyjną, jednak w przypadku oskarżonego ta eliminacja nie dość, że jest uzasadniona, to jednocześnie nie ma charakteru trwałego a jedynie długotrwały. Nie sposób przecież pominąć, że oskarżony w dacie czynu miał 25 lat, był zatem człowiekiem młodym, czy nawet bardzo młodym, co powoduje, że w jego przypadku kara 25 lat pozbawienia wolności nie eliminuje go w sposób trwały z życia społecznego”⁷¹. Stanowisko to jest utrwalone w orzecznictwie – podobny pogląd wyraził SA we Wrocławiu stwierdzając, że „Kara 25 lat pozbawienia wolności ma w przeważającej mierze eliminacyjny charakter, dlatego powinna być stosowana jedynie za najcięższe przestępstwa o ogromnym ładunku społecznej szkodliwości, gdy okoliczności obciążające zdecydowanie przeważają nad łagodzącymi, a stopień winy głęboko zdemoralizowanego sprawcy jest tak wysoki, że kara terminowego pozbawienia wolności nie spełniłaby stawianych przed nią celów indywidualno-i generalno-prewencyjnych”⁷². Podobnie stwierdził SA w Białymstoku wskazując, że „Kara 25 lat pozbawienia wolności jest karą wyjątkową, realizującą w istocie jedynie rolę odwetową i eliminacyjną, to jest zabezpieczającą społeczeństwo przed powrotem na wolność osób niejako „na stałe” zagrażających najpoważniejszym dobrom chronionym prawem (w praktyce życie i zdrowie). Ta wyjątkowa kara może być stosowana jedynie w najpoważniejszych wypadkach, gdy w istocie nie istnieją już żadne szanse na resocjalizację sprawcy”⁷³. Skoro zatem obecnie funkcjonująca

⁷⁰ M. Budyn-Kulik, M. Kulik, Kara 20 lat pozbawienia wolności, s. 26.

⁷¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 czerwca 2020 r., sygn. II AKa 429/19, LEX nr 3054660.

⁷² Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 lutego 2019 r., sygn. II AKa 10/19, LEX nr 2637251.

⁷³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 listopada 2018 r., sygn. II AKa 175/18, LEX nr 2630446.

kara 25 lat pozbawienia wolności ma charakter eliminacyjny, a więc również jest zbliżona do kary dożywotniego pozbawienia wolności i w niektórych przecież przypadkach również może oznaczać dożywotnią izolację skazanego, to argumenty podnoszone przeciwko jej zastąpieniu karą terminową pozbawienia wolności do 30 lat tracą na słuszności.

Warto jest także zwrócić uwagę, że wprowadzone rozwiązanie co do czasu trwania kary pozbawienia wolności nie jest wyjątkowe w stosunku do państw europejskich. Kara terminowa pozbawienia wolności do 30 lat obowiązuje w Belgii, gdzie jest podzielona na 4 stopnie, ponadto istnieje możliwość wymierzania kary dożywotniego pozbawienia wolności⁷⁴. Również we Francji kara pozbawienia wolności w niektórych przypadkach może być orzeczona w wymiarze 30 lat, niezależnie od tego funkcjonuje również kara dożywotniego pozbawienia wolności⁷⁵. Ponadto kara terminowa do 30 lat pozbawienia wolności funkcjonuje w Luksemburgu i Rumunii, gdzie również towarzyszy karze dożywotniego pozbawienia wolności⁷⁶. Natomiast w Czechach kara pozbawienia wolności co do zasady może być orzeczona do 20 lat, ale istnieje także możliwość jej obostrzenia do granicy 30 lat⁷⁷. Również w Hiszpanii obostrzona kara pozbawienia wolności nie może przekraczać 30 lat⁷⁸. Polskie zatem rozwiązanie nie odbiegałoby w istocie rzeczy kodyfikacjom karnym innych państw Unii Europejskiej, które w przypadku najcięższych przestępstw przewidują znacznie dłuższą karę pozbawienia wolności w stosunku do obecnie obowiązującej w Polsce kary terminowej pozbawienia wolności⁷⁹.

5. Zakończenie

Podsumowując powyższe rozważania należy wskazać, że dokonana zmiana w zakresie systemu kar w art. 32 k.k. w gruncie rzeczy zasługuje na uwzględnienie. Jak przedstawiono powyżej wielokrotnie wskazywano, że różnica w zakresie maksymalnego terminu kary 15 lat pozbawienia wolności a kolejną karą 25 lat pozbawienia wolności ma wręcz charakter skokowy. Różnica 10 lat powoduje, że w toku opiniowania tego, jak

⁷⁴ M. Budyn-Kulik, Dyrektywy wymiaru kary w państwach członkowskich Unii Europejskiej, *Prawo w Działaniu* 2017, nr 30, s. 57.

⁷⁵ *Ibidem*, s. 77.

⁷⁶ *Ibidem* s. 92, 104.

⁷⁷ *Ibidem*, s. 64, 67–68.

⁷⁸ *Ibidem*, s. 84.

⁷⁹ Zob. też: J. C z a b a ń s k i, Zagrożenie karą oraz orzecznictwo za najpoważniejsze przestępstwa w ujęciu międzynarodowym, *Prokuratura i Prawo* 2008, nr 1, s. 101, 112.

i wcześniejszych projektów ustaw, wyrażono pozytywne stanowisko co do tej zmiany zwracając właśnie uwagę na niejednokrotne problemy z wymierzaniem kary, gdzie zasadne byłoby wymierzenie kary w wymiarze przekraczającym maksymalny wymiar terminowej kary pozbawienia wolności. Krytyczne przy tym stanowiska pod tym względem nie zasługują w pełni na uwzględnienie. Otóż bowiem kara 25 lat pozbawienia wolności jako kara swoistego rodzaju tak naprawdę została wprowadzona do polskiego prawa karnego dopiero wraz z kodeksem karnym z 1997 r. Wcześniej bowiem była to kara o charakterze wyjątkowym. Jednocześnie podobne rozwiązania obowiązują również w innych krajach Unii Europejskiej. Dlatego należy pozytywnie odnieść się do dokonanej zmiany. Rozważenia jednak może wymagać jedynie kwestia tego, czy kara pozbawienia wolności do 30 lat powinna „wchłonąć” karę 25 lat pozbawienia wolności. Alternatywnym bowiem do tego rozwiązaniem, uwzględniającym wyjątkowość kary 25 lat pozbawienia wolności, byłoby rozszerzenie terminowej kary pozbawienia wolności do 20 lat. Powodowałoby to poszerzenie sędziowskiego wymiaru kary, a jednocześnie pozwoliłoby utrzymać wyjątkowy charakter kary 25 lat pozbawienia wolności.

Bibliografia

Piśmiennictwo

1. Andrejew I., Kodeks karny. Krótki komentarz, Warszawa 1986.
2. Bafia J., K. Mioduski, M. Siewierski, Kodeks karny. Komentarz. Tom I. Część ogólna, Warszawa 1987.
3. Bafia J., Polskie prawo karne, Warszawa 1989.
4. Bojarski T., Tradycja i postęp w nowelizacji prawa karnego – od Makarewicza do stanu obecnego, Teka Komisji Prawniczej PAN Oddział w Lublinie 2008.
5. Bojarski T., Uwagi o zasadach wymiaru kary w polskich kodeksach karnych, Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego 2017, t. XLIII.
6. Budyn-Kulik M., Dyrektywy wymiaru kary w państwach członkowskich Unii Europejskiej, Prawo w Działaniu 2017, nr 30.
7. Budyn-Kulik M., M Kulik, Kara 20 lat pozbawienia wolności, Palestra 2018, nr 1–2.
8. Cieślak W., Ewolucja systemu sankcji w polskich kodeksach karnych, Gdańskie Studia Prawnicze 2011, t. XXV.
9. Czabański J., Sędziowski wymiar kary pozbawienia wolności, Prawo w Działaniu 2008, nr 3.

10. Czabański J., Zagrożenie karą oraz orzecznictwo za najpoważniejsze przestępstwa w ujęciu międzynarodowym, *Prokuratura i Prawo* 2008, nr 1.
11. Grześkowiak A., (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021.
12. Małolepszy M., Kilka uwag na temat reformy systemu sankcji, *Prokuratura i Prawo* 2015, nr 11.
13. Mrozik K., Istota długoterminowej kary pozbawienia wolności oraz jej struktura i dynamika, *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego* 2011, t. XXVII.
14. Papierkowski Z., Projekt kodeksu karnego, *Prawo Kanoniczne: kwartalnik prawnohistoryczny* 1962, nr 3–4.
15. Referat dr hab. Janusza Raglewskiego – Konferencja KKPK – Popowo 15–16 listopada 2011 r.
16. Referat prof. dr hab. Zofii Sienkiewicz – Konferencja 15–16 listopada 2011 r. w Popowie.
17. Stefańska B. J., Kara pozbawienia wolności do 20 lat, *Prokuratura i Prawo* 2018, nr 5.
18. Szczygieł G. B., Kara pozbawienia wolności, (w:) M. Melezini (red.), *Kary i inne środki reakcji prawnokarnej. System Prawa Karnego. Tom 6*, Warszawa 2016.
19. Świda W., *Prawo karne*, Warszawa 1982, s. 288; M. Melezini, Założenia polityczno-kryminalne kodeksu karnego z 1969 r. i ich realizacja w praktyce w latach 1970–1980, *Z dziejów prawa* 2019, t. 12.
20. Tyszkiewicz L., Propozycja reformy kar najsurowszych, *Prokuratura i Prawo* 2006, nr 12.
21. Waszczyński J., System kar w projekcie kodeksu karnego z 1968 r., *Palestra* 1968, nr 12.
22. Wróbel W., A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013.
23. Zakrzewski P., Rodzajowość kar w Kodeksie karnym z 1997 r. Uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z dnia 3 marca 2009 r. (sygn. I KZP 30/08), *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2009, z. 2.
24. Zoll A., *Prace nad nowelizacją przepisów części ogólnej kodeksu karnego*, Państwo i Prawo 2011, nr 9.

Akty prawne i materiały legislacyjne

1. Druk sejmowy nr 1756, Sejm V kadencji.
2. Druk sejmowy nr 2024, Sejm IX kadencji.
3. Druk sejmowy nr 2393 cz. 1, Sejm VII kadencji.

4. Druk sejmowy nr 3127, Sejm III kadencji.
5. Druk sejmowy nr 3440, Sejm III kadencji.
6. Druk sejmowy nr 387, Sejm IV kadencji.
7. Druk sejmowy nr 430, Sejm V kadencji.
8. Druk sejmowy nr 775, Sejm IV kadencji.
9. Druk sejmowy nr 775–A.
10. Druk sejmowy nr 2860, Sejm IX kadencji
11. <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12320403/12565609/12565612/dokument383439.pdf>.
12. <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12320403>.
13. <https://www.gov.pl/attachment/3b3ff1d6-1c74-4229-9d9c-03aa8302cc23>.
14. Opinia Zespołu ds. Prawa Karnego Stowarzyszenia Sędziów Polskich „Iustitia” dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z dnia 16 września 2021 r.
15. Pierwotna wersja kodeksu karnego z 1997 r.: Dz. U. z 1997 r., Nr 88 poz. 553.
16. Pismo Prezesa Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 27 września 2021 r., Adm–023–42/21.
17. Pismo SSA A. Wiśniewskiego do Prezesa Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, A.023–2/19, dostępne na <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/12320403/12565609/12565612/dokument383435.pdf>.
18. Pismo SSA S. Kucharczyka do Prezesa Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, A.023–2/19.
19. Pismo Zastępcy Rzecznika Praw Obywatelskich, II.510.1043.2021.PZ.
20. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. Kodeks karny, Dz. U. z 1932 r., Nr 60 poz. 571.
21. Sprawozdanie Komisji Nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach o rządowym projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, senackim projekcie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks karny wykonawczy, druk sejmowy nr 2981, Sejm VII kadencji.
22. Sprawozdanie podkomisji nadzwyczajnej.
23. Stanowisko Rady Ministrów, druk sejmowy nr 387.
24. Stanowisko Rady Ministrów, druk sejmowy nr 430–02.
25. Ustawa z dnia 12 lipca 1995 r. o zmianie Kodeksu karnego, Kodeksu karnego wykonawczego oraz o podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywien i nawiązek w prawie karnym, Dz. U. z 1995 r., Nr 95, poz. 475.

26. Ustawa z dnia 13 czerwca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, nieopublikowana w Dzienniku Ustaw.
27. Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. Kodeks karny, Dz. U. z 1969 r., Nr 13, poz. 94.
28. Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 396.
29. Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2015 r., poz. 396.
30. Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw, nieopublikowana w Dzienniku Ustaw.
31. Zagrodnik J., Opinia w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z dnia 16 września 2021 r.

Orzecznictwo

1. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 listopada 2018 r., sygn. II AKa 175/18, LEX nr 2630446.
2. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 czerwca 2020 r., sygn. II AKa 429/19, LEX nr 3054660.
3. Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 lutego 2019 r., sygn. II AKa 10/19, LEX nr 2637251.
4. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 lipca 2020 r., sygn. Kp 1/19, OTK-A 2020, nr 36.

New sentence of 30 years imprisonment

Abstract

This paper presents issues around the draft amendment to the penalty regime in the Penal Code. The amendment eliminates the penalty of 25 years imprisonment and adds a fixed-term sentence capped at no more than 30 years in prison. Although raising controversies, the amendment is worth considering. It is not the first draft amendment to the Penal Code in the area at issue, while the concept itself has been a subject of disputes among legal academics and representatives of the judiciary.

Key words

Imprisonment, 25 years imprisonment, penalty of elimination.

Karnoprawne aspekty ochrony polskiej granicy państwowej. Wykroczenia graniczne

Streszczenie

Przedmiotem artykułu są wykroczenia związane z ochroną granicy państwowej Rzeczypospolitej Polskiej. Omówiono w nim funkcjonujące w polskim porządku prawnym regulacje prawnokarne, które m.in. chronią nie tylko samą granicę, ale także interesy gospodarcze i społeczne państwa polskiego związane z przemieszczaniem się osób i towarów przez granicę. Ma to szczególne znaczenie z uwagi na fakt, że granica polska z Białorusią, Ukrainą i Rosją jest jednocześnie zewnętrzną granicą Unii Europejskiej. Niniejszy materiał stanowi kontynuację pierwszego artykułu, w którym omówione zostały przestępstwa graniczne.

Słowa kluczowe

Bezpieczeństwo wewnętrzne, granica państwowa, wykroczenia graniczne, Straż Graniczna.

1. Wprowadzenie

Funkcjonujący w Polsce model karnoprawnej ochrony granicy państwowej ma swój początek w przepisach rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 23 grudnia 1927 r. o granicach Państwa². W art. 23 ust. 1 przewidziano karę więzienia na czas od jednego roku do trzech lat dla osoby, która przekraczała granicę Państwa bez właściwych dokumentów albo w miejscu do tego nieprzeznaczonym lub mimo zamknięcia ruchu granicznego. W przypadkach mniejszej wagi sąd mógł zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary. Wspomniane rozporządzenie obowiązywało do dnia 6 kwietnia 1956 r., gdyż w dniu 7 kwietnia 1956 r. wszedł w życie

¹ Dr Bolesław Kurzępa, adiunkt na Wydziale Zarządzania Politechniki Rzeszowskiej, ORCID: 0000-0002-5130-1001.

² Dz. U. z 1927 r., Nr 117, poz. 996. Rozporządzenie obowiązywało od dnia 31 marca 1928 r.

dekret z dnia 23 marca 1956 r. o ochronie granic państwowych³, który w art. 30 penalizował zachowanie polegające na przekroczeniu granicy państwowej bez zezwolenia. Sprawcy groziła kara pozbawienia wolności od jednego roku do lat pięciu, przy czym w przypadku małej wagi sąd mógł orzec areszt do jednego roku lub grzywnę do 5000 zł. Przepis ten przestał obowiązywać z dniem 1 stycznia 1970 r.⁴ tzn. w momencie wejścia w życie ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny⁵, który w art. 288 także przewidywał odpowiedzialność za przekroczenie granicy państwowej bez wymaganego zezwolenia i karę pozbawienia wolności do lat pięciu, przy czym w wypadku mniejszej wagi sprawcy groziła kara pozbawienia wolności do jednego roku, ograniczenia wolności albo grzywny. Kodeks karny uchwalony przez Sejm w dniu 6 czerwca 1997 r.⁶, wprowadził bardziej rozbudowane przestępstwo nielegalnego przekroczenia granicy państwowej. Mianowicie w art. 264 § 1 k.k. znalazła się wersja podstawowa czynu, którą mógł popełnić ten, kto wbrew przepisom przekroczył granicę Rzeczypospolitej Polskiej. Groziła mu grzywna, kara ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat dwóch. Jeżeli przy nielegalnym przekraczaniu granicy sprawca używał przemocy, groźby, podstępów lub we współdziałaniu z innymi osobami, to groziła mu kara pozbawienia wolności do lat trzech (art. 264 § 2 k.k.), a jeśli sprawcą była osoba organizująca innym nielegalne przekraczanie granicy Rzeczypospolitej Polskiej, to sankcją stanowiła kara pozbawienia wolności od sześciu miesięcy do lat ośmiu (art. 264 § 3 k.k.). Przepis art. 264 § 1 k.k. – na podstawie art. 6 lit. a ustawy z dnia 22 kwietnia 2005 r. o zmianie ustawy o Straży Granicznej oraz niektórych innych ustaw⁷ – został uchylony. Z kolei na mocy art. 3 tej samej ustawy, do Kodeksu wykroczeń dodany został nowy przepis art. 49a o identycznym brzmieniu jak uchylony art. 264 § 1 k.k., zagrożony grzywną (§ 1). Ponadto wykroczeniem stało się pomocnictwo do nielegalnego przekroczenia granicy państwowej (art. 49a § 2 k.w.), za popełnienie którego sprawcy również grozi grzywna⁸. Mówiąc inaczej – nastąpiła kontrawencjonalizacja czynu stanowiącego dotychczas przestępstwo nielegalnego przekroczenia granicy (art. 264 § 1 k.k.) w wykroczenie (art. 49a § 1 k.w.). Przepis art. 49a k.w. jest najczęściej stosowany w praktyce organów ścigania

³ Dz. U. z 1956 r., Nr 9, poz. 1956.

⁴ Nastąpiło to na mocy art. VII pkt 11 ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Przepisów wprowadzających Kodeks karny (Dz. U. z 1969 r., Nr 69, poz. 95).

⁵ Dz. U. z 1969 r., Nr 13, poz. 94.

⁶ Dz. U. z 1997 r., Nr 88, poz. 553. Kodeks obowiązuje od dnia 1 września 1998 r.

⁷ Dz. U. z 2005 r., Nr 90, poz. 757). Przepis obowiązuje od dnia 24 sierpnia 2005 r.

⁸ Art. 49a k.w. obowiązuje od dnia 24 sierpnia 2005 r.

i wymiaru sprawiedliwości, zatem wypada od niego rozpocząć omawianie przepisów penalizujących naruszenia przepisów granicznych.

2.1. Nielegalne przekroczenie granicy Rzeczypospolitej Polskiej

Przepis art. 49a § 1 k.w. stanowi, że ten, kto wbrew przepisom przekracza granicę Rzeczypospolitej Polskiej, podlega karze grzywny. Przedmiotem ochrony w tym przypadku jest porządek w zakresie przekraczania granicy państwowej, a także bezpieczeństwo państwa⁹. Przekroczenie granicy państwowej bez wymaganego zezwolenia zaliczane jest do wykroczeń i przestępstw przeciwko porządkowi publicznemu, czego wyrazem jest umieszczenie ich w rozdziale VIII Kodeksu wykroczeń pt. „Wykroczenia przeciwko porządkowi i spokojowi publicznemu” oraz w rozdziale XXXII Kodeksu karnego pt. „Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu”¹⁰. Przedmiotowa strona omawianego wykroczenia będzie polegała na przekroczeniu granicy Rzeczypospolitej Polskiej wbrew obowiązującym w tym zakresie uregulowaniom prawnym. Znamiona art. 49a § 1 k.w. wypełni zarówno nieuprawnione wejście na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jak i nieuprawnione opuszczenie terytorium Polski¹¹. Mówiąc o „przekroczeniu granicy Rzeczypospolitej Polskiej” mamy na myśli pokonanie linii granicznej, przejście na terytorium państwa sąsiedniego lub też powrót na terytorium Polski z państwa sąsiedniego. Bez znaczenia jest też rodzaj użytego środka do przekroczenia granicy (kolej, samochód, statek, samolot, rower, motocykl, pieszo)¹². Miejscem popełnienia wykroczenia z art. 49a k.w. jest granica państwowa Rzeczypospolitej Polskiej. Przepis art. 14 ust. 1 i 2 ustawy o bezpieczeństwie granicy państwowej stanowi, że przekraczanie granicy państwowej jest dozwolone na podstawie dokumentów uprawniających do jej przekroczenia. Wspomniane dokumenty zostały określone w odrębnych przepisach, w tym umowach międzynarodowych, których Rzeczpospolita Polska jest stroną, lub przepisach prawa Unii Europejskiej¹³. Z kolei przekraczanie granicy państwowej stanowiącej granicę

⁹ B. Kurzępa, Kodeks wykroczeń. Komentarz, Warszawa 2008, s. 211; T. Bojarski, Kodeks wykroczeń. Komentarz aktualizowany. Lex/el 2021 (dostęp 20 października 2021 r.).

¹⁰ W. Kuśka, Przestępstwo nielegalnego przekroczenia granicy PRL. Wybrane zagadnienia prawne i kryminologiczne, Zeszyty Naukowe ASW 1974, nr 7, s. 107–108.

¹¹ W. Kotowski, Kodeks wykroczeń. Komentarz, Warszawa 2007, s. 317.

¹² M. Jachimowicz, Nowe zasady odpowiedzialności za nielegalne przekroczenie granicy RP, Prokuratura i Prawo 2006, nr 5, s. 54.

¹³ Chodzi m.pn. o przepisy zawarte w ustawie z dnia 13 lipca 2006 r. o dokumentach paszportowych (tekst jedn. Dz. U. 2022 r., poz. 197); ustawie z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 2354); ustawie z dnia 27 lipca 2002 r. o zasadach i warunkach wjazdu i pobytu obywateli państw członkow-

wewnętrzną w rozumieniu przepisów Kodeksu granicznego Schengen następuje na zasadach określonych w tym Kodeksie¹⁴. Z treści art. 2 Kodeksu wynika, że Polska ma dwa rodzaje granicy, tzn. granicę wewnętrzną i granicę zewnętrzną. Granice wewnętrzne oznaczają wspólne granice lądowe oraz granice morskie państw członkowskich Unii (tzn. z Niemcami, Czechami, Słowacją i Litwą). Granicami zewnętrznymi naszego kraju (i jednocześnie Unii Europejskiej) są granice z Białorusią, Rosją i Ukrainą. W art. 5 ust. 1 Kodeksu wprowadzona została zasada, że przekraczanie granic zewnętrznych dozwolone jest jedynie na przejściach granicznych i w ustalonych godzinach ich otwarcia, przy czym w ustępie 2 przewidziano możliwość wyjątków od tej zasady. W przypadku granic wewnętrznych, to mogą one być przekraczane w każdym miejscu bez dokonywania odprawy granicznej osób niezależnie od ich obywatelstwa (art. 22 Kodeksu). Jednak w przypadku, gdy na obszarze bez wewnętrznej kontroli granicznej zaistnieje poważne zagrożenie porządku publicznego lub bezpieczeństwa wewnętrznego w danym państwie członkowskim, to państwo może – w drodze wyjątku – przywrócić kontrolę na wszystkich lub poszczególnych odcinkach swoich granic wewnętrznych na ograniczony okres, nie dłuższy niż 30 dni, lub na okres przewidywalnego istnienia poważnego zagrożenia, jeśli przekracza on 30 dni. Zakres i czas trwania tymczasowego przywrócenia kontroli na granicach wewnętrznych nie mogą przekraczać tego, co jest ściśle niezbędne do reakcji na dane poważne zagrożenie (art. 25 ust. 1 Kodeksu). Przekraczanie granicy państwowej stanowiącej granicę wewnętrzną Unii wiąże się z obowiązkiem poddania się kontroli granicznej w zakresie określonym Kodeksem granicznym Schengen oraz innymi przepisami odrębnymi, wykonywanej przez funkcjonariuszy Straży Granicznej (art. 15 ust. 1 ustawy)¹⁵. Za trafny należy uznać pogląd wyrażony przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gorzowie Wielkopolskim, że „uprawnienie do przekraczania granic wewnętrznych Unii Europejskiej w każdym miejscu bez odprawy granicznej nie zwalnia od powinności posiadania przy sobie dokumentu uprawniającego do przekraczania granic, w czasie ich przekraczania. Nieposiadanie przy sobie takiego dokumentu, nie oznacza jednak braku posiadania uprawnienia do swobodnego prze-

skich Unii Europejskiej oraz członków ich rodzin na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 1697)

¹⁴ Kodeks graniczny Schengen – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/399 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie unijnego kodeksu zasad regulujących przepływ osób przez granice (Dz. U. UE. L2016.77.1).

¹⁵ K. Banasik, Penalizacja bezprawnego przekroczenia granicy państwowej. *Studia Prawnicze. Rozprawy i Materiały* 2017, nr 1 (20), s. 6–7.

mieszczania się po obszarze Unii Europejskiej”¹⁶. Aby wypełnione zostały znamiona wykroczenia z art. 49a k.w., sprawca musi nielegalnie przekroczyć polską granicę państwową, a nie granicę innego państwa. Jeżeli obywatel polski, legalnie przebywający na terytorium obcego państwa, przekroczy bez zezwolenia granicę państwową tego państwa i przedostanie się na terytorium innego niż Polska państwa, to nie popełnia wykroczenia z art. 49a k.w.¹⁷ Z kolei o dokonaniu wykroczenia możemy mówić wówczas, gdy sprawca, już po przekroczeniu granicy, znajdzie się po jej wewnętrznej lub zewnętrznej stronie od terytorium Rzeczypospolitej Polskiej. Dokonaniem będzie także wtedy, kiedy sprawca nielegalnie przekroczy granicę w miejscu niedozwolonym, jak też, gdy przekroczy granicę niezgodnie z obowiązującymi regulacjami prawnymi w miejscu do tego przeznaczonym¹⁸. Momentem przekroczenia granicy państwowej będzie ukończenie przez funkcjonariusza polskiej Straży Granicznej czynności polegającej na sprawdzeniu ważności i autentyczności dokumentów uprawniających do przekroczenia polskiej granicy państwowej przy równoczesnym ustaleniu tożsamości osoby legitymującej się tymi dokumentami¹⁹.

Od dnia 12 sierpnia 2007 r. wykroczeniem z art. 49a § 2 k.w. stało się także usiłowanie i pomocnictwo do przekroczenia granicy Rzeczypospolitej Polskiej wbrew obowiązującym przepisom²⁰. Identycznie jak w przypadku wykroczenia z art. 49a § 1 k.w., sankcją jest kara grzywny. Jak stwierdził Sąd Najwyższy „przepis art. 49a § 2 k.w. statuuje jedynie podstawę odpowiedzialności za pomocnictwo do czynu polegającego na przekroczeniu granicy Rzeczypospolitej Polskiej wbrew przepisom. Nie może jednak budzić wątpliwości, że właściwa kwalifikacja prawna czynu polegającego na pomocnictwie do konkretnego wykroczenia obejmować powinna art. 13 k.w. w powiązaniu z określonym przepisem części szczególnej kodeksu wykroczeń (bądź ewentualnie ustawy pozakodeksowej) przewidującego odpowiedzialność sprawcy głównego za czyn, którego popełnienie

¹⁶ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 20 października 2011 r., sygn. II SA/Go 614/11. Lex nr 1152609.

¹⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 1973 r., sygn. Rw 475.73. Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Wyd. Prokuratury Generalnej 1973, nr 3–4, s. 7.

¹⁸ E. Pływaczewski (w:) O. Górniok, B. Kunicka-Michalska, W. Kozieliwicz, E. Pływaczewski, R. Zawłocki, B. Michalski, J. Skorupka, (w:) A. Wąsek (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom II, Warszawa 2004, s. 392.

¹⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 2001 r., sygn. V KKN 81/99, Lex nr 51670.

²⁰ Zmiana została wprowadzona przez art. 2 ustawy z dnia 13 kwietnia 2007 r. o zmianie ustawy o Straży Granicznej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2007 r., Nr 82, poz. 558).

ułatwia mu pomocnik”²¹. Powyższy pogląd wyrażony został na tle stanu faktycznego dotyczącego pomocnictwa do czynu polegającego na przekroczeniu granicy państwowej, jednak należy mieć na uwadze, że art. 49a § 2 k.w. penalizuje także usiłowanie. Przykładowo usiłowaniem może być ukrycie się w pojeździe, którym sprawca chce przekroczyć granicę, a fakt ten zostanie ujawniony podczas rutynowej kontroli celnej²². Interesujący pogląd w kontekście omawianego wykroczenia wyraził Sąd Apelacyjny w Warszawie, który przyjął, że pojęciu „przekraczanie granicy” wspólnie z innymi osobami użytym w art. 264 § 2 k.k. mieści się nie tylko to, że wszystkie osoby nielegalnie granicę tę przekraczają, ale także i to, że czyni to tylko jedna, a pozostałe podejmują działania stwarzające ku temu warunki, w czym mieści się także np.; dostarczenie dokumentów, czy udzielanie rad²³. Z kolei czyn sprawcy, który w zamiarze nielegalnego przekroczenia granicy państwowej wchodzi na znajdujący się w polskim porcie statek obcej bandery, stanowi usiłowanie, a nie dokonanie nielegalnego przekroczenia granicy²⁴.

Należy pamiętać, że zgodnie z treścią art. 11 § 4 k.w., nie podlega karze za pomocnictwo, kto dobrowolnie odstąpił od czynu lub zapobiegł skutkowi stanowiącemu znamię czynu zabronionego. Z kolei art. 14 § 1 k.w. stanowi, że odpowiedzialność za pomocnictwo zachodzi wtedy, gdy ustawa tak stanowi i tylko w razie dokonania przez sprawcę czynu zabronionego.

Sprawcą wykroczenia z art. 49a § 1 i 2 k.w. może być każda osoba, która ukończyła 17 lat (art. 8 k.w.), niezależnie od posiadanego obywatelstwa, a także bezpaństwowiec (wykroczenie powszechne). Można je popełnić umyślnie, jak i nieumyślnie (art. 5 k.w.)²⁵. Jest to wykroczenie formalne, polegające na działaniu. Może ono pozostawać w zbiegu np. z art. 270 k.k. w sytuacji, gdy sprawca posłużył się fałszywym dokumentem przy przekraczaniu granicy²⁶.

2.2. Nielegalne przebywanie na obszarze objętym zakazem przebywania

Na mocy art. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 listopada 2021 r. o zmianie ustawy o ochronie granicy państwowej oraz niektórych innych ustaw²⁷,

²¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2016 r., sygn. V KK 100/16, Lex nr 2023171.

²² T. Bojarski, Kodeks wykroczeń. Komentarz aktualizowany. Komentarz do art. 49a (dostęp 26 października 2021 r.).

²³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 stycznia 2016 r., sygn. II AKa 387/15, Lex nr 2025493.

²⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 1969 r., sygn. Rw 1487/69, OSNKW 1970, nr 2–3, poz. 24.

²⁵ Inny pogląd wyraził A. Marek, (w:) Prawo karne, Warszawa 2011, s. 645.

²⁶ T. Bojarski, Kodeks ... Komentarz do art. 49a (dostęp 27 października 2021 r.).

²⁷ Dz. U. z 2021 r., poz. 2191. Przepis art. 18d ustawy obowiązuje od dnia 1 grudnia 2021 r.

w ustawie z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej pojawił się jeszcze jeden przepis karny, a mianowicie art. 18d. Jest to wykroczenie, które popełni osoba, która nie będąc do tego uprawnioną, przebywa na obszarze objętym zakazem, o którym mowa w art. 12a ust. 1, w czasie jego obowiązywania. Sprawcy grozi kara aresztu albo grzywny. Przepis ten chroni porządek i bezpieczeństwo w strefie nadgranicznej na obszarze objętym zakazem przebywania.

Powołany art. 12a ust. 1 ustawy stanowi, że w przypadku konieczności zapewnienia bezpieczeństwa lub porządku publicznego w strefie nadgranicznej w związku z zagrożeniem życia lub zdrowia ludzi, lub mienia, wynikającym z przekraczania granicy państwowej wbrew przepisom prawa lub podejmowania prób takiego przekraczania, lub uzasadnionym ryzykiem popełniania innych czynów zabronionych, może być wprowadzony czasowy zakaz przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej stanowiącej granicę zewnętrzną w rozumieniu przepisów Kodeksu granicznego Schengen. Do jego wprowadzenia jest uprawniony wyłącznie Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji, po zasięgnięciu opinii Komendanta Głównego Straży Granicznej. Terytorialny zasięg takiego zakazu obejmuje pas strefy nadgranicznej, w szczególności na obszarze bezpośrednio przyległym do granicy państwowej. Zakaz wprowadzony został w formie rozporządzenia. Pierwsze rozporządzenie nosiło datę 30 listopada 2021 r. i obowiązywało od dnia 1 grudnia 2021 r. do dnia 1 marca 2022 r.²⁸ i dotyczyło 115 gmin na terenie województwa podlaskiego oraz 68 gmin na Lubelszczyźnie. Drugie rozporządzenie wydano w dniu 28 lutego 2022 r. z terminem ważności od dnia 2 marca 2022 r. do dnia 30 czerwca 2022 r.²⁹ Obszar objęty zakazem przebywania oznaczony jest tablicami z napisem „Obszar objęty zakazem przebywania – wejście zabronione” (art. 12c ustawy). W okresie obowiązywania zakazu, prawo wstępu na obszar nim objęty nie dotyczy następujących osób:

- 1) stale zamieszkujących, prowadzących działalność gospodarczą, wykonujących pracę zarobkową, wykonujących pracę w gospodarstwach rolnych znajdujących się na obszarze objętym zakazem, pobierają-

²⁸ Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 30 listopada 2021 r. w sprawie wprowadzenia czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi (Dz. U. z 2021 r., poz. 2193).

²⁹ Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 28 lutego 2022 r. w sprawie wprowadzenia czasowego zakazu przebywania na określonym obszarze w strefie nadgranicznej przyległej do granicy państwowej z Republiką Białorusi (Dz. U. z 2022 r., poz. 488).

cych naukę lub będących opiekunami osób pobierających naukę na obszarze objętym zakazem,

- 2) będących małżonkiem, wstępnym, zstępnym lub rodzeństwem, sprawujących opiekę albo udzielających pomocy w załatwianiu bieżących spraw życia codziennego osobie stale zamieszkującej na obszarze objętym zakazem,
- 3) objętych wychowaniem przedszkolnym lub formami opieki nad dziećmi w wieku do lat trzech na obszarze objętym zakazem, oraz ich opiekunów,
- 4) przebywających na obszarze objętym zakazem w celu załatwienia sprawy w urzędzie administracji publicznej lub w celu sprawowania lub udziału w kulcie religijnym,
- 5) będących właścicielami lub posiadaczami nieruchomości zlokalizowanych na obszarze objętym zakazem,
- 6) będących osobami niepełnosprawnymi albo opiekunami osób niepełnosprawnych przebywającymi na obszarze objętym zakazem w związku z korzystaniem z ośrodka dla osób niepełnosprawnych,
- 7) przebywających na obszarze objętym zakazem w związku z bezpośrednim przemieszczaniem się w celu zgodnego z przepisami przekroczenia granicy państwowej lub bezpośrednio po jej przekroczeniu zgodnie z przepisami w celu opuszczenia obszaru objętego zakazem, lub w związku z przemieszczaniem się przez ten obszar drogą publiczną – bezpośrednio w celu jego niezwłocznego opuszczenia (art. 12b ust. 1 ustawy).

Przepis art. 12b ust. 2 ustawy przewiduje, że w uzasadnionych przypadkach właściwy miejscowo komendant placówki Straży Granicznej może zezwolić na przebywanie, na czas określony i na określonych zasadach, na obszarze objętym zakazem, także innych osób niż wymienione wyżej, w szczególności dziennikarzy. Wszystkie osoby przebywające na tym obszarze obowiązane są posiadać przy sobie dowód osobisty lub inny dokument stwierdzający tożsamość. Powyższy zakaz nie ma zastosowania do:

- 1) załóg przemieszczających się pojazdami ratownictwa medycznego i innych służb interwencyjnych oraz osób przewożonych w tych pojazdach w związku z prowadzoną przez te załogi lub służby działalnością,
- 2) osób przemieszczających się bezpośrednio do podmiotów wykonujących działalność leczniczą w celu skorzystania ze świadczeń zdrowotnych,
- 3) funkcjonariuszy i pracowników służb państwowych oraz żołnierzy i pracowników Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej wykonujących zadania służbowe.

Zachowanie sprawcy wykroczenia z art. 18d ustawy będzie polegało na przebywaniu na obszarze objętym zakazem bez pozwolenia. Można

je popełnić zarówno umyślnie jak i nieumyślnie (art. 5 k.w.). Cel pobytu jest bez znaczenia dla zaistnienia wykroczenia. Sprawcą może być każda osoba, która ukończyła 17 rok życia. Jest to wykroczenie formalne.

2.3. Przywożenie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej broni lub amunicji bez wymaganego zaświadczenia

W art. 51 ust 2 ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji³⁰ określonych zostało pięć wykroczeń mających bezpośredni związek z przekraczaniem granicy państwowej Rzeczypospolitej Polskiej. Wszystkie one zagrożone są karą aresztu albo grzywny. Ponadto sąd może (fakultatywnie) orzec przepadek broni i amunicji, chociażby przedmioty te nie stanowiły własności sprawcy (art. 51 ust. 4 ustawy). Przepis art. 51 ust. 2 pkt 5 ustawy stanowi, że kto przywozi na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z państwa niebędącego państwem członkowskim Unii Europejskiej broń lub amunicję bez wymaganego zaświadczenia właściwego konsula Rzeczypospolitej Polskiej lub nie dopełnia obowiązku pisemnego zgłoszenia przywozu broni lub amunicji przy przekraczaniu granicy, popełni wspomniane wyżej wykroczenie.

Zasady przywozu broni i amunicji z państw niebędących państwami członkowskimi Unii Europejskiej, określone zostały w art. 37 ustawy. Z przepisu tego wynika, że aby czynność ta była legalna, to wymaga uprzedniego wydania zaświadczenia przez właściwego konsula Rzeczypospolitej Polskiej. Przekraczając zewnętrzną granicę Unii Europejskiej, osoba przywożąca do Polski broń i amunicję jest zobowiązana do pisemnego zgłoszenia tego faktu właściwemu organowi celnemu państwa przywozu, a z kolei organ ten niezwłocznie przekazuje informacje zawarte w zgłoszeniu właściwemu organowi Policji (art. 37 ust. 2 ustawy). W przypadku, gdy okaże się, że przywozący broń i amunicję nie posiada pozwolenia na broń, wówczas musi złożyć przywożone przedmioty do depozytu właściwego organu celnego, a także, w terminie 14 dni od dnia przywozu broni na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, wystąpić do właściwego organu Policji z wnioskiem o wydanie pozwolenia na broń (art. 37 ust. 3 ustawy). Strona przedmiotowa wykroczenia z art. 51 ust. 2 pkt 5 ustawy może polegać na przywiezieniu do Polski z państwa niebędącego państwem członkowskim Unii Europejskiej broni i amunicji:

- 1) bez wymaganego zaświadczenia właściwego konsula Rzeczypospolitej Polskiej lub
- 2) bez dopełnienia obowiązku pisemnego zgłoszenia przywozu przy przekraczaniu granicy.

³⁰ Tekst jedn. Dz. U. z 2020 r., poz. 955.

Dla bytu omawianego wykroczenia wystarczy jeden z podanych sposobów zachowania się. Przepis ten chroni prawidłowość obrotu bronią i amunicją z zagranicą. Jest to wykroczenie formalne, które można popełnić przez zaniechanie, umyślnie lub nieumyślnie (art. 5 k.w.). Jego sprawcą może być każdy³¹.

2.4. Wywóz za granicę, do państwa niebędącego państwem członkowskim Unii Europejskiej, broni i amunicji bez zgody właściwego organu

Kolejne wykroczenie dotyczące przemieszczania broni przez granicę zawarte jest w art. 51 ust. 2 pkt 5a ustawy o broni i amunicji. Stanowi on o ukaraniu osoby, która wywozi za granicę, do państwa niebędącego państwem członkowskim Unii Europejskiej, broń lub amunicję bez zgody właściwego organu Policji lub zaświadczenia zastępującego pozwolenie na broń oraz uprawniającego do wywozu broni. Także i w tym przypadku mamy do czynienia z dwiema odmianami wykroczenia tzn. brakiem zgody organu Policji albo brakiem odpowiedniego zaświadczenia. Dla bytu wspomnianego wykroczenia wystarczy spełnienie znamion chociażby jednego z dwóch sposobów zachowania się. Zgodę na wywóz broni i amunicji za granicę przez obywateli polskich wyraża właściwy organ Policji. Jednak wymogu tego nie stosuje się w przypadku posiadania Europejskiej karty broni palnej, uprawniającej do wwozu broni na terytorium państw członkowskich Unii Europejskiej (art. 38 ustawy). Natomiast w szczególnie uzasadnionych przypadkach właściwy organ Policji może wydać cudzoziemcowi zaświadczenie zastępujące pozwolenie na broń oraz uprawniające do wywozu broni i amunicji. Dokument ten jest ważny nie dłużej niż 14 dni, licząc od daty jego wystawienia (art. 41 ust. 3 ustawy). Wykroczenie z art. 51 ust. 2 pkt 5a ustawy może popełnić każdy, zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie, przez zaniechanie. Ma ono charakter formalny.

2.5. Przywóz lub wywóz z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z i do państwa członkowskiego Unii Europejskiej broni palnej lub amunicji, bez zgody przewozowej lub uprzedniej zgody przewozowej

Wykroczenie z art. 51 ust. 2 pkt 5b ustawy popełni osoba, która przywozi na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z państwa członkowskiego Unii Europejskiej albo wywozi z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej do państwa członkowskiego Unii Europejskiej broń palną lub amunicję, bez zgody przewozowej lub uprzedniej zgody przewozowej. Jak z powyższego wynika, ma ono dwie odmiany: przywozu na terytorium naszego kraju

³¹ B. Kurzępa, Ustawa o broni i amunicji. Komentarz, Warszawa 2010, s. 320.

z państwa unijnego broni lub amunicji bez zgody przewozowej lub uprzedniej zgody przewozowej, bądź też wywozu z terytorium Polski do państwa unijnego broni lub amunicji bez zgody przewozowej albo uprzedniej zgody przewozowej. Dla jego bytu wystarczy spełnienie przez sprawcę przesłanek chociażby jednego z dwóch sposobów zachowania się.

Według definicji legalnej zawartej w art. 4 ust. 5 pkt 1 ustawy, „zgoda przewozową” jest dokument wystawiany przez zbywcę broni palnej w państwie początkowym transakcji na każdorazowe przemieszczenie broni palnej, poświadczony przez właściwe władze tego państwa, zaświadczaający o wiarygodności tego zbywcy oraz o objęciu kontrolą przez to państwo tej transakcji. Z kolei pojęcie „uprzednia zgoda przewozowa” oznacza dokument wystawiany przez nabywcę broni palnej w państwie docelowym transakcji na każdorazowe przemieszczenie broni palnej, poświadczony przez właściwe władze tego państwa, zaświadczaający o wiarygodności tego nabywcy oraz o objęciu kontrolą przez to państwo tej transakcji” (art. 4 ust. 5 pkt 2 ustawy).

Kwestia nabycia i wywozu broni palnej i amunicji przez cudzoziemców, będących obywatelami innych niż Rzeczpospolita Polska państw członkowskich Unii Europejskiej, została uregulowana w art. 43 ust. 6 ustawy. Z jego treści wynika, że mogą to uczynić na podstawie zgody przewozowej, poświadczonej przez właściwego ze względu na miejsce nabycia broni lub amunicji komendanta wojewódzkiego Policji. Natomiast osobom deklarującym zakup broni palnej lub amunicji w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej właściwy terytorialnie komendant wojewódzki Policji, na ich wnioski, może poświadczyc uprzednią zgodę przewozową (art. 37a ust. 1 ustawy). Rzecz jasna chodzi o broń palną i amunicję, która następnie będzie przywieziona do naszego kraju³². Organ policyjny poświadczając uprzednią zgodę przewozową w terminie nie dłuższym niż pięć dni od dnia jej wpływu do tego organu.

Wykroczenie z art. 51 ust. 2 pkt 5b ustawy ma charakter formalny. Można je popełnić umyślnie albo nieumyślnie, przez zaniechanie. Sprawcą może być każda osoba, która w chwili czynu ukończyła 17 lat i nie zachodzą w stosunku do niej żadne okoliczności wyłączające odpowiedzialność.

³² Wzór uprzedniej zgody przewozowej zawarty jest w rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 31 sierpnia 2011 r. w sprawie określenia wzoru uprzedniej zgody przewozowej (Dz. Urz. z 2011 r., Nr 206, poz. 1220. Rozporządzenie obowiązuje od dnia 14 października 2011 r.

2.6. Przywóz na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z państwa członkowskiego Unii Europejskiej inną bronią niż broń palna, bez wymaganego zaświadczenia

Zachowanie polegające na przywozie na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z państwa członkowskiego Unii Europejskiej innej broni niż broń palna, bez wymaganego zaświadczenia właściwego konsula Rzeczypospolitej Polskiej, stanowi wykroczenie stypizowane w art. 51 ust. 2 pkt 5c ustawy o broni i amunicji. Według definicji zawartej w art. 4 ust. 1 pkt 1 ustawy, desygnat nazwy „broń palna” obejmuje: broń bojową, myśliwską, sportową, gazową, alarmową i sygnałową. A zatem do kategorii „inna broń niż broń palna” zaliczyć należy: broń pneumatyczną, miotacze gazu obezwładniającego, narzędzia i urządzenia, których używanie może zagrażać życiu lub zdrowiu np. broń białą w postaci: ostrzy ukrytych w przedmiotach niemających wyglądu broni, kastetów i nunczaków, pałek posiadających zakończenie z ciężkiego i twardego materiału lub zawierających wkładki z takiego materiału, pałek wykonanych z drewna lub innego ciężkiego i twardego materiału, imitujących kij bejsbolowy, broń cięciwową w postaci kusz, przedmioty przeznaczone do obezwładniania osób za pomocą energii elektrycznej (art. 4 ust. 1 pkt 2–4 ustawy). Przywóz broni innej niż broń palna na terytorium naszego kraju wymaga uzyskania zaświadczenia właściwego konsula Rzeczypospolitej Polskiej (art. 37 ust. 1 ustawy).

Wykroczenie z art. 51 ust. 2 pkt 5c ustawy można popełnić przez zaniechanie, umyślnie bądź nieumyślnie i ma ono charakter formalny oraz powszechny.

2.7. Wywóz z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej do państwa członkowskiego Unii Europejskiej inną bronią niż broń palna bez wymaganej zgody

Wykroczenie z art. 51 ust. 2 pkt 5d ustawy popełni ten, kto wywozi z terytorium Rzeczypospolitej Polskiej do państwa członkowskiego Unii Europejskiej inną bronią niż broń palna bez zgody właściwego organu Policji. Kwestia administracyjna wywozu za granicę broni innej niż broń palna uregulowana została w art. 38 ustawy. Przepis ten wymaga od wywoźącego wcześniejszego uzyskania zgody właściwego organu Policji, przy czym zgoda taka nie jest potrzebna w przypadku wydania Europejskiej karty broni palnej, uprawniającej do wwozu broni na terytorium państw członkowskich Unii Europejskiej. Wspomniane wykroczenie ma charakter formalny i powszechny, które można popełnić zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie³³.

2.8. Wywóz broni palnej, części, istotnych komponentów lub amunicji za granicę bez zezwolenia lub wbrew warunkom określonym w zezwoleniu

W ustawie z dnia 13 czerwca 2019 r. o wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania i obrotu materiałami wybuchowymi, bronią, amunicją oraz wyrobami i technologią o przeznaczeniu wojskowym lub policyjnym³⁴ znalazł się przepis statuujący występki, związany z przekroczeniem granicy państwowej. Stanowi on, że ten, kto bez zezwolenia lub wbrew warunkom określonym w zezwoleniu na wywóz dokonuje wywozu, o którym mowa w art. 84 ust. 1 ustawy, podlega karze pozbawienia wolności od trzech miesięcy do lat pięciu. Jest to typowy przepis blankietowy (sankcjonujący), który odwołuje się do przepisu administracyjnego (przepis sankcjonowany). W art. 84 ust. 1 ustawy zawarta jest zasada, że wywóz broni palnej, części, istotnych komponentów lub amunicji wymaga uzyskania zezwolenia na wywóz. Dokument taki jest udzielany (w drodze decyzji administracyjnej) przez ministra właściwego do spraw gospodarki na wniosek eksportera. Zezwolenie jest ważne przez okres jednego roku, jednakże nie na dłużej niż na okres ważności zezwolenia lub dokumentu uprawniającego do przywozu, wydanego przez właściwe organy w państwie trzecim przywozu. Oryginał zezwolenia na wywóz, po wykorzystaniu lub upływie terminu ważności, powinien być zwrócony organowi, który go wydał (art. 87 ustawy). W zakresie właściwego rozumienia pojęć użytych w art. 84 ust. 1 ustawy, jej art. 83 odsyła do definicji zawartych w art. 2 pkt 1–4 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 258/2012 z dnia 14 marca 2012 r. wdrażającego art. 10 Protokołu Narodów Zjednoczonych przeciwko nielegalnemu wytwarzaniu i obrotowi bronią palną, jej częściami i komponentami oraz amunicją, uzupełniającego Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej (protokół Narodów Zjednoczonych w sprawie broni palnej) oraz ustanawiającego zezwolenia na wywóz i środki dotyczące przywozu i tranzytu dla broni palnej, jej części i komponentów oraz amunicji³⁵. Według art. 2 pkt 1 tego rozporządzenia przez pojęcie „broń palna” rozumieć należy każdą przenośną, wyposażoną w lufę broń, która miota, jest przeznaczona do miotania lub daje się przystosować do miotania pocisku lub ładunku rażącego w wyniku działania palnego materiału miotającego, o której mowa w załączniku I. Przedmiot uznaje się za dający się przystosować do mio-

³³ C. Kąkol, Ustawa o broni i amunicji. Komentarz, Warszawa 2021, Lex/el. Komentarz do art. 51 (dostęp 27 marca 2022 r.).

³⁴ Tekst jedn. Dz. U. z 2022 r., poz. 385.

³⁵ Rozporządzenie UE nr 258 z dnia 30 marca 2012 r. s. 1.

tania pocisku lub ładunku rażącego w wyniku działania palnego materiału miotającego, jeżeli: ma wygląd broni palnej, oraz ze względu na swoją budowę lub materiał, z którego jest wykonany, może być łatwo przystosowany do wspomnianego celu. Termin „części „ oznacza każdy element lub część zamienną, o których mowa w załączniku I, zaprojektowane specjalnie do broni palnej i istotne dla jej funkcjonowania, w tym lufę, szkielet lub komorę zamkową, suwadło lub bębenek, trzon lub zatrask zamkowy, oraz każde urządzenie przeznaczone lub przystosowane do tłumienia hałasu spowodowanego wystrzałem z broni palnej (art. 2 pkt 2 rozporządzenia). Znamię „istotne komponenty” oznacza mechanizm zamkowy, komorę oraz lufę broni palnej, które będąc osobnymi przedmiotami, włączone są do kategorii broni palnej, w której są lub mają być osadzone (art. 2 pkt 3 rozporządzenia). Z kolei „amunicją” jest cały nabój lub jego komponenty, w tym łuski, spłonki, proch, pociski lub ładunki rażące, używane w broni palnej, o których mowa w załączniku I, jeżeli komponenty te są również objęte wymogiem uzyskania zezwolenia w danym państwie członkowskim (art. 2 pkt 4 rozporządzenia).

Przepis art. 138 ustawy chroni porządek w zakresie wywozu z kraju broni palnej, części do broni palnej, istotnych komponentów oraz amunicji. Zachowanie sprawcy może mieć dwojaką postać: wywozu bez zezwolenia na wywóz lub wywozu wbrew warunkom określonym w zezwoleniu. Dla bytu omawianego przestępstwa wystarczy, że sprawca zachowa się chociażby w jeden z opisanych sposobów. Występek ten można popełnić przez działanie, w obu odmianach umyślności. W pierwszej postaci (tzn. bez zezwolenia) sprawcą może być każdy (przestępstwo powszechne), zaś w drugiej – tylko osoba posiadająca zezwolenie na wywóz (przestępstwo indywidualne).

3. Podsumowanie

Zagadnienia dotyczące prawnych aspektów ochrony granicy państwowej nie cieszyły się dotychczas większym zainteresowaniem przedstawicieli prawa administracyjnego i karnego. Swego rodzaju regres w tym zakresie nastąpił po roku 2007, po przystąpieniu Polski do Układu z Schengen. Zniknęły wówczas kontrole na granicach z Czechami, Litwą, Niemcami i Słowacją. Jedynie granice z Białorusią, Rosją i Ukrainą nadal były i są pilnie strzeżone, gdyż stanowią jednocześnie granice zewnętrzne Unii Europejskiej. O tym, że odgrywają one niezwykle istotną rolę, przede wszystkim gospodarczą, zdaje sobie sprawę niewielu. Ale też i prawdą jest, że do roku 2020 na polskich granicach nic specjalnie cie-

kawego nie działo się. Stabilne regulacje prawne, sprawnie pracujące służby graniczne, brak zadrażeń z sąsiadami powodowało, że problematyka graniczna rzadko pojawiała się w kręgu zainteresowania mediów. Jedynie od czasu do czasu pokazywano wielokilometrowe kolejki samochodów oczekujących na przekroczenie jednej z trzech wschodnich granic Rzeczypospolitej Polskiej. Wszystko zmieniło się w roku 2020 za sprawą masowego napływu nielegalnych emigrantów przez polsko – białoruską granicę, a następnie – w roku 2022 – po wybuchu wojny wywołanej przez Rosję na Ukrainie. Szczególnie wydarzenia na terenach graniczących z Białorusią uzmysłowiły wszystkim, jak ważną rolę odgrywa właściwe zabezpieczenie granicy oraz przygotowanie i postawa służb powołanych do jej ochrony.

Niebagatelne znaczenie ma też wyposażenie administracji granicznej w odpowiednie instrumentarium prawne. Przekraczanie granicy ma znaczenie nie tylko społeczne (turystyka, poznawanie zwyczajów i kultury sąsiadujących ze sobą narodów), ale przede wszystkim gospodarcze. Przez linię graniczną codziennie przepływają ogromne ilości różnego rodzaju dóbr o bardzo dużej wartości. Granica i spełniane przez nią funkcje, stanowią również miejsce pracy rzeszy obywateli po obu jej stronach. Dlatego też, aby cały ten mechanizm funkcjonował sprawnie, a jednocześnie zapewniał ochronę różnorodnych interesów naszego kraju, muszą istnieć odpowiednie regulacje prawne, w tym także karne.

Nie da się ukryć, że granica zawsze stanowiła miejsce, gdzie popełniane były różne czyny karalne np. przemyt towarów, przekraczanie granicy bez wymaganego zezwolenia, posługiwanie się sfałszowanymi dokumentami, nielegalne transakcje dewizowe itp. Również na polskiej granicy przypadki takie zdarzały się i zdarzają. Aby je zwalczać, ustawodawca wprowadził szereg norm prawnych określających wykroczenia i przestępstwa. Znajdują się one przede wszystkim w Kodeksie karnym (art. 259a, art. 264 § 2 i 3) i Kodeksie wykroczeń (art. 49a) oraz w szeregu innych aktów prawnych. O ile w dwóch pierwszych wymienionych aktach prawnych zawarte są czyny dość powszechnie popełniane na granicy, to w innych ustawach znalazły się przestępstwa i wykroczenia godzące przede wszystkim w interesy gospodarcze zarówno naszego kraju, jak i Unii Europejskiej. Na pewno przestępstwa i wykroczenia kodeksowe są szerzej znane, natomiast o czynach karalnych zawartych np. w ustawie z dnia 12 października 1990 r. o ochronie granicy państwowej, czy też z w ustawie z dnia 24 stycznia 2004 r. o Inspekcji Weterynaryjnej, wiedzą tylko nieliczni. Cechą wspólną tych ostatnich jest ich blankietowy charakter. Oznacza to, że aby dokładnie zdekodować normę karną

w nich zawartą (przepis sankcjonujący), trzeba najpierw zapoznać się z przepisem administracyjnym opisującym pożądane zachowanie podmiotu zobowiązanego (przepis sankcjonowany). Często z uwagi na specyfikę przedmiotu regulacji danej ustawy i dość liczne odesłania do przepisów unijnych, nie jest to wcale takie proste. Oprócz przepisów karnych omówionych w obu artykułach, normy dotyczące przekraczania granicy państwowej przez osoby fizyczne oraz towary znajdują się jeszcze w innych aktach prawnych, np. Kodeksie karnym skarbowym w rozdziale siódmym pt. „Przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe przeciwko obowiązkom celnym oraz zasadom obrotu zagranicznymi towarami i usługami” (art. 85–96), w ustawie z dnia 13 lutego 2020 r. o ochronie roślin przed agrofagami (art. 59)³⁶, w ustawie z dnia 22 lipca 2006 r. o paszach (art. 53)³⁷ i innych. Jednak z uwagi na szczupłość ram artykułu trudno jest omówić je wszystkie. Można natomiast skonkludować, że wszystkie one służą zapewnieniu bezpieczeństwa na polskiej granicy państwowej.

Bibliografia

1. Banasik K., Penalizacja bezprawnego przekroczenia granicy państwowej, *Studia Prawnicze, Rozprawy i Materiały* 2017, nr 1 (20).
2. Bojarski M., Radecki W. Pozakodeksowe prawo karne. Przestępstwa w dziedzinie porządku publicznego, wyborów, polityki i inicjatywy ustawodawczej, pracy i ubezpieczeń społecznych, kultury i własności intelektualnej. Komentarz. Tom 3, Warszawa 2003.
3. Bojarski T., Kodeks wykroczeń. Komentarz. Aktualizowany, Warszawa 2021, Lex/el.
4. Górniok O., Koziół W., Kunicka-Michalska B., Michalski B., Pływaczewski E., Skorupka J., Zawłocki R., (w:) Wąsek A. (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom II, Warszawa 2004.
5. Jachimowicz M., Nowe zasady odpowiedzialności za nielegalne przekroczenie granicy RP, *Prokuratura i Prawo* 2006, nr 5.
6. Kąkol C., Ustawa o broni i amunicji. Komentarz, Warszawa 2021, Lex/el.
7. Kotowski W., Kodeks wykroczeń. Komentarz, Warszawa 2007.
8. Kotowski W., Kurzępa B., Wykroczenia pozakodeksowe. Komentarz, Warszawa 2008.

³⁶ Tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 2021. Ustawa obowiązuje od dnia 14 marca 2020 r.

³⁷ Tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 278. Ustawa obowiązuje od dnia 26 sierpnia 2006 r.

9. Kubala W., Przestępstwo nielegalnego przekroczenia granicy PRL. Wybrane zagadnienia prawne i kryminologiczne, *Zaszyty Naukowe ASW* 1974, nr 2.
10. Kulik M., Komentarz do przepisów karnych ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami, Warszawa 2010, Lex/el.
11. Kurzępa B., Granica państwowa Rzeczypospolitej Polskiej i jej ochrona w świetle regulacji prawnoadministracyjnych, Rzeszów 2018.
12. Kurzępa B., Kodeks wykroczeń. Komentarz, Warszawa 2008.
13. Kurzępa B., Organy kontroli granicznej dokonujące sprawdzenia wprowadzanych na teren Rzeczypospolitej Polskiej zwierząt, roślin, produktów roślinnych oraz pasz, (w:) M. Jurgilewicz, M. Delong (red.), *Meandry współczesnego bezpieczeństwa z uwzględnieniem funkcjonowania służb i formacji mundurowych*, Rzeszów 2021.
14. Kurzępa B., Ustawa o broni i amunicji. Komentarz, Warszawa 2010.
15. Marek A., *Prawo karne*, Warszawa 2011.

Criminal-law aspects of safeguarding Polish state borders. Petty border offences

Abstract

This paper deals with petty offences relevant to safeguarding state borders of the Republic of Poland. It discusses Polish criminal-law regulations that, inter alia, safeguard not only the borders themselves, but also economic and social interests of the Polish state as far as cross-border movement of people and goods is concerned. The issue is essential as the Polish border with Belarus, Ukraine and Russia is the external border of the European Union. This paper is a continuation of the earlier contribution that discusses border crimes.

Key words

Internal security, state border, petty border offences, Border Guard.

Artykuł 13 Kodeksu karnego wykonawczego jako instrument rozstrzygania o zasadności usunięcia informacji o ukaraniu z Krajowego Rejestru Karnego w wyniku zatarcia skazania z mocy prawa

Streszczenie

Zatarcie skazania jest jedną z podstawowych – zarówno z teoretycznego, jak i praktycznego punktu widzenia – instytucji prawa karnego. Jego kluczowym skutkiem jest konieczność usunięcia informacji o skazaniu z Krajowego Rejestru Karnego. Jednocześnie ustawodawca jako zasadę przyjmuje, że do zatarcia skazania dochodzi z mocy prawa. Tym samym sąd ani żaden inny organ nie wydaje orzeczenia przesądzającego, że do zatarcia skazania w danym przypadku doszło.

Powyższe prowadzi do praktycznych wątpliwości co do zasadności utrzymywania w Rejestrze wpisów o skazaniu poszczególnych osób. Ani aktualna ustawa, ani projekt ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym z dnia 18 stycznia 2022 r., nie określają, w jaki sposób należy rozstrzygać wątpliwości co do zasadności utrzymywania wpisów o skazaniach w Krajowym Rejestrze Karnym.

Powszechną praktyką jest orzekanie w przedmiocie zatarcia skazania z mocy prawa przez sąd wydający wyrok skazujący na podstawie art. 13 Kodeksu karnego wykonawczego. Autor dokonuje literalnej, systemowej i celowościowej wykładni wymienionego przepisu pod kątem możliwości traktowania go jako podstawy orzekania o zaistnieniu zatarcia skazania, odwołując się do najnowszego orzecznictwa Sądu Najwyższego. Analizuje także charakter prawny Krajowego Rejestru Karnego wskazując, że jego prowadzenie mieści się w sferze prawa administracyjnego, a nie karnego.

W oparciu o powyższe, Autor stara się znaleźć odpowiedź na pytanie, czy dopuszczalne jest orzekanie o zatarciu skazania ex lege, na podstawie art. 13 Kodeksu karnego wykonawczego.

Słowa kluczowe

Prawo karne, zatarcie skazania, zatarcie skazania z mocy prawa, Krajowy Rejestr Karny.

1. Wprowadzenie

Skutkiem zatarcia skazania jest konieczność usunięcia wpisu informacji o skazaniu z Krajowego Rejestru Karnego¹. Rekonstrukcja obowiązujących uregulowań prawnych prowadzi do wniosku, że zatarcie skazania co do zasady następuje z mocy prawa². Ponadto ustawodawca

nie przewidział żadnej procedury *expressis verbis* dedykowanej stwierdzaniu zatarcia skazania z mocy prawa. Takie postępowanie nie zostało przewidziane także w nowoprojektowanej ustawie o Krajowym Rejestrze Karnym, znajdującej się aktualnie na etapie prac rządowych³. Zająście zaś tej okoliczności aktualizuje, stosownie do art. 106 k.k. i art. 14 ust. 1 *in principio* ustawy o KRK⁴, obowiązek wykreślenia osoby (informacji o skazaniu) z Rejestru.

W praktyce zdarza się, że pomiędzy organem prowadzącym Rejestr a osobą, której wpis dotyczy powstaje spór co do jego zasadności jego utrzymywania. Najistotniejszy przypadek, któremu poświęcony jest niniejszy artykuł, dotyczy sytuacji, gdy przedmiotem sporu jest zasadność utrzymywania w Rejestrze informacji o skazaniu które – wedle zainteresowanego – zatarło się.

Zatarcie skazania następuje z mocy prawa lub z mocy rozstrzygnięcia uprawnionego organu niezależnie od tego, czy i kiedy usunięto wpis w Krajowym Rejestrze Karnym. Wobec tego sąd rozpoznający sprawę

¹ Por. art. 106 *in fine* k.k. Krajowy Rejestr Karny prowadzony na podstawie ustawy z dnia 24 maja 2000 roku o Krajowym Rejestrze Karnym jest rejestrem skazanych w rozumieniu tego przepisu. Krajowy Rejestr Karny będzie w niniejszej pracy skrótowo nazywany Rejestrem.

² Por. art. 4 § 4 art. 76 § 1, art. 107 § 1, 3–5 i art. 336 § 4 k.k. Faktycznie stwierdzanie zatarcia skazania może sprawiać jeszcze więcej problemów, gdyż może ono nastąpić – z mocy prawa – w wyniku upływu wskazanych okresów i zajścia innych zdarzeń prawnych, przede wszystkim wykonania środka karnego, przepadku lub środka kompensacyjnego (art. 107 § 6 k.k.) lub jeżeli sytuacja dotyczy zbiegu skazań (art. 108 k.k.)

³ Mówiąc o projekcie nowej ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym autor ma na myśli projekt pochodzący od Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 stycznia 2022 r. dostępny na stronie internetowej Rządowego Centrum Legislacji – Rządowego Procesu Legislacyjnego pod adresem: <https://legislacja.rcl.gov.pl/projekt/12356253/katalog/12853093#12853093>.

⁴ W projekcie ustawy o KRK z dnia 18 stycznia 2022 r. analogiczny obowiązek wynika z art. 17 ust. 1 *in principio*.

karłą jest zobowiązany samodzielnie zbadać, czy oskarżony jest osobą karaną i nie może poprzestać na bezwolnym przyjęciu informacji z rejestru skazanych⁵. Sąd karły orzekając w sprawie danej osoby samodzielnie ustala czy jest ona uprzednio karana i może czynić to za pomocą wszelkich środków dowodowych⁶, choć niewątpliwie zasięgnięcie informacji z Rejestru będzie środkiem standardowym. Na konieczność samodzielnego ustalenia i oceniania przez sąd, czy doszło do zatarcia skazania oraz czy zachodzi przypadek recydywy wskazuje obowiązek uzyskania w toku postępowania karłego – w razie przewidywania możliwości zajścia sytuacji określonej w art. 64 § 1–2 k.k. oraz w sprawach o zbrodnie – odpisów lub wyciągów uprzednich orzeczeń skazujących oskarżonego oraz zebrania danych dotyczących odbycia przez oskarżonego kary, określony w art. 213 § 2 k.p.k.⁷. Sąd nie może więc – przynajmniej w omawianych przypadkach, gdzie uprzednia karalność ma szczególne znaczenie – poprzestać na automatycznym przyjęciu za podstawę ustalenia uprzedniej karalności wyłącznie informacji uzyskanej z Rejestru. W każdym postępowaniu sądowym strona ma zaś prawo kwestionować zgodność informacji uzyskanej z Rejestru z rzeczywistym stanem prawnym, a może to czynić za pomocą wszelkich adekwatnych i legalnych środków dowodowych.

2. Znaczenie wpisu w Krajowym Rejestrze Karnym

Powyższa konstatacja nie oznacza, że wpisy w Rejestrze mają charakter wyłącznie informacyjny oraz nie powodują dla umieszczonej w nim osoby żadnych skutków. Przede wszystkim z uwagi na uregulowania ustawowe niektóre uprawnienia można wykonywać wprawdzie pod warunkiem niekaralności, lecz jednak tylko wtedy, gdy zostanie ona potwierdzona informacją z Krajowego Rejestru Karnego. Przykładem takiej regulacji jest art. 10a ust. 8a Karty Nauczyciela, zgodnie z którym w celu potwierdzenia spełniania warunku, o którym mowa w ust. 5 pkt 4⁸, nauczyciel, przed nawiązaniem stosunku pracy, jest obowiązany przedstawić dyrektorowi szkoły informację z Krajowego Rejestru Karnego, z wyjąt-

⁵ Wyrok SA w Krakowie z dnia 16 grudnia 1993 r., sygn. II Akc 211/93; wyrok SA w Krakowie z dnia 30 stycznia 1992 r., sygn. II Akc 197/91.

⁶ Tak uzasadnienie postanowienia SN z dnia 6 marca 2019 r., sygn. IV KK 332/18.

⁷ Por. wyrok SA we Wrocławiu z dnia 24 kwietnia 2012 r., sygn. II Akc 106/12. Por. też R. A. Stefański, Kodeks postępowania karłego. Tom II. Komentarz do art. 167–296, Warszawa 2019, s. 679.

⁸ T.j. warunku niekaralności za przestępstwo umyślne lub umyślne przestępstwo skarbowe.

kiem przypadku gdy (...). Podobnie, wyłączność informacji z Krajowego Rejestru Karnego w udokumentowania niekaralności jest niezbędna chociażby dla skutecznego ubiegania się przez podmiot o udzielenie mu zamówienia publicznego⁹.

Także w postępowaniach, w których ustawa wprost nie przewiduje wymogu przedłożenia tzw. zaświadczenia o niekaralności¹⁰, zrealizowanie określonych uprawnień przez jednostkę może stać się niemożliwe w praktyce, jeżeli nie będzie ona w stanie wykazać, że nie figuruje w Rejestrze. W jaki bowiem inny sposób jednostka ma wykazać swoją niekaralność w ogóle lub za określone przestępstwa? Rzeczywistą alternatywą dla wykazania tego przy pomocy tzw. zaświadczenia o niekaralności pozostawałoby w wielu przypadkach tylko oświadczenie, które w razie sprzeczności z informacją z Rejestru w praktyce zapewne będzie mało warte, a stosowny organ (lub podmiot prywatny) będzie bardziej skłonny przyjąć za prawdziwy stan prawny wynikający z informacji rejestrowej. Celem zatarcia – wynikającym bezpośrednio z określenia jego istoty przepisem art. 106 k.k. – jest wyeliminowanie z rejestru skazanych informacji o uprzednim skazaniu, a tym samym ograniczenie przetwarzania informacji o nim. Pozostawienie informacji o zatartym skazaniu w rejestrze sprzeciwia się zarówno powołanej regulacji, jak i niweczy sens instytucji zatarcia skazania, które ma prowadzić do traktowania jednostki jako *vir bonus* nie tylko w ewentualnych przyszłych postępowaniach karnych, lecz także w życiu zawodowym i prywatnym.

Postrzeganie człowieka jako karanego bądź nie, niewątpliwie wpływa na sferę jego dóbr osobistych w postaci czci i dobrego imienia. Osoba niekarana ma prawo domagać się aby w ten sposób traktowały ją organy

⁹ Por. wyrok KIO z dnia 12 kwietnia 2016 r., sygn. KIO 488/16.

¹⁰ Według projektu nowej ustawy o KRK dotychczasowe zaświadczenia mają zostać zastąpione wydrukami z systemu teleinformatycznego, których moc – pod warunkiem zapewnienia ich weryfikowalności – będzie zrównana z mocą zaświadczenia (art. 30 ust. 2 projektowanej ustawy). Przedstawione w niniejszym artykule uwagi dotyczące wiarygodności zaświadczeń i możliwości przedstawiania im alternatywnych dowodów przez osoby zainteresowane można jednak wprost odnieść także do wydruków z systemu teleinformatycznego, który ma zostać utworzony. Planowane wprowadzenie jednolitego systemu teleinformatycznego niewątpliwie będzie sprzyjało przyspieszeniu uzyskiwania informacji z Krajowego Rejestru Karnego, jednak zmiana ta będzie miała charakter techniczno-organizacyjny, a jeśli nawet wpłynie na funkcjonowanie systemu w praktyce, to w kontekście analizowanego problemu może być to co najwyżej wpływ in minus. O ile przy wydawaniu zaświadczenia zachowana jest przynajmniej potencjalna możliwość weryfikacji jego aktualności i rzetelności przez wystawiającego, co może doprowadzić do aktualizacji wpisu w Rejestrze, to w zautomatyzowanym systemie taka możliwość będzie z przyczyn praktycznych wyłączona.

państwowe. Postrzeganie człowieka przez pryzmat jego karalności podlega ochronie także na gruncie art. 23 k.c. chroniącego cześć i dobre imię jako dobra osobiste. Prawo to jest nie tylko konstruktem ustawowym, lecz wynika z Konstytucji, a jego ujęcie w Kodeksie cywilnym stanowi przede wszystkim cywilnoprawną emanację¹¹. Podtrzymywanie, a w konsekwencji ujawnianie w sposób kwalifikowany w urzędowym rejestrze prowadzonym przez organ państwa nieprawdziwej informacji o skazaniu obiektywnie oceniając wpływa na poczucie własnej wartości i odbiór jednostki w społeczeństwie, a to w tych właśnie wartościach konkretyzuje się godność człowieka¹². Człowiek, którego skazanie uległo zatarciu ma prawo określać się jako osoba niekarana i być ten sposób przez władze publiczne traktowany¹³.

Jeżeli więc mamy do czynienia z konstytucyjnym prawem człowieka to musi ono – w ramach instrumentów i procedur prawnych – znaleźć drogę realizacji. Dla uporządkowania dalszych rozważań należy pamiętać, że zatarcie skazania następuje samoistnie wskutek spełnienia się ustawowych przesłanek, natomiast usunięcie wpisu w Rejestrze wymaga pewnej aktywności organu prowadzącego Rejestr. W przypadku, gdy zatarcie skazania następuje na mocy postanowienia sądu lub postanowienia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o zastosowaniu prawa łaski, ewentualnie wskutek zajścia innego zdarzenia określonego w ustawie o KRK, podstawą wykreślenia jest zawiadomienie dokonane przez odpowiedni organ¹⁴. W każdym z tych przypadków pomiędzy zatarciem skazania a faktycznym usunięciem wpisu w Rejestrze upływa pewien okres czasu. W prawidłowo funkcjonującym systemie będzie on najkrótszy jak to możliwe, jednak tak czy inaczej w rzeczywistości zatarcie skazania nigdy dokładnie nie pokryje się czasowo z chwilą usunięcia wpisu. Potwierdza to, że usunięcie wpisu z Rejestru jest odrębnym od zatarcia skazania zdarzeniem prawnym. Rozróżnienie to ma znaczenie, ponieważ uzasadnia wątpliwości, co do stosowania instytucji procesowej uregulowanej w przepisie art. 13 k.k.w. do rozstrzygania sporów co do zasadności utrzymywania wpisu o skazaniu w Rejestrze, co tym samym nie jest rów-

¹¹ Por. S. Kalus, (w:) M. Fras, M. Habdas (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna. Tom I, Warszawa 2018, s. 101–102.

¹² Por. wyrok SA w Katowicach z dnia 23 czerwca 2015 r., sygn. I ACa 232/15.

¹³ M. Mozgawa, Kodeks karny. Komentarz aktualizowany, LEX elektr. 2020, Nb 1 do art. 106, dostęp: 25 marca 2020 r.

¹⁴ Por. art. 11 ust. 1, 3 oraz art. 12 ust. 1, 2 ustawy o KRK. Analogiczną regulację zawierają przepisy art. 10 ust. 1, 3 oraz art. 12 ust. 1–2 i art. 13 ust. 1 projektu ustawy o KRK z dnia 18 stycznia 2022 r.

noznaczne z orzekaniem o zaistnieniu zatarcia skazania, które miałyby wobec tego znaczenie przesłankowe.

3. Aktualna praktyka i stanowisko doktryny

Aktualna praktyka jest taka, że Ministerstwo Sprawiedliwości – Biuro Informacyjne Krajowego Rejestru Karnego w sytuacji, kiedy powstaje wątpliwość co do spełnienia przez skazanie warunków do jego zatarcia z mocy prawa, kieruje, na podstawie art. 13 Kodeksu karnego wykonawczego, wniosek do sądu o ich rozstrzygnięcie¹⁵. Podobnie – poprzez zwrócenie się do właściwego sądu w trybie art. 13 k.k.w. – Ministerstwo Sprawiedliwości rozstrzygało problemy co do zasadności wykreślenia z Krajowego Rejestru Karnego osób skazanych z art. 209 k.k., w związku ze zmianą przepisów dokonaną na mocy art. 1 ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów¹⁶.

Za możliwością stosowania art. 13 k.k.w. do rozstrzygania o zaistnieniu zatarcia skazania z mocy prawa opowiedział się K. Postulski stwierdzając, że w razie zaistnienia wątpliwości, czy nastąpiło zatarcie skazania z mocy prawa, w szczególności w przypadku niemożności wyjaśnienia tej kwestii pomiędzy osobą zainteresowaną a KRK, wątpliwości te mogą być wyjaśnione w trybie art. 13 k.k.w. przez stwierdzenie, że nastąpiło zatarcie skazania z mocy prawa, wraz z podaniem dnia, w którym to nastąpiło, bądź przez stwierdzenie, że zatarcie to nie nastąpiło. Wydane w tym przedmiocie postanowienie nie będzie miało charakteru konstytutywnego (jak w przypadku zatarcia skazania „na wniosek” – art. 37 k.k.w.), ale charakter deklaratoryjny¹⁷. Jednocześnie K. Postulski zaliczył Krajowy Rejestr Karny do grupy innych organów uprawnionych przez ustawę do wykonywania orzeczeń w rozumieniu art. 2 pkt 10 k.k.w.¹⁸

W ocenie Autora działania te budzą jednak wątpliwości prawne, a ich oceny należy dokonać przez pryzmat wymienionych wyżej założeń systemowych. Oczywistym jest przy tym, że w sytuacjach bezspornych organ prowadzący Rejestr z własnej inicjatywy dokonuje wykreślenia wpisu

¹⁵ Pismo Zastępcy Dyrektora Biura Informacyjnego Krajowego Rejestru Karnego do Tomasza Pilikowskiego z dnia 18 grudnia 2018 r., nr B-KRK-1-7400-1/18/2.

¹⁶ Dz. U. poz. 952. Na mocy tej ustawy – wobec zmiany konstrukcji przestępstwa niealimentacji stypizowanego w art. 209 k.k. powstała wątpliwość, czy niektóre skazania nie są objęte dyspozycją art. 4 § 4 k.k., a więc nie uległy zatarciu.

¹⁷ K. Postulski, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Warszawa 2017, s. 137.

¹⁸ K. Postulski, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Warszawa 2017, s. 50.

nie wszczynając w tej sprawie żadnego sformalizowanego postępowania. Należy pamiętać, że ustawa o KRK samoistnie określa podstawy dokonywania wpisów rejestrowych. Sporządzane są one w oparciu o pochodzące od uprawnionych organów karty rejestracyjne i zawiadomienia, które organ prowadzący rejestr obowiązany jest gromadzić¹⁹. Podstawą usunięcia wpisu w razie zatarcia skazania z mocy prawa jest natomiast przepis art. 14 ust. 1 *in principio* ustawy, który stwierdza, że dane osobowe (...) usuwa się z Rejestru, jeżeli z mocy prawa skazanie uległo zatarciu. Żaden z przepisów ustawy nie nawiązuje do art. 13 K.k.w. Także w nowoprojektowanej regulacji określono, że dane o osobach (...) usuwa się z Rejestru, jeżeli z mocy prawa skazanie uległo zatarciu²⁰ i nie przewidziano żadnego dodatkowego, względem aktualnie funkcjonującego, rozwiązania mającego na celu zapewnienie bieżącej weryfikacji funkcjonujących w Rejestrze wpisów. Tym samym nawet w razie uchwalenia i wejścia w życie projektu ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym z dnia 18 stycznia 2022 r., omawiany w niniejszym artykule problem nie doczeka się rozwiązania na poziomie ustawowym, o ile oczywiście w toku dalszych prac legislacyjnych stosowne przepisy nie zostaną wprowadzone.

4. Ocena dopuszczalności stosowania art. 13 k.k.w. w celu stwierdzenia, że doszło do zatarcia skazania z mocy prawa

a) Wykładnia literalna art. 13 k.k.w.

K. Postulski dopuszcza możliwość orzekania przez sąd w przedmiocie stwierdzenia zatarcia skazania z mocy prawa w trybie art. 13 k.k.w. także z wniosku organu prowadzącego Rejestr. Jest to zbieżne z praktyką Krajowego Rejestru Karnego i sądów²¹. Wątpliwości Autora co do tego poglądu wynikają przede wszystkim z treściowego brzmienia art. 13 k.k.w., który *expressis verbis* reguluje procedurę rozstrzygania o wątpliwościach

¹⁹ Por. art. 13 ustawy o k.r.k.

²⁰ Art. 17 ust. 1 *in principio* projektowanej ustawy.

²¹ Z informacji uzyskanych w piśmie Zastępcy Dyrektora Biura Informacyjnego Krajowego Rejestru Karnego do Tomasza Pilikowskiego z dnia 18 grudnia 2018 r., nr B-KRK-1-7400-1/18/2 nie wynika, aby organ prowadzący rejestr miał alternatywną drogę rozstrzygania kwestii zajścia zatarcia skazania na wypadek, gdyby sąd do którego zwrócono się z wnioskiem w trybie art. 13 k.k.w. odmówił ustosunkowania się do niego. Ponadto, z rozmów przeprowadzonych przez Autora z sędziami podczas odbywania praktyk sądowych w Wydziale Karnym Sądu Rejonowego dla Krakowa-Krowodrzy w Krakowie w lutym 2019 r. wynika, że i oni – w razie otrzymania analogicznego wniosku z Biura Informacyjnego Krajowego Rejestru Karnego – rozpoznaliby go merytorycznie w oparciu o wskazany przepis.

co do wykonania orzeczenia lub zarzutów co do obliczenia kary. Z oczywistych względów wykluczając zastosowanie drugiej z podanych w przepisie alternatyw należy rozważyć, czy rozstrzyganie w przedmiocie zaistnienia zatarcia skazania *ex lege* jest rozstrzyganiem o wątpliwościach co do wykonania orzeczenia w rozumieniu art. 13 k.k.w.

Literalna analiza treści art. 13 § 1 k.k.w. prowadzi do wniosku, że stwierdzanie zatarcia skazania nie mieści się w zakresie stosowania powołanego przepisu²². Zatarcie skazania nie jest bowiem stricte elementem wykonywania orzeczenia w sprawie karnej. Bycie skazanym jest oczywiście konsekwencją wydania wobec jednostki prawomocnego wyroku skazującego. Jednak ani status skazanego ani nawet figurowanie w Krajowym Rejestrze Karnym nie jest elementem wykonywania wyroku skazującego, bowiem nie wynika bezpośrednio z zastosowania jakiegokolwiek środka reakcji karnej wskazanego w sentencji orzeczenia. Zgodnie z omawianą już regulacją ustawy o KRK podstawą wpisu do Rejestru jest nie tyle sam wyrok skazujący, co sporządzona na jego podstawie przez sąd pierwszej instancji karta informacyjna. Karta ta sporządzana jest w oparciu o art. 6 ust. 1 pkt 1 i art. 6 ust. 2 ustawy o KRK, i niewątpliwie nie jest ona orzeczeniem sądowym w rozumieniu k.p.k. i k.k.w. To w oparciu o tą kartę – a nie w oparciu o wyrok – dane skazanego są umieszczane i przetwarzane w Krajowym Rejestrze Karnym. Stosownie do art. 15 ustawy o KRK dane przekazane przez właściwy organ, w tym sąd, w karcie rejestracyjnej lub innym dokumencie na podstawie którego przetwarza się dane osobowe w Rejestrze, wprowadza się niezwłocznie do bazy danych systemu informatycznego, a więc właśnie do Rejestru.

Bycie skazanym jest oczywiście rezultatem zamieszczonego w sentencji wyroku skazującego rozstrzygnięcia o skazaniu. Gdyby niejasne było samo rozstrzygnięcie o skazaniu, to kwestia ta oczywiście podlegałaby wyjaśnieniu w trybie art. 13 k.k.w. W kontekście omawianego problemu należy jednak stwierdzić, że w razie konieczności rozstrzygnięcia o ewentualnym zatarciu skazania z mocy prawa punktem sporu nie jest znaczenie rozstrzygnięcia o skazaniu, lecz stwierdzenie, czy doszło do zatarcia skazania z mocy prawa. Zatarcie skazania nie jest żadną sankcją ani środkiem reakcji karnej stosowanym wobec skazanego, lecz odrębną instytucją prawną. Trudno więc uznać, aby stwierdzanie zatarcia skazania z mocy prawa było elementem rozstrzygania wątpliwości co do wykonania orzeczenia, bowiem z treści wydanego w sprawie orzeczenia nie wynika zatarcie skazania. Odrębną kwestią jest także możliwość

²² Wątpliwości w tej mierze wyraził także Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 6 marca 2019 r., sygn. IV KK 332/18.

orzekania o kontynuowaniu w danej sprawie postępowania wykonawczego; jeżeli jednak zajdą negatywne przesłanki prowadzenia postępowania wykonawczego, to należy je umorzyć w oparciu o przepis art. 15 § 1 k.k.w., bez odwoływania się do instytucji przewidzianej w art. 13 k.k.w.

Powyższe wnioski prowadzą do konstatacji, że stwierdzanie zatarcia skazania z mocy prawa nie mieści się w literalnie odczytywanym zakresie zastosowania instytucji określonej w art. 13 k.k.w. Trzeba jednak rozważyć, czy względy celowościowe lub gwarancyjne nie wymagają specyficznego rozumienia art. 13 k.k.w. i dokonania jego wykładni rozszerzającej w taki sposób, aby umożliwić stwierdzanie w trybie tego przepisu, czy określone skazanie uległo zatarciu, czy też nie. Analiza ta jest tym bardziej potrzebna, że – choć bez głębszej analizy istnienia podstaw prawnych dla takiego działania – rozstrzyganie o zaistnieniu zatarcia skazania z mocy prawa w trybie art. 13 k.k.w. i wnioskowanie o wydanie takich rozstrzygnięć stało się praktyką zarówno sądów, jak i Ministra Sprawiedliwości działającego jako organ prowadzący Rejestr. Być może za tym stanem rzeczy stoi jakaś uzasadniona intuicja, która nie została dotychczas wprost wyeksponowana w literaturze ani w orzecznictwie.

b) Wykładnia funkcjonalna i systemowa

Powierzenie stwierdzania zatarcia skazania z mocy prawa sądom – szczególnie w wypadku wątpliwości co do tego, czy przesłanki skazania już zaszyły – znajduje uzasadnienie gwarancyjne. Sąd bowiem – jako organ niezależny i niezawisły – może w sposób obiektywny i wolny od nacisków ocenić, czy przesłanki zatarcia skazania już zaszyły. Ponadto, ze względu na stawiane przed sędziami wymagania co do kwalifikacji zawodowych wydaje się, że powierzenie orzekania w tej sprawie sądom zapewni wysoki poziom merytoryczny rozstrzygnięć, a więc że rozstrzyganie w kwestii tak istotnej jak zatarcie skazania nie będzie pozostawiane czynnikom niewystarczająco wykwalifikowanym. Ponadto, ze względu na wypadkowość procedury określonej w art. 13 k.k.w. zapewniałaby ona wydanie rozstrzygnięcia w stosunkowo krótkim czasie i w uproszczonej procedurze, co niewątpliwie byłoby zbieżne z celem instytucji zatarcia skazania, którym jest usunięcie (przynajmniej w perspektywie *ex nunc*) możliwości wyciągnięcia wobec danej osoby skutków z uznanego za niebyłe skazania.

Ogólnym celem stosowania instytucji określonej w art. 13 k.k.w. jest wyjaśnienie wątpliwości, które mogą powstać na skutek nie dość precyzyjnych czy ogólnych sformułowań zawartych w orzeczeniu lub w związku ze zdarzeniami, które zaistniały po jego wydaniu. Postanowieniem nie można natomiast dokonywać zmian lub uzupełnień orzeczenia (...) Jego

przedmiotem ma być wyłącznie wykonanie orzeczenia lub zarzuty co do zamieszczonego w nim obliczenia kary, a nie inne kwestie podlegające rozstrzygnięciu przez sąd w formie decyzji procesowych na podstawie innych przepisów. Istnienie (tego) przepisu ma zatem na celu pozostawienie w gestii sądu, a więc organu mającego nadrzędne znaczenie w postępowaniu wykonawczym, rozstrzygnięcia wątpliwości, które mogą powstać w toku wykonywania orzeczenia. Przyjęty w tym przepisie sposób wyjaśnienia tych wątpliwości umożliwia sprawne rozstrzyganie spornych kwestii bez uciekania się do nadzwyczajnego trybu korygowania orzeczeń sądowych. Niedopuszczalne jest kreowanie za pomocą art. 13 k.k.w. nowych rozstrzygnięć, których brakuje w wyroku. Takie działanie, będące niedopuszczalną ingerencją w merytoryczne elementy wyroku, nie pociąga za sobą skutków prawnych. Mówiąc inaczej, niedopuszczalne jest kreowanie za pomocą art. 13 k.k.w. nowych rozstrzygnięć, których brakuje w wyroku²³. Pogląd, jakoby stwierdzanie zatarcia skazania z mocy prawa mogłoby być dokonywane w trybie art. 13 k.k.w. nie uwzględnia więc faktu, że tryb ten nie służy ani wydawaniu orzeczeń co do kwestii niemieszczących się w ramach wykonywania wyroku, ani też nie służy weryfikacji rozstrzygnięć należących z mocy prawa do innego organu. Ponadto należy zważyć, że orzekanie o zaistnieniu zatarcia skazania z mocy prawa w trybie art. 13 k.k.w. należałoby do sądu *meriti*, a nie do sądu wykonawczego. Zachodzi więc pytanie, czy powierzenie orzekania o zaistnieniu zatarcia sądowi właściwemu merytorycznie nie byłoby zbyt daleko idącą ingerencją w uprawnienia organów postępowania wykonawczego skoro drogę do zatarcia skazania otwiera co do zasady wykonanie kary, a to sąd wykonawczy ma pełną wiedzę czy, kiedy i w jakim zakresie dany skazany orzeczoną mu karę wykonał. Ponadto, dla stwierdzenia, że doszło do zatarcia skazania nie wystarczy analiza treści orzeczenia skazującego, lecz konieczne jest ustalenie zdarzeń faktycznych, które zaistniały już po uprawomocnieniu się wyroku. Problem ten pogłębiłby się jeszcze bardziej, gdyby dopuścić – w związku z treścią art. 19 § 3 k.k.w. – możliwość orzekania przez sąd z urzędu²⁴. W razie stwierdzenia niemożności podejmowania dalszych rozstrzygnięć i bezzasadności kontynuowania postępowania wykonawczego to sąd wykonawczy winien umorzyć postępowanie na zasadzie art. 15 k.k.w. i nie jest potrzebne wydawanie odrębnego postanowienia, decyzji ani innego

²³ K. Postulski, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Warszawa 2017, s. 134. Por. też powoływane przez K. Postulskiego orzeczenia.

²⁴ Na możliwość orzekania z urzędu na zasadzie art. 13 k.k.w. wskazuje K. Postulski, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Warszawa 2017, s. 140.

sformalizowanego aktu stwierdzającego zatarcie skazania²⁵. Tym samym stosowanie art. 13 k.k.w. w celu stwierdzenia, że doszło do zatarcia skazania z mocy prawa byłoby nie tylko niewłaściwe z przyczyn normatywnych i dogmatycznych, lecz mogłoby doprowadzić do sprzeczności orzeczeń wydanych w odniesieniu do tej samej osoby, gdyby sąd wykonawczy odmiennie od sądu orzekającego w sprawie merytorycznie ocenił kwestie zaistnienia zatarcia skazania.

Jednak nawet przyjęcie, że stwierdzanie zatarcia skazania z mocy prawa jest elementem wykonywania orzeczenia skazującego, a Minister Sprawiedliwości lub działające jako jego swoista emanacja Biuro Informacyjne Krajowego Rejestru Karnego²⁶ jest organem uprawnionym przez ustawę do wykonywania orzeczeń w rozumieniu art. 2 pkt 10 ustawy o KRK, to odmowa wykreślenia osoby z rejestru dalej nie kreowałaby podstawy do wystąpienia z wnioskiem o wydanie postanowienia w trybie art. 13 k.k.w. Uznanie rejestrowania skazań za element wykonywania wyroku, a Krajowego Rejestru Karnego za organ postępowania wykonawczego poddałoby rozstrzygnięcia tego Rejestru – w tym więc rozstrzygnięcia w przedmiocie wykreślenia wpisu z Rejestru – nadzorowi sądu w trybie określonym w art. 7 k.k.w. Powodowałoby to dychotomię procedur określonych w tej ustawie. Skazany, żądający wykreślenia z rejestru z powodu zatarcia skazania mógłby korzystać ze skargi określonej w art. 7 k.k.w. podczas, gdy osoba żądająca usunięcia danych z powodów innych niż związane ze skazaniem (np. odwołania listu gończego) nie mógłaby z ochrony przewidzianej w tym przepisie korzystać. Musiałaby więc powstać dychotomia procedur na gruncie tej samej regulacji ustawowej, co nie znajduje podstawy ani w jej warstwie tekstowej nie może być wystarczająco uzasadnione przy wykorzystaniu reguł wykładni funkcjonalnej. Nadto ustawa o KRK w zawartym w art. 12 ust. 2 katalogu stwierdzającym podstawy sporządzenia zaświadczenia, będącego następnie podstawą zmiany wpisu w Rejestrze, nie zawiera rozstrzygnięć wydanych w trybie art. 7 k.k.w. Podstawy takiej nie sposób znaleźć także w analogicznym katalogu, zawartym w przepisie art. 13 ust. 1 nowoprojektowanej ustawy.

W orzecznictwie ukształtowanym pod rządami kodeksu karnego Makarewicza uznawano, że zatarcie skazania jest w swej istocie zmianą

²⁵ Oczywiście jest bowiem, że skoro skazanie uznaje się za niebyłe to nie można wykonywać żadnej kary ani innego środka reakcji prawnokarnej orzeczonego w związku z danym skazaniem.

²⁶ Por. art. 2 ustawy o KRK.

wyroku skazującego²⁷. W takim wypadku powierzanie stwierdzania zatarcia skazania sądom było jak najbardziej zasadne, ponieważ niewłaściwe jest powierzanie rozstrzygania o znaczeniu i treści orzeczeń sądowych organom pozasądowym²⁸. Trzeba jednak pamiętać, że pod rządami kodeksu Makarewicza rozstrzygnięcie sądu o zatarciu skazania miało charakter konstytutywny, gdyż zatarcie nie następowało z mocy prawa. Tak więc argumentów wykreowanych pod rządami tamtego kodeksu nie można prosto transponować na aktualne uregulowania prawne. Poza tym nie ma wątpliwości – i jest powszechnie przyjmowane zarówno w teorii jak i w praktyce – że aktualnie organ prowadzący rejestr może wykreślić zeń wpis o skazaniu bez uprzedniego orzeczenia sądu, a procedura określona w art. 13 k.k.w. – jeśli w ogóle – to może mieć zastosowanie tylko razie wystąpienia w tej kwestii wątpliwości. Wątpliwość ta natomiast w praktyce powstanie, gdy będzie miał ją organ prowadzący rejestr lub gdy wystąpi na tym tle spór pomiędzy organem prowadzącym rejestr a skazanym. Argument o niedopuszczalności modyfikacji znaczenia i treści orzeczeń sądowych – nawet gdyby rozszerzyć go na rozstrzyganie o prawnych skutkach skazania niewyrażonych wprost w wyroku – przez organ pozasądowy jest więc nietrafny, gdyż w razie braku wystąpienia wątpliwości to i tak organ administracyjny będzie rozstrzygał o tym wykreśleniu. Ustawa nie wymienia, wśród podstaw dokonywania wpisów rejestrowych postanowienia sądu o stwierdzeniu zatarcia skazania z mocy prawa²⁹.

Patrząc na sprawę z punktu widzenia przepisów k.k.w. to – stwierdzając zatarcie skazania w toku postępowania wykonawczego – sąd nie będzie przecież stwierdzał zatarcia skazania (które immanentnie powoduje niewykonalność orzeczenia), co właściwą przeszkodę uniemożliwiającą prowadzenie postępowania i uczyni to w oparciu o przepis art. 15 § 1 k.k.w. Zatarcie skazania nigdy nie jest zresztą bezpośrednią podstawą umorzenia postępowania wykonawczego, gdyż jest nią przedawnienie

²⁷ Postanowienie SN z dnia 21 kwietnia 1934 r., sygn. K 54/34.

²⁸ Stanowisko to – w realiach innego ustroju politycznego – przedstawił SN w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 9 marca 1966 r., sygn. U 1/66. Tym bardziej więc w realiach demokratycznego państwa prawnego skutki orzeczenia sądowego nie powinny być zależne od rozstrzygnięć organów pozasądowych.

²⁹ Wprawdzie zarówno art. 12 ust. 2 pkt 32 aktualnej ustawy, jak i art. 13 ust. 1 pkt 43 projektu przewidują obowiązek sporządzenia zawiadomienia o zarządzeniu zatarcia skazania, jednak zarówno ze sformułowania zarządzenie, jak i całokształtu regulacji – przewidującej przecież obowiązek usunięcia wpisu o zatartym z mocy prawa skazaniu niezależnie od sporządzenia karty rejestracyjnej lub zawiadomienia – należy wnioskować, że w analizowanych przepisach chodzi wyłącznie o przypadki, gdy do zatarcia skazania dochodzi w wyniku konstytutywnego rozstrzygnięcia właściwego organu, np. sądu na podstawie art. 37 § 1 k.k.w., a nie *ex lege*.

wykonania kary, wykonanie kary lub darowanie jej wykonania, które to zdarzenia dopiero otwierają bieg terminu do zatarcia skazania³⁰. Ustawodawca nie przewidział zaś żadnej podstawy prawnej *expressis verbis* uprawniającej sąd do orzekania o zaistnieniu zatarcia skazania z mocy prawa, czy to na wniosek zainteresowanego lub jakiegokolwiek innego organu, czy też z urzędu.

5. Prowadzenie Krajowego Rejestru Karnego jako działalność administracyjna

Należy zauważyć, że ustawa o Krajowym Rejestrze Karnym ma charakter przede wszystkim administracyjny, a nie karny. Artykuł 9 ustawy³¹ stanowi, że do postępowania prowadzonego na podstawie niniejszej ustawy stosuje się przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego chyba, że ustawa stanowi inaczej. Przepis ten nie tworzy samostnej podstawy prawnej do rozstrzygania wszystkich kwestii poruszonych w ustawie w formie decyzji administracyjnej³², jednak wyraża wolę ustawodawcy, aby całokształt uregulowań ustawy – w tym pozycja ustrojowa Biura Informacyjnego Krajowego Rejestru Karnego – mieściła go w sferze administracji publicznej³³.

Współczesny system prawny i rzeczywistość społeczna – w tym zjawiska takie jak mobilność społeczna i przyspieszenie wymiany informacji – przyniosły konieczność tworzenia przez Państwo scentralizowanych baz danych na różne potrzeby. Nie można nie zauważyć, że Krajowy Rejestr Karny – choć jest najważniejszym zbiorem informacji o naruszeniach prawa – nie jest jedynym tego rodzaju instrumentem w obszarze szeroko pojętego prawa represyjnego³⁴. Przykładowo, art. 98 ust. 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. kierujących pojazdami przewiduje, że kierowca lub osoba posiadająca pozwolenie na kierowanie tramwajem, która kierując pojazdem popełniła naruszenie przepisów ruchu drogowego stwierdzone

³⁰ Wykonanie kary nie jest *per se* podstawą wydania postanowienia o umorzeniu postępowania wykonawczego. Gdyby jednak postępowanie wykonawcze w zakresie wykonania kary było z jakichkolwiek powodów prowadzone już po wykonaniu kary, należałoby je stosownie do art. 15 § 1 k.k.w. umorzyć jako bezprzedmiotowe. Por. K. Dąb-kiewicz, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, wyd. IV, Warszawa 2018, kom. do art. 15.

³¹ Tak samo jak art. 9 projektu z dnia 18 stycznia 2022 r.

³² Wyrok NSA z dnia 20 marca 2003 r., sygn. II SA 2558/02.

³³ Por. uzasadnienie postanowienia SN z dnia 6 marca 2019 r., sygn. IV KK 332/18.

³⁴ Poza obszarem naszego zainteresowania – ze względu na konieczność ograniczenia objętości i tematykę artykułu – pozostaje kwestia policyjnych zbiorów informacji.

mandatem karnym, prawomocnym wyrokiem sądu lub orzeczeniem organu orzekającego w sprawie o naruszenie w postępowaniu dyscyplinarnym, otrzymuje punkty odpowiadające temu naruszeniu z dniem uprawomocnienia się rozstrzygnięcia, a ust. 4 tego artykułu określa, że dane o naruszeniu, o którym mowa w ust. 1, są przekazywane do centralnej ewidencji kierowców. Z obowiązujących przepisów wynika, że w zakresie gromadzenia tych danych centralna ewidencja kierowców gromadzi informację o naruszeniach przez kierujących przepisów ruchu drogowego w celu sprawowania nadzoru nad kierowcami i wyciągania sankcji administracyjnych za wielokrotne naruszenia przepisów³⁵. Jednocześnie ustawodawca nakazał uzyskać informacje ze stosownych ewidencji także w postępowaniu karnym, jeżeli oskarżonemu zarzucono przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji w ruchu lądowym, w celu uwzględnienia wynikających z tej ewidencji okoliczności przy wymiarze kary³⁶. Podobną funkcję pełnią także rejestry ukarań dyscyplinarnych³⁷. Orzeczenia dyscyplinarne nie są oczywiście orzeczeniami karnymi, jednak mieszczą się w szeroko rozumianym prawie karnym (represyjnym)³⁸.

Powyżej wskazane rejestry mają charakter administracyjno-porządkowy i służą gromadzeniu wskazanych w przepisach prawa informacji. Nie ulega wątpliwości – szczególnie na tle informacji o naruszeniach przepisów ruchu drogowego przez kierowców – że ich prowadzenie należy do sfery prawa administracyjnego i to administracyjnoprawne środki ochrony służą realizacji praw osób, które kwestionują zasadność dokonywanych co do nich wpisów³⁹. W obu regulacjach ustawodawca nie przewidział *expressis verbis* trybu sądowej kontroli zasadności ujawnianych wpisów, jednak – przynajmniej w odniesieniu do rejestru kierowców – taka droga została wyinterpretowana z obowiązujących przepisów prawa, a czynności związane z umieszczaniem informacji w rejestrze i ujawnianiem ich – nie wchodząc już w ich typologię – zostały potraktowane jako czynności

³⁵ Por. art. 96 oraz art. 100 i nast. ustawy o kierujących pojazdami.

³⁶ Art. 213 § 1b k.p.k. Por. też A. R. Stefański, S. Zabłocki (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz do art. 167–296, Nb 8 do art. 213.

³⁷ Por. np. art. 85w i nast. ustawy z dnia 26 Karta Nauczyciela przewidujący prowadzenie przez ministra właściwego do spraw oświaty i wychowania centralnego rejestru orzeczeń dyscyplinarnych.

³⁸ Zob. W. Wróbel, A. Zoll, Polskie prawo karne. Część ogólna, Kraków 2012, s. 27, 30–31.

³⁹ Por. wyrok WSA w Łodzi z dnia 15 lutego 2019 r., sygn. III SA/Łd 401/18; wyrok NSA z dnia 30 sierpnia 2011 r., sygn. I OSK 1413/11; wyrok NSA z dnia 4 kwietnia 2013 r., sygn. I OSK 127/13; wyrok WSA w Poznaniu z dnia 13 września 2017 r., sygn. IV SA/Po 538/17.

z zakresu administracji publicznej zaskarżalne do sądu administracyjnego na gruncie art. 3 § 2 pkt 4 P.p.s.a. Takie samo traktowanie wpisów i informacji w Krajowym Rejestrze Karnym pozwoli także uniknąć kreowania nieustanowionej przez ustawodawcę dychotomii proceduralnej w oparciu o te same przepisy, gdyż tryby przewidziane w P.p.s.a. mogą znaleźć zastosowanie w odniesieniu do każdej sytuacji spornej związanej z ujawnianiem określonej informacji o osobie w Krajowym Rejestrze Karnym, a nie tylko w odniesieniu do kwestii usuwania wpisów o zatartych skazaniach.

Notabene nawet gdyby dopuścić – wbrew tezie postawionej w niniejszym artykule – że sąd może na podstawie art. 13 k.k.w. stwierdzać, że doszło do zatarcia skazania, to ewentualne rozstrzygnięcie zawierałoby tylko deklaratoryjne stwierdzenie, że do zatarcia skazania już doszło, a nie nakaz usunięcia informacji z Krajowego Rejestru Karnego.

6. Podsumowanie

Analiza obowiązujących uregulowań prowadzi do wniosku, że rejestracja skazań i usuwanie informacji o nich stanowi czynności z zakresu administracji publicznej. Wynika to zarówno z merytorycznej treści przepisów ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym jak i z faktu powierzenia tego zadania Ministrowi Sprawiedliwości Biuru Informacyjnemu Krajowego Rejestru Karnego, a więc jednostce znajdującej się w strukturze administracji publicznej. Podstaw dla rejestrowania skazań albo usuwania informacji o nich nie znajdziemy – poza ogólną klauzulą znajdującą się w art. 106 *in fine* k.k., który odnosi się zresztą do rodzajowo rozumianego rejestru skazanych, a nie konkretnie Krajowego Rejestru Karnego – w żadnych przepisach materialnych, procesowych ani wykonawczych prawa karnego. Odmienna ocena stanu prawnego dokonana przez sąd administracyjny nie pozbawi zainteresowanego ochrony jego praw, gdyż droga sądowoadministracyjna jest – z mocy art. 58 § 4 p.p.s.a. i art. 199¹ k.p.c. – zawsze komplementarna z drogą postępowania cywilnego.

Brak jest także podstaw prawnych, aby sąd wydający wyrok stwierdzał zatarcie skazania w trybie wskazanym w art. 13 k.k.w. Kwestia zatarcia musi być badana przez sąd w różnych postępowaniach – zarówno rozpoznawczych, jak i wykonawczych i wypadkowych – jako przesłanka podjęcia decyzji procesowych określonego rodzaju. Żaden sąd nie ma jednak uprawnienia do wydawania ogólnego, deklaratoryjnego orzeczenia stwierdzającego zatarcie skazania.

W świetle powyższego należy stwierdzić, że sąd określony w art. 13 K.k.w. nie jest uprawniony do stwierdzania zatarcia skazania z mocy prawa

ani aby wydawał jakiegokolwiek rozstrzygnięcia w przedmiocie wykreślenia wpisów o skazaniu z Krajowego Rejestru Karnego. Odpowiedniej procedury należy szukać na gruncie prawa administracyjnego. Nie oznacza to, że wykreślenie wpisu z Krajowego Rejestru Karnego następuje w drodze decyzji administracyjnej. Podzielić należy jednak pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 6 marca 2019 r., sygn. IV KK 332/18, że postanowienie sądu o stwierdzeniu z urzędu zatarcia skazania z mocy prawa, w istocie nie ma żadnego waloru normatywnego i nie rodzi żadnych skutków prawnych. Zatarcie skazania z mocy ustawy nie jest bowiem warunkowane wydaniem żadnego rozstrzygnięcia sądowego (podobnie jak przedawnienie karalności, czy wykonania kary). Fakt zatarcia skazania z mocy ustawy może natomiast stanowić przesłankę do stosowania określonych instytucji prawnych, czy to w postępowaniu karnym, czy też innym postępowaniu sądowym lub administracyjnym. W takim jednak przypadku każdy sąd ma autonomiczną kompetencję do ustalenia, czy istotnie takie zatarcie skazania nastąpiło i nie jest w tym przypadku związany stosownymi wpisami zamieszczonymi w Krajowym Rejestrze Karnym. Wpisy te nie mają bowiem konstytutywnego znaczenia, a jedynie dowodowe.

W świetle powyższych argumentów uważam, że instytucja określona w art. 13 k.k.w. nie może być podstawą rozstrzygania przez sąd, czy doszło do zatarcia skazania z mocy prawa w danej sprawie. Oczywistym jest natomiast, że samo zatarcie skazania z mocy prawa następuje automatycznie i nie wymaga wydawania przez nikogo jakiegokolwiek orzeczenia lub decyzji w tej kwestii. Wynikające z niniejszego artykułu wnioski pozostaną aktualne także w razie uchwalenia i wejścia w życie nowoprojektowanej ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym, o ile oczywiście w toku dalszych prac legislacyjnych nie dojdzie do istotnych zmian w jej treści⁴⁰.

Bibliografia

Literatura

1. Budyn-Kulik M., Kozłowska-Kalisz P.M., Kulik M. (red.) Kodeks karny. Komentarz aktualizowany, LEX elektr. 2021.

⁴⁰ Tylko na marginesie należy wskazać, że projekt ustawy o KRK z dnia 18 stycznia 2022 r., jeżeli miałby stać się obowiązującym prawem, wymaga dalszych prac, obejmujących chociażby dostosowanie go do aktualnego stanu prawnego. Przykładowo, art. 17 ust. 3 pkt 4 projektu odsyła do art. 13 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich, który został uchylony z dniem 2 stycznia 2014 r.

2. Dąbkiewicz K., Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, wyd. IV, Warszawa 2018, LEX (elektr.).
3. Fras M., Habdas M., Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna. Tom I, Warszawa 2018.
4. Postulski K., Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Warszawa 2017.
5. Stefański R. A., Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz do art. 167–296, Warszawa 2019.
6. Wróbel W., Zoll A., Polskie prawo karne. Część ogólna, Kraków 2012.

Orzecznictwo

1. Postanowienie SN z dnia 21 kwietnia 1934, sygn. K 54/3.
2. Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 9 marca 1966 r., sygn. U 1/66.
3. Wyrok SA w Krakowie z dnia 30 stycznia 1992 r., sygn. II Akc 197/91.
4. Wyrok SA w Krakowie z dnia 16 lutego 1993 r., sygn. II Akc 211/93.
5. Wyrok NSA z dnia 20 marca 2003 r., sygn. II SA 2558/02.
6. Wyrok NSA z dnia 30 sierpnia 2011 r., sygn. I OSK 1413/11.
7. Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 24 kwietnia 2012 r., sygn. II Aka 106/12.
8. Wyrok NSA z dnia 4 kwietnia 2013 r., sygn. I OSK 127/13.
9. Wyrok SA w Katowicach z dnia 23 czerwca 2015 r., sygn. I ACa 232/15.
10. Wyrok KIO z dnia 12 kwietnia 2016 r., sygn. KIO 488/16.
11. Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 13 września 2017 r., sygn. IV SA/Po 538/17.
12. Wyrok WSA w Łodzi z dnia 15 lutego 2019 r., sygn. III SA/Łd 401/18.
13. Postanowienie SN z dnia 6 marca 2019 r., sygn. IV KK 332/18.

Article 13 of the Penal Enforcement Code as an instrument to determine the legitimacy of removing information on punishment from the National Criminal Register as a result of expungement taking place by operation of law

Abstract

Expungement is one of the most fundamental criminal-law measures from both theoretical and practical point of view. The key implication of expungement is that information on conviction has to be removed from the National Criminal Register. And the lawmaker takes it as a general rule that expungement takes place by operation of law. Therefore, neither a court nor any other authority issues any decision to pronounce that expungement has taken place in any individual case.

All of the above leads to practical doubts as to the legitimacy of keeping information on individual convictions in the National Criminal Register. Neither the Act on the National Criminal Register currently in force, nor the draft act of 18 January 2022 determines how to resolve concerns over the legitimacy of keeping conviction records in the National Criminal Register.

It is a common practice to have a court, which issued a judgment of conviction under Article 13 of the Penal Enforcement Code, decide on expungement taking place by operation of law. Referring to the latest case law of the Supreme Court, this paper offers literal, systemic and teleological interpretation of the abovementioned provision for its potential use as a legal basis for deciding on expungement. It also analyses the legal nature of the National Criminal Register, pointing out that the maintenance of the Register is a matter of administrative law rather than criminal law.

Based on the above, this paper tries to answer the question as to whether it is lawful to render a decision under Article 13 of the Penal Enforcement Code on expungement taking place by operation of law.

Key words

Criminal law, expungement, expungement by operation of law, National Criminal Register.

MATERIAŁY SZKOLENIOWE

Cezary Golik

Taktyczno-procesowe względy wyboru momentu skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie

Streszczenie

W prezentowanym artykule Autor stawia tezę zgodnie z którą na wybór konkretnego momentu przedstawienia danej osobie zarzutów w toku postępowania przygotowawczego wpływ ma nie tylko zaistnienie stanu jednoczesnego zbiegu przesłanek formalnych dopuszczalności prowadzenia śledztwa lub dochodzenia w ogóle, jak i wobec tej osoby, oraz uzyskania odpowiedniej podstawy dowodowej do podjęcia takiej decyzji, ale także uzasadnienie wyboru momentu podjęcia decyzji tego rodzaju względami Taktyczno-procesowymi. Przyjmując, iż Taktyczno-procesowe względy wyboru momentu skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie mają znaczenie jedynie uzupełniające wobec formalnych i materialnych warunków dopuszczalności przedstawienia zarzutów, Autor poszukuje w obowiązujących przepisach podstaw do przyjęcia istnienia także tego kryterium. Przytoczenie praktycznych przykładów modelacji momentu przejścia postępowania w fazę ad personam względami taktycznymi prowadzi do wniosku, iż w określonych sytuacjach może to służyć osiągnięciu celów prowadzonego postępowania karnego. Artykuł kończą uwagi w przedmiocie dopuszczalności wyboru momentu uzupełnienia lub zmiany zarzutów w oparciu względy Taktyczno-procesowe.

Słowa kluczowe

Przedstawienie zarzutów, zmiana zarzutów, uzupełnienie zarzutów, pociągnięcie do odpowiedzialności karnej, moment przedstawienia za-

rzutów, warunki przedstawienia zarzutów, przesłanki przedstawienia zarzutów, podejrzany, in personam, ad rem.

1. Uwagi wstępne

Gwarancyjny charakter instytucji przedstawienia zarzutów¹ oraz doniosłość skutków² skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie stawia przed ustawodawcą trudne zadanie określenia tego momentu w biegu postępowania przygotowawczego, w którym stan jego zaawansowania uzasadnia, a zarazem i nakazuje, organom prowadzącym śledztwo lub dochodzenie podjęcie i wyrażenie decyzji o jego formalnym skierowaniu przeciwko danej osobie. Skoro instytucja przedstawienia zarzutów ma mieć charakter gwarancyjny, to realizacja tej funkcji zależy także od czasu, w którym powinno nastąpić pociągnięcie danej osoby do odpowiedzialności karnej. Podjęcie tej decyzji we właściwym momencie procesowym jest składnikiem rzetelnego procesu. Przedwczesne przedstawienie zarzutów jest równoznaczne z niezasadnym pociągnięciem osoby do odpowiedzialności karnej. Opóźnienie przedstawienia zarzutów jest natomiast poważnym naruszeniem prawa do obrony. Na ustawodawcy spoczywa zatem obowiązek takiego ukształtowania przesłanek uruchomienia instytucji przedstawienia zarzutów, aby maksymalnie ograniczyć dowolność w ocenie zaistnienia sytuacji uzasadniającej jej zastosowanie. Paradoksalnie jednak nadmierna precyzja w tym względzie także nie jest wskazana. Ustawodawca nie jest bowiem w stanie przewidzieć wszystkich okoliczności jakie mogą zaistnieć na przedpolu podjęcia decyzji o przedstawieniu zarzutów. Musi zatem zaufać stosującemu prawo, pozostawić mu pewną swobodę w ocenie konkretnej sytuacji faktycznej i prawnej. Bez wątplenia dla organów prowadzących postępowanie przygotowawcze wybór momentu w którym należy przedstawić zarzuty jest często wyborem trudnym, warunkowanym wieloma czynnikami. Od organów procesowych można i należy jednak wymagać, aby każda decyzja o przedstawieniu zarzutów podejmowana była rozważnie, z pełną odpowiedzialnością – tak, aby zapobiec bezzasadnemu i pochopnemu pociąganiu do odpowiedzialności karnej osób niewin-

¹ C. Golik, Funkcja gwarancyjna instytucji przedstawienia zarzutów, WPP 2021, nr 2, s. 5–35.

² W zakresie skutków procesowych: D. Tarnowska, Instytucja przedstawienia zarzutów i jej konsekwencje procesowe, RPEiS 2011, nr 1, s. 5 i n. oraz powołana tam literatura. W zakresie skutków pozaprosesowych: C. Golik, Pozaprosesowe skutki przedstawienia zarzutu popełnienia przestępstwa, Prok. i Pr. 2019, nr 7–8, s. 81–135.

nych albo zbyt późnemu osób, co do których zachodzi sytuacja przeciwna. Znaczenie właściwego momentu przedstawienia zarzutów jest oczywiste, skoro od tej chwili istotnych ograniczeń doznają prawa podejrzanego jako człowieka, w tym zwłaszcza – w szerokim rozumieniu – jego prawo do wolności. Do wolności rozumianej jako wolność od niekorzystnych następstw uzyskania statusu podejrzanego w postępowaniu karnym.

W tym kontekście pochylenie się nad konstrukcją formalnego pociągnięcia do odpowiedzialności karnej w postępowaniu przygotowawczym – nad normatywnym kształtem instytucji przedstawienia zarzutów – doprowadza od razu do pytania o to, kiedy w ogóle podjęcie tego rodzaju decyzji jest prawnie dopuszczalne? Chodzi zatem o ustalenie warunków dopuszczalności skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie. Ustawodawca określił dwie grupy tych warunków: formalne (które należy łączyć z nieistnieniem przesłanek wyłączających prowadzenie postępowania karnego w ogóle, jak i wobec danej osoby) oraz materialne (budujące tzw. faktyczną podstawę przedstawienia zarzutów opartą o zgromadzony materiał dowodowy). Prawidłowa regulacja tych zagadnień to wyjątkowo trudna próba dla ustawodawcy, który musi pogodzić, a zatem i wyważyć, wiele przeciwnych racji. W praktyce oznacza to konieczność odwoływania się do klauzul generalnych. Te zaś, wypierając normatywną precyzję w określeniu przesłanek, pozwalają organom dochodzeniowo-śledczym stosującym prawo karne procesowe na pewien zakres swobody decyzyjnej. Dotyczy to także momentu uruchomienia instytucji przedstawienia zarzutów. Jeśli zatem swoboda taka jest dopuszczalna, to nie sposób nie przyjąć, iż moment ten warunkowany jest także względami Taktyczno-procesowymi.

Instytucja przedstawienia zarzutów w ścisły sposób łączy się ze ściganiem karnym. To pojęcie należy rozumieć szeroko. Realizuje się ono najpierw w obszarze pozaprocesowym, a dopiero później w sposób ściśle formalny, procesowy. Osiągnięcie procesowego celu ścigania karnego – jakim jest formalne ustalenie prawdy o zdarzeniu przestępnym i rozliczeniu jego sprawcy – zależy w pierwszej kolejności od podjęcia wielu czynności faktycznych, które dopiero później mogą znaleźć odzwierciedlenie procesowe. Instytucja przedstawienia zarzutów leży zatem na styku sfery procesu karnego i działań operacyjnych. Z tego powodu wydaje się, że ścisłe określenie w ustawie procesowego momentu przedstawienia zarzutów – o ile jest w ogóle możliwe – to chyba nie jest do końca właściwe. Wybór konkretnego momentu przedstawienia zarzutów powinien zatem móc być moderowany także względami taktycznymi. Mogą one niekiedy uzasadniać potrzebę przyspieszenia albo opóźnienia przedstawienia zarzutów określonej osobie. Właśnie dlatego powstaje pytanie, czy aby nie celowo ustawa

procesowa ustanawia w tym miejscu jedynie ramy ogólne, pozostawiając organom śledczym zadanie wypełnienia tych ram konkretną treścią?

Problematyce obszaru swobody prowadzącego postępowanie przygotowawcze w wyborze procesowego momentu przedstawienia zarzutów poświęcone zostaje niniejsze opracowanie. Ustalić przyjdzie na ile jest to dopuszczalne w świetle brzmienia obowiązujących przepisów procedury karnej i czy margines swobody organów procesowych w tym zakresie da się pogodzić z gwarancyjnym charakterem instytucji przedstawienia zarzutów.

2. Taktyczno-procesowy charakter instytucji przedstawienia zarzutów

Skoro ustalone zostało, iż całkowita precyzja w normatywnym wskazaniu procesowego momentu przedstawienia zarzutów w postępowaniu przygotowawczym jest niemożliwa i niezasadna, to przyjąć trzeba, że przy wyborze tego momentu istotne znaczenie mają także – obok formalnego i materialnego warunku dopuszczalności przedstawienia zarzutów – względy Taktyczno-procesowe.

W tym miejscu powstaje pytanie o znaczenie tego kryterium, tj. o jego miejsce pomiędzy innymi czynnikami determinującymi wybór konkretnej chwili przedstawiania danej osobie zarzutów w postępowaniu przygotowawczym. Już na wstępie zaznaczyć trzeba, że bez wątpienia obydwie – formalne i materialne – warunki dopuszczalności przedstawiania zarzutów mają znaczenie istotniejsze od Taktyczno-procesowych względów wyboru procesowego momentu skierowania śledztwa lub dochodzenia przeciwko osobie. Formalne przesłanki dopuszczalności prowadzenia postępowania karnego (przygotowawczego) – tak w ogóle, jak i przeciwko danej osobie – mają bowiem ustawowo określone podstawy (art. 17 k.p.k. uzupełniony o przepisy art. 60 k.p.k. i art. 661 k.p.k.). Podobnie jest w przypadku przesłanki materialnej (tzw. faktycznej podstawy przedstawienia zarzutów), gdyż z przepisu art. 313 § 1 k.p.k. wprost wynika obowiązek przedstawienia zarzutów w razie istnienia odpowiedniej podstawy w materiale dowodowym. Zgodzić się zatem należy ze stwierdzeniem, że preferencja kryterium Taktyczno-procesowego – nad kryteriami wymienionymi wcześniej – jest nie do przyjęcia ze względu na brak odpowiedniej podstawy prawnej. Przyjęcie takiej preferencji – jak słusznie wskazuje się w doktrynie – mogłoby doprowadzić do naruszenia reguł procesowych³. Jednocześnie jed-

³ F. Prusak, *Pociągnięcie podejrzanego do odpowiedzialności w procesie karnym*, Warszawa 1973, s. 76.

nak nazbyt daleko idące wydaje się stwierdzenie, że skoro istnieje obowiązek przedstawienia zarzutów, jeśli tylko zebrano wystarczające dowody, przeto obowiązkowi temu należy podporządkować wszystkie inne względy⁴. Razi formalizmem stwierdzenie, że przedstawienie zarzutów w postępowaniu przygotowawczym powinno nastąpić w momencie, gdy dane istniejące w chwili wszczęcia postępowania lub zgromadzone w jego toku uzasadniają dostatecznie podejrzenie, że czyn popełniła określona osoba⁵, zaś odwlekanie momentu przedstawienia zarzutu nie jest dopuszczalne⁶. Przeciwnicy uwzględniania przy wyborze momentu zrealizowania decyzji o przedstawieniu zarzutów aspektów Taktyczno-procesowych podnoszą, że prowadzi to do manipulacji ze szkodą dla interesów podejrzanego, który nie może składać w odpowiednim czasie wyjaśnień i wniosków dowodowych oraz uczestniczyć w czynnościach dowodowych, w tym niepowtarzalnych, a wymowy krytycznej uwzględniania założeń taktycznych nie zmienia sugestia, że kryteria taktyczne spełniają w stosunku do warunku dowodowego rolę pomocniczą⁷. Tymczasem wcale tak nie musi być, a założenie, iż jest to regułą jest niczym nieudokumentowane. Zgodzić się za to można ze stwierdzeniem, że regułą powinno być przedstawianie zarzutów niezwłocznie po ustaleniu wymaganej podstawy dowodowej⁸, gdyż takie stanowisko elastycznie zakłada, iż nie musi to nastąpić „natychmiast”. Pewne opóźnienie może służyć pełnemu osiągnięciu wszystkich celów postępowania przygotowawczego. To zaś wymaga planowania i przeprowadzenia czynności śledztwa lub dochodzenia w odpowiedni sposób i w odpowiedniej kolejności. Chodzi o metodologię i taktykę prowadzenia postępowań, co dopuszcza wielowariantowość działań i wcale automatycznie nie oznacza naruszenia przepisów prawa. Odnosząc to do tematyki niniejszego artykułu należy uznać, że instytucja przedstawienia zarzutów – szerzej, decyzja o skierowaniu postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie – ma nie tylko aspekt procesowy,

⁴ *Ibidem*.

⁵ J. Bednarzak, (w:) J. Bafia, J. Bednarzak, M. Flemming, S. Kalinowski, H. Kempisty, M. Siewierski, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 1976, s. 363; J. Grajewski, (w:) J. Grajewski, L. K. Paprzycki, S. Steinbron, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2010, t. I, s. 977; R. A. Stefański, Skuteczność przedstawienia zarzutów, Prok. i Pr. 2013, nr 6, s. 29. Zob. także postanowienie SA w Katowicach z dnia 3 sierpnia 2011 r., sygn. II AKz 504/11, Lex nr 1102932.

⁶ J. Grajewski, (w:) J. Grajewski, L. K. Paprzycki, S. Steinbron, Kodeks..., t. I, s. 977.

⁷ R. A. Stefański, Skuteczność..., s. 30.

⁸ F. Prusak, Pociągnięcie..., s. 69.

ale również Taktyczno-procesowy. Aspekt ten wzbogaca procesowy model instytucji przedstawienia zarzutów⁹. W pewnym stopniu i on determinuje zatem wybór konkretnego momentu przedstawienia zarzutów w postępowaniu przygotowawczym. Nie sposób więc zgodzić się z twierdzeniem, że skoro istnieje obowiązek przedstawienia zarzutów, gdy tylko zebrano wystarczające dowody, to trudno akceptować pogląd, że o wyborze momentu przedstawienia zarzutów decydują, aczkolwiek w niewielkim stopniu, także względy taktyczne¹⁰.

3. Dopuszczalność przyspieszenia lub opóźnienia przedstawienia zarzutów

W zasadzie podzielić należy pogląd, wedle którego względy taktyczne mogą niekiedy wskazywać na potrzebę przyspieszenia albo opóźnienia przedstawienia określonej osobie zarzutów¹¹.

Za przyspieszeniem przedstawienia zarzutów mogą przemawiać takie aspekty taktyki, jak: potrzeba niezwłocznego przesłuchania podejrzanego, okazania go, czy wreszcie zastosowania wobec niego środków zapobiegawczych (w tym zwłaszcza tymczasowego aresztowania)¹². Przedstawienie zarzutów stwarza bowiem dla organu ścigania legitymację do prowadzenia wielu czynności procesowych, skierowanych wprost przeciwko podejrzanemu, które nie są dopuszczalne wobec „jedynie” osoby podejrzananej. Innymi słowy, przedstawienie zarzutów wywołuje szereg konsekwencji procesowych na których organowi prowadzącemu śledztwo lub dochodzenie może zależeć z różnych powodów. W tym kontekście należy poczynić jednak istotne zastrzeżenie dotyczące przyspieszenia decyzji o przedstawieniu zarzutów. Pamiętać bowiem zawsze należy, że pokusa przedwczesnego przedstawiania zarzutów nie może doprowadzić do akceptacji potencjalnie nielegalnych aspektów Taktyczno-procesowego kryterium wyboru momentu przedstawienia zarzutów, prowadzących do nadzbyt pospiesznego skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie. Kryterium Taktyczno-procesowe wyboru tego

⁹ J. Peczeniuk, Instytucja przedstawienia zarzutów w świetle przepisów kodeksu postępowania karnego, WPP 1993, nr 3–4, s. 43.

¹⁰ R. A. Stefański, (w:) R. A. Stefański (red.), S. Zabłocki (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz – komentarz do art. 313 k.p.k., wyd. elektroniczne Lex Omega 2021; F. Prusak, Problematyka momentu stosownego do przedstawienia zarzutów, Pal. 1972, nr 6, s. 53.

¹¹ F. Prusak, Pociągnięcie..., s. 73–74.

¹² J. Peczeniuk, Instytucja..., s. 43.

momentu ma charakter subsydiarny wobec warunków dopuszczalności przedstawienia zarzutów, zaś w tym aspekcie zwłaszcza wobec kryterium dowodowego. Oznacza to tylko tyle, że decyzja o przedstawieniu zarzutów – niezależnie od interesu prowadzonego postępowania przygotowawczego – nigdy nie może wyprzedzać zgromadzenia takiego materiału informacyjnego o fakcie zaistniałego przestępstwa oraz o osobie jego sprawcy, który będzie wystarczający dla zaistnienia odpowiedniej podstawy faktycznej przedstawienia zarzutów. Zaistnienie stanu „uzasadnionego dostatecznie podejrzenia popełnienia czynu przez określoną osobę” jako subiektywnego, lecz opartego o zobiektywizowane informacje, przekonania o tym organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze – jak chce tego ustawodawca w treści art. 313 § 1 k.p.k. – zawsze musi wyprzedzać decyzję o uruchomieniu procesowego mechanizmu przedstawienia zarzutów tej osobie¹³. Oczywiście – z uwagi na treść art. 308 § 1 i 2 k.p.k. – przedstawienie zarzutów może wyprzedzać decyzję o formalnym wszczęciu postępowania przygotowawczego, ale nawet w takiej sytuacji, wymagane ustawowo, kryterium dowodowe w postaci podejrzenia „uzasadnionego dostatecznie” pozostać musi nienaruszone. W praktyce zatem, kryterium Taktyczno-procesowe, w aspekcie przyspieszenia decyzji o przedstawieniu zarzutów w postępowaniu przygotowawczym, może jedynie decydować o wyborze formy przeprowadzenia tej czynności, co może oznaczać rezygnację z przedstawienia zarzutów w sposób „zwyczajny” (art. 313 § 1 k.p.k.) i poprzestanie na „uproszczonej” formie dokonania tej czynności (zwłaszcza w sytuacji określonej w art. 308 § 1 i § 2 k.p.k.).

Wobec powyższego Taktyczno-procesowe kryterium wyboru momentu skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie może decydować w zasadzie jedynie o opóźnieniu przeprowadzenia czynności przedstawienia zarzutów. Niekiedy bowiem względy taktyczne mogą wskazywać na potrzebę wstrzymania się z podjęciem decyzji o przedstawieniu zarzutów. Decyzja taka, podjęta przedwcześnie, może wpływać ujemnie na proces wykrywczo-dowodowy. Niekiedy przedwczesne ujawnienie podejrzanemu dowodów może być przez niego wykorzystane do utrudniania dalszego toku postępowania przygotowawczego¹⁴. Uzasadnione jest twierdzenie, że obowiązek przedstawienia zarzutów, w sytuacji uzyskania odpowiedniej do tego podstawy faktycznej, nie oznacza jednak konieczności pochopnego przedstawiania zarzutów. W ocenie bowiem organu procesowego może pozostawać ko-

¹³ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 3 sierpnia 2011 r., sygn. II AKz 504/11, Lex nr 1102932.

¹⁴ J. Peczeniuk, *Instytucja...*, s. 43–44.

nieczność uprzedniego przeprowadzenia innych czynności dowodowych potwierdzających to przypuszczenie¹⁵. W takiej jednakże sytuacji – jak zasadnie dostrzegł Sąd Najwyższy i co należy podkreślić – niedopuszczalne jest przesłuchanie osoby podejrzanej w charakterze świadka, a gdyby do takiego przesłuchania doszło, to nie może ona ponieść odpowiedzialności za składanie fałszywych zeznań, gdyż realizowała już prawo do obrony i faktycznie powinna złożyć wyjaśnienia, a nie zeznania¹⁶. Nie popełnia zatem przestępstwa z art. 233 § 1 ani § 1a k.k. osoba przesłuchiwana w charakterze świadka, gdy składa fałszywe zeznania z obawy przed narażeniem samego siebie na odpowiedzialność karną, w granicach własnej odpowiedzialności karnej¹⁷.

Zasadnie dostrzeżono w doktrynie, że żaden przepis nie zakazuje opóźnienia wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutów¹⁸. Może to bowiem nastąpić z różnych przyczyn. Jak wcześniej wskazałem na przeszkodzie mogą stać względy formalne, gdyż możliwe jest opóźnienie przedstawienia zarzutów – na co zwraca się uwagę w piśmiennictwie – w wypadku, gdy osoba podejrzana korzysta z immunitetu formalnego, który stanowi przeszkodę do pociągnięcia jej do odpowiedzialności karnej¹⁹. Dopuszcza się jednak także opóźnienie wynikające z taktyki procesowej zmierzającej do realizacji celów procesu karnego²⁰. Oponując przeciwko bezwzględnemu zakazowi opóźnienia realizacji decyzji o przedstawieniu zarzutów podniesiono, że trochę na wyrost podkreślano w piśmiennictwie, iż opóźnienie przedstawienia zarzutów powoduje, że późniejszy podejrzany nie może składać w stosownym czasie wyjaśnień i wniosków dowodowych, jak też nie może uczestniczyć w przeprowadzaniu istotnych czynności dowodowych. Uzależnianie bowiem istnienia określonych praw od sprawności w zbieraniu dowodów popełnienia przestępstwa i obiektywnych możliwości (organów procesowych – dop. Autora) w tym zakresie musi budzić wątpliwości²¹.

¹⁵ K. Eichstaedt, (w:) B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2011, t. I, s. 970; J. Kasiura, Moment wszczęcia postępowania przeciwko osobie, Prokurator 2011, nr 2, s. 78–79.

¹⁶ Uchwała SN z dnia 20 czerwca 1991 r., sygn. I KZP 12/91, OSNKW 1991, nr 10–12, poz. 46. Zob. także wyrok SN z dnia 21 stycznia 1982 r., sygn. II KR 338/81, OSNKW 1982, nr 3, poz. 14.

¹⁷ Postanowienie SN z dnia 10 grudnia 2020 r., sygn. I KK 58/19, OSNK 2021, nr 2, poz. 8.

¹⁸ J. Kasiura, Moment wszczęcia..., s. 78–79.

¹⁹ W. Daszkiewicz, (w:) W. Daszkiewicz, T. Nowak, S. Stachowiak, Proces karny. Część szczególna, Poznań 1996, s. 42.

²⁰ J. Kasiura, Moment wszczęcia..., s. 78–79.

²¹ *Ibidem*.

4. Dopuszczalność opóźnienia przedstawienia zarzutów w świetle treści obowiązujących przepisów

Analiza treści przepisu art. 313 § 1 k.p.k. zdaje się prowadzić do wniosku, że ustawodawca dopuszcza, w pewnym stopniu, opóźnienie podjęcia przez organ prowadzący śledztwo lub dochodzenie decyzji o przedstawieniu zarzutów, a już z pewnością dopuszcza opóźnienie w uzewnętrznieniu tej decyzji wobec podejrzanego względem momentu, w którym organ ten doszedł do wniosku, że zaistniała wymagana podstawa faktyczna pozwalająca przedstawić zarzuty. Art. 313 § 1 k.p.k. stanowi, że niezwłocznie należy „ogłosić” podejrzanemu postanowienie o przedstawieniu zarzutów, a nie postawić zarzuty²². Konstrukcja semantyczna tego przepisu wskazuje, że wymóg „niezwłoczności” działania postawiony jest organowi ścigania dla tego etapu w przebiegu mechanizmu przedstawiania zarzutów, który następuje po „sporządzeniu” postanowienia o przedstawieniu zarzutów – „niezwłocznie” należy ogłosić sporządzone postanowienie podejrzanemu²³. Użycie spójnika „i” przesądza także o tym, że „niezwłocznie” później należy podejrzanego „przesłuchać”²⁴. Czynności te zresztą – z samej swojej specyfiki – przeprowadza się w jednym czasie i miejscu, bezpośrednio po sobie. Przepis art. 313 § 1 k.p.k. jednocześnie nie zawiera nakazu „niezwłocznego” sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów (względem momentu, w którym zebrane dane w sposób dostateczny – w ocenie prowadzącego postępowanie przygotowawcze – uzasadnią podejrzenie popełnienia określonego czynu przez określoną osobę). W tym zakresie konstrukcja art. 313 § 1 k.p.k. stanowi powtórzenie regulacji art. 237 § 1 k.p.k. z 1928 roku²⁵ w brzmieniu nadanym nowelizacją z 1955 roku²⁶ oraz art. 269 § 1

²² Postanowienie SA w Katowicach z dnia 3 sierpnia 2011 r., sygn. II AKz 504/11, Lex nr 1102932.

²³ A. L u d w i c z e k, Wszczęcie postępowania przeciwko osobie jako moment przerwania biegu terminu przedawnienia karalności, *Iustitia* 2012, nr 2, s. 93.

²⁴ Przeciwnie: A. L u d w i c z e k, Wszczęcie postępowania..., s. 93.

²⁵ Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 19 marca 1928 roku Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 1928 r., Nr 33, poz. 313). Akt prawny dalej określany skrótem „k.p.k. z 1928 roku”.

²⁶ Dekret Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 1955 roku o zmianie przepisów postępowania karnego (Dz. U. 1955 r., Nr 46, poz. 39). Tak też ukształtowany był jeszcze wcześniej procesowy mechanizm pociągnięcia do odpowiedzialności karnej w art. 104 kodeksu postępowania karnego Polskich Sił Zbrojnych w ZSRR z dnia 26 listopada 1943 r. (Rozkaz specjalny Dowódcy PZS nr 2 z dnia 16 listopada 1943 roku, CAW, III–4–952, CAW 1 AWP–III–4–280) oraz w art. 166 kodeksu wojskowego postępowania karnego z dnia 23 czerwca 1945 r. (Dz. U. z 1945 r., Nr 36, poz. 216).

k.p.k. z 1969 roku²⁷. Również analiza treści przepisów regulujących dopuszczalne sytuacje przedstawienia zarzutów w sposób „uproszczony”, a to art. 308 § 2 k.p.k., art. 325g § 2 k.p.k., art. 517c § 1 k.p.k., a także ogólnego przepisu art. 71 § 1 *in fine* k.p.k., nie prowadzi do wniosku, aby nakładały one na organ prowadzący postępowanie przygotowawcze nakaz „niezwłocznego” przedstawiania w tej formie zarzutów, gdy zostanie dostatecznie uprawdopodobniony stan wskazujący na zaistnienie tzw. faktycznej podstawy skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko osobie. Wprawdzie, w sytuacji określonej 308 § 2 k.p.k. w zw. z art. 308 § 1 k.p.k., działanie tego rodzaju może być uznane za „niezwłoczne”, ale wynika to ze specyfiki tej instytucji – stosowanej w sytuacji nagłej i niezbędnej – a nie z nakazu ustawy odnoszącego się do zaistnienia stanu uzyskania odpowiedniej podstawy informacyjnej dla przedstawienia zarzutów. W takich sytuacjach wpisanie treści zarzutu w protokół przesłuchania podejrzanego przesądza jedynie o niezwłoczności wykonania sekwencji czynności w postaci jego ogłoszenia oraz przesłuchania podejrzanego.

Wobec powyższego w pełni uprawnione jest twierdzenie, że dopuszczalnym jest wstrzymanie przez organ prowadzący postępowanie przygotowawcze decyzji o przystąpieniu do przedstawiania zarzutów w rozsądnych granicach. Jednocześnie trudno jest wskazać, *in abstracto*, jak daleko granice te sięgają. Ustawodawca, przemilczając tę kwestię w art. 313 § 1 k.p.k., zdaje się pozostawiać swobodę prowadzącemu postępowanie przygotowawcze. Dopuszczalne opóźnienie w przedstawieniu zarzutów można ustalić jedynie w odniesieniu do konkretnej sprawy, odwołując się do całokształtu ujawnionych okoliczności wynikających z zebranych dowodów. Bez wątpienia dużą rolę w tej kwestii odegrać musi doświadczenie i znajomość praktyki prowadzącego postępowanie przygotowawcze. Nie można zatem zgodzić się z twierdzeniem, że literalne brzmienie przepisu art. 313 § 1 k.p.k. wskazuje na zasadność obowiązku niezwłocznego sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów w chwili, gdy zgromadzone w toku śledztwa lub dochodzenia dowody wskazują na istnienie faktycznej podstawy przedstawienia zarzutów²⁸.

²⁷ Ustawa z dnia 13 kwietnia 1969 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 1969 r., Nr 13, poz. 96 z p. zm.). Akt prawny dalej określany skrótem „k.p.k. z 1969 roku”.

²⁸ M. Kurowski, (w:) B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, Kodeks..., t. I, s. 970.

5. Wpływ względów Taktyczno-procesowych na wybór momentu przedstawienia zarzutów w poglądach doktryny

Pewnych wskazówek taktyczno-metodologicznych w kwestii wyboru momentu skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie dostarcza doktryna procesu karnego. Wskazuje się, że zasady taktyczne dotyczące wyboru momentu przedstawienia zarzutów w postępowaniu przygotowawczym nabierają szczególnego znaczenia w sytuacjach, gdy w jednym postępowaniu jednej osobie przedstawia się kilka zarzutów albo gdy w jednym postępowaniu zarzuty przedstawia się kilku osobom podejrzanym²⁹. Nie sposób podzielić tego poglądu co do kwestii pierwszej. Jeśli bowiem organ prowadzący śledztwo lub dochodzenie dysponuje danymi wskazującymi w równym stopniu na podejrzenie popełnienia przez jedną osobę kilku przestępstw (a podejrzenie to w przypadku każdego z nich jest „uzasadnione dostatecznie”), to powinien zarzuty ich popełnienia przedstawić danej osobie jednocześnie (art. 33 § 1 k.p.k., § 34 ust. 1 Wytycznych nr 3 KGP³⁰). Wymaga tego względ na szeroko rozumiany nakaz rzetelności prowadzenia postępowania przygotowawczego oraz nakaz lojalności działania organów postępowania wobec osób których dotyczą jego skutki, a więc w tym przypadku osoby, która ma stać się podejrzanym. Słusznie zwraca się uwagę w judykaturze, że niezrozumiałe jest powstrzymywanie się prowadzącego śledztwo od przedstawienia podejrzanemu zarzutu o dalsze przestępstwa, choć podejrzenie popełnienia ich wynika z zebranych dowodów, a prokurator przesłuchuje go co do tych przestępstw. Bezczynność ta może podejrzanemu utrudnić obronę, zwłaszcza gdy prowadzący śledztwo domaga się, by przedłużyć tymczasowe aresztowanie podejrzanego³¹. Wyjątek można dopuścić jedynie w sytuacji, gdy któregoś z kilku mających być zarzuconymi czynów, dana osoba dopuściła się przy udziale innej osoby – co do której również zachodzi podstawa do przedstawienia zarzutów – zaś względ na dobro prowadzonego postępowania przygotowawczego wymaga wyważenia momentu podjęcia i uzewnętrznienia decyzji o przedstawieniu zarzutów obydwu tym osobom. Tutaj zaś

²⁹ J. Peczeniuk, *Instytucja...*, s. 44.

³⁰ Wytyczne nr 3 Komendanta Głównego Policji z dnia 30 sierpnia 2017 r. w sprawie wykonywania niektórych czynności dochodzeniowo-śledczych przez policjantów (Dz. Urz. KGP z dnia 7 września 2017 r., poz. 59). Akt prawny określany dalej skrótem „Wytyczne nr 3 KGP”.

³¹ Postanowienie SA w Krakowie z dnia 24 marca 1993 r., sygn. II AKz 67/93, KZS 1993, nr 3, poz. 15.

dochodzimy do sytuacji, gdy w jednym postępowaniu przedstawia się zarzuty dwóm lub więcej osobom podejrzanym. Rozpatrzenia wymagają dwie możliwe konfiguracje dowodowe. W pierwszej, gdy prowadzący śledztwo lub dochodzenie dysponuje odpowiednią podstawą faktyczną przedstawienia zarzutów wobec tylko jednej ze współdziałających w przestępstwie osób, to dopuszczalne jest przedstawianie zarzutów pozostałym osobom później. W takiej sytuacji potrzeba rozszerzenia podstawy dowodowej w stosunku do pozostałych osób – z zastrzeżeniem, że brak jest innych możliwości dowodowych – pozwala na przedstawienie zarzutów tej tylko osobie, co do której podstawy są wystarczające (z tym zamysłem, że przekazane przez nią w wyjaśnieniach treści pozwolą na skierowanie postępowania przygotowawczego również przeciwko pozostałym współdziałającym w przestępstwie). W takiej jednakże sytuacji organ ścigania, ze względów taktycznych, nie powinien dopuścić, aby osoba przesłuchana jako podejrzany przekazała informacje dowodowe pozostałym osobom podejrzanym o popełnienie przestępstwa, co stworzyłoby możliwość uzgodnienia przez te osoby linii obrony, a zwłaszcza kierunku złożonych w przyszłości wyjaśnień³². Opisana wyżej sytuacja stanowi jednak w istocie jedynie zagadnienie taktyczno-metodologiczne stwarzające pozorny problem praktyczny. Od strony formalno-proceduralnej kolejność przedstawienia zarzutów (a zatem i przesłuchań poszczególnych osób) nie może budzić żadnych wątpliwości, skoro w stanie wyjściowym „uzasadnione dostatecznie podejrzenie” popełnienia czynu dotyczy tylko jednej osoby, a zatem tylko jej można przedstawić zarzuty, a kwestią dalszej oceny jest to, czy złożone przez tę osobę wyjaśnienia pozwolą rozszerzyć krąg osób przeciwko którym prowadzone będzie postępowanie przygotowawcze. Realny problem praktyczny powstaje w sytuacji drugiej, gdy w stosunku do kilku (a przynajmniej dwóch) osób istnieje równorzędna podstawa do przedstawienia im zarzutów. W sytuacji takiej dokładnego rozważenia wymaga ustalenie kolejności przedstawiania zarzutów, tzn. wytypowania tej osoby podejrzaney, której jako pierwszej należy przedstawić zarzut. Chodzi zatem o kolejność przesłuchania podejrzanych, co może mieć doniosłe znaczenie dowodowe. Wskazuje się zatem, że w pierwszej kolejności należy przedstawić zarzut temu spośród podejrzanych, od którego w większym stopniu można oczekiwać złożenia wyjaśnień wiarygodnych³³. To słuszne wskazanie należy rozszerzyć o zastrzeżenie, że wybór tego rodzaju dokonywany przez prowadzącego postępowanie przygotowawcze powinien

³² J. Peczeniuk, *Instytucja...*, s. 44; F. Prusak, *Pociągnięcie...*, s. 74–75.

³³ J. Peczeniuk, *Instytucja...*, s. 44; F. Prusak, *Pociągnięcie...*, s. 75.

uwzględnić także to, czy podejrzany zamierza w ogóle składać wyjaśnienia i czy będzie odpowiadał na stawiane pytania. Wymaga to uprzedniego rozpoznania o charakterze pozaprocesowym. Przesłuchanie w pierwszej kolejności tego z podejrzanych, którego wyjaśnienia mają spełnić powyższy warunek, może bowiem pozwolić prowadzącemu śledztwo lub dochodzenie na lepsze zorientowanie się w sprawie oraz dać mu możliwość sprawdzenia swych ustaleń odnoszących się do pozostałych osób³⁴. Taki podejrzany może w swoich wyjaśnieniach podać okoliczności faktyczne, które pozwolą na dokładniejsze wyjaśnienie zarzucanych mu czynów, ale także na wypełnienie luk w zebranych materiale dowodowym odnoszących się do pozostałych osób współdziałających w przestępstwie³⁵. Jak wskazuje się w literaturze, wyjaśnień prawdziwych i wiarygodnych można oczekiwać raczej od sprawców przypadkowych oraz od sprawców, których rola w grupie przestępczej jest drugoplanowa, aniżeli od recydywistów lub sprawcy głównego, czy organizatora porozumienia przestępczego³⁶. Złożenia prawdziwych wyjaśnień można także w większym stopniu oczekiwać od podejrzanego, którego interesy są przeciwstawne w stosunku do pozostałych uczestników przestępstwa³⁷. Przy planowaniu kolejności przedstawiania zarzutów w takich sytuacjach bez wątpienia duże znaczenie będą miały działania pozaprocesowe zmierzające do zgromadzania informacji o osobach, którym zamierza się przedstawić zarzuty, a zwłaszcza o tej, która ma jako pierwsza stać się podejrzanym. Na ich podstawie będzie można wysnuć przypuszczenie co do tego, jak te osoby zachowują się w czasie formalnego przesłuchania i czy dostarczą w złożonych wyjaśnieniach, spodziewanych przez organ procesowy, treści pozwalających w konsekwencji dowieść sprawstwa wszystkich osób podejrzanych objętych postępowaniem.

W literaturze procesu karnego zwraca się uwagę także na fakt, że aspekt Taktyczno-procesowy wyboru momentu skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie nie sprowadza się tylko do decyzji o tym, kiedy przeprowadzić same czynności wchodzące w skład procesowego mechanizmu przedstawienia zarzutów, ale też na to, że czynności te powinny być zaplanowane w odniesieniu do innych działań procesowych prowadzonych w tym samym czasie. Wskazuje się, że wstrzymanie decyzji o przedstawieniu zarzutów danej osobie może nastąpić w przypadku konieczności zebrania dowodów wobec współ-

³⁴ F. Prusak, *Pociągnięcie...*, s. 75.

³⁵ J. Peczeniuk, *Instytucja...*, s. 44.

³⁶ F. Prusak, *Pociągnięcie...*, s. 75.

³⁷ *Ibidem*.

sprawców przestępstwa, gdy wydanie postanowienia o przedstawieniu zarzutów wobec jednego ze sprawców mogłoby ostrzec innych i doprowadzić do zatarcia dowodów (podaje się przykład, że zatrzymanie tylko jednego z ustalonych sprawców grupy handlującej narkotykami mogłoby uniemożliwić ustalenie sprawców zajmujących się produkcją narkotyków i zlikwidowanie ich wytwórni), czy też w sytuacji, gdy spełniony jest warunek materialny z art. 313 k.p.k., lecz wstrzymanie się z przedstawieniem zarzutów umożliwia zebranie dalszych dowodów wobec sprawcy, w tym doprowadzi do odzyskania przedmiotu przestępstwa (ustalenia miejsca przechowywania skradzionych przedmiotów)³⁸. Słusznie zauważa się także, że nie bez znaczenia jest odpowiednie rozplanowanie czasowe czynności przedstawienia zarzutów, gdy niezwłoczne ich przedstawienie kilku osobom może być niemożliwe w sprawach wieloosobowych, w których bogactwo materiału dowodowego uniemożliwia organowi procesowemu bieżącą realizację tych czynności z powodu braku sił i środków³⁹.

6. Kwestia wymogu „niezwłocznego” ogłoszenia sporządzonego postanowienia o przedstawieniu zarzutów

W zakresie kwestii dotyczących taktyki i metodologii prowadzenia postępowania przygotowawczego, w kontekście wyboru konkretnego momentu podjęcia decyzji o przedstawieniu zarzutów określonej osobie w toku śledztwa lub dochodzenia, znajduje się także zagadnienie dotyczące tego, w jakim kierunku powinna pójść praktyka działania organów procesowych, gdy oczywistym staje się, że pomiędzy momentem sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów a momentem jego ogłoszenia i przesłuchania podejrzanego musi nastąpić pewien, nawet dłuższy, odstęp czasu. Chodzi zatem o konieczne opóźnienie, jakie pojawia się w toku czynności składających się na procesowy mechanizm przedstawienia zarzutów w sposób „zwyczajny”. Analiza treści art. 313 § 1 k.p.k. prowadzi do wniosku, że ustawodawca dopuszcza wystąpienie tego rodzaju sytuacji. Użyte w treści tego przepisu sformułowanie „niezwłocznie” – oddzielające czynność „sporządzenia” postanowienia o przedstawieniu zarzutów od jego „ogłoszenia” i „przesłuchania podejrzanego” – wręcz zakłada, że na tym etapie działań w przebiegu zespołu czynności mechanizmu przedstawiania zarzutów musi pojawić się opóźnienie czasowe. Jedynie wyjątkowo, w przypadku sprawcy ujętego na

³⁸ J. Kasiura, *Moment wszczęcia...*, s. 78–79.

³⁹ *Ibidem*.

gorącym uczynku przestępstwa i zatrzymanego do dyspozycji organu prowadzącego postępowanie, możliwe jest bezpośrednie przejście od sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów do czynności jego promulgacji. W innych sytuacjach jest to niemożliwe. Właśnie istnienie, w zasadzie koniecznej i naturalnej, „luki czasowej” pomiędzy sporządzeniem a ogłoszeniem postanowienia o przedstawieniu zarzutów otwiera pole do przeprowadzenia rozważań w przedmiocie tego, jak długie może być opóźnienie czasowe pomiędzy tymi czynnościami, aby stan taki nie został uznany za naruszający reguły proceduralne, a przede wszystkim za godzący w gwarancje procesowe osoby, przeciwko której postępowanie jest kierowane.

Przed wszystkim stwierdzić trzeba, iż nie jest obecnie możliwe formalne „odroczenie” ogłoszenia sporządzonego postanowienia o przedstawieniu zarzutów decyzją organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze. Możliwość taką przewidywał art. 237 § 3 k.p.k. z 1928 roku w redakcji z 1955 roku. Odroczenie wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutów możliwe było „w wyjątkowych wypadkach, gdy niezwłoczne ogłoszenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów utrudniłoby w poważnym stopniu postępowanie karne”. Przepis ten pozwalał odroczyć czynność ogłoszenia sporządzonego postanowienia o przedstawieniu zarzutów na czas do 14 dni. Odroczenie wymagało pisemnej zgody prokuratora. Celem wprowadzenia instytucji „odroczenia ogłoszenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów” było dążenie do nieujawniania informacji procesowych i treści zarzutu wobec podejrzanego ze względu na obawę utrudnienia przebiegu postępowania przygotowawczego przez niego lub przez innych uczestników tego postępowania. Przepis ten miał na celu stworzenie bariery informacyjnej, która zapewniała swobodę i tajemnicę zamierzeń procesowych organów prowadzących postępowanie przygotowawcze⁴⁰. Przepis art. 237 § 3 k.p.k. z 1928 roku stał się przedmiotem krytyki, gdyż w nieuzasadniony i nadmierny sposób faworyzował organy procesowe względem podejrzanego. W literaturze podnoszono, że norma ta godziła w poważnym stopniu w prawo do obrony przysługujące podejrzanemu. Dawała ona bowiem podstawę do odroczenia ogłoszenia treści zarzutu podejrzanemu, ale nie odraczała jego przesłuchania. Wskazywano więc zasadnie, że instytucja odroczenia ogłoszenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów służyła zdobyciu dowodów w wyniku przesłuchania podejrzanego i zakładała wykorzystanie niewiedzy przesłuchanej osoby nieznającej swojej sytuacji proce-

⁴⁰ F. Prusak, *Pociągnięcie...*, s. 86.

sowej. Wiedza taka tymczasem jest warunkiem koniecznym możliwości podjęcia realnej obrony. Podejrzany ma bowiem prawo wiedzieć nie tylko w jakim charakterze jest przesłuchiwany, ale też w związku z jakim zdarzeniem. Wiedza ta jest szczególnie istotna, wręcz niezbędna, gdyż fakt zaistnienia określonego zdarzenia jest przedmiotem zarzutu, z którego mogą wynikać negatywne następstwa prawne dla tej osoby. Podnoszono także, że instytucja odroczenia ogłoszenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów mogła ponadto stwarzać możliwość bezzasadnego wszczynania ścigania karnego, a jednocześnie nie chroniła interesu postępowania, gdyż fakt ogłoszenia treści postanowienia o przedstawieniu zarzutów nie rodzi obawy ujawnienia podejrzanemu treści zgromadzonych przeciwko niemu dowodów⁴¹. W tych okolicznościach ustawodawca nie przeniósł przedmiotowej instytucji do Kodeksu postępowania karnego z 1969 roku. Odroczenie ogłoszenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów nie jest możliwe również obecnie.

Doktryna procesu karnego słusznie przyjmuje, że „niezwłocznie” wcale nie oznacza „natychmiast”, czy „od razu”. Można to sformułowanie tłumaczyć w ten sposób, że podjęcie omawianych czynności powinno nastąpić „bez nieuzasadnionej zwłoki” albo „w możliwe krótkich odstępach czasu”⁴². Wskazuje się zatem, że wątpliwe jest w szczególności to, czy sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów powinno następować dopiero wówczas, gdy organ procesowy będzie miał praktyczną możliwość niezwłocznego (a w zasadzie natychmiastowego) ogłoszenia jego treści podejrzanemu – możliwa jest również i taka praktyka w ramach której organ ścigania mógłby sporządzić postanowienie o przedstawieniu zarzutów, niezależnie od tego, czy w dniu jego sporządzenia dojdzie równocześnie do ogłoszenia jego treści podejrzanemu oraz do jego przesłuchania. W sytuacji takiej – jak się proponuje – aby zachować warunek niezwłoczności ogłoszenia podejrzanemu treści sporządzonego postanowienia o przedstawieniu zarzutów organ procesowy powinien, bez zbędnej zwłoki, podjąć niezbędne czynności, tj. wezwać podejrzanego albo go przymusowo doprowadzić w oparciu o treść przepisu art. 247 § 1 k.p.k.⁴³ Niezwłoczne ogłoszenie nie oznacza bowiem nic

⁴¹ M. Lipczyńska, Prawo do informacji. Nowa zasada procesowa, GiPS 1971, nr 3, s. 1; M. Lipczyńska, Zasada informacji prawnej (art. 10 k.p.k.) a system zasad procesowych polskiego procesu karnego, PiP 1973, nr 2, s. 50–57; R. Ławczyk, Prawo oskarżonego do znajomości zarzutów, materiałów i akt sprawy w świetle nowego k.p.k., NP 1969, nr 7–8, s. 1160; F. Prusak, Pociągnięcie..., s. 85–87.

⁴² J. Tyłman, (w:) T. Grzegorzczak, J. Tyłman, Polskie postępowanie karne, Warszawa 1998, s. 583.

⁴³ A. Ludwiczek, Wszczęcie postępowania..., s. 93.

innego, jak ogłoszenie w możliwie jak najszybszym czasie, bez zbędnych przerw. Inaczej mówiąc, właśnie w momencie sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów powinny być podjęte także czynności związane z wezwaniem podejrzanego do stawienia w realnym terminie⁴⁴. Zwrócić uwagę należy przy tym, że również orzecznictwo sądowe dopuszcza, jako uprawnioną, praktykę, w której dopiero po sporządzeniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów organ ścigania podejmuje niezwłoczne czynności zmierzające do przeprowadzenia czynności promulgujących sporządzone postanowienie o przedstawieniu zarzutów⁴⁵. Jako oczywisty dopuszcza się wyjątek dla sytuacji, gdy przeprowadzenie czynności ogłoszenia sporządzonego postanowienia o przedstawieniu zarzutów i przesłuchania podejrzanego jest niemożliwe z powodów określonych w art. 313 § 1 *in fine* k.p.k.⁴⁶ Organ prowadzący postępowanie przygotowawcze jest zatem zobowiązany do wezwania podejrzanego na termin czynności ogłoszenia treści postanowienia o przedstawieniu zarzutów i przesłuchania, zaś termin ten musi być dobrany w na tyle niedużym odstępie czasu od momentu sporządzenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów, aby przebieg wszystkich tych czynności składających się na procesowy mechanizm przedstawienia zarzutów nie doznał zbędnej zwłoki. Żaden jednak przepis procedury karnej nie pozwala na ustalenie, ile zwłoka taka może trwać. Jest to zatem zadanie praktyki, a więc kwestia leżąca w zakresie zagadnień Taktyczno-procesowych. Z pewnością prowadzący postępowanie przygotowawcze kierując wezwaniem do osoby podejrzaną musi uwzględnić takie czynniki, jak: sprawność obiegu korespondencji i działania operatora pocztowego, odległość miejsca pobytu wzywanego od siedziby organu procesowego i możliwości jego dojazdu, czy też dopuszczalność sytuacji, w której wezwanie zostanie odebrane w końcowym okresie jego złożenia w placówce operatora pocztowego (art. 133 § 1 i 2 k.p.k.). Uwzględnione muszą także zostać zamierzenia organu procesowego co do terminu i kolejności przeprowadzenia innych czynności procesowych w sprawie, zwłaszcza z udziałem innych podejrzanych. Zwrócić przy tym uwagę należy na fakt, że w przypadku wzywania osoby podejrzaną do stawienia w celu ogłoszenia treści postanowienia o przedstawieniu zarzutów i przesłuchania nie obowiązuje reguła, iż termin przeprowadzenia tych

⁴⁴ J. Grajewski, (w:) J. Grajewski, L. K. Paprzycki, S. Steinborn, Kodeks..., t. I, s. 978.

⁴⁵ Postanowienie SN z dnia 16 stycznia 2009 r., sygn. IV KK 256/08, OSNwSK 2009, nr 1, poz. 124.

⁴⁶ J. Tyłman, (w:) T. Grzegorzczak, J. Tyłman, Polskie postępowanie karne, s. 583.

czynności powinien być tak wyznaczony, aby od doręczenia wezwania osobie musiało upłynąć co najmniej 7 dni, jak to ma miejsce w przypadku zawiadamiania podejrzanego (i jego obrońcy) o terminie zaznajomienia z materiałami przeprowadzonego postępowania przygotowawczego (art. 321 § 2 k.p.k.). Nie jest to bynajmniej przeoczenie ustawodawcy. Pomińnięcie takiego warunku to raczej przejaw jego świadomości, iż w przebiegu mechanizmu kierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie istotne znaczenie ma również kwestia taktyki przeprowadzenia czynności określonych w art. 313 § 1 k.p.k. Ustawodawca pozostawia swobodę prowadzącemu postępowanie przygotowawcze, zdając sobie sprawę, że nie można normatywnie ingerować na takim poziomie szczegółowości w działania organów procesowych prowadzących śledztwo lub dochodzenie. Wielość czynników jakie należy uwzględnić, aby możliwe było osiągnięcie celów postępowania przygotowawczego, zwłaszcza w aspekcie wykrywczo-dowodowym, nie pozwala na aż tak dalekie krępowanie prowadzącego postępowanie przygotowawcze. Ustawodawca dopuszcza zatem, że pomiędzy momentem doręczenia wezwania a wyznaczonym terminem stawienia może upłynąć nawet krótszy okres niż 7 dni, jeśli tylko wymaga tego dobro prowadzonego postępowania przygotowawczego. W przypadku, gdy zdecydowano się na przymusowe doprowadzenie osoby podejrzanego w celu ogłoszenia jej treści postanowienia o przedstawieniu zarzutów i przesłuchania w charakterze podejrzanego, swoboda taktyczna organu prowadzącego czynności zostaje ograniczona przez 48-godzinny okres dopuszczalnego zatrzymania danej osoby (art. 247 § 1 k.p.k. w zw. z art. 248 § 1 k.p.k.).

Powyższe uwagi tracą na znaczeniu w przypadku, gdy do przedstawienia zarzutów dochodzi w sposób „uproszczony”, a więc w sytuacjach określonych w art. 308 § 2 k.p.k., art. 325g § 2 k.p.k. oraz w art. 517c § 1 k.p.k., gdyż w tym trybie działania pomiędzy sporządzeniem zarzutu (czyli jego wpisaniem w treść protokołu), a jego ogłoszeniem danej osobie i jej przesłuchaniem w charakterze podejrzanego w zasadzie brak jest odstępu czasowego.

7. Normatywne podstawy moderacji momentu przedstawienia zarzutów w przepisach wykonawczych

Jak wyżej wskazano Taktyczno-procesowy aspekt wyboru konkretnego momentu przedstawienia zarzutów w toczącym się postępowaniu przygotowawczym znajduje, przynajmniej pośrednio wyrażone, oparcie w ustawie procesowej. Można także doszukać się normatywnych pod-

staw do tego rodzaju moderacji działań procesowych w przepisach rangi podstawowej. Zgodnie z § 240 pkt 16 Regulaminu prokuratorskiego⁴⁷ prokurator sprawując nadzór na sposobem prowadzenia postępowania przygotowawczego przez podległe organy ocenia m.in. „dostosowanie do potrzeb konkretnej sprawy sposobu gromadzenia dowodów, przeprowadzenie ich w odpowiednim momencie i w odpowiedniej kolejności”. Przepis ten przy tym jednocześnie podkreśla, że sprawowany nadzór prokuratora ma służyć zapewnieniu „realizacji celów i zadań postępowania przygotowawczego”. Konieczność dostosowania „momentu” i „kolejności” przeprowadzania dowodów dla zapewnienia realizacji „celów i zadań postępowania przygotowawczego”, to nic innego, jak nakaz uwzględniania przy planowaniu i przeprowadzaniu czynności śledztwa lub dochodzenia m.in. względów taktycznych. Odnosi się to także do wyboru odpowiedniego momentu przedstawienia zarzutów konkretnej osobie. Przepis ten zatem dopuszcza przesunięcie czasowe chwili przedstawienia zarzutów, o ile jest to zgodne z art. 313 § 1 k.p.k. Dopuszcza więc pewne opóźnienie względem momentu zgromadzenia odpowiedniej podstawy faktycznej podjęcia tego rodzaju decyzji, zaś zakazuje nazbyt pośpiesznego podejmowania działań zmierzających do skierowania prowadzonego postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie. Również Wytyczne nr 3 KGP, regulujące sposób prowadzenia dochodzeń przez funkcjonariuszy Policji, zobowiązują ich przed podjęciem decyzji o przesłuchaniu osoby podejrzanej w charakterze podejrzanego lub przed wydaniem postanowienia o przedstawieniu zarzutów do oceny, czy „w celu koncentracji czynności dotyczących bezpośrednio osoby podejrzanej, nie zachodzi konieczność zmiany kolejności czynności w planie postępowania przygotowawczego” (§ 31 pkt 3 Wytycznych nr 3 KGP). Przepis ten zatem uprawnia do moderacji procesowego momentu przedstawienia zarzutów poprzez zmianę kolejności innych czynności procesowych. Wprost zatem podkreśla znaczenie taktyki procesowej dla powodzenia skuteczności procesu wykrywczego, a więc realizacji zadań postępowania karnego (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.). Przepis ten odnosi się przy tym bezpośrednio do instytucji przedstawienia zarzutów w aspekcie wyboru procesowego momentu jej uruchomienia. Zobowiązuje on policjanta „przed podjęciem decyzji” o skierowaniu postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie (niezależnie od możliwego i wybranego

⁴⁷ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. Regulamin wewnętrzny urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (Dz. U. z 2016 r., poz. 1206 z późn. zm.). Akt prawny dalej określany skrótem „Regulamin prokuratorski”.

sposobu przedstawienia zarzutów) do rozważenia kolejności prowadzonych czynności procesowych. Może zatem stanowić to podstawę zmiany kolejności przedstawiania zarzutów poszczególnym osobom w sprawach o przestępstwa popełniane w konfiguracjach wieloosobowych. Ma to znaczenie zwłaszcza wtedy, gdy wcześniejsze uzyskanie wyjaśnień od niektórych podejrzanych może być jedynym sposobem na uzyskanie wystarczających podstaw do przedstawienia zarzutów pozostałym współsprawcom. Jeśli działanie takie będzie zgodne z zaprezentowaną wyżej wykładnią art. 313 § 1 k.p.k., to brak jest powodów do kwestionowania zgodności treści § 31 pkt 3 Wytocznych nr 3 KGP z regulacją ustawową.

8. Taktyczno-procesowe względy wyboru momentu uzupełnienia lub zmiany zarzutów

Do skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie dochodzi również – w szerokim rozumieniu tego określenia – w drodze uzupełnienia zarzutów. Wobec dotychczas istniejącego w postępowaniu podejrzanego dochodzi do zmiany zakresu przedmiotowego czynionych mu zarzutów. Zakres ten ulega rozszerzeniu. Instytucja uzupełnienia zarzutów pozostaje w ścisłym związku z przedstawieniem zarzutów. W istocie stanowi odpowiednik przedstawienia zarzutów na etapie *in personam* prowadzonego postępowania przygotowawczego.

W tej sytuacji wszystkie poczynione wyżej uwagi dotyczące warunków dopuszczalności skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie odnoszą się odpowiednio do sytuacji, gdy ma nastąpić uzupełnienie zarzutów przedstawionych uprzednio podejrzanemu o nowy czyn lub o nowe czyny przestępne. W zakresie kryterium formalnej dopuszczalności skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie pełną aktualność zachowuje stwierdzenie, że uzupełnienie zarzutów podejrzanemu o kolejny czyn lub czyny możliwe jest tylko, gdy trwa stan formalnej dopuszczalności prowadzenia postępowania karnego w ogóle, jak i przeciwko tej osobie. Brak formalnej dopuszczalności prowadzenia postępowania przygotowawczego w zakresie już przedstawionych zarzutów nakazuje umorzenie prowadzonego śledztwa lub dochodzenia w odpowiednim zakresie, a brak formalnej dopuszczalności rozszerzenia zarzutów o kolejny czyn lub czyny uniemożliwia wydanie postanowienia o uzupełnieniu zarzutów. Uzupełnienie zarzutów podejrzanemu możliwe jest oczywiście tylko wtedy, gdy organ procesowy uzyska odpowiednią podstawę faktyczną dla podjęcia decyzji w tym przedmiocie. Chodzi zatem o uzyskanie przez prowadzącego śledztwo

lub dochodzenie takiego materiału informacyjnego o przestępstwie i osobie jego sprawcy, który będzie go uprawniał i obligował do skierowania przeciwko podejrzanemu ścigania o dalszy czyn lub dalsze czyny. Jest to warunek materialny uzupełnienia zarzutów, którego merytoryczna wartość polega na tym, że nikt nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej bez istnienia dostatecznej podstawy dowodowej⁴⁸.

Na wybór momentu zrealizowania uzupełniania zarzutów w toczącym się postępowaniu przygotowawczym wpływ mają także względy Taktyczno-procesowe. W literaturze procesu karnego podkreśla się, że kwestia przedwczesności lub opóźnienia dotyczy w równym stopniu, tak przedstawienia zarzutów, jak i ich uzupełnienia lub zmiany⁴⁹. Przedwczesność uzupełnienia zarzutów jako stan, w którym decyzja organu procesowego w tym przedmiocie wyprzedza uzyskanie odpowiedniej do tego podstawy faktycznej, bez wątpienia jest stanem sprzecznym z prawem. Podobnie jak w przypadku przedstawienia zarzutów pozostaje zatem rozważyć kwestię dopuszczalności zwłoki w uzupełnieniu zarzutów względem momentu ustalenia podstawy faktycznej do tego uprawniającej. Doktryna wskazała w tym miejscu, że to zwłaszcza zwłoka w wydaniu postanowienia określonego w art. 314 k.p.k. jest niedopuszczalna i powoduje utrudnienie obrony podejrzanego⁵⁰. Pogląd taki został wyrażony również przez orzecznictwo. W jedynym z judykatów stwierdzono, że niezrozumiałe jest powstrzymywanie się prowadzącego śledztwo od przedstawienia podejrzanemu zarzutów o dalsze przestępstwa, choć podejrzenie popełnienia ich wynika z zebranych dowodów, a prokurator przesłuchuje go co do tych przestępstw. Bezczynność ta może podejrzanemu utrudnić obronę, zwłaszcza, gdy prowadzący śledztwo domaga się, by przedłużyć tymczasowe aresztowanie podejrzanego⁵¹. Rzeczywiście analiza treści art. 314 zd. 1 k.p.k. prowadzi do wniosku, że opóźnienie w przypadku uzupełnienia zarzutów, inaczej jak w przypadku ich przedstawienia, jest niedopuszczalne. Zwrócić uwagę należy, że zgodnie z tym przepisem, jeżeli w toku śledztwa lub dochodzenia ustalona zostanie podstawa faktyczna uzupełnienia zarzutów, to „wydaje się niezwłocznie nowe postanowienie, ogłasza się je podejrzanemu oraz przesłuchuje się go”. Inaczej zatem,

⁴⁸ F. Prusak, *Pociągnięcie...*, s. 69.

⁴⁹ W. Grzeszczyk, *Postępowanie przygotowawcze w kodeksie postępowania karnego*, Kraków 1998, s. 70.

⁵⁰ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2011, t. II, s. 132.

⁵¹ Postanowienie SA w Krakowie z dnia 24 marca 1993 r., sygn. II AKz 67/93, KZS 1993, nr 3, poz. 15.

niż w art. 313 § 1 k.p.k., „niezwłocznie” musi zostać przeprowadzona cała sekwencja czynności polegających na sporządzeniu postanowienia o uzupełnieniu zarzutów (czynność ta niefortunnie w tym przepisie określana jest jako „wydanie” tego postanowienia⁵²), jego ogłoszeniu i przesłuchaniu podejrzanego. Przepis art. 314 zd. 1 k.p.k. nie pozostawia w tym zakresie żadnych wątpliwości. Nie można zatem zgodzić się z poglądem, wedle którego w art. 314 k.p.k., inaczej niż w poprzednim (chodzi o art. 313 § 1 k.p.k. – dop. Autora), nie podkreślono, iż ogłoszenie postanowienia ma nastąpić niezwłocznie, co może sugerować, że ustawodawca dał tu więcej czasu organowi procesowemu⁵³. Faktem jest, że w przypadku czynności składających się na procesowy mechanizm przedstawienia zarzutów – jak już wcześniej wskazano – pomiędzy sporządzeniem postanowienia o przedstawieniu zarzutów a czynnościami jego promulgacji wykładnia semantyczna przepisu art. 313 § 1 k.p.k. pozostawiała miejsce na taktyczną moderację tempa działań procesowych. W przypadku uzupełnienia zarzutów względy taktyki procesowej muszą ustąpić przed koniecznością legalistycznego podejścia do przeprowadzania czynności procesowych. Ale i w tej sytuacji „niezwłocznie” nie oznacza „natychmiast”. Organ prowadzący postępowanie ma zatem pewien zakres swobody czasowej, tyle że zdecydowanie mniejszy, jak w przypadku działania w trybie art. 313 § 1 k.p.k. Zwrócić uwagę należy, że w okresie obowiązywania poprzednich kodyfikacji karno-procesowych tak nie było. Przepis art. 238 k.p.k. z 1928 roku w brzmieniu znowelizowanym w 1955 roku oraz art. 270 k.p.k. z 1969 roku nakazywały – podobnie jak obecny art. 313 § 1 k.p.k. – niezwłocznie ogłosić postanowienie modyfikujące zarzuty, nie było natomiast nakazu niezwłocznego jego sporządzenia. Nie wykluczały zatem pewnego opóźnienia w sporządzeniu takiego postanowienia z powodów Taktyczno-procesowych.

Ze względu na konstrukcję semantyczną normy art. 314 k.p.k. prezentowana wyżej interpretacja „niezwłoczności” działania organu dochodzeniowo-śledczego odnosi się w równym stopniu do „uzupełniania” zarzutów, jak i do ich „zmiany”. Tak więc i w przypadku dokonywania zmiany zarzutów brak jest możliwości istotnego opóźnienia przez prowadzącego postępowanie w uruchomieniu sekwencji działań określonych w art. 314 k.p.k. Ogranicza to do minimum możliwość zwłoki w zmianie zarzutów ze względów Taktyczno-procesowych. Z pewnością nie ma to aż tak dużego

⁵² R. A. Stefański, *Skuteczność...*, s. 31.

⁵³ R. A. Stefański, (w:) R. A. Stefański (red.), S. Zabłocki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz – komentarz do art. 314 k.p.k.*, wyd. elektroniczne Lex Omega 2021.

znaczenia praktycznego, jak w przypadku przedstawiania zarzutów po raz pierwszy (także w drodze ich uzupełnienia), ale nie sposób nie zauważyć, iż w pewnych sytuacjach może to niekorzystnie wpływać na realizację celów prowadzonego postępowania. Wyobrażalna jest bowiem dla przykładu sytuacja, gdy zmiana zarzutów dotychczasowemu podejrzanemu będzie polegała na zmodyfikowaniu zarzutu działania samodzielnego na działanie wspólnie i w porozumieniu z inną osobą lub osobami. Uzyskanie przez podejrzanego wiedzy o tym, że dla organów ścigania stało się wiadomym, iż w przestępstwie brały udział inne jeszcze osoby, może doprowadzić do podjęcia przez niego działań dla ich ostrzeżenia i uzgodnienia z nimi linii wyjaśnień. Ścisłe literalna interpretacja „niezwłoczności” z art. 314 k.p.k. w takiej sytuacji prowadzić musi do uznania, że zmiana zarzutów dotychczasowemu podejrzanemu winna nastąpić przed przedstawieniem zarzutów nowym podejrzanym. Jednak – właśnie z uwagi na konieczność doprowadzenia do realizacji odpowiedzialności karnej wobec wszystkich osób współdziałających w przestępstwie – wykładnia art. 314 k.p.k. winna uwzględniać, że „niezwłocznie”, to nie to samo co „natychmiast”.

9. Podsumowanie

Względ na dobro prowadzonego postępowania przygotowawczego – zwłaszcza na zwiększenie widoków na zrealizowanie jego celu ogólnego, jakim jest wykrycie sprawcy przestępstwa i pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.), skonkretyzowanego z wytycznymi szczególnymi określonymi w art. 297 § 1 pkt 2 i 4 k.p.k. – nakazuje przy wyborze momentu jego skierowania przeciwko określonej osobie uwzględnić także wymiar Taktyczno-procesowy instytucji przedstawienia zarzutów. Jak starano się wykazać w niniejszym opracowaniu prowadzący postępowanie przygotowawcze dysponuje – w pewnych granicach – swobodą w wyborze konkretnej chwili przedstawienia zarzutów danej osobie. Nie jest to nie tylko niezgodne z obowiązującymi przepisami, ale też – co raz jeszcze trzeba zaznaczyć – w pewnym stopniu – normatywnie dopuszczalne. O ile bowiem brzmienie przytoczonych przepisów nie stanowi o tym wprost, to jednak dopuszcza w omawianym zakresie pewien zakres swobody temporalnej przyznanej prowadzącemu postępowanie przygotowawcze. Ten niedookreślony normatywnie obszar w naturalny sposób wypełniony zostaje Taktyczno-procesową oceną dokonywaną przez prowadzącego postępowanie przygotowawcze na przedpolu podjęcia każdej decyzji o przedstawieniu zarzutów w toku tego postępo-

wania. Przyjąć należy, że ustawodawca z zamysłem pozostawił w tym zakresie organom procesowym pewną przestrzeń. Właśnie dlatego należy przyjąć, że przy wyborze konkretnego momentu skierowania postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie znaczenie mają także względy Taktyczno-procesowe.

To zaś powoduje, że należy przeciwstawić się, jako nazbyt formalistycznym, poglądom⁵⁴, które wybór tego momentu uzależniają wprost i jedynie od kryterium zaistnienia podstawy dowodowej podjęcia decyzji tego rodzaju. Usztywnienie relacji czasowej poprzez wymóg, aby bezwzględnie „niezwłocznie” po zgromadzeniu niezbędnych danych – w każdej sytuacji procesowej (bez wyjątków) – należało przystępować do przedstawiania zarzutów nie jest właściwe. Tak dogmatyczne podejście do tego zagadnienia może bowiem doprowadzić do zniweczenia celów prowadzenia postępowania karnego. Dlatego przyjąć trzeba, że postępowanie przygotowawcze winno zostać skierowane przeciwko danej osobie „niezwłocznie” po zaistnieniu podstaw po temu, a zaistnienie tego stanu jest wypadkową wszystkich wyżej wskazanych warunków: formalnych, materialnych oraz także Taktyczno-procesowych. Nie można wobec tego podzielić wyrażanych w literaturze poglądów eliminujących względy taktyczne z grupy czynników wpływających na wybór konkretnego momentu podjęcia i uzewnętrznia decyzji o skierowaniu postępowania przygotowawczego przeciwko określonej osobie.

Na koniec pozostaje przyłączyć się do wyrażonego w piśmiennictwie poglądu, zgodnie z którym prowadzący postępowanie przygotowawcze już w trakcie typowania określonej osoby jako hipotetycznego sprawcy przestępstwa, a w każdym razie przed wydaniem postanowienia o przedstawieniu zarzutów, musi sobie odpowiedzieć na pytanie: czy już nastał moment, w którym ze względów dowodowych można, a w świetle wymagań metodyki śledczej należy, podjąć taką decyzję. Jeśli nie obejmie on swoją świadomością i nie odniesie się w sposób konkretny do wszystkich wyłaniających się tu problemów, to tylko przypadkowo może się zdarzyć, że decyzja o wydaniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów będzie optymalna⁵⁵.

⁵⁴ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks...*, t. II, s. 126–127; F. Prusak, *Problematyka...*, s. 54 i n.; R. A. Stefański, (w:) R. A. Stefański (red.), S. Zabłocki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz – komentarz do art. 314 k.p.k.*, wyd. elektroniczne Lex Omega 2021.

⁵⁵ J. Peczeniuk, *Instytucja...*, s. 43.

Bibliografia

Komentarze

1. B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2011.
2. J. Bafia, J. Bednarzak, M. Flemming, S. Kalinowski, H. Kempisty, M. Siewierski, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 1976.
3. J. Grajewski, L. K. Paprzycki, S. Steinbron, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2010.
4. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2011.
5. R. A. Stefański (red.), S. Zabłocki (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. elektroniczne Lex Omega 2021.

Monografie

1. Daszkiewicz W., Nowak T., Stachowiak S., Proces karny. Część szczególna, Poznań 1996.
2. Grzegorzczak T., Tylman J., Polskie postępowanie karne, Warszawa 1998.
3. Grzeszczyk W., Postępowanie przygotowawcze w kodeksie postępowania karnego, Kraków 1998.
4. Prusak F., Pociągnięcie podejrzanego do odpowiedzialności w procesie karnym, Warszawa 1973.

Artykuły

1. Golik C., Funkcja gwarancyjna instytucji przedstawienia zarzutów, WPP 2021, nr 2.
2. Golik C., Pozaprocesowe skutki przedstawienia zarzutu popełnienia przestępstwa, Prok. i Pr. 2019, nr 7–8.
3. Kasiura J., Moment wszczęcia postępowania przeciwko osobie, Prokurator 2011, nr 2.
4. Lipczyńska M., Prawo do informacji. Nowa zasada procesowa, GiPS 1971, nr 3.
5. Lipczyńska M., Zasada informacji prawnej (art. 10 k.p.k.) a system zasad procesowych polskiego procesu karnego, PiP 1973, nr 2.
6. Ludwiczek A., Wszczęcie postępowania przeciwko osobie jako moment przerwania biegu terminu przedawnienia karalności, Iustitia 2012, nr 2.

7. Ławyczek R., Prawo oskarżonego do znajomości zarzutów, materiałów i akt sprawy w świetle nowego k.p.k., NP 1969, nr 7–8.
8. Peczeniuk J., Instytucja przedstawienia zarzutów w świetle przepisów kodeksu postępowania karnego, WPP 1993, nr 3–4.
9. Prusak F., Problematyka momentu stosownego do przedstawienia zarzutów, Pal. 1972, nr 6.
10. Stefański R. A., Skuteczność przedstawienia zarzutów, Prok. i Pr. 2013, nr 6.
11. Tarnowska D., Instytucja przedstawienia zarzutów i jej konsekwencje procesowe, RPEiS 2011, nr 1.

Akty prawne

1. Rozporządzenie Prezydenta RP z dnia 19 marca 1928 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 1928 r., Nr 33, poz. 313).
2. Kodeks postępowania karnego Polskich Sił Zbrojnych w ZSRR z dnia 26 listopada 1943 r. (Rozkaz specjalny Dowódcy PZS nr 2 z dnia 16 listopada 1943 r., CAW, III–4–952, CAW 1 AWP–III–4–280).
3. Ustawa z dnia 23 czerwca 1945 r. Kodeks wojskowego postępowania karnego (Dz. U. z 1945 r., Nr 36, poz. 216).
4. Dekret Rady Ministrów z dnia 21 grudnia 1955 r. o zmianie przepisów postępowania karnego (Dz. U. z 1955 r., Nr 46, poz. 39).
5. Ustawa z dnia 13 kwietnia 1969 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 1969 r., Nr 13, poz. 96 z p. zm.).
6. Ustawa z dnia 6 kwietnia 1997 r. Kodeks postępowania karnego (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r., poz. 534).
7. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (Dz. U. z 2016 r., poz. 1206).
8. Wytyczne nr 3 Komendanta Głównego Policji z dnia 30 sierpnia 2017 r. w sprawie wykonywania niektórych czynności dochodzeniowo-sledczych przez policjantów (Dz. Urz. KGP z dnia 7 września 2017 r., poz. 59).

Orzeczenia

1. Wyrok SN z dnia 21 stycznia 1982 r., sygn. II KR 338/81, OSNKW 1982, nr 3, poz. 14.
2. Uchwała SN z dnia 20 czerwca 1991 r., sygn. I KZP 12/91, OSNKW 1991, nr 10–12, poz. 46.
3. Postanowienie SA w Krakowie z dnia 24 marca 1993 r., sygn. II AKz 67/93, KZS 1993, nr 3, poz. 15.

4. Postanowienie SN z dnia 16 stycznia 2009 r., sygn. IV KK 256/08, OSNwSK 2009, nr 1, poz. 124.
5. Postanowienie SA w Katowicach z dnia 3 sierpnia 2011 r., sygn. II AKz 504/11, Lex nr 1102932.
6. Postanowienie SN z dnia 10 grudnia 2020 r., sygn. I KK 58/19, OSNK 2021, nr 2, poz. 8.

Tactical and procedural aspects of choosing the timing for when to start preparatory proceedings against a specific person

Abstract

This paper argues that the choice of a specific moment for presenting charges against a specific person during preparatory proceedings is determined not only by the simultaneous existence of concurrence of formal prerequisites for lawfulness of an inquiry or of an investigation in general and specifically against a person, and of an adequate evidentiary basis for taking a decision to present charges, but also by tactical and procedural grounds capable of justifying the choice. Given that tactical and procedural aspects of choosing the timing for when to start preparatory proceedings against a specific person are just complementary to formal and substantial conditions for lawful presentation of charges, this paper examines existing legislation to find grounds for accepting that a tactical and procedural criterion is also valid. Practical examples of choosing the specific timing for proceedings to enter their ad personam phase lead to the conclusion that the specific timing may serve to deliver on objectives of criminal proceedings in certain situations. The paper concludes with some remarks on the lawfulness of choosing the timing for supplementing or amending charges for tactical and procedural reasons.

Key words

Presentation of charges, amend charges, supplement charges, hold one's criminally liable, the timing of presenting charges, conditions to present charges, preconditions for presenting charges, suspect, in personam, ad rem.

GLOSY

Grzegorz Ociecek¹

Glosa do uchwały Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., sygn. I KZP 5/21²

Streszczenie

Przedmiotowa glosa ma charakter krytyczny w stosunku do podjętej w dniu 9 listopada 2021 r. uchwały Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie braku odpowiedzialności karnej przez świadka, który w obawie przed grożącą mu odpowiedzialnością karną zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę z obawy przed odpowiedzialnością grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu, przez co realizuje swoje prawo do obrony, pomimo wcześniejszego poprawnego pouczenia o przysługujących mu uprawnieniach w zakresie prawa do odmowy składania zeznań lub odpowiedzi na pytania. W komentowanej uchwale koniecznym jest odwołanie się zarówno do niebudzącej zdaniem autora wykładni językowej artykułu 233 § 1a k.k. jak również do pozostałych zasad w tym między innymi prawa

¹ dr Grzegorz Ociecek, Prokurator Prokuratury Krajowej w stanie spoczynku, Doradca Prokuratora Krajowego, adiunkt UKSW, stały recenzent miesięcznika Prokuratura i Prawo, członek Rady Naukowej IWS, WPP oraz OSA. Członek Polskiej Platformy Bezpieczeństwa Wewnętrznego, tworzącej zaawansowane, zintegrowane narzędzia technologiczne, wspomagające działania organów ścigania oraz wymiaru sprawiedliwości. Uczestnik oraz współorganizator międzynarodowych konferencji poświęconych m.in. zwalczaniu przestępczości zorganizowanej oraz terroryzmu. Uczestnik programu *International Visitor Leadership*, organizowanego przez Departament Stanu USA w zakresie zwalczania przestępczości i terroryzmu. Autor publikacji w zakresie przestępczości zorganizowanej oraz świadków koronnych. ORCID 0000-0002-2785-4677.

² OSNK 2022, nr 1, poz. 1; OSP 2022, nr 12, poz. 106; LEX 3253397.

do wolności, zasady proporcjonalności, granic prawa do obrony czy też zasad współżycia społecznego. Zaprezentowana poniżej glosa wpisuje się w szerszy kontekst złożonych problemów, z jakimi boryka się wymiar sprawiedliwości w tym między innymi kwestią „wyższości” prawa do obrony z prawem do fałszywych depozycji procesowych, czy też zasadą sprawiedliwości proceduralnej oraz proporcjonalności. Nie należy pominąć także istotnej kwestii dotyczącej ochrony wymiaru sprawiedliwości przed fałszywymi zeznaniami.

Słowa kluczowe

Fałszywe zeznania, pomówienia, prawo do obrony, prawo do sądu, prawo do wolności, granice kłamstwa, zasady współżycia społecznego.

Nie popełnia przestępstwa z art. 233 § 1a k.k. świadek składający fałszywe zeznanie z obawy przed grożącą mu odpowiedzialnością karną, jeśli – realizując prawo do obrony – zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę, nie wyczerpując jednocześnie swoim zachowaniem znamion czynu zabronionego określonego w innym przepisie ustawy.

1. Stan faktyczny

Na wstępie koniecznym jest zaprezentowanie stanu faktycznego w oparciu, o który Sąd Najwyższy sformułował uchwałę, której nadano moc zasady prawnej. Na podstawie art. 83 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym Prezes Sądu Najwyższego wniósł o rozstrzygnięcie przez skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego rozbieżności w wykładni prawa, występującej w orzecznictwie Sądu Najwyższego w zakresie dotyczącym zagadnienia prawnego związanego z potrzebą rozstrzygnięcia: „Czy prawo do obrony, określone w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP w zw. z art. 6 k.p.k. dopuszcza możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej za przestępstwo określone w art. 233 § 1a k.k. przesłuchiwanego w charakterze świadka sprawcy czynu zabronionego, który w obawie przed grożącą mu odpowiedzialnością karną złożył fałszywe zeznanie?” Przedmiotowe zagadnienie prawne wiązało się bezpośrednio z nowelizacją kodeksu postępowania karnego, która miała miejsce w dniu 11 marca 2016 r.³ Na podstawie przedmiotowej nowelizacji

³ Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r., poz. 437 z późn. zm.

wprowadzony został bowiem art. 233 § 1a k.k., zgodnie z którym „jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat”. To właśnie ten przepis stał się przyczyną rozbieżności w wykładni prawa. Sąd Najwyższy przy próbie wykładni przedmiotowego przepisu zajął dwa odmienne stanowiska.

Na wstępie zasygnalizować należy, iż przed wejściem w życie nowelizacji przepisów kodeksu karnego tj. art. 233 § 1a k.k. Sąd Najwyższy w swoich orzeczeniach w tym między innymi w uchwale z dnia 20 września 2007 r.⁴ stanął na stanowisku, iż „nie popełnia przestępstwa fałszywych zeznań (art. 233 § 1 k.k.), kto umyślnie składa nieprawdziwe zeznania dotyczące okoliczności mających znaczenie dla realizacji jego prawa do obrony (art. 6 k.p.k.)”⁵. W uzasadnieniu swojej decyzji wskazał, zresztą słusznie, powołując się na rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2007 r.⁶, iż „(...) nie ponosi odpowiedzialności karnej na podstawie art. 233 § 1 k.k., osoba, która przesłuchana została w charakterze świadka wbrew wynikającemu z art. 313 § 1 k.p.k. nakazowi przesłuchania jej jako podejrzanego”. Jak zauważył R. Kmiecik w swojej glosie do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2007 r. wyrażając pogląd, iż warunkiem tzw. kontratypu związanego z brakiem odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywych zeznań jest zaistnienie okoliczności, kiedy to świadek, który złożył kłamliwe zeznania, będąc uprzedzony o odpowiedzialności karnej w rzeczywistości popełnił przestępstwo w zakresie, której składa fałszywe zeznania. Niewystarczającą okolicznością jest jednak podejrzenie związane z tym, że świadek może być hipotetycznym sprawcą bądź współsprawcą przestępstwa. Całkowicie nieuzasadniona jest również kwestia dotycząca tak zwanej abstrakcyjnej obawy świadka o możliwość poniesienia odpowiedzialności karnej⁷. W uchwale z dnia 9 listopada 2021 r. zasadniczym argumentem podnoszonym przez sąd była okoliczność dotycząca realizacji prawa do obrony, mającego znaczenie fundamentalne oraz priorytetowe, a którego źródłem są zarówno przepisy procedury karnej jak również stosowne przepisy Konstytucji (art. 42 ust. 2. Konstytucji R.P.) oraz Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (art. 6 EKPC). Dodatkowo Sąd Najwyższy powiązał kwestie realizacji prawa do obrony z treścią kolejnych zasad

⁴ Sygn I KZP 10/19,

⁵ Sygn I KZP 26/07, OSNKW 2007, nr 10, poz. 71.

⁶ Sygn I KZP 4/07, OSNKW 2007, nr 6, poz. 45.

⁷ R. Kmiecik, Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 26/07.

procesowych wynikających między innymi z art. 2, art. 7 oraz art. 31 ust 3 Konstytucji. W uzasadnieniu orzeczenia wskazano, że ustawodawca posiada w zakresie swoich kompetencji możliwość korekty przepisów poprzez penalizowanie nowych zachowań, jednak zdaniem sądu zdarza się, iż rezultat prac nad zmianami przepisów nie pokrywa się z zamierzeniami ustawodawcy. W tej zaś konkretnej sytuacji zdaniem sądu nie było potrzeby dokonywania korekty przepisu art. 233 k.k. poprzez wprowadzenie odrębnego przepisu art. 233 § 1a k.k. stanowiącego tak zwaną postać kwalifikowaną. Sąd podejmując przedmiotową uchwałę działaniem swoim dokonał swoistej cenzury ustawodawcy a tym samym wykładni prawotwórczej poprzez wykreowanie prawa w drodze interpretacji przepisów. Zgodzić się należy ze stwierdzeniem sądu, iż tak zwana sprawiedliwość materialna realizowana winna być z uwzględnieniem sprawiedliwości proceduralnej. Jednakże tak znaczne ograniczanie dobra wymiaru sprawiedliwości nie wydaje się jednak uzasadnione. W tym miejscu, poddając analizie stan prawny uchwały Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., sygn. I KZP 5/21⁸ nie sposób pominąć argumentacji, która została zaprezentowana w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2020 r., sygn. I KZP 10/19⁹ i nie odnieść się do prezentowanych w nim argumentów natury prawnej. Z całą pewnością postanowienie wydane przez częściowo tożsamy skład orzekający stało się jednym z przyczynków do konieczności zdaniem Sądu Najwyższego podjęcia uchwały z dnia 9 listopada 2021 r. Przedmiotowe postanowienie wydane zostało w związku z koniecznością rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego w trybie art. 441 § 1 k.p.k. a dotyczyło zdaniem Sądu Okręgowego w Krakowie konieczności zasadniczej wykładni ustawy: „Czy po nowelizacji art. 233 k.k., tj. po dodaniu nowelą z dnia 11 marca 2016 r. przepisu art. 233 § 1a k.k. zmiane uległ zakres podmiotowy tego typu czynu zabronionego, i czy zmiane uległy zasady odpowiedzialności za ów występki przedstawione m.in. w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 26/07. Odnosząc się pokrótce do stanu faktycznego, który był przedmiotem rozpoznania przez Sąd Okręgowy w Krakowie zasignalizować należy, że w przedmiotowym postępowaniu T.K. został oskarżony o to, iż w dniu 20 lutego 2017 r., w K., będąc uprzedzony o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania oraz prawie do odmowy odpowiedzi na pytania, składając zeznanie mające służyć za dowód w postępowaniu przygotowawczym, nadzorowanym przez Prokuraturę Rejonową w B., w sprawie podrobienia, w celu użycia za autentyczny,

⁸ Sygn. I KZP 5/21, OSNK 2022, nr 1, poz. 1.

⁹ Sygn. I KZP 10/19, OSNKW 2020, nr 1, poz.1.

podpisu J. J. na umowie użyczenia lokalu w S., przy ul. S., zawartej między K. sp. z o.o. a J. J., zeznał – z obawy przed grożącą mu odpowiedzialnością karną – nieprawdę, w ten sposób, że zaprzeczył, iż podrobił na wyżej wskazanej umowie podpis J.J., tj. o przestępstwo z art. 233 § 1a k.k.

Sąd Rejonowy w W. wyrokiem z dnia 16 kwietnia 2019 r., w sprawie o sygn. II K (...), na podstawie art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., umorzył postępowanie karne wobec oskarżonego T. K., stwierdzając znikomy stopień społecznej szkodliwości zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, który następnie został zaskarżony przez prokuratora na skutek apelacji, w której na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 438 pkt 3 k.p.k. wyrokowi temu zarzucono błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na wadliwym przyjęciu, iż czyn zarzucony oskarżonemu cechował znikomy stopień społecznej szkodliwości, podczas gdy okoliczności popełnienia czynu, w szczególności rodzaj i charakter naruszonego dobra, waga naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać jego zamiaru i motywacji, prowadzi do wniosku przeciwnego. Jednocześnie prokurator – na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k. – wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w W. do ponownego rozpoznania. Po przekazaniu do rozpoznania apelacji, Sąd odwoławczy w Krakowie powziął wątpliwości, które przedstawił w trybie art. 441 § 1 k.p.k. Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia. W uzasadnieniu postanowienia Sąd Okręgowy przyjął założenie, że skoro tezy uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 26/07, nie oparto na uprzednim brzmieniu art. 233 k.k., lecz na treści przepisów, które nie były nowelizowane (nie zmieniła się bowiem treść art. 6 k.p.k. ani też żaden z przepisów Konstytucji RP), to nie ma powodu, by konkluzje owej uchwały uznać za nieaktualne po nowelizacji art. 233 k.k., dokonanej ustawą z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw¹⁰. W wyniku przekazania przez sąd odwoławczy w Krakowie do Sądu Najwyższego zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy, Sąd Najwyższy postanowił odmówić podjęcia uchwały, podziеляjąc jednocześnie w całości stanowisko prezentowane przez Prokuraturę Krajową. Szczególną uwagę zwrócić należy na kilka kwestii. Po pierwsze, zdaniem sądu „(...) intencja ustawodawcy, wprowadzającego typ uprzywilejowany przestępstwa składania fałszywych zeznań, jest czytelna i nie powinna budzić żadnych wątpliwości interpretacyjnych Sądu py-

¹⁰ Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r., poz. 437 z późn. zm.

tającego. Z jednej strony, zatem należy respektować zapis ustawowy art. 233 § 1a k.k., ustanawiający typ uprzywilejowany przestępstwa fałszywych zeznań dla szczególnej kategorii świadków, z drugiej zaś prawo sądu do stwierdzenia w rozpoznawanej sprawie, czy ochrona przysługująca przesłuchiwanemu świadkowi na gruncie art. 183 k.p.k. nie jest ochroną iluzoryczną i zbadania przyczyn takiego stanu rzeczy(...).

Ważnym aspektem, na który zwrócił uwagę Sąd Najwyższy wydając postanowienie o sygn. I KZP 26/07 jest kwestia dotycząca tego, kiedy niedopuszczalne jest podjęcie uchwały. Mianowicie zdaniem sądu nie można tego uczynić w sytuacji, kiedy nie ma wątpliwości co do znaczenia co do przepisu prawa (...), a jego wystąpienie dyktowane jest potrzebą jedynie upewnienia się lub wręcz zasięgnięcia porady co do rozstrzygnięcia rozpoznawanego środka. Poza tym niedopuszczalne jest wówczas, gdy formułowane wątpliwości interpretacyjne mogą zostać rozwiązane w drodze zwykłej wykładni, do której uprawniony i zobowiązany jest sąd w ramach tak zwanej samodzielności jurysdykcyjnej¹¹. Poza tym, co istotne, zasada samodzielności jurysdykcyjnej dotyczy nie tylko sfery faktów, ale także odnosi się do prawa. Sąd zgodnie z powyższą zasadą dokonuje samodzielnie ustaleń w zakresie prawa¹².

Trafnie Sąd Najwyższy wskazał, zgadzając się z argumentacją prokuratury, iż wprowadzenie typu uprzywilejowanego przestępstwa związanego ze składaniem fałszywych zeznań jest czytelne i nie powinno tym samym budzić wątpliwości interpretacyjnych. Jednocześnie należy respektować zapis art. 233 § 1a k.k., który ustanowił tak zwany typ uprzywilejowany przestępstwa związanego ze składaniem fałszywych zeznań, który odnosi się do szczególnej kategorii świadków. Stwierdzenie to stoi w oczywistej sprzeczności z argumentacją wywiedzioną w uchwale z dnia 9 listopada 2021 r. w zakresie tzw. „pozbawienia” ustawodawcy możliwości wprowadzania korekt przepisów. Poza tym sąd w swoim orzeczeniu przyznał, iż skoro w obecnie obowiązujących przepisach (art. 233 § 1a k.k.) ustawodawca uregulował tzw. „szczególną sytuację” statuując w nim uprzywilejowany typ przestępstwa składania fałszywych zeznań, to oczywiste jest, iż działanie takiego sprawcy, który składa fałszywe zeznania nie może być rozumiane, jako działanie w okolicznościach wyłączających bezprawność zachowania. Oczywiście przy założeniu, iż fałszywie składa zeznania

¹¹ T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego. Ustawa o świadku koronnym. Komentarz, wyd. V, Warszawa 2008, s. 954 i n.

¹² D. Świecki (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2022. Zob.: Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2020 r., sygn. III KK 471/19, LEX nr 3077173.

w ramach okoliczności mających znaczenie dla realizacji prawa do obrony (kontratyp działania we własnej obronie). Ostatecznie Sąd Najwyższy odmówił potrzeby dokonania zasadniczej wykładni ustawy.

2. Stan Prawny

Ustosunkowując się do argumentów podniesionych w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r. (sygn. I KZP 5/21) w zakresie braku konieczności zmiany przepisów dotyczących kwalifikowanej formy składania fałszywych zeznań, to zgodnie z uzasadnieniem projektu ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r., poz. 437), intencją ustawodawcy, który wprowadził do art. 233 k.k. typ przestępstwa kwalifikowanego, było zwiększenie stopnia ochrony wymiaru sprawiedliwości przed wprowadzeniem w błąd organów procesowych w wyniku składania fałszywych zeznań lub fałszywych opinii, które jawią się jako podstawowe źródła dowodowe. Zdaniem ustawodawcy przepisy kodeksu postępowania karnego przewidują wystarczające gwarancje związane z prawem do obrony, które przewidziane jest także w art. 42 ust. 2 Konstytucji oraz art. 6 EKPC. W uzasadnieniu wskazano również, iż w innych krajach europejskich występują tożsame, co (może lepiej użyć wyrazu: jak) w prawie polskim rozwiązania w zakresie prawa do obrony tj. między innymi w ustawodawstwie szwajcarskim, włoskim, brytyjskim oraz niemieckim. Przykładowo § 55 niemieckiego kodeksu postępowania karnego, (który jest odpowiednikiem art. 183 k.p.k.) zdaniem przedstawicieli doktryny niemieckiej w pełni zabezpiecza prawo do obrony. Równocześnie nie ma zgody na tak zwane „nielimitowane” kłamstwo, które można by usprawiedliwić szeroko rozumianym i wywodzonym z przepisów konstytucji prawem do obrony. Na podstawie § 157 niemieckiego kodeksu karnego istnieje możliwość złagodzenia kary w przypadku tak zwanych niezaprzysiężonych zeznań¹³.

Ustosunkowując się do prezentowanej przez Sąd Najwyższy argumentacji nie sposób nie odnieść wrażenia, iż przyznał on prymat prawa do obrony nad ochroną wymiaru sprawiedliwości przed kłamliwymi depozycjami procesowymi świadków. Prawo do obrony jest dyrektywą, w myśl której oskarżony ma prawo bronić swych interesów w procesie i korzystać z pomocy obrońcy. Prawo to przyjmuje dwie zasadnicze postacie

¹³ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 207, s. 19 i n., <http://www.sejm.gov.pl>. (dostęp: 5 stycznia 2023 r.).

a mianowicie: obronę materialną, zgodnie z którą oskarżony nie ma obowiązku dowodzenia swojej niewinności jak również dostarczania jakichkolwiek dowodów na swoją niekorzyść (art. 74 § 1 k.p.k.) oraz obronę formalną, która przybiera postać obrony obligatoryjnej oraz fakultatywnej¹⁴. Jedną z form obrony materialnej jest tak zwane prawo do milczenia, określone jako zasada *nemo se ipsum accusare tenetur*¹⁵.

Podstawowym kryterium rozróżnienia obrony materialnej oraz formalnej jest tak zwane kryterium podmiotu obrony. Obrona formalna ogniskuje się na procesowej działalności obrońcy oskarżonego, zaś obrona materialna na działalności obrończej samego oskarżonego. Nie budzi kontrowersji fakt, iż prawo do obrony posiada szczególne znaczenie, którego wyrazem jest chociażby zamieszczenie jej w ustawie zasadniczej. Poza tym „(...) prawo do obrony obowiązuje na gruncie danego systemu prawnego tylko w granicach i formach określonych przepisami tego systemu (...)”¹⁶. Dodatkowo prawo do obrony zagwarantowane zostało w art. 6 ust. 3 EKPC, zgodnie z którym: Każdy oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą ma co najmniej prawo do: a) niezwłocznego otrzymania szczegółowej informacji w języku dla niego zrozumiałym o istocie i przyczynie skierowanego przeciwko niemu oskarżenia; b) posiadania odpowiedniego czasu i możliwości do przygotowania obrony; c) bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, a jeśli nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony – do bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości; d) przesłuchania lub spowodowania przesłuchania świadków oskarżenia oraz żądania obecności i przesłuchania świadków obrony na takich samych warunkach jak świadków oskarżenia¹⁷.

Dodać należy, iż Trybunał Konstytucyjny w swoim orzeczeniu z dnia 17 lutego 2004 r. potwierdził tzw. szerokie rozumienie konstytucyjnego prawa do obrony, która to zasada stanowi element standardu demokratycznego państwa prawnego¹⁸. W tym miejscu zauważyć należy, iż prawo do obrony w pewnych przypadkach ulega jednak znacznemu ograniczeniu. Przykładem może być chociażby instytucja świadka koronnego w ujęciu karnoprosocym, który zdecydował się na współpracę z orga-

¹⁴ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2016, s. 301–309.

¹⁵ Z. Sobolewski, *Zasada „nemo se ipsum accusare tenetur”*, Lublin 1979, s. 113.

¹⁶ M. Cieślak, *Polska procedura karna*, Warszawa 1984, s. 268.

¹⁷ Art. 6 ust. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Rzym, 4 listopada 1950 r., Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.

¹⁸ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lutego 2004 r., sygn. SK 39/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 7.

nami ścigania, a któremu nie przysługuje prawo do odmowy składania zeznań, po uzyskaniu statusu. Na temat braku konstytucyjności instytucji świadka koronnego wielokrotnie wypowiadali się zarówno przedstawiciele doktryny jak również istnieje bogate orzecznictwo w tym zakresie¹⁹. Jednakże zasygnalizowania wymaga wyłącznie element związany z tym, iż „spenalizowany zakaz składania fałszywych zeznań chroni nie tylko wydanie prawidłowego orzeczenia, ale także w szerszym sensie prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, jego powagę i efektywność”²⁰.

Jak zauważa M. J. Szewczyk nie ma powodów, aby świadek, który jest przesłuchiwany na tak zwanym wstępnym etapie postępowania, korzystał z takich samych środków ochrony jak podejrzany czy też oskarżony. Poza tym, nie jest przypadkiem, iż w zapisach Konstytucji ujęto możliwość korzystania przez oskarżonego z przysługującego mu prawa do obrony. Warto podnieść na co wskazuje autor, iż do czasu wykrycia sprawcy prawo do obrony nie uzyskuje prymatu nad dyrektywą opisaną w art. 2 Konstytucji dotyczącą tego, iż Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Poza tym, gradacja dóbr może doprowadzić do sytuacji, kiedy sprawca w ogóle nie zostanie wykryty oraz pociągnięty do odpowiedzialności karnej. Reasumując prawo do obrony nie przedstawia wartości wyższej od prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości²¹. Zresztą, co nie wydaje się sporne świadek przed przesłuchaniem musi zostać prawidłowo pouczone o przysługujących mu zarówno obowiązkach jak również uprawnieniach. Brak takiego pouczenia lub też

¹⁹ Zob.np.: L. K. Paprzycki, Instytucja świadka koronnego i świadka *incognito* w świetle Konstytucji RP i Europejskiej konwencji praw człowieka, *Palestra* 2008, nr 5–6; Z. Gostyński, Świadek koronny – istota nieznana?, *Palestra* 1996, nr 1–2, s. 38, M. Korneć, Świadek koronny, jako nowa instytucja w procesie karnym, *Problemy Współczesnej Kryminalistyki*, t. 2, Warszawa 1998, s. 142; G. Ociecek, Konstytucyjne oraz kodeksowe kontrowersje związane z instytucją świadka koronnego, (w:) Państwo. Konstytucja. Prawo. Księga pamiątkowa poświęcona Sędziemu Trybunału Konstytucyjnego profesorowi Henrykowi Ciochowi, Warszawa 2018; W. Koziół, Mały świadek koronny w orzecznictwie Sądu Najwyższego, (w:) J. Majewski, Nadzwyczajny wymiar kary, Toruń 2009; B. Kurzępa, Świadek Koronny. Geneza instytucji. Komentarz do ustawy, Toruń 2005; S. Waltoś, Świadek koronny – obrzeża odpowiedzialności karnej, *Prokuratura i Prawo* 1993, nr 2, s. 25; S. Waltoś, Świadek koronny, obrzeża odpowiedzialności karnej, *Prokuratura i Prawo* 1993, nr 2, s. 16 i n. C. Nowak, Zasada równości broni w europejskim i polskim postępowaniu karnym, *Prokuratura i Prawo* 1999, nr 3.

²⁰ B. Kunicka-Michalska (w:) A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), O. Górniok, W. Koziół, E. Pływaczewski, B. Kunicka-Michalska, A. Sakowicz, J. Skorupka, Kodeks karny. Część szczególna, T.II, Warszawa 2010, s. 179.

²¹ M. J. Szewczyk, Zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożąca sprawcy lub jego najbliższemu, *Prok. i Pr* 2018, nr 9, s. 142.

błędne pouczenie nie może powodować negatywnych konsekwencji a tym samym pociągać ujemnych skutków prawnych dla świadka. Zgodnie bowiem z treścią art. 233 § 2 i 3 k.k. Warunkiem odpowiedzialności jest, aby przyjmujący zeznanie, działając w zakresie swoich uprawnień, uprzedził zeznającego o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznanie lub odebrał od niego przyrzeczenie. Dodatkowo, ustawodawca wyraźnie wskazał, iż nie podlega karze za czyn określony w § 1a art. 233 k.k. kto składa fałszywe zeznanie, nie wiedząc o prawie odmowy zeznania lub odpowiedzi na pytania. Po nowelizacji przepisu art. 233 k.k. prawo do obrony realizowane jest w ramach przysługującego w określonych oczywiście przypadkach prawa do odmowy składania zeznań, jak również prawa do odmowy odpowiedzi na pytanie.

Wprowadzony przepis 233 § 1a k.k. z całą pewnością powoduje zwiększenie stopnia ochrony wymiaru sprawiedliwości przed wprowadzeniem w błąd organów procesowych na skutek składania fałszywych zeznań. W konsekwencji zabezpiecza przed wydaniem błędnego orzeczenia²². Przy tym ochronę wymiaru sprawiedliwości przed fałszywymi depozycjami traktować należy w szerszym rozumieniu, a mianowicie nie tylko w znaczeniu polskiego wymiaru sprawiedliwości, lecz także ochrony wymiaru sprawiedliwości poza granicami naszego kraju²³. Zasadniczą kwestią wymagającą rozstrzygnięcia jest pytanie, dlaczego pomimo tego, iż podejrzany (oskarżony), który został prawidłowo pouczone o przysługujących mu uprawnieniach w tym do odmowy składania wyjaśnień i odpowiedzi na pytania, może ponieść odpowiedzialność karną między innymi za fałszywe pomówienie, a świadek będąc pouczony o treści art. 182 k.p.k. oraz 183 k.p.k. miałby nie odpowiadać za złożenie fałszywych zeznań? Nie można się zgodzić z tezą prezentowaną w głosowanej uchwale, że doświadczenie życiowe jakie daje praktyka orzecznicza wskazuje, iż karanie sprawcy czynu zabronionego za złożenie fałszywych zeznań z obawy przed grożącą mu odpowiedzialnością karną nie przyniesie zauważalnej korzyści. Wprost przeciwnie niekaranie sprawcy fałszywych zeznań przynieść może wyjątkowo negatywne konsekwencje, nie wspominając już o zeznaniach świadka, który w obawie przed odpowiedzialnością karną będzie starał się przerzucać odpowiedzialność na inne niewinne osoby, czego niejednokrotnie jesteśmy świadkami zarówno w trakcie postępowania przygotowawczego jak również sądowego. Doświadczenie życiowe uczy, iż do takich bowiem sytuacji dochodzi sto-

²² I. Zgoliński, Komentarz do art. 233 kodeksu karnego, LEX/el. Kodeks Karny, V. Konarska-Wrzesek (red.), Warszawa..., s. 1041.

²³ A. Grześkowiak, K. Wiak, (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2019.

sunkowo często w sytuacjach kiedy świadek decyduje się jednak na złożenie zeznań w powyższej sytuacji i nie skorzysta z prawa do ich odmowy lub też odpowiedzi na pytanie. Oczywiście, zgodzić się należy z tym, iż prawo odmowy odpowiedzi na pytanie z którego może skorzystać świadek ma charakter węższy od uprawnień podejrzanego, który bez podania jakiegokolwiek przyczyny może odmówić składania wyjaśnień (art. 300 § 1 k.p.k.). Nie należy jednak zapominać o zupełnie odmiennych rolach procesowych tych osobowych źródeł dowodowych. Sam Sąd Najwyższy przyznał, że orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wprowadziło do końca niekonsekwentne, jednak stoi generalnie na stanowisku, iż dopuszcza możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej sprawcę czynu zabronionego, który złożył fałszywe zeznania, o ile zagwarantowano mu prawo do odmowy odpowiedzi na pytanie w zakresie w jakim groziłoby to samodenuncjacją. Podobnie, Trybunał Konstytucyjny w swoim postanowieniu z dnia 21 grudnia 2007 r., oraz Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 15 stycznia 2020 r. przyznały, że „stosowanie zasady *nemo se ipsum accusare tenetur* nie oznacza, iż osobie składającej oświadczenia procesowe w charakterze świadka przysługuje taki sam zakres uprawnień znajdujący swoje zakorzenienie w konstytucyjnym prawie do obrony, jaki przysługuje podejrzanemu”²⁴.

Zwrócić należy także uwagę, iż w swojej uchwale z dnia 9 listopada 2021 r. Sąd Najwyższy wyeksponował kwestie związane z teoretyczną praktyką organów ścigania dotyczącą tak zwanego „przesiewowego” przesłuchiwanie potencjalnych sprawców w charakterze podejrzanych. Podkreślić należy, że oczywiście może zdarzyć się, iż organy ścigania przesłuchają przyszłego podejrzanego w charakterze świadka (ze stosownymi pouczeniami), jednakże są to przypadki o charakterze incydentalnym. Zgodnie bowiem z art. 313 k.p.k. jeżeli dane istniejące w chwili wszczęcia śledztwa lub zebrane w jego toku uzasadniają dostatecznie podejrzenie, iż czyn popełniła określona osoba, sporządza się postanowienie o przedstawieniu zarzutów, ogłasza je niezwłocznie podejrzanemu i przesłuchuje się go, chyba że ogłoszenie postanowienia lub przesłuchanie podejrzanego nie jest możliwe z powodu jego ukrywania się lub nieobecności w kraju. Obawy a wręcz nieufność w stosunku do przedstawicieli organów ścigania o nadużywanie przez nich uprawnień wydają się zbyt daleko idące, tym bardziej, iż funkcjonariusz za działanie niezgodne z przepisami może ponieść odpowiedzialność o charakterze dyscyplinarnym bądź karnym (art. 231 k.k.).

²⁴ Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 grudnia 2007 r. sygn. TS 62/07; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2020 r. sygn. I KZP 10/19, TS 62/07.

Z tych też względów w obowiązującym stanie prawnym i w przedstawionych uwarunkowaniach zapewnienie bezkarności dla świadka, który zeznaje nieprawdę wydaje się wątpliwe.

Na zakończenie nie sposób pominąć kwestii związanej z wykładnią prawa w kontekście przepisu 233 § 1a k.k., która jest wyjątkowo istotna biorąc pod uwagę treść podjętej przez Sąd Najwyższy uchwały.

Według M. Cieślaka „wykładnia” używana jest w dwojakim znaczeniu, a mianowicie:

- jako oznaczenie działalności polegającej na poszukiwaniu i ustalaniu właściwego znaczenia przepisów prawnych;
- oznaczenie samego rezultatu wyżej wymienionej działalności, czyli znaczenia, które ustalił sam interpretator.

W związku z tym, iż konkretna norma łączy z określoną sytuacją pewne skutki prawne, do skutków tych odnosi się tzw. pojęcie zakresu, które należy rozumieć jako ogół możliwych konkretnych skutków prawnych, które pociągać za sobą może konkretna sytuacja²⁵.

Bezpośrednim celem wykładni jest ustalenie rzeczywistego znaczenia przepisu prawnego²⁶. Z kolei przez wykładnię prawa należy rozumieć ogół czynności poznawczych zmierzających do ustalenia właściwego sensu przepisów prawnych²⁷. Nie powinno budzić kontrowersji stwierdzenie, iż przedmiotem wykładni są te teksty prawne, które budzą wątpliwości. Niemiejsze stwierdzenie oparte jest na zasadzie *clara non sunt interpretanda*.

Przyczyny pojawiających się wątpliwości mogą mieć charakter różnorodny, po pierwsze mogą one wynikać z charakteru samego języka, który został użyty przy tworzeniu przepisu, po wtóre mogą zrodzić się w oparciu o celowość, słuszność lub też sprawiedliwość przepisu²⁸.

Powszechnie wykładnia przy uwzględnieniu stosowanych dyrektyw interpretacyjnych dzieli się na: wykładnię językową oraz pozajęzykową w tym celowościową, funkcjonalną, systemową (systematyczną), historyczną oraz logiczną²⁹. Nie budzi kontrowersji stwierdzenie, iż w przypadku, gdy przepis nie budzi wątpliwości poprzestaje się na stosowaniu wykładni językowej. Dopiero w przypadku, gdy zaistnieją ważne powody

²⁵ M. Cieślak, Polska procedura karna, *op. cit.*, s. 169–170.

²⁶ A. Wolter, Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, wyd. 5, Warszawa 1977, s. 97.

²⁷ J. Kowalski, Wstęp do nauki o państwie i prawie, wyd. 4, Warszawa 1977, s. 259.

²⁸ J. Nowacki, Z. Tobor, Wstęp do prawoznawstwa, wyd. II, Katowice 1988, s. 296–298.

²⁹ Zob. M. Cieślak, Polska procedura karna, *op. cit.*, s. 172; J. Nowacki, Z. Tobor, Wstęp do prawoznawstwa, *op. cit.*, s. 298–308; J. Stone, Legal system and lawyers reasonings, London 1964, s. 217.

natury: prawnej, społecznej, ekonomicznej czy też moralnej³⁰. Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2009 r. odstępianie od przeprowadzenia wykładni językowej dopuszczalne jest wówczas, gdy:

- wykładnia językowa prowadzi *ad absurdum*;
- w sytuacji oczywistego błędu legislacyjnego³¹.

Poza tym, przyjmuje się, iż możliwe jest to w sytuacjach kiedy:

- wykładnia językowa prowadzi do rozstrzygnięć, które mogą być uznawane jako niesłuszne, niesprawiedliwe i nieakceptowalne a wręcz nieracjonalne oraz niweczące ratio legis interpretowanego przepisu;
- sens językowy jest ewidentnie sprzeczny z tzw. fundamentalnymi wartościami konstytucyjnymi, a z istotnych powodów uchylenie przepisu w danym momencie byłoby niemożliwe lub też niecelowe³².

Nie wydaje się za słuszne przyjęcie, iż treść przepisu 233 § 1a k.k. jest ewidentnie sprzeczna z fundamentalnymi wartościami konstytucyjnymi czy też ma charakter nieracjonalny, jego wykładnia prowadzi do wniosków *ad absurdum*, a już z całą pewnością, wprowadzony został w wyniku błędu legislacyjnego. Zaznaczyć należy, iż w dniu 15 stycznia 2020 r. Sąd Rejonowy w Toruniu skierował do Trybunału Konstytucyjnego zapytanie prawne w zakresie zgodności artykułu 233 § 1a k.k. z art. 32 ust. 1 i 42 ust. 2 KRP, a także z art. 14 ust. 3 lit. g MPPOiP oraz art. 6 ust. 1 EKPC w kwestii karalności zeznania nieprawdy lub zatajenia prawdy z obawy przed poniesieniem odpowiedzialności karnej grożącej podmiotowi składającemu zeznania³³. Dodatkowo, do postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym dołączył także Rzecznik Praw Obywatelskich, który podzielił argumentację przedstawioną w postanowieniu sądu pytającego oraz zwrócił uwagę, iż art. 233 § 1a k.k. narusza nie tylko art. 14 ust. 3 lit. g MPPOiP i art. 6 EKPC, ale dodatkowo jest niezgodny z art. 7 ust. 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343 z dnia

³⁰ L. Morawski, Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2014, s. 146, podobnie: M. Zieliński, Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki, Warszawa 2012, s. 237.

³¹ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2009 r., sygn. I KZP 35/08, OSNKW 2009, nr 5, poz. 33.

³² K. Kmak, Odstąpienie od rezultatów wykładni językowej w prawie karnym (na kanwie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2009 r., sygn. I KZP 35/08), Studenckie zeszyty naukowe 2019, vol. XXII nr 42, s. 77 i n.; Z. Zieliński, Osiemnaście mitów w myśleniu o wykładni prawa, Palestra 2011, nr 3–4, s. 33.

³³ Postanowienie Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 15 stycznia 2020 r. <https://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/view/sprawa.xhtml?&pokaz=dokumenty&sygnatura=P%204/20> (dostęp: 6 stycznia 2023 r.).

9 marca 2016 r. nakładającego na państwa członkowskie zapewnienia oskarżonym i podejrzanym prawo do nieobciążania samego siebie³⁴.

Do chwili obecnej Trybunał Konstytucyjny nie wydał orzeczenia w powyższym zakresie, tym niemniej we wcześniejszym orzeczeniu wskazał na to, iż odmiennie realizowane jest prawo do obrony wobec podejrzanego, a odmiennie wobec osoby, której zarzut nie został przedstawiony³⁵.

Pomimo upływu wielu lat aktualnym winna w mojej ocenie pozostawać teza utilitarystów w tym między innymi J. Benthama, iż miarą słusznego prawa jest tylko interes ogółu³⁶.

Bibliografia

Publikacje

1. Cieślak M., Polska procedura karna, Warszawa 1984.
2. Z. Gostyński, Świadek koronny – istota nieznana?, *Palestra* 1996, nr 1–2.
3. Grzegorzczyk, Kodeks postępowania karnego. Ustawa o świadku koronnym. Komentarz, wyd. V, Warszawa 2008.
4. Grześkowiak A., Wiak K. (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2019.
5. Kmak K., Odstąpienie od rezultatów wykładni językowej w prawie karnym (na kanwie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2009 r., sygn. IKZP 35/08), *Studenckie zeszyty naukowe* 2019, vol. XXII, nr 42.
6. Kmiecik R., Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 26/07
7. M. Korneć, Świadek koronny jako nowa instytucja w procesie karnym, *Problemy Współczesnej Kryminalistyki*, t. 2, Warszawa 1998.
8. Kowalski J., *Wstęp do nauki o państwie i prawie*, wyd. 4, Warszawa 1977.

³⁴ Niepublikowana praca magisterska A. Rajewskiego z 2021 r. zatytułowana „Granice penalizacji kłamstwa sprawcy przestępstwa w procesie karnym”, napisana w Zakładzie Postępowania Karnego Uniwersytetu i. A. Mickiewicza w Poznaniu pod kierunkiem prof. UAM dr hab. Barbary Janusz-Pohl.

³⁵ Postanowienie TK z dnia 21 grudnia 2007 r., sygn. Ts 62/07, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego*; zbiór urzędowy 2008, Seria B, nr 2, poz. 69.

³⁶ W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii T.II, Filozofia nowożytna do 1830 r.*, Warszawa 1981, s. 123.

9. Kozielowicz W., Mały świadek koronny w orzecznictwie Sądu Najwyższego, (w:) Majewski J., Nadzwyczajny wymiar kary, Toruń 2009.
10. Kunicka-Michalska B. (w:), Wąsek A., Zawłocki R. (red.), Górniok O., Kozielowicz W., Pływaczewski E., Kunicka-Michalska B., Sakowicz A., Skorupka J., Kodeks karny. Część szczególna, T. II, Warszawa 2010.
11. Kurzępa B., Świadek Koronny. Geneza instytucji. Komentarz do ustawy, Toruń 2005.
12. Morawski L., Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2014.
13. Nowacki J., Tobor Z., Wstęp do prawoznawstwa, wyd. II, Katowice 1988.
14. Nowak C., Zasada równości broni w europejskim i polskim postępowaniu karnym, Prokuratura i Prawo 1999, nr 3.
15. Ociecek G., Konstytucyjne oraz kodeksowe kontrowersje związane z instytucją świadka koronnego, (w:) Państwo. Konstytucja. Prawo. Księga pamiątkowa poświęcona Sędziemu Trybunału Konstytucyjnego profesorowi Henrykowi Ciochowi, Warszawa 2018.
16. Paprzycki L. K., Instytucja świadka koronnego i świadka incognito w świetle Konstytucji RP i Europejskiej konwencji praw człowieka, Palestra 2008, nr 5–6.
17. Rajewski A., Granice penalizacji kłamstwa sprawcy przestępstwa w procesie karnym, – niepublikowana praca magisterska napisana w Zakładzie Postępowania Karnego Uniwersytetu i. A. Mickiewicza w Poznaniu pod kierunkiem prof. UAM dr hab. Barbary Janusz-Pohl, Poznań 2021.
18. Sobolewski Z., Zasada „*nemo se ipsum accusare tenetur*”, Lublin 1979.
19. Stone J., Legal system and lawyers reasonings, London 1964.
20. Szewczyk M. J., Zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożąca sprawcy lub jego najbliższemu, Prok. i Pr 2018, nr 9.
21. Świecki D., (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2022.
22. Tatarkiewicz W., Historia filozofii, T.II, Filozofia nowożytna do 1830 r., Warszawa 1981.
23. Waltoś S., Hofmański P., Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 2016.
24. S. Waltoś, Świadek koronny – obrzeża odpowiedzialności karnej, Prokuratura i Prawo 1993, nr 2.
25. Wolter A., Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, wyd. 5, Warszawa 1977.

26. Zgoliński I., Komentarz do art. 233 kodeksu karnego, Kodeks karny, V. Konarska-Wrzosek (red.), LEX/el.
27. Zieliński M., Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki, Warszawa 2012.
28. Zieliński Z., Osiemnaście mitów w myśleniu o wykładni prawa, Palestra 2011, nr 3–4.

Akty Prawne

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483.
2. Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Rzym, 4 listopada 1950 r. Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.
3. Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r., poz. 437 z późn. zm.

Orzecznictwo

1. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lutego 2004 r., sygn. SK 39/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 7.
2. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., sygn. I KZP 5/21, OSNK 2022, nr 1, poz. 1.
3. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2009 r., sygn. I KZP 35/08, OSNKW 2009, nr 5, poz. 33.
4. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 26/07, OSNKW 2007, nr 10, poz. 71.
5. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2007 r., sygn. I KZP 4/07, OSNKW 2007, nr 6, poz. 45.
6. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2020 r., sygn. I KZP 10/19, TS 62/07.
7. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2020 r., sygn. III KK 471/19, LEX nr 3077173.
8. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lutego 2004 r., sygn. SK 39/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 7.
9. Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 grudnia 2007 r., sygn. TS 62/07.

Intermedia

1. Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 207, <http://www.sejm.gov.pl>.

2. Postanowienie Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 15 stycznia 2020 r., <https://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/view/sprawa.xhtml?&pokaz=dokumenty&sygnatura=P%204/20>.

Commentary on the resolution adopted by the Criminal Chamber of the Supreme Court on 9 November 2021, reference number: I KZP 5/21

Abstract

This commentary disapproves the resolution adopted by the Criminal Chamber of the Supreme Court on 9 November 2021, which resolution provides for no criminal liability of a witness who testifies the untruth or suppress the truth because of their fear of them or their next of kin becoming exposed to criminal liability, thereby exercises their right of defence, despite having been first properly advised on their right to refuse to testify or to refuse to give any response to questions. The resolution is found to lack any reference to linguistic interpretation of Article 233(1a) of the Penal Code well as to other principles, including but not limited to the right to liberty, the principle of proportionality, boundaries of the right of defence, or the principles of social conduct. This commentary fits into the broader context of complex issues that are faced by judicial authorities, including but not limited to the issue of “supremacy” of the right of defence combined with the right to give false evidence in proceedings, or of the principles of procedural justice and proportionality. Moreover, it is claimed that the importance of protecting the administration of justice against any false testimony should not be ignored.

Key words

False testimony, slander, right of defence, right to court proceedings, right to liberty, boundaries of lying, principles of social conduct.

GLOSY

Grzegorz Ociecek¹

Glosa do uchwały Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., sygn. I KZP 5/21²

Streszczenie

Przedmiotowa glosa ma charakter krytyczny w stosunku do podjętej w dniu 9 listopada 2021 r. uchwały Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie braku odpowiedzialności karnej przez świadka, który w obawie przed grożącą mu odpowiedzialnością karną zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę z obawy przed odpowiedzialnością grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu, przez co realizuje swoje prawo do obrony, pomimo wcześniejszego poprawnego pouczenia o przysługujących mu uprawnieniach w zakresie prawa do odmowy składania zeznań lub odpowiedzi na pytania. W komentowanej uchwale koniecznym jest odwołanie się zarówno do niebudzącej zdaniem autora wykładni językowej artykułu 233 § 1a k.k. jak również do pozostałych zasad w tym między innymi prawa

¹ dr Grzegorz Ociecek, Prokurator Prokuratury Krajowej w stanie spoczynku, Doradca Prokuratora Krajowego, adiunkt UKSW, stały recenzent miesięcznika Prokuratura i Prawo, członek Rady Naukowej IWS, WPP oraz OSA. Członek Polskiej Platformy Bezpieczeństwa Wewnętrznego, tworzącej zaawansowane, zintegrowane narzędzia technologiczne, wspomagające działania organów ścigania oraz wymiaru sprawiedliwości. Uczestnik oraz współorganizator międzynarodowych konferencji poświęconych m.in. zwalczaniu przestępczości zorganizowanej oraz terroryzmu. Uczestnik programu *International Visitor Leadership*, organizowanego przez Departament Stanu USA w zakresie zwalczania przestępczości i terroryzmu. Autor publikacji w zakresie przestępczości zorganizowanej oraz świadków koronnych. ORCID 0000-0002-2785-4677.

² OSNK 2022, nr 1, poz. 1; OSP 2022, nr 12, poz. 106; LEX 3253397.

do wolności, zasady proporcjonalności, granic prawa do obrony czy też zasad współżycia społecznego. Zaprezentowana poniżej glosa wpisuje się w szerszy kontekst złożonych problemów, z jakimi boryka się wymiar sprawiedliwości w tym między innymi kwestią „wyższości” prawa do obrony z prawem do fałszywych depozycji procesowych, czy też zasadą sprawiedliwości proceduralnej oraz proporcjonalności. Nie należy pominąć także istotnej kwestii dotyczącej ochrony wymiaru sprawiedliwości przed fałszywymi zeznaniami.

Słowa kluczowe

Fałszywe zeznania, pomówienia, prawo do obrony, prawo do sądu, prawo do wolności, granice kłamstwa, zasady współżycia społecznego.

Nie popełnia przestępstwa z art. 233 § 1a k.k. świadek składający fałszywe zeznanie z obawy przed grożącą mu odpowiedzialnością karną, jeśli – realizując prawo do obrony – zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę, nie wyczerpując jednocześnie swoim zachowaniem znamion czynu zabronionego określonego w innym przepisie ustawy.

1. Stan faktyczny

Na wstępie koniecznym jest zaprezentowanie stanu faktycznego w oparciu, o który Sąd Najwyższy sformułował uchwałę, której nadano moc zasady prawnej. Na podstawie art. 83 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym Prezes Sądu Najwyższego wniósł o rozstrzygnięcie przez skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego rozbieżności w wykładni prawa, występującej w orzecznictwie Sądu Najwyższego w zakresie dotyczącym zagadnienia prawnego związanego z potrzebą rozstrzygnięcia: „Czy prawo do obrony, określone w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP w zw. z art. 6 k.p.k. dopuszcza możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej za przestępstwo określone w art. 233 § 1a k.k. przesłuchiwanego w charakterze świadka sprawcy czynu zabronionego, który w obawie przed grożącą mu odpowiedzialnością karną złożył fałszywe zeznanie?” Przedmiotowe zagadnienie prawne wiązało się bezpośrednio z nowelizacją kodeksu postępowania karnego, która miała miejsce w dniu 11 marca 2016 r.³ Na podstawie przedmiotowej nowelizacji

³ Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r., poz. 437 z późn. zm.

wprowadzony został bowiem art. 233 § 1a k.k., zgodnie z którym „jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat”. To właśnie ten przepis stał się przyczyną rozbieżności w wykładni prawa. Sąd Najwyższy przy próbie wykładni przedmiotowego przepisu zajął dwa odmienne stanowiska.

Na wstępie zasygnalizować należy, iż przed wejściem w życie nowelizacji przepisów kodeksu karnego tj. art. 233 § 1a k.k. Sąd Najwyższy w swoich orzeczeniach w tym między innymi w uchwale z dnia 20 września 2007 r.⁴ stanął na stanowisku, iż „nie popełnia przestępstwa fałszywych zeznań (art. 233 § 1 k.k.), kto umyślnie składa nieprawdziwe zeznania dotyczące okoliczności mających znaczenie dla realizacji jego prawa do obrony (art. 6 k.p.k.)”⁵. W uzasadnieniu swojej decyzji wskazał, zresztą słusznie, powołując się na rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2007 r.⁶, iż „(...) nie ponosi odpowiedzialności karnej na podstawie art. 233 § 1 k.k., osoba, która przesłuchana została w charakterze świadka wbrew wynikającemu z art. 313 § 1 k.p.k. nakazowi przesłuchania jej jako podejrzanego”. Jak zauważył R. Kmiecik w swojej glosie do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2007 r. wyrażając pogląd, iż warunkiem tzw. kontratypu związanego z brakiem odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywych zeznań jest zaistnienie okoliczności, kiedy to świadek, który złożył kłamliwe zeznania, będąc uprzedzony o odpowiedzialności karnej w rzeczywistości popełnił przestępstwo w zakresie, której składa fałszywe zeznania. Niewystarczającą okolicznością jest jednak podejrzenie związane z tym, że świadek może być hipotetycznym sprawcą bądź współsprawcą przestępstwa. Całkowicie nieuzasadniona jest również kwestia dotycząca tak zwanej abstrakcyjnej obawy świadka o możliwość poniesienia odpowiedzialności karnej⁷. W uchwale z dnia 9 listopada 2021 r. zasadniczym argumentem podnoszonym przez sąd była okoliczność dotycząca realizacji prawa do obrony, mającego znaczenie fundamentalne oraz priorytetowe, a którego źródłem są zarówno przepisy procedury karnej jak również stosowne przepisy Konstytucji (art. 42 ust. 2. Konstytucji R.P.) oraz Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (art. 6 EKPC). Dodatkowo Sąd Najwyższy powiązał kwestie realizacji prawa do obrony z treścią kolejnych zasad

⁴ Sygn I KZP 10/19,

⁵ Sygn I KZP 26/07, OSNKW 2007, nr 10, poz. 71.

⁶ Sygn I KZP 4/07, OSNKW 2007, nr 6, poz. 45.

⁷ R. Kmiecik, Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 26/07.

procesowych wynikających między innymi z art. 2, art. 7 oraz art. 31 ust 3 Konstytucji. W uzasadnieniu orzeczenia wskazano, że ustawodawca posiada w zakresie swoich kompetencji możliwość korekty przepisów poprzez penalizowanie nowych zachowań, jednak zdaniem sądu zdarza się, iż rezultat prac nad zmianami przepisów nie pokrywa się z zamierzeniami ustawodawcy. W tej zaś konkretnej sytuacji zdaniem sądu nie było potrzeby dokonywania korekty przepisu art. 233 k.k. poprzez wprowadzenie odrębnego przepisu art. 233 § 1a k.k. stanowiącego tak zwaną postać kwalifikowaną. Sąd podejmując przedmiotową uchwałę działaniem swoim dokonał swoistej cenzury ustawodawcy a tym samym wykładni prawotwórczej poprzez wykreowanie prawa w drodze interpretacji przepisów. Zgodzić się należy ze stwierdzeniem sądu, iż tak zwana sprawiedliwość materialna realizowana winna być z uwzględnieniem sprawiedliwości proceduralnej. Jednakże tak znaczne ograniczanie dobra wymiaru sprawiedliwości nie wydaje się jednak uzasadnione. W tym miejscu, poddając analizie stan prawny uchwały Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., sygn. I KZP 5/21⁸ nie sposób pominąć argumentacji, która została zaprezentowana w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2020 r., sygn. I KZP 10/19⁹ i nie odnieść się do prezentowanych w nim argumentów natury prawnej. Z całą pewnością postanowienie wydane przez częściowo tożsamy skład orzekający stało się jednym z przyczynków do konieczności zdaniem Sądu Najwyższego podjęcia uchwały z dnia 9 listopada 2021 r. Przedmiotowe postanowienie wydane zostało w związku z koniecznością rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego w trybie art. 441 § 1 k.p.k. a dotyczyło zdaniem Sądu Okręgowego w Krakowie konieczności zasadniczej wykładni ustawy: „Czy po nowelizacji art. 233 k.k., tj. po dodaniu nowelą z dnia 11 marca 2016 r. przepisu art. 233 § 1a k.k. zmiane uległ zakres podmiotowy tego typu czynu zabronionego, i czy zmiane uległy zasady odpowiedzialności za ów występki przedstawione m.in. w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 26/07. Odnosząc się pokrótce do stanu faktycznego, który był przedmiotem rozpoznania przez Sąd Okręgowy w Krakowie zasignalizować należy, że w przedmiotowym postępowaniu T.K. został oskarżony o to, iż w dniu 20 lutego 2017 r., w K., będąc uprzedzony o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania oraz prawie do odmowy odpowiedzi na pytania, składając zeznanie mające służyć za dowód w postępowaniu przygotowawczym, nadzorowanym przez Prokuraturę Rejonową w B., w sprawie podrobienia, w celu użycia za autentyczny,

⁸ Sygn. I KZP 5/21, OSNK 2022, nr 1, poz. 1.

⁹ Sygn. I KZP 10/19, OSNKW 2020, nr 1, poz.1.

podpisu J. J. na umowie użyczenia lokalu w S., przy ul. S., zawartej między K. sp. z o.o. a J. J., zeznał – z obawy przed grożącą mu odpowiedzialnością karną – nieprawdę, w ten sposób, że zaprzeczył, iż podrobił na wyżej wskazanej umowie podpis J.J., tj. o przestępstwo z art. 233 § 1a k.k.

Sąd Rejonowy w W. wyrokiem z dnia 16 kwietnia 2019 r., w sprawie o sygn. II K (...), na podstawie art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., umorzył postępowanie karne wobec oskarżonego T. K., stwierdzając znikomy stopień społecznej szkodliwości zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, który następnie został zaskarżony przez prokuratora na skutek apelacji, w której na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 438 pkt 3 k.p.k. wyrokowi temu zarzucono błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na wadliwym przyjęciu, iż czyn zarzucony oskarżonemu cechował znikomy stopień społecznej szkodliwości, podczas gdy okoliczności popełnienia czynu, w szczególności rodzaj i charakter naruszonego dobra, waga naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać jego zamiaru i motywacji, prowadzi do wniosku przeciwnego. Jednocześnie prokurator – na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k. – wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w W. do ponownego rozpoznania. Po przekazaniu do rozpoznania apelacji, Sąd odwoławczy w Krakowie powziął wątpliwości, które przedstawił w trybie art. 441 § 1 k.p.k. Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia. W uzasadnieniu postanowienia Sąd Okręgowy przyjął założenie, że skoro tezy uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 26/07, nie oparto na uprzednim brzmieniu art. 233 k.k., lecz na treści przepisów, które nie były nowelizowane (nie zmieniła się bowiem treść art. 6 k.p.k. ani też żaden z przepisów Konstytucji RP), to nie ma powodu, by konkluzje owej uchwały uznać za nieaktualne po nowelizacji art. 233 k.k., dokonanej ustawą z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw¹⁰. W wyniku przekazania przez sąd odwoławczy w Krakowie do Sądu Najwyższego zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy, Sąd Najwyższy postanowił odmówić podjęcia uchwały, podziеляjąc jednocześnie w całości stanowisko prezentowane przez Prokuraturę Krajową. Szczególną uwagę zwrócić należy na kilka kwestii. Po pierwsze, zdaniem sądu „(...) intencja ustawodawcy, wprowadzającego typ uprzywilejowany przestępstwa składania fałszywych zeznań, jest czytelna i nie powinna budzić żadnych wątpliwości interpretacyjnych Sądu py-

¹⁰ Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r., poz. 437 z późn. zm.

tającego. Z jednej strony, zatem należy respektować zapis ustawowy art. 233 § 1a k.k., ustanawiający typ uprzywilejowany przestępstwa fałszywych zeznań dla szczególnej kategorii świadków, z drugiej zaś prawo sądu do stwierdzenia w rozpoznawanej sprawie, czy ochrona przysługująca przesłuchiwanemu świadkowi na gruncie art. 183 k.p.k. nie jest ochroną iluzoryczną i zbadania przyczyn takiego stanu rzeczy(...)."

Ważnym aspektem, na który zwrócił uwagę Sąd Najwyższy wydając postanowienie o sygn. I KZP 26/07 jest kwestia dotycząca tego, kiedy niedopuszczalne jest podjęcie uchwały. Mianowicie zdaniem sądu nie można tego uczynić w sytuacji, kiedy nie ma wątpliwości co do znaczenia co do przepisu prawa (...), a jego wystąpienie dyktowane jest potrzebą jedynie upewnienia się lub wręcz zasięgnięcia porady co do rozstrzygnięcia rozpoznawanego środka. Poza tym niedopuszczalne jest wówczas, gdy formułowane wątpliwości interpretacyjne mogą zostać rozwiązane w drodze zwykłej wykładni, do której uprawniony i zobowiązany jest sąd w ramach tak zwanej samodzielności jurysdykcyjnej¹¹. Poza tym, co istotne, zasada samodzielności jurysdykcyjnej dotyczy nie tylko sfery faktów, ale także odnosi się do prawa. Sąd zgodnie z powyższą zasadą dokonuje samodzielnie ustaleń w zakresie prawa¹².

Trafnie Sąd Najwyższy wskazał, zgadzając się z argumentacją prokuratury, iż wprowadzenie typu uprzywilejowanego przestępstwa związanego ze składaniem fałszywych zeznań jest czytelne i nie powinno tym samym budzić wątpliwości interpretacyjnych. Jednocześnie należy respektować zapis art. 233 § 1a k.k., który ustanowił tak zwany typ uprzywilejowany przestępstwa związanego ze składaniem fałszywych zeznań, który odnosi się do szczególnej kategorii świadków. Stwierdzenie to stoi w oczywistej sprzeczności z argumentacją wywiedzioną w uchwale z dnia 9 listopada 2021 r. w zakresie tzw. „pozbawienia” ustawodawcy możliwości wprowadzania korekt przepisów. Poza tym sąd w swoim orzeczeniu przyznał, iż skoro w obecnie obowiązujących przepisach (art. 233 § 1a k.k.) ustawodawca uregulował tzw. „szczególną sytuację” statuując w nim uprzywilejowany typ przestępstwa składania fałszywych zeznań, to oczywiste jest, iż działanie takiego sprawcy, który składa fałszywe zeznania nie może być rozumiane, jako działanie w okolicznościach wyłączających bezprawność zachowania. Oczywiście przy założeniu, iż fałszywie składa zeznania

¹¹ T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego. Ustawa o świadku koronnym. Komentarz, wyd. V, Warszawa 2008, s. 954 i n.

¹² D. Świecki (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2022. Zob.: Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2020 r., sygn. III KK 471/19, LEX nr 3077173.

w ramach okoliczności mających znaczenie dla realizacji prawa do obrony (kontratyp działania we własnej obronie). Ostatecznie Sąd Najwyższy odmówił potrzeby dokonania zasadniczej wykładni ustawy.

2. Stan Prawny

Ustosunkowując się do argumentów podniesionych w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r. (sygn. I KZP 5/21) w zakresie braku konieczności zmiany przepisów dotyczących kwalifikowanej formy składania fałszywych zeznań, to zgodnie z uzasadnieniem projektu ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r., poz. 437), intencją ustawodawcy, który wprowadził do art. 233 k.k. typ przestępstwa kwalifikowanego, było zwiększenie stopnia ochrony wymiaru sprawiedliwości przed wprowadzeniem w błąd organów procesowych w wyniku składania fałszywych zeznań lub fałszywych opinii, które jawią się jako podstawowe źródła dowodowe. Zdaniem ustawodawcy przepisy kodeksu postępowania karnego przewidują wystarczające gwarancje związane z prawem do obrony, które przewidziane jest także w art. 42 ust. 2 Konstytucji oraz art. 6 EKPC. W uzasadnieniu wskazano również, iż w innych krajach europejskich występują tożsame, co (może lepiej użyć wyrazu: jak) w prawie polskim rozwiązania w zakresie prawa do obrony tj. między innymi w ustawodawstwie szwajcarskim, włoskim, brytyjskim oraz niemieckim. Przykładowo § 55 niemieckiego kodeksu postępowania karnego, (który jest odpowiednikiem art. 183 k.p.k.) zdaniem przedstawicieli doktryny niemieckiej w pełni zabezpiecza prawo do obrony. Równocześnie nie ma zgody na tak zwane „nielimitowane” kłamstwo, które można by usprawiedliwić szeroko rozumianym i wywodzonym z przepisów konstytucji prawem do obrony. Na podstawie § 157 niemieckiego kodeksu karnego istnieje możliwość złagodzenia kary w przypadku tak zwanych niezaprzysiężonych zeznań¹³.

Ustosunkowując się do prezentowanej przez Sąd Najwyższy argumentacji nie sposób nie odnieść wrażenia, iż przyznał on prymat prawa do obrony nad ochroną wymiaru sprawiedliwości przed kłamliwymi depozycjami procesowymi świadków. Prawo do obrony jest dyrektywą, w myśl której oskarżony ma prawo bronić swych interesów w procesie i korzystać z pomocy obrońcy. Prawo to przyjmuje dwie zasadnicze postacie

¹³ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 207, s. 19 i n., <http://www.sejm.gov.pl>. (dostęp: 5 stycznia 2023 r.).

a mianowicie: obronę materialną, zgodnie z którą oskarżony nie ma obowiązku dowodzenia swojej niewinności jak również dostarczania jakichkolwiek dowodów na swoją niekorzyść (art. 74 § 1 k.p.k.) oraz obronę formalną, która przybiera postać obrony obligatoryjnej oraz fakultatywnej¹⁴. Jedną z form obrony materialnej jest tak zwane prawo do milczenia, określone jako zasada *nemo se ipsum accusare tenetur*¹⁵.

Podstawowym kryterium rozróżnienia obrony materialnej oraz formalnej jest tak zwane kryterium podmiotu obrony. Obrona formalna ogniskuje się na procesowej działalności obrońcy oskarżonego, zaś obrona materialna na działalności obrończej samego oskarżonego. Nie budzi kontrowersji fakt, iż prawo do obrony posiada szczególne znaczenie, którego wyrazem jest chociażby zamieszczenie jej w ustawie zasadniczej. Poza tym „(...) prawo do obrony obowiązuje na gruncie danego systemu prawnego tylko w granicach i formach określonych przepisami tego systemu (...)”¹⁶. Dodatkowo prawo do obrony zagwarantowane zostało w art. 6 ust. 3 EKPC, zgodnie z którym: Każdy oskarżony o popełnienie czynu zagrożonego karą ma co najmniej prawo do: a) niezwłocznego otrzymania szczegółowej informacji w języku dla niego zrozumiałym o istocie i przyczynie skierowanego przeciwko niemu oskarżenia; b) posiadania odpowiedniego czasu i możliwości do przygotowania obrony; c) bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, a jeśli nie ma wystarczających środków na pokrycie kosztów obrony – do bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego dobro wymiaru sprawiedliwości; d) przesłuchania lub spowodowania przesłuchania świadków oskarżenia oraz żądania obecności i przesłuchania świadków obrony na takich samych warunkach jak świadków oskarżenia¹⁷.

Dodać należy, iż Trybunał Konstytucyjny w swoim orzeczeniu z dnia 17 lutego 2004 r. potwierdził tzw. szerokie rozumienie konstytucyjnego prawa do obrony, która to zasada stanowi element standardu demokratycznego państwa prawnego¹⁸. W tym miejscu zauważyć należy, iż prawo do obrony w pewnych przypadkach ulega jednak znacznemu ograniczeniu. Przykładem może być chociażby instytucja świadka koronnego w ujęciu karnoprosocym, który zdecydował się na współpracę z orga-

¹⁴ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2016, s. 301–309.

¹⁵ Z. Sobolewski, *Zasada „nemo se ipsum accusare tenetur”*, Lublin 1979, s. 113.

¹⁶ M. Cieślak, *Polska procedura karna*, Warszawa 1984, s. 268.

¹⁷ Art. 6 ust. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Rzym, 4 listopada 1950 r., Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.

¹⁸ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lutego 2004 r., sygn. SK 39/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 7.

nami ścigania, a któremu nie przysługuje prawo do odmowy składania zeznań, po uzyskaniu statusu. Na temat braku konstytucyjności instytucji świadka koronnego wielokrotnie wypowiadali się zarówno przedstawiciele doktryny jak również istnieje bogate orzecznictwo w tym zakresie¹⁹. Jednakże zasygnalizowania wymaga wyłącznie element związany z tym, iż „spenalizowany zakaz składania fałszywych zeznań chroni nie tylko wydanie prawidłowego orzeczenia, ale także w szerszym sensie prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, jego powagę i efektywność”²⁰.

Jak zauważa M. J. Szewczyk nie ma powodów, aby świadek, który jest przesłuchiwany na tak zwanym wstępnym etapie postępowania, korzystał z takich samych środków ochrony jak podejrzany czy też oskarżony. Poza tym, nie jest przypadkiem, iż w zapisach Konstytucji ujęto możliwość korzystania przez oskarżonego z przysługującego mu prawa do obrony. Warto podnieść na co wskazuje autor, iż do czasu wykrycia sprawcy prawo do obrony nie uzyskuje prymatu nad dyrektywą opisaną w art. 2 Konstytucji dotyczącą tego, iż Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej. Poza tym, gradacja dóbr może doprowadzić do sytuacji, kiedy sprawca w ogóle nie zostanie wykryty oraz pociągnięty do odpowiedzialności karnej. Reasumując prawo do obrony nie przedstawia wartości wyższej od prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości²¹. Zresztą, co nie wydaje się sporne świadek przed przesłuchaniem musi zostać prawidłowo pouczone o przysługujących mu zarówno obowiązkach jak również uprawnieniach. Brak takiego pouczenia lub też

¹⁹ Zob.np.: L. K. Paprzycki, Instytucja świadka koronnego i świadka *incognito* w świetle Konstytucji RP i Europejskiej konwencji praw człowieka, *Palestra* 2008, nr 5–6; Z. Gostyński, Świadek koronny – istota nieznana?, *Palestra* 1996, nr 1–2, s. 38, M. Korneć, Świadek koronny, jako nowa instytucja w procesie karnym, *Problemy Współczesnej Kryminalistyki*, t. 2, Warszawa 1998, s. 142; G. Ociecek, Konstytucyjne oraz kodeksowe kontrowersje związane z instytucją świadka koronnego, (w:) Państwo. Konstytucja. Prawo. Księga pamiątkowa poświęcona Sędziemu Trybunału Konstytucyjnego profesorowi Henrykowi Ciochowi, Warszawa 2018; W. Koziół, Mały świadek koronny w orzecznictwie Sądu Najwyższego, (w:) J. Majewski, Nadzwyczajny wymiar kary, Toruń 2009; B. Kurzępa, Świadek Koronny. Geneza instytucji. Komentarz do ustawy, Toruń 2005; S. Waltoś, Świadek koronny – obrzeża odpowiedzialności karnej, *Prokuratura i Prawo* 1993, nr 2, s. 25; S. Waltoś, Świadek koronny, obrzeża odpowiedzialności karnej, *Prokuratura i Prawo* 1993, nr 2, s. 16 i n. C. Nowak, Zasada równości broni w europejskim i polskim postępowaniu karnym, *Prokuratura i Prawo* 1999, nr 3.

²⁰ B. Kunicka-Michalska (w:) A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), O. Górniok, W. Koziół, E. Pływaczewski, B. Kunicka-Michalska, A. Sakowicz, J. Skorupka, Kodeks karny. Część szczególna, T.II, Warszawa 2010, s. 179.

²¹ M. J. Szewczyk, Zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożąca sprawcy lub jego najbliższemu, *Prok. i Pr* 2018, nr 9, s. 142.

błędne pouczenie nie może powodować negatywnych konsekwencji a tym samym pociągać ujemnych skutków prawnych dla świadka. Zgodnie bowiem z treścią art. 233 § 2 i 3 k.k. Warunkiem odpowiedzialności jest, aby przyjmujący zeznanie, działając w zakresie swoich uprawnień, uprzedził zeznającego o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznanie lub odebrał od niego przyrzeczenie. Dodatkowo, ustawodawca wyraźnie wskazał, iż nie podlega karze za czyn określony w § 1a art. 233 k.k. kto składa fałszywe zeznanie, nie wiedząc o prawie odmowy zeznania lub odpowiedzi na pytania. Po nowelizacji przepisu art. 233 k.k. prawo do obrony realizowane jest w ramach przysługującego w określonych oczywiście przypadkach prawa do odmowy składania zeznań, jak również prawa do odmowy odpowiedzi na pytanie.

Wprowadzony przepis 233 § 1a k.k. z całą pewnością powoduje zwiększenie stopnia ochrony wymiaru sprawiedliwości przed wprowadzeniem w błąd organów procesowych na skutek składania fałszywych zeznań. W konsekwencji zabezpiecza przed wydaniem błędnego orzeczenia²². Przy tym ochronę wymiaru sprawiedliwości przed fałszywymi depozycjami traktować należy w szerszym rozumieniu, a mianowicie nie tylko w znaczeniu polskiego wymiaru sprawiedliwości, lecz także ochrony wymiaru sprawiedliwości poza granicami naszego kraju²³. Zasadniczą kwestią wymagającą rozstrzygnięcia jest pytanie, dlaczego pomimo tego, iż podejrzany (oskarżony), który został prawidłowo pouczone o przysługujących mu uprawnieniach w tym do odmowy składania wyjaśnień i odpowiedzi na pytania, może ponieść odpowiedzialność karną między innymi za fałszywe pomówienie, a świadek będąc pouczony o treści art. 182 k.p.k. oraz 183 k.p.k. miałby nie odpowiadać za złożenie fałszywych zeznań? Nie można się zgodzić z tezą prezentowaną w głosowanej uchwale, że doświadczenie życiowe jakie daje praktyka orzecznicza wskazuje, iż karanie sprawcy czynu zabronionego za złożenie fałszywych zeznań z obawy przed grożącą mu odpowiedzialnością karną nie przyniesie zauważalnej korzyści. Wprost przeciwnie niekaranie sprawcy fałszywych zeznań przynieść może wyjątkowo negatywne konsekwencje, nie wspominając już o zeznaniach świadka, który w obawie przed odpowiedzialnością karną będzie starał się przerzucać odpowiedzialność na inne niewinne osoby, czego niejednokrotnie jesteśmy świadkami zarówno w trakcie postępowania przygotowawczego jak również sądowego. Doświadczenie życiowe uczy, iż do takich bowiem sytuacji dochodzi sto-

²² I. Zgoliński, Komentarz do art. 233 kodeksu karnego, LEX/el. Kodeks Karny, V. Konarska-Wrzesek (red.), Warszawa..., s. 1041.

²³ A. Grześkowiak, K. Wiak, (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2019.

sunkowo często w sytuacjach kiedy świadek decyduje się jednak na złożenie zeznań w powyższej sytuacji i nie skorzysta z prawa do ich odmowy lub też odpowiedzi na pytanie. Oczywiście, zgodzić się należy z tym, iż prawo odmowy odpowiedzi na pytanie z którego może skorzystać świadek ma charakter węższy od uprawnień podejrzanego, który bez podania jakiegokolwiek przyczyny może odmówić składania wyjaśnień (art. 300 § 1 k.p.k.). Nie należy jednak zapominać o zupełnie odmiennych rolach procesowych tych osobowych źródeł dowodowych. Sam Sąd Najwyższy przyznał, że orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wprowadziło do końca niekonsekwentne, jednak stoi generalnie na stanowisku, iż dopuszcza możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej sprawcę czynu zabronionego, który złożył fałszywe zeznania, o ile zagwarantowano mu prawo do odmowy odpowiedzi na pytanie w zakresie w jakim groziłoby to samodenuncjacją. Podobnie, Trybunał Konstytucyjny w swoim postanowieniu z dnia 21 grudnia 2007 r., oraz Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 15 stycznia 2020 r. przyznały, że „stosowanie zasady *nemo se ipsum accusare tenetur* nie oznacza, iż osobie składającej oświadczenia procesowe w charakterze świadka przysługuje taki sam zakres uprawnień znajdujący swoje zakorzenienie w konstytucyjnym prawie do obrony, jaki przysługuje podejrzanemu”²⁴.

Zwrócić należy także uwagę, iż w swojej uchwale z dnia 9 listopada 2021 r. Sąd Najwyższy wyeksponował kwestie związane z teoretyczną praktyką organów ścigania dotyczącą tak zwanego „przesiewowego” przesłuchiwanie potencjalnych sprawców w charakterze podejrzanych. Podkreślić należy, że oczywiście może zdarzyć się, iż organy ścigania przesłuchają przyszłego podejrzanego w charakterze świadka (ze stosownymi pouczeniami), jednakże są to przypadki o charakterze incydentalnym. Zgodnie bowiem z art. 313 k.p.k. jeżeli dane istniejące w chwili wszczęcia śledztwa lub zebrane w jego toku uzasadniają dostatecznie podejrzenie, iż czyn popełniła określona osoba, sporządza się postanowienie o przedstawieniu zarzutów, ogłasza je niezwłocznie podejrzanemu i przesłuchuje się go, chyba że ogłoszenie postanowienia lub przesłuchanie podejrzanego nie jest możliwe z powodu jego ukrywania się lub nieobecności w kraju. Obawy a wręcz nieufność w stosunku do przedstawicieli organów ścigania o nadużywanie przez nich uprawnień wydają się zbyt daleko idące, tym bardziej, iż funkcjonariusz za działanie niezgodne z przepisami może ponieść odpowiedzialność o charakterze dyscyplinarnym bądź karnym (art. 231 k.k.).

²⁴ Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 grudnia 2007 r. sygn. TS 62/07; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2020 r. sygn. I KZP 10/19, TS 62/07.

Z tych też względów w obowiązującym stanie prawnym i w przedstawionych uwarunkowaniach zapewnienie bezkarności dla świadka, który zeznaje nieprawdę wydaje się wątpliwe.

Na zakończenie nie sposób pominąć kwestii związanej z wykładnią prawa w kontekście przepisu 233 § 1a k.k., która jest wyjątkowo istotna biorąc pod uwagę treść podjętej przez Sąd Najwyższy uchwały.

Według M. Cieślaka „wykładnia” używana jest w dwojakim znaczeniu, a mianowicie:

- jako oznaczenie działalności polegającej na poszukiwaniu i ustalaniu właściwego znaczenia przepisów prawnych;
- oznaczenie samego rezultatu wyżej wymienionej działalności, czyli znaczenia, które ustalił sam interpretator.

W związku z tym, iż konkretna norma łączy z określoną sytuacją pewne skutki prawne, do skutków tych odnosi się tzw. pojęcie zakresu, które należy rozumieć jako ogół możliwych konkretnych skutków prawnych, które pociągać za sobą może konkretna sytuacja²⁵.

Bezpośrednim celem wykładni jest ustalenie rzeczywistego znaczenia przepisu prawnego²⁶. Z kolei przez wykładnię prawa należy rozumieć ogół czynności poznawczych zmierzających do ustalenia właściwego sensu przepisów prawnych²⁷. Nie powinno budzić kontrowersji stwierdzenie, iż przedmiotem wykładni są te teksty prawne, które budzą wątpliwości. Niemiejsze stwierdzenie oparte jest na zasadzie *clara non sunt interpretanda*.

Przyczyny pojawiających się wątpliwości mogą mieć charakter różnoraki, po pierwsze mogą one wynikać z charakteru samego języka, który został użyty przy tworzeniu przepisu, po wtóre mogą zrodzić się w oparciu o celowość, słuszność lub też sprawiedliwość przepisu²⁸.

Powszechnie wykładnia przy uwzględnieniu stosowanych dyrektyw interpretacyjnych dzieli się na: wykładnię językową oraz pozajęzykową w tym celowościową, funkcjonalną, systemową (systematyczną), historyczną oraz logiczną²⁹. Nie budzi kontrowersji stwierdzenie, iż w przypadku, gdy przepis nie budzi wątpliwości poprzestaje się na stosowaniu wykładni językowej. Dopiero w przypadku, gdy zaistnieją ważne powody

²⁵ M. Cieślak, Polska procedura karna, *op. cit.*, s. 169–170.

²⁶ A. Wolter, Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, wyd. 5, Warszawa 1977, s. 97.

²⁷ J. Kowalski, Wstęp do nauki o państwie i prawie, wyd. 4, Warszawa 1977, s. 259.

²⁸ J. Nowacki, Z. Tobor, Wstęp do prawoznawstwa, wyd. II, Katowice 1988, s. 296–298.

²⁹ Zob. M. Cieślak, Polska procedura karna, *op. cit.*, s. 172; J. Nowacki, Z. Tobor, Wstęp do prawoznawstwa, *op. cit.*, s. 298–308; J. Stone, Legal system and lawyers reasonings, London 1964, s. 217.

natury: prawnej, społecznej, ekonomicznej czy też moralnej³⁰. Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2009 r. odstępianie od przeprowadzenia wykładni językowej dopuszczalne jest wówczas, gdy:

- wykładnia językowa prowadzi *ad absurdum*;
- w sytuacji oczywistego błędu legislacyjnego³¹.

Poza tym, przyjmuje się, iż możliwe jest to w sytuacjach kiedy:

- wykładnia językowa prowadzi do rozstrzygnięć, które mogą być uznawane jako niesłuszne, niesprawiedliwe i nieakceptowalne a wręcz nieracjonalne oraz niweczące ratio legis interpretowanego przepisu;
- sens językowy jest ewidentnie sprzeczny z tzw. fundamentalnymi wartościami konstytucyjnymi, a z istotnych powodów uchylenie przepisu w danym momencie byłoby niemożliwe lub też niecelowe³².

Nie wydaje się za słuszne przyjęcie, iż treść przepisu 233 § 1a k.k. jest ewidentnie sprzeczna z fundamentalnymi wartościami konstytucyjnymi czy też ma charakter nieracjonalny, jego wykładnia prowadzi do wniosków *ad absurdum*, a już z całą pewnością, wprowadzony został w wyniku błędu legislacyjnego. Zaznaczyć należy, iż w dniu 15 stycznia 2020 r. Sąd Rejonowy w Toruniu skierował do Trybunału Konstytucyjnego zapytanie prawne w zakresie zgodności artykułu 233 § 1a k.k. z art. 32 ust. 1 i 42 ust. 2 KRP, a także z art. 14 ust. 3 lit. g MPPOiP oraz art. 6 ust. 1 EKPC w kwestii karalności zeznania nieprawdy lub zatajenia prawdy z obawy przed poniesieniem odpowiedzialności karnej grożącej podmiotowi składającemu zeznania³³. Dodatkowo, do postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym dołączył także Rzecznik Praw Obywatelskich, który podzielił argumentację przedstawioną w postanowieniu sądu pytającego oraz zwrócił uwagę, iż art. 233 § 1a k.k. narusza nie tylko art. 14 ust. 3 lit. g MPPOiP i art. 6 EKPC, ale dodatkowo jest niezgodny z art. 7 ust. 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343 z dnia

³⁰ L. Morawski, Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2014, s. 146, podobnie: M. Zieliński, Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki, Warszawa 2012, s. 237.

³¹ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2009 r., sygn. I KZP 35/08, OSNKW 2009, nr 5, poz. 33.

³² K. Kmak, Odstąpienie od rezultatów wykładni językowej w prawie karnym (na kanwie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2009 r., sygn. I KZP 35/08), Studenckie zeszyty naukowe 2019, vol. XXII nr 42, s. 77 i n.; Z. Zieliński, Osiemnaście mitów w myśleniu o wykładni prawa, Palestra 2011, nr 3–4, s. 33.

³³ Postanowienie Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 15 stycznia 2020 r. <https://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/view/sprawa.xhtml?&pokaz=dokumenty&sygnatura=P%204/20> (dostęp: 6 stycznia 2023 r.).

9 marca 2016 r. nakładającego na państwa członkowskie zapewnienia oskarżonym i podejrzanym prawo do nieobciążania samego siebie³⁴.

Do chwili obecnej Trybunał Konstytucyjny nie wydał orzeczenia w powyższym zakresie, tym niemniej we wcześniejszym orzeczeniu wskazał na to, iż odmiennie realizowane jest prawo do obrony wobec podejrzanego, a odmiennie wobec osoby, której zarzut nie został przedstawiony³⁵.

Pomimo upływu wielu lat aktualnym winna w mojej ocenie pozostawać teza utilitarystów w tym między innymi J. Benthama, iż miarą słusznego prawa jest tylko interes ogółu³⁶.

Bibliografia

Publikacje

1. Cieślak M., Polska procedura karna, Warszawa 1984.
2. Z. Gostyński, Świadek koronny – istota nieznana?, *Palestra* 1996, nr 1–2.
3. Grzegorzczyk, Kodeks postępowania karnego. Ustawa o świadku koronnym. Komentarz, wyd. V, Warszawa 2008.
4. Grześkowiak A., Wiak K. (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2019.
5. Kmak K., Odstąpienie od rezultatów wykładni językowej w prawie karnym (na kanwie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2009 r., sygn. IKZP 35/08), *Studenckie zeszyty naukowe* 2019, vol. XXII, nr 42.
6. Kmiecik R., Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 26/07
7. M. Korneć, Świadek koronny jako nowa instytucja w procesie karnym, *Problemy Współczesnej Kryminalistyki*, t. 2, Warszawa 1998.
8. Kowalski J., *Wstęp do nauki o państwie i prawie*, wyd. 4, Warszawa 1977.

³⁴ Niepublikowana praca magisterska A. Rajewskiego z 2021 r. zatytułowana „Granice penalizacji kłamstwa sprawcy przestępstwa w procesie karnym”, napisana w Zakładzie Postępowania Karnego Uniwersytetu i. A. Mickiewicza w Poznaniu pod kierunkiem prof. UAM dr hab. Barbary Janusz-Pohl.

³⁵ Postanowienie TK z dnia 21 grudnia 2007 r., sygn. Ts 62/07, *Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego*; zbiór urzędowy 2008, Seria B, nr 2, poz. 69.

³⁶ W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii T.II, Filozofia nowożytna do 1830 r.*, Warszawa 1981, s. 123.

9. Kozielowicz W., Mały świadek koronny w orzecznictwie Sądu Najwyższego, (w:) Majewski J., Nadzwyczajny wymiar kary, Toruń 2009.
10. Kunicka-Michalska B. (w:), Wąsek A., Zawłocki R. (red.), Górniok O., Kozielowicz W., Pływaczewski E., Kunicka-Michalska B., Sakowicz A., Skorupka J., Kodeks karny. Część szczególna, T. II, Warszawa 2010.
11. Kurzępa B., Świadek Koronny. Geneza instytucji. Komentarz do ustawy, Toruń 2005.
12. Morawski L., Wstęp do prawoznawstwa, Toruń 2014.
13. Nowacki J., Tobor Z., Wstęp do prawoznawstwa, wyd. II, Katowice 1988.
14. Nowak C., Zasada równości broni w europejskim i polskim postępowaniu karnym, Prokuratura i Prawo 1999, nr 3.
15. Ociecek G., Konstytucyjne oraz kodeksowe kontrowersje związane z instytucją świadka koronnego, (w:) Państwo. Konstytucja. Prawo. Księga pamiątkowa poświęcona Sędziemu Trybunału Konstytucyjnego profesorowi Henrykowi Ciochowi, Warszawa 2018.
16. Paprzycki L. K., Instytucja świadka koronnego i świadka incognito w świetle Konstytucji RP i Europejskiej konwencji praw człowieka, Palestra 2008, nr 5–6.
17. Rajewski A., Granice penalizacji kłamstwa sprawcy przestępstwa w procesie karnym, – niepublikowana praca magisterska napisana w Zakładzie Postępowania Karnego Uniwersytetu i. A. Mickiewicza w Poznaniu pod kierunkiem prof. UAM dr hab. Barbary Janusz-Pohl, Poznań 2021.
18. Sobolewski Z., Zasada „*nemo se ipsum accusare tenetur*”, Lublin 1979.
19. Stone J., Legal system and lawyers reasonings, London 1964.
20. Szewczyk M. J., Zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożąca sprawcy lub jego najbliższemu, Prok. i Pr 2018, nr 9.
21. Świecki D., (red.), Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2022.
22. Tatarkiewicz W., Historia filozofii, T.II, Filozofia nowożytna do 1830 r., Warszawa 1981.
23. Waltoś S., Hofmański P., Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 2016.
24. S. Waltoś, Świadek koronny – obrzeża odpowiedzialności karnej, Prokuratura i Prawo 1993, nr 2.
25. Wolter A., Prawo cywilne. Zarys części ogólnej, wyd. 5, Warszawa 1977.

26. Zgoliński I., Komentarz do art. 233 kodeksu karnego, Kodeks karny, V. Konarska-Wrzosek (red.), LEX/el.
27. Zieliński M., Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki, Warszawa 2012.
28. Zieliński Z., Osiemnaście mitów w myśleniu o wykładni prawa, Palestra 2011, nr 3–4.

Akty Prawne

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. z 1997 r., Nr 78, poz. 483.
2. Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, Rzym, 4 listopada 1950 r. Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.
3. Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r., poz. 437 z późn. zm.

Orzecznictwo

1. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lutego 2004 r., sygn. SK 39/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 7.
2. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2021 r., sygn. I KZP 5/21, OSNK 2022, nr 1, poz. 1.
3. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2009 r., sygn. I KZP 35/08, OSNKW 2009, nr 5, poz. 33.
4. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 26/07, OSNKW 2007, nr 10, poz. 71.
5. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2007 r., sygn. I KZP 4/07, OSNKW 2007, nr 6, poz. 45.
6. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2020 r., sygn. I KZP 10/19, TS 62/07.
7. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2020 r., sygn. III KK 471/19, LEX nr 3077173.
8. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lutego 2004 r., sygn. SK 39/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 7.
9. Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 grudnia 2007 r., sygn. TS 62/07.

Intermedia

1. Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 207, <http://www.sejm.gov.pl>.

2. Postanowienie Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 15 stycznia 2020 r., <https://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/view/sprawa.xhtml?&pokaz=dokumenty&sygnatura=P%204/20>.

Commentary on the resolution adopted by the Criminal Chamber of the Supreme Court on 9 November 2021, reference number: I KZP 5/21

Abstract

This commentary disapproves the resolution adopted by the Criminal Chamber of the Supreme Court on 9 November 2021, which resolution provides for no criminal liability of a witness who testifies the untruth or suppress the truth because of their fear of them or their next of kin becoming exposed to criminal liability, thereby exercises their right of defence, despite having been first properly advised on their right to refuse to testify or to refuse to give any response to questions. The resolution is found to lack any reference to linguistic interpretation of Article 233(1a) of the Penal Code well as to other principles, including but not limited to the right to liberty, the principle of proportionality, boundaries of the right of defence, or the principles of social conduct. This commentary fits into the broader context of complex issues that are faced by judicial authorities, including but not limited to the issue of “supremacy” of the right of defence combined with the right to give false evidence in proceedings, or of the principles of procedural justice and proportionality. Moreover, it is claimed that the importance of protecting the administration of justice against any false testimony should not be ignored.

Key words

False testimony, slander, right of defence, right to court proceedings, right to liberty, boundaries of lying, principles of social conduct.

Z HISTORII PROKURATURY

Stanisław Car
Minister Sprawiedliwości i Naczelny Prokurator
w okresach
22 grudnia 1928 r. – 29 grudnia 1929 r.
oraz 29 marca 1930 r. – 4 grudnia 1930 r.



Stanisław Car, minister sprawiedliwości. Fotografia portretowa.
Źródło: Narodowe Archiwum Cyfrowe.

Stanisław Henryk Car urodził się 26 kwietnia 1882 r. w Warszawie, jako syn Henryka Bolesława i Salomei z d. Szczerbińskiej. Żonaty z Zofią Zuzanną z d. Bieńkowską (1884–1974), z którą związek małżeński zawarł 17 października 1903 r.

Uczęszczał do Gimnazjum Filologicznego w Warszawie, gdzie w 1902 r. uzyskał maturę. Rozpoczął studia prawnicze na Cesarskim Uniwersytecie Warszawskim, ale z uwagi na uczestnictwo w 1905 r. w strajku szkolnym polskiej młodzieży został zmuszony do przerwania studiów i wyjazdu z Warszawy. Studia prawnicze kontynuował na Uniwersytecie w Odessie i ukończył je w 1907 r.

Stanisław Car karierę prawniczą rozpoczął w 1907 r. kiedy to został aplikantem sądowym przy Sądzie Okręgowym w Warszawie. W 1910 r. rozpoczął pracę w adwokaturze, początkowo jako pomocnik adwokata, a od 1912 r. jako adwokat przysięgły. Dzięki aktywnej działalności zawodowej zyskał wysoką pozycję i uznanie wśród członków warszawskiej adwokatury oraz został delegatem na pierwszy Zjazd Adwokatów Polskich we Lwowie w czerwcu 1914 r., gdzie wygłosił referat pt. „Stan adwokatury w Królestwie Polskim”. Był on również uczestnikiem prac nad projektami dotyczącymi odradzającego się sądownictwa polskiego oraz palestry. W 1915 r. Komitet Obywatelski powierzył mu urząd sędziego pokoju w mieście stołecznym Warszawie.

Karierę Stanisława Cara w strukturach rządowych rozpoczęło powołanie go z dniem 9 marca 1917 r. na referenta do tworzącego się wtedy Departamentu Sprawiedliwości Tymczasowej Rady Stanu, w którym brał udział w pracach ustawodawczych i organizacyjnych zmierzających do „dźwignięcia pierwszych zrębów polskiego sądownictwa państwowego w b. Królestwie Kongresowym”. Przechodził on w ramach tej służby kolejne szczeble kariery i z dniem 1 grudnia 1918 r. został powołany na urząd Szefa Kancelarii Cywilnej Naczelnika Państwa Józefa Piłsudskiego. Był on również w 1918 r. pierwszym redaktorem „Dziennika Urzędowego Departamentu Sprawiedliwości” i „Dziennika Praw Państwa Polskiego”.

W okresie wojny polsko-bolszewickiej, 9 lipca 1920 r., Stanisław Car ochotniczo wstąpił do wojska polskiego i jako szeregowiec początkowo pełnił służbę w Szwadronie Przybocznym Naczelnego Wodza. Następnie brał udział w toczonych wtedy walkach jako ułan w X. dywizji gen. Lucjana Żeligowskiego. Za udział w walkach pod Zamościem, obleganym przez I Armię Konną Siemiona Budionnego, został odznaczony Krzyżem Walecznych.

Czynną służbę wojskową pełnił do 13 grudnia 1920 r., zaś z dniem 13 stycznia 1921 r. został zwolniony ze służby wojskowej w stopniu kaprała. W 1922 r. Stanisław Car został awansowany na stopień podporucznika rezerwy w Korpusie Oficerów Sądowych, po wcześniejszym ukończeniu 18 maja 1921 r. kursu wykształcenia dla prawników przy Szkole Podchorążych Piechoty w Warszawie z wynikiem celującym z egzaminu.

Po zakończeniu służby wojskowej Stanisław Car wrócił do pełnienia obowiązków w Kancelarii Cywilnej Naczelnika Państwa. Kierował nią również podczas krótkiej kadencji prezydenta Gabriela Narutowicza, zakończonej jego tragiczną śmiercią 16 grudnia 1922 r., w wyniku zamachu dokonanego przez Eligiusza Niewiadomskiego. Funkcję tę pełnił także podczas prezydentury Stanisława Wojciechowskiego do 1 maja 1923 r., kiedy to podał się do dymisji.

Po zakończeniu służby w administracji rządowej Stanisław Car powrócił do praktyki adwokackiej. Działal aktywnie w organach samorządu adwokackiego i był jednym z założycieli oraz pierwszym redaktorem naczelnym (1924–1925) istniejącego do dziś czasopisma polskiej adwokatury „Palestra”, która wówczas była organem adwokatury warszawskiej.

W 1925 r. Stanisław Car został mianowany prokuratorem przy Sądzie Najwyższym. Funkcję tę sprawował do 10 czerwca 1926 r., kiedy to po zamachu majowym został Szefem Kancelarii Cywilnej Prezydenta RP Ignacego Mościckiego.

W 1926 r. Stanisław Car został wiceministrem sprawiedliwości, którą to funkcję pełnił w kolejnych rządach.

W okresie od 13 listopada 1927 r. do 30 stycznia 1930 r. pełnił funkcję Generalnego Komisarza Wyborczego.

W dniu 22 grudnia 1928 r. został powołany na stanowisko Ministra Sprawiedliwości i Naczelnego Prokuratora, zastępując na tym stanowisku Aleksandra Meysztowicza. Funkcję tę pełnił do 22 grudnia 1928 r.

Stanisław Car ponownie został powołany na urząd Ministra Sprawiedliwości i Naczelnego Prokuratora 29 marca 1930 r. w pierwszym rządzie Walerego Sławka. Pełnił ten urząd do dnia upadku rządu 23 sierpnia 1930 r.



Członkowie rządu premiera Walerego Sławka z wizytą u Prezydenta RP Ignacego Mościckiego w dniu utworzenia gabinetu. Minister Sprawiedliwości Stanisław Car widoczny w drugim rzędzie, trzeci od prawej.

Źródło: https://pl.wikipedia.org/wiki/Pierwszy_rz%C4%85d_Walerego_S%C5%82awka#/media/Plik:I_rzad_Walerego_S%C5%82awka.jpg

Drugi rząd Józefa Piłsudskiego został powołany w niezmienionym składzie w dniu 25 sierpnia 1930 r. Stanisław Car pełnił funkcję ministerialną do 4 grudnia 1930 r., kiedy to powołano Drugi Rząd Walerego Sławka.

W latach 1930 do 1935 Stanisław Car był posłem do Sejmu III kadencji z ugrupowania Bezpartyjnego Bloku Współpracy w okręgu wyborczym nr 5 w Białymstoku. Był członkiem prezydium klubu, a od końca sierpnia 1931 r. jego wiceprezesem. 10 grudnia 1930 r. Stanisław Car został zaprzysiężony na funkcję jednego z wicemarszałków sejmu i równocześnie objął stanowisko przewodniczącego Komisji Prawniczej. Należał również do Komisji Regulaminowej. Okres od 1931 roku do 1935 roku był czasem intensywnych prac nad rewizją konstytucji. Stanisław Car był generalnym referentem projektu ustawy zasadniczej oraz przewodniczył Komisji Konstytucyjnej. Był autorem 63 tez konstytucyj-

nych, które ogłosił 20 grudnia 1933 r. na posiedzeniu Komisji Konstytucyjnej. Tezy były poddane debacie na posiedzeniu plenarnym Sejmu 26 stycznia 1934 r., po czym zostały przegłosowane i uchwalone jako projekt konstytucji kwietniowej. Stanisław Car opowiadał się za odrzuceniem wzoru monteskiuszowskiego, a projekt ustawy odchodził od modelu parlamentarno-gabinetowego na rzecz modelu prezydenckiego. Nowa ustawa zasadnicza została podpisana 23 kwietnia 1935 r. przez Prezydenta RP Ignacego Mościckiego i członków rządu, a następnego dnia została opublikowana w Dzienniku Ustaw.



Drugi rząd Józefa Piłsudskiego po zaprzysiężeniu 25 sierpnia 1930. Stanisław Car widoczny drugi od lewej.

Źródło: [https://pl.wikipedia.org/wiki/Drugi_rz%C4%85d_J%C3%B3zefa_Pi%C5%82sudskiego#/media/Plik:Powo%C5%82anie_drugiego_rz%C4%85du_J%C3%B3zefa_Pi%C5%82sudskiego_\(22-247-2\).jpg](https://pl.wikipedia.org/wiki/Drugi_rz%C4%85d_J%C3%B3zefa_Pi%C5%82sudskiego#/media/Plik:Powo%C5%82anie_drugiego_rz%C4%85du_J%C3%B3zefa_Pi%C5%82sudskiego_(22-247-2).jpg).



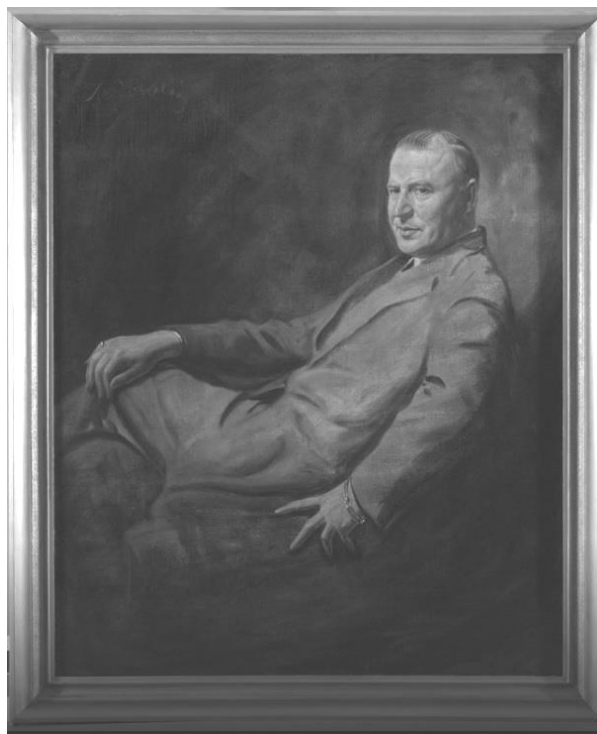
7 kwietnia 1935 r. Teatr Wielki w Warszawie, odczyt wicemarszałka sejmu o „nowej konstytucji”. Na zdjęciu Stanisław Car pierwszy od lewej.

Źródło Narodowe Archiwum Cyfrowe: <https://audiovis.nac.gov.pl/obraz/30452/6c69b17c0143d28babb0cd00d3011c3c/>.



Ceremonia podpisania przez prezydenta RP Ignacego Mościckiego Konstytucji Kwietniowej 1935 r., Sala Rycerska na Zamku Królewskim w Warszawie, na zdjęciu Stanisław Car czwarty od lewej.

W okresie sprawowania funkcji wicemarszałka Stanisław Car w latach 1930–1935, został sportretowany przez malarza Stefana Norblina. Portret jest udostępniony w Cyfrowym Muzeum Narodowym w Warszawie.



Portret Stanisława Cara autorstwa Stefana Norblina.

Źródło: <https://cyfrowe.mnw.art.pl/pl/katalog/513858>.

Stanisław Car ponownie kandydował na posła z listy Bezpartyjnego Bloku Współpracy z Rządem w okręgu wyborczym nr 24 w Kielcach do Sejmu RP IV kadencji 1935–1938. Po wygranych wyborach Izba Poselska wybrała go na marszałka sejmu 4 października 1935 r., a po udzieleniu akceptacji przez Prezydenta RP Ignacego Mościckiego, Stanisław Car przyjął stanowisko, które zajmował do śmierci 18 czerwca 1938 r.

Stanisław Car został odznaczony Orderem Orła Białego (pośmiertnie 20 czerwca 1938 r.), Wielką Wstęgą Orderu Odrodzenia Polski, Krzyżem Komandorskim Orderu Odrodzenia Polski, Krzyżem Walecznych oraz Krzyżem Oficerskim Legii Honorowej (odznaczenie III Republiki Francuskiej).

Był autorem publikacji o charakterze historycznym i prawnym, w tym m.in. publikacji o tytułach „Stan Adwokatury w Królestwie Polskim”, „Pilne zadania prawnictwa”, „Dziesięciolecie Więziennictwa Polskiego”, „Z zagadnień konstytucyjnych Polski. Istota i zakres władzy Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej” oraz „Konstytucja 17 marca a polska rzeczywistość”.

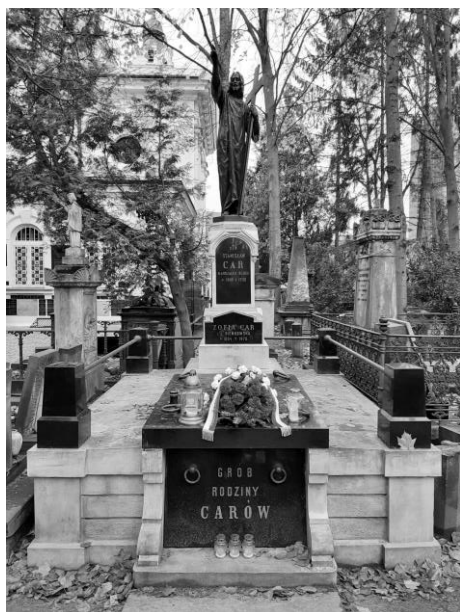
Wiosną 1938 r. Stanisław Car zachorował na zapalenie płuc i w wyniku powikłań po chorobie zmarł 18 czerwca 1938 r. w Warszawie. W czasie pogrzebu trumna została wystawiona w holu sejmowym, następnie z Sejmu została przewieziona do Katedry św. Jana.



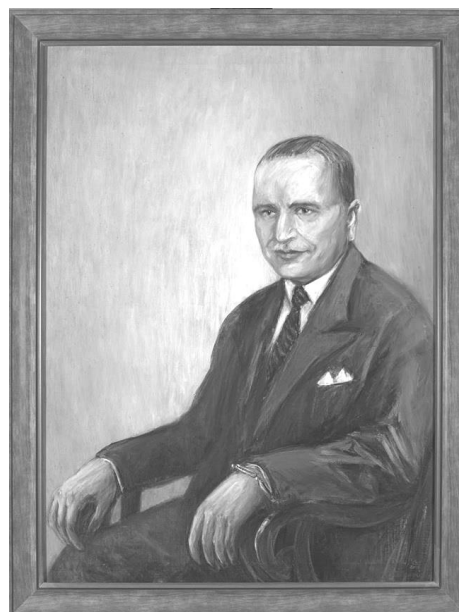
Przemówienie żałobne Prezydenta Warszawy Stefana Starzyńskiego podczas uroczystości pogrzebowych Stanisława Cara.

Źródło: <https://audiovis.nac.gov.pl/obraz/24689:1/>.

Stanisław Car Został pochowany na Cmentarzu Powązkowskim w Warszawie (kwatery 7–6–13).



Fot. M. Wolff-Zdzienicki.



Portret Stanisława Cara autorstwa Łukasza Zedlewskiego.

Źródło: https://biblioteka.sejm.gov.pl/muzealia_zbiory/marszalkowie-sejmu-ii-rp/.

W 2018 r. w Sejmie w Gmachu głównym Wydział Muzealiów Biblioteki Sejmowej zorganizował wystawę „Marszałkowie Sejmu II Rzeczypospolitej”. Wydarzenie było poświęcone upamiętnieniu marszałków tego okresu. Stanisław Car został sportretowany przez Łukasza Zedlewskiego, który odtworzył wizerunek na podstawie archiwalnych fotografii.

Źródła

1. Centralne Archiwum Wojskowe im. majora Bolesława Waligóry Kolekcja Akt Personalnych (sygn. I.481.C.133).
2. Prof. Jacek M. Majchrowski, Kto był kim w Drugiej Rzeczypospolitej, Polska Oficyna Wydawnicza „BGW”, Warszawa 1994.
3. <http://libr.sejm.gov.pl/ars10/marshall/phtml/car177.html> (dostęp: 10 stycznia 2023 r.).
4. https://biblioteka.sejm.gov.pl/muzealia_zbiory/marszalkowie-sejmu-ii-rp/ (dostęp: 10 stycznia 2023 r.).

5. https://przystanekhistoria.pl/dokumenty/zalaczniki/166/166-121113_g.jpg (dostęp: 10 stycznia 2023 r.).
6. <https://histmag.org/Stanislaw-Car-albo-caryzacja-prawa-7858> (dostęp: 10 stycznia 2023 r.).
7. https://pl.wikipedia.org/wiki/Bezpartyjny_Blok_Wsp%C3%B3%C5%82pracy_z_Rz%C4%85dem (dostęp: 10 stycznia 2023 r.).
8. https://pl.wikipedia.org/wiki/Stanis%C5%82aw_Car (dostęp: 10 stycznia 2023 r.).
9. https://pl.wikipedia.org/wiki/Konstytucja_kwietniowa (dostęp: 10 stycznia 2023 r.).
10. https://upload.wikimedia.org/wikipedia/commons/5/5e/Powo%C5%82anie_drugiego_rz%C4%85du_J%C3%B3zefa_Pi%C5%82sudskiego_%2822-247-2%29.jpg (dostęp: 10 stycznia 2023 r.).
11. <http://muzhp.pl/en/e/1366/uchwalenie-konstytucji-kwietniowej-wywiad> (dostęp: 10 stycznia 2023 r.).
12. <https://histmag.org/Konstytucja-kwietniowa-7820> (dostęp: 10 stycznia 2023 r.).
13. <https://cyfrowe.mnw.art.pl/pl/katalog/513858> (dostęp: 10 stycznia 2023 r.).

Redakcja z prawdziwą przyjemnością zawiadamia naszych Autorów, że zgodnie z treścią komunikatu Ministra Edukacji i Nauki z 1.12.2021 r. miesięcznikowi „Prokuratura i Prawo” przyznano za publikację artykułów naukowych **40 punktów**. Nasze czasopismo posiada unikatowy identyfikator **201078** w pozycji **32262** wykazu czasopism, który można odnaleźć na stronie internetowej: <https://www.gov.pl/web/edukacja-i-nauka/komunikat-ministra-edukacji-i-nauki-z-dnia-1-grudnia-2021-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* **ICV 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.

Lista recenzentów opiniujących materiały opublikowane w 2022 roku

Jolanta Jaworska, Dariusz Kala, Kazimierz Klugiewicz, Wojciech Kotowski, Dariusz Kuberski, Bolesław Kurzępa, Grzegorz Ocieczek, Tomasz Razowski, Piotr Rogoziński, Ryszard A. Stefański, Bogusław Sygit, Andrzej Ważny, Damian Wąsik, Krzysztof Wójcik.