

Ius Novum

ISSN 1897-5577

1
2015



WARSZAWA 2015

RADA NAUKOWA

- prof. dr hab. Maria Kruk-Jarosz, Uczelnia Łazarskiego (przewodnicząca)
prof. dr hab. Sylvie Bernigasud, l'Université Lumière Lyon 2 (Francja)
prof. dr hab. Vincent Correia, Université Paris-Sud, Université de Poitiers (Francja)
prof. dr hab. Bertil Cottier, Università della Svizzera Italiana w Lugano (Szwajcaria)
prof. dr hab. Regina Garcimartín Montero, Universidad de Zaragoza (Hiszpania)
prof. dr hab. Stephan Hobe, Cologne University (Niemcy)
prof. dr hab., dr h.c. Brunon Holyst, Uniwersytet Łódzki
prof. dr hab. Michele Indelicato, Università degli Studi di Bari Aldo Moro (Włochy)
prof. dr hab. Hugues Kenfack, Université Toulouse 1 w Tuluzie (Francja)
prof. dr hab. ks. Franciszek Longchamps de Bériér, Uniwersytet Jagielloński
prof. dr hab. Pablo Mendes de Leon, Leiden University (Holandia)
prof. dr hab. Adam Olejniczak, Uniwersytet Adama Mickiewicza w Poznaniu
prof. dr hab. Grzegorz Rydlewski, Uniwersytet Warszawski
prof. dr hab. Vinai Kumar Singh, New Delhi, Indian Society of International Law (Indie)
prof. dr hab. Gintaras Švedas, Vilniaus Universitetas (Litwa)
prof. dr hab. Anita Ušacka, sędzia Międzynarodowego Trybunału Karnego w Hadze (Holandia)
dr Ewa Weigend, Instytut Prawa Karnego Max-Plancka we Freiburgu (Niemcy)

REDAKCJA

Redaktor Naczelny: prof. dr hab. Ryszard A. Stefański, Uczelnia Łazarskiego
Sekretarz: dr Jacek Kosonoga, Uczelnia Łazarskiego

Redaktorzy językowi / Linguistic Editors

Natallia Artsiomenka – język białoruski, Grzegorz Butrym – język angielski,
Martin Dahl – język niemiecki, Maria Furman – język polski,
Elwira Stefańska – język rosyjski, Jadwiga Ziębowicz – język francuski

Redaktorzy tematyczni / Thematic Editors

prawo karne i postępowanie – prof. nadzw. dr hab. Barbara Nita-Światłowska
prawo cywilne – dr Helena Ciepła
prawo administracyjne – prof. dr hab. Stanisław Hoc
prawo konstytucyjne – dr Jacek Zaleśny
prawo międzynarodowe – prof. nadzw. dr hab. Mariusz Muszyński
statystyka – dr Krystyna Bąk

Korekta

Hanna Januszewska

Pełne teksty artykułów w języku polskim wraz ze spisem treści i streszczeniami w językach: polskim, angielskim, francuskim i rosyjskim są zamieszczone na stronie internetowej:
<http://www.lazarski.pl/o-uczelni/wydawnictwo/czasopisma/ius-novum/>
oraz w serwisie The Central European Journal of Social Sciences and Humanities:
<http://cejsh.icm.edu.pl/>

Copyright © by Uczelnia Łazarskiego, Warszawa 2015

ISSN 1897-5577

Oficyna Wydawnicza Uczelni Łazarskiego
02-662 Warszawa, ul. Świeradowska 43
tel. 22 54-35-450
www.lazarski.edu.pl
wydawnictwo@lazarski.edu.pl



Opracowanie komputerowe, druk i oprawa:
Dom Wydawniczy ELIPSA
ul. Inflancka 15/198, 00-189 Warszawa
tel./fax 22 635 03 01, 22 635 17 85
e-mail: elipsa@elipsa.pl, www.elipsa.pl



SPIS TREŚCI

ARTYKUŁY

prof. dr hab. Wojciech Radecki, Polska Akademia Nauk Oddział we Wrocławiu Parki narodowe w systemach prawnych ochrony przyrody polskim, czeskim i słowackim. Część II	11
dr Julia Kosonoga-Zygmunt, adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie Źródła prawnokarnego obowiązku przeszkodzenia samobójstwu. Część II	36
mgr Marek Hermanowicz, doktorant na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku Przedawnienie w świetle projektów zmian Kodeksu karnego	50
dr Dariusz Jagiełło, adiunkt na Wydziale Prawa i Nauk Społecznych Szkoły Wyższej Psychologii Społecznej w Warszawie, radca prawny Udział radcy prawnego w procesie karnym po nowelizacji k.p.k. z 27 września 2013 r.	70
mgr Anna Matusiak, aplikant radcowski, Okręgowa Izba Radców Prawnych w Warszawie Dłużnik jako podmiot przestępstwa utrudniania dochodzenia roszczeń	81
mgr Ilona Szczepańska, asystent na Wydziale Prawa i Administracji Uczelni Łazarzkiego Opodatkowanie osób fizycznych w świetle zasady sprawiedliwości podatkowej	99

1/2015

dr Anna Kuleszyńska, adiunkt w Katedrze Prawa i Administracji Wyższej Szkoły Biznesu w Dąbrowie Górniczej Szczególne tryby w postępowaniu sadowoadministracyjnym	121
dr Adrian Niewęglowski, adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie O kopiowaniu książek przez biblioteki	141
dr Joanna Brzezińska, adiunkt na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego Przestępstwo kradzieży i jego odmiany kwalifikowane we francuskim prawie karnym	149
prof. dr hab. Ryszard A. Stefański, Wydział Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego, prawa karnego skarbowego i prawa wykroczeń za 2014 r.	166

G L O S Y

mgr Magdalena Wólkowska, doktorantka na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu Glosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 16 października 2012 r., w sprawie Smolorz przeciwko Polsce (sygn 17446/07)	203
dr Marek Kulik, adiunkt na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 19 lutego 2014 r. (II KK 23/14)	214



CONTENTS

ARTICLES

- Professor Wojciech Radeczki, PhD, Polish Academy of Sciences
Branch in Wrocław**
National parks in the Polish, Czech and Slovak legal systems
of nature protection – Part II 11
- Julia Kosonoga-Zygmunt, PhD, Assistant Professor
at the Faculty of Law and Administration of Cardinal Stefan Wyszyński
University in Warsaw**
Sources of criminal law obligation to prevent suicide – Part II 36
- Marek Hermanowicz, MA, doctoral student at the Faculty
of Law and Administration of the University of Białystok**
Limitation period in the light of the projects of amendments
to the Criminal Code 50
- Dariusz Jagiełło, PhD, Assistant Professor at the Faculty of Law
and Social Sciences of the University of Social Sciences and Humanities
in Warsaw, a solicitor**
Participation of a solicitor in a criminal trial after the amendments
to the Criminal Procedure Code of 27 September 2013 70
- Anna Matusiak, MA, a solicitor apprentice, Regional Solicitors’
Chamber in Warsaw**
Debtor as a perpetrator of the crime of hampering claims
for damages 81
- Iłona Szczepańska, MA, professor assistant at the Faculty of law
and Administration of Łazarski University**
Personal income tax in the light of the principle of tax justice 99
- Anna Kuleszyńska, PhD, Assistant Professor at the Department
of Law and Administration of the University of Dąbrowa Górnicza**
Special modes of judicial-administrative procedures 121

1/2015

Adrian Niewęłowski, PhD, Assistant Professor at the faculty of Law and Administration of Marie Curie-Skłodowska University in Lublin	
On photocopying books by libraries	141
Joanna Brzezińska, PhD, Assistant Professor at the Faculty of Law, Administration and Economics of the University of Wrocław	
The crime of theft and its aggravated types in the French Penal Code	149
Professor Ryszard A. Stefański, PhD, The Faculty of Law and Administration of Łazarski University	
Review of resolutions of the Supreme Court Criminal Chamber of 2014 within the area of criminal law, penal law concerning offences against the Treasury and law on petty offences	166

G L O S S E S

Magdalena Wólkowska, MA, doctoral student at Nicolaus Copernicus University in Torun	
Gloss on the ruling of the European Court of Human Rights of 16 October 2012 on Smolorz v Poland (case No. 17446/07)	203
Marek Kulik, PhD, assistant Professor at the Faculty of Law and Administration of Marie Curie Skłodowska University in Lublin	
Gloss on the ruling of the Supreme Court of 19 February 2014 (II KK 23/14)	214



TABLE DES MATIÈRES

ARTICLES

Prof. dr Wojciech Radecki, Académie Polonaise des Sciences – Département de Wrocław Les parcs nationaux dans les systèmes de la protection de la nature de La République Polonaise, Tchèque et Slovaque – Deuxième partie	11
Dr Julia Kosonoga-Zygmunt, maître de conférence à la Faculté de Droit et d'Administration de l'Université Cardinal Stefan Wyszyński de Varsovie Les sources du devoir juridique et pénal d'empêcher un suicide – Deuxième partie	36
Marek Hermanowicz, doctorant à la Faculté de Droit de l'Université de Białystok La prescription vue par les projets des changements du Code pénal ...	50
Dr Dariusz Jagiełło, maître de conférence à la Faculté de Droit et de Sciences sociales de L'Ecole supérieure de la Psychologie sociale de Varsovie, conseiller juridique La participation du conseiller juridique dans la procédure pénale après la novélisation du code de la procédure pénale du 27 septembre 2013	70
Anna Matusiak, stagiaire du conseiller, Chambre régionale des conseillers juridiques de Varsovie Le débiteur en tant qu'un sujet du délit d'aggraver l'enquête des prétentions	81
Hona Szczepańska, assistante à la Faculté de Droit et d'Administration de l'Université Łazarski L'imposition des personnes physiques vue par le principe de la justice fiscale	99

1/2015

Dr Anna Kuleszyńska, maitre de conférence à la Chaire de Droit et d'Administration de l'École supérieure du business de Dąbrowa Górnicza La voie particulière dans la procédure juridique et administrative	121
Dr Adrian Niewęgliowski, maitre de conférence de la Faculté de Droit et d'Administration de l'Université Marie Curie-Skłodowska De la procédure de copier des livres par des bibliothèques	141
Dr Joanna Brzezińska, maitre de conférence à la Faculté de Droit, d'Administration et d'Economie de l'Université de Wrocław L'infraction du vol et ses modifications qualifiées dans le droit pénal français	149
Prof. dr Ryszard A. Stefański, Faculté de Droit et d'Administration de l'Université Łazarski La revue des décisions de la Chambre pénale de la Cour suprême dans le cadre du droit pénal, du droit pénal fiscal et du droit des délits en 2014	166

G L O S S A I R E

Magdalena Wólkowska, doctorante à la Faculté de Droit et d'Administration de l'Université Mikołaj Kopernik de Toruń Glose à la décision du Tribunal européen du Droit de l'Homme du 16 octobre 2012, cas Smolorz versus la Pologne (sygn 17446/07) . .	203
Dr Marek Kulik, maitre de conférence à la Faculté de Droit et d'Administration de l'Université Marie Curie-Skłodowska de Lublin Glose à la décision de la Cour suprême du 19 février 2014 (IIKK23/14)	214



ОГЛАВЛЕНИЕ

С Т А Т Ь И

Профессор, доктор наук Войчех Радецки, Польская Академия Наук, Отделение во Вроцлаве Национальные парки в польской, чешской и словацкой правовых системах защиты природы. Часть II	11
Кандидат наук Юлия Косонога-Зыгмунт, преподаватель факультета Права и Администрации Университета Кардинала Стефана Вышинского в Варшаве Источники уголовно-правовой обязанности предотвращения суицида. Часть II	36
Магистр Марек Херманович, аспирант Юридического факультета Университета в Белостоке Давность в свете проектов изменений в Уголовный кодекс	50
Кандидат наук Дариуш Ягелло, преподаватель факультета Права и общественных наук Высшей школы социальной психологии в Варшаве, юрисконсульт Участие юрисконсульта в уголовном процессе после поправок в УПК от 27 сентября 2013 г.	70
Магистр Анна Матусяк, стажёр-юрисконсульт, Окружная палата юрисконсультов в Варшаве Должник как субъект преступления в виде препятствия в разбирательстве претензий	81
Магистр Илона Щепанська, ассистент факультета Права и Администрации Университета Лазарского Налогообложение физических лиц в свете принципа налоговой справедливости	99

1/2015

Кандидат Анна Кулешиньска, преподаватель кафедры Права и Администрации Высшей школы бизнеса в Домброве Гурничей Особые порядки судебно-административного производства	121
Кандидат наук Адриан Невенгловски, преподаватель факультета Права и Администрации Университета Марии Складовской-Кюри в Люблине, О копировании книг библиотеками	141
Кандидат наук Иоанна Бжезиньска, преподаватель факультета Права, Администрации и Экономии Вроцлавского университета Преступление в виде кражи и его разновидности, квалифицируемые во французском уголовном праве	149
Профессор, доктор наук Рышард А. Стефаньски, факультет Права и Администрации Университета Лазарского Обзор постановлений Уголовной палаты Верховного суда в области уголовного права, уголовно-финансового права и уголовно-административного права за 2014 год	166

ГЛОССЫ

Магистр Магдалена Вулковска, аспирант факультета Администрации и Права Университета Николая Коперника в Торуне Комментарий заключения Европейского суда по правам человека от дня 16 октября по делу Смолож против Польши (дело номер 17446/07)	203
Кандидат наук Марек Кулик, преподаватель факультета Права и Администрации Университета Марии Кюри-Складовской в Люблине Комментарий решения Верховного суда от 19 февраля 2014 г. (II УК 23/14)	214

WOJCIECH RADECKI



PARKI NARODOWE W SYSTEMACH PRAWNYCH
OCHRONY PRZYRODY
POLSKIM, CZESKIM I SŁOWACKIM

Część II – prawo obowiązujące

W drugiej części szkicu chciałbym zestawić przepisy trzech obowiązujących ustaw:

- polskiej ustawy z 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody¹,
- czeskiej ustawy z 19 lutego 1992 r. o ochronie przyrody i krajobrazu²,
- słowackiej ustawy z 25 czerwca 2002 r. o ochronie przyrody i krajobrazu³,
z uwzględnieniem kilku podstawowych zagadnień związanych z parkami narodowymi, zaliczając do nich: istotę parków narodowych, tworzenie ich, reżim prawny, zarządzanie nimi, planowanie ochrony, udostępnianie parków narodowych, opłaty ze wstęp i korzystanie z nich, odpowiedzialność prawną za zagrożenia i uszkodzenia parków narodowych.

Istota parku narodowego

Polska: Park narodowy obejmuje obszar wyróżniający się szczególnymi wartościami przyrodniczymi, naukowymi, społecznymi, kulturowymi i edukacyjnymi, o powierzchni nie mniejszej niż 1000 ha, na którym ochronie podlega cała przyroda oraz walory krajobrazowe (art. 8 ust. 1). Park narodowy tworzy się w celu zachowania różnorodności biologicznej, zasobów, tworów i składników przyrody nieożywionej i walorów krajobrazowych, przywrócenia właściwego stanu zasobów i składników przyrody oraz odtworzenia zniekształconych siedlisk przyrodniczych, siedlisk roślin, siedlisk zwierząt lub siedlisk grzybów (art. 8 ust. 2).

¹ Ustawa z 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (tekst jedn. Dz.U. z 2013 r. poz. 627 ze zm.).

² Zakon č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny.

³ Zakon č. 543/2002 Z.z. o ochrane prírody a krajiny.

Park narodowy jest państwową osobą prawną (art. 8a ust. 1). Do zadań parków narodowych należą w szczególności:

- 1) prowadzenie działań ochronnych w ekosystemach parku,
- 2) udostępnianie obszaru parku na zasadach określonych w planach lub zadaniach ochronnych i w zarządzeniach dyrektora,
- 3) prowadzenie działań związanych z edukacją przyrodniczą (art. 8b ust. 1).

Parki narodowe mogą wykonywać działalność gospodarczą z ograniczeniami wynikającymi z ustawy o ochronie przyrody (art. 8b ust. 2).

Czechy: Rozległe obszary, unikalne w skali narodowej lub międzynarodowej, których znaczną część zajmują naturalne lub działalnością ludzką mało zmienione ekosystemy, w których rośliny, zwierzęta i przyroda nieożywiona mają nadzwyczajne znaczenie naukowe i wychowawcze, można uznać za parki narodowe (§ 15 ust. 1). Każde wykorzystanie parków narodowych musi być podporządkowane zachowaniu i ulepszeniu stosunków przyrodniczych oraz musi być zgodne z naukowymi i wychowawczymi celami, dla których park został powołany (§ 15 ust. 2). Przeznaczenie parków narodowych określa ustawa powołująca park (§ 15 ust. 3). Metody i sposoby ochrony parków narodowych są stopniowane na podstawie podziału obszarów parków narodowych z reguły na trzy strefy ochrony wyznaczone ze względu na wartości przyrodnicze.

Ustawa czeska nie określa minimalnego obszaru parku narodowego, poprzestając na wskazaniu, że ma to być obszar rozległy (*rozsahla uzemi*). Komentatorzy wyjaśniają, że należy to interpretować zgodnie z międzynarodową kategoryzacją obszarów chronionych, z której wynika, że parki narodowe tworzy się zwykle na obszarze większym niż 1000 ha.⁴

Słowacja: Rozleglejszy obszar, z reguły przekraczający 1000 ha, przeważnie z ekosystemami niezmiennymi istotnie ludzką działalnością albo w unikalnej i naturalnej strukturze krajobrazowej, tworzący ponadregionalne biocentra i najznaczniesze dziedzictwo przyrodnicze, w którym ochrona przyrody jest nadrzędna nad innymi działaniami, można uznać za park narodowy (§ 19 ust. 1). Tak jak i inne obszary chronione, park narodowy może być dzielony na strefy i podstrefy.

Tworzenie parków narodowych

Polska: Park narodowy jest tworzony ustawą, z tym, że granice parku narodowego określa Rada Ministrów rozporządzeniem uzgodnionym z właściwymi miejscowo organami uchwałodawczymi samorządu terytorialnego i zaopiniowanym przez zainteresowane organizacje pozarządowe (art. 10).

⁴ L. Miko, H. Borovičková a kolektiv, *Zakon o ochraně přírody a krajiny. Komentář*, Praha 2007, s. 136.

Błędne jest stanowisko komentatora, jakoby utworzenie, zmiana granic lub likwidacja parku narodowego następowało w drodze rozporządzenia Rady Ministrów⁵. Nie ulega najmniejszej wątpliwości, że formą prawną utworzenia parku narodowego jest obecnie ustawa, natomiast Rada Ministrów rozporządzeniem określa i zmienia granice parku. Trzeba jednak przyznać, że ustawodawca nie ułatwił zadania czytającemu tekst ustawy, skoro w art. 10 w ust. 1 zaczyna od tego, że określenie i zmiana granic parku narodowego następuje w drodze rozporządzenia Rady Ministrów, i dopiero w ust. 3 pojawia się „ustawa o utworzeniu parku narodowego”. W art. 10 ust. 1a ustawodawca dopuszcza likwidację lub zmniejszenia obszaru parku narodowego wyłącznie w razie bezpowrotnej utraty wartości przyrodniczych i kulturowych jego obszaru. W jakiej formie prawnej to następuje, ustawodawca nie precyzuje. Zdaje się nie ulegać wątpliwości, że likwidacja parku narodowego wymaga ustawy, ale zmniejszenie jego granic może nastąpić rozporządzeniem Rady Ministrów.

Wyznaczenie strefy ochronnej (otuliny) wokół parku narodowego jest obowiązkowe (art. 11 ust. 1).

Czechy: Park narodowy jest tworzony ustawą (§ 15 ust. 3), po przejściu procedury określonej w § 40 i 41. Procedura ta, wspólna parkom narodowym i obszarom chronionego krajobrazu, polega na tym, że Ministerstwo Środowiska sporządza projekt, który przesyła gminom i krajom oraz zawiadamia właścicieli nieruchomości położonych na terenie mającym znaleźć się w granicach parku narodowego. Gminy, kraje i właściciele nieruchomości mogą wnieść zarzuty, które wymagają rozpoznania i wydania decyzji administracyjnych o sposobie załatwienia. Następnie zamiar utworzenia parku narodowego wymaga jeszcze przedyskutowania z zainteresowanymi organami centralnymi, dopiero ostatnim etapem jest wydanie ustawy. Jeden z autorów czeskich opatruje to rozwiązanie, wprowadzone w 2004 r., uwagą, że te dwa równoległe postępowania prowadzą do tego, że rozpoznawanie zarzutów może być przeciągane w nieskończoność (odwołania od decyzji, nadzwyczajne środki zaskarżenia, skargi sądowe), co sprawia, że tworzenie nowych obszarów chronionych w Czechach okazuje się mocno problematyczne, jeżeli nie niemożliwe⁶.

Wyznaczenie strefy ochronnej jest obowiązkowe (§ 40).

Słowacja: Park narodowy jest tworzony rozporządzeniem rządu (§ 19 ust. 1), po przejściu procedury określonej w § 50.

Wyznaczenie strefy ochronnej jest obowiązkowe, ale tylko wtedy, gdy wymaga tego interes parku narodowego (§ 17 ust. 3).

⁵ K. Gruszecki, *Ustawa o ochronie przyrody. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 73.

⁶ V. Stejskal, *Uvod do pravni upravy ochrany prírody a peče o biologickou rozmanitosť*, Praha 2006, s. 490.

Reżim prawny parku narodowego

Polska: Reżim prawny parku narodowego jest wyznaczony obowiązującymi z mocy samej ustawy 26 zakazami (wspólnymi dla parków narodowych i rezerwatów przyrody) wymienionymi w art. 15 ust. 1. Odnosząc te zakazy do samych parków narodowych, można sklasyfikować je w następujących kategoriach:

- 1) zakazy bezwzględne, od których sam art. 15 ust. 1 żadnych wyjątków nie przewiduje, tj. zakazy: chwytania lub zabijania zwierząt, niszczenia jaj i form rozwojowych, płoszenia, zbierania poroży, niszczenia schronień (pkt 3), polowania (pkt 4), pozyskiwania, niszczenia, uszkodzania roślin (pkt 5), użytkowania, niszczenia, uszkodzania, zanieczyszczania i dokonywania zmian obiektów, tworów i składników przyrody (pkt 6), pozyskiwania skał i skamieniałości (pkt 8), niszczenia gleby lub zmiany przeznaczenia i użytkowania gruntów (pkt 9), stosowania chemicznych i biologicznych środków ochrony roślin i nawozów (pkt 12), zakłócania ciszy (pkt 20), wykonywania prac ziemnych trwale zniekształcających rzeźbę terenu (pkt 22), wprowadzania organizmów genetycznie zmodyfikowanych (pkt 26),
- 2) zakazy w zasadzie bezwzględne, ale dopuszczające wyjątki, jeżeli działania służą celom parku narodowego, zwłaszcza celom ochronnym, tj. zakazy: budowy lub przebudowy obiektów budowlanych i urządzeń technicznych (pkt 1), zmiany stosunków wodnych, regulacji rzek i potoków (pkt 7), umieszczania tablic, napisów, ogłoszeń reklamowych i znaków (pkt 19),
- 3) zakazy względne, które mogą być uchylone w planie ochrony lub zadaniach ochronnych, tj. zakazy: prowadzenia działalności wytwórczej, handlowej i rolniczej (pkt 11), połowu ryb i innych organizmów wodnych (pkt 14), wprowadzenia psów na obszary objęte ochroną ścisłą i czynną (pkt 16),
- 4) zakazy względne, które mogą być uchylone przez wyznaczenie lub wskazanie przez dyrektora parku narodowego miejsc dozwolonych, tj. zakazy: palenia ognisk i wyrobów tytoniowych (pkt 10), zbioru dziko występujących roślin i grzybów (pkt 13), ruchu pieszego, rowerowego, narciarskiego i jazdy konnej (pkt 15), wspinaczki, eksploracji jaskiń lub zbiorników wodnych (pkt 17), ruchu pojazdów poza drogami publicznymi (pkt 18), używania łodzi motorowych i innego sprzętu motorowego, uprawiania sportów wodnych i motorowych, pływania i żeglowania (pkt 21), biwakowania (pkt 23),
- 5) zakazy względne, które mogą być uchylone przez zgodę:
 - a) dyrektora parku narodowego, tj. zakazy: prowadzenia badań naukowych (pkt 24), organizacji imprez rekreacyjno-sportowych (pkt 27),
 - b) ministra właściwego do spraw środowiska, tj. zakaz wprowadzania gatunków roślin, zwierząt lub grzybów (pkt 25).

Reżim prawny polskiego parku narodowego jest wyznaczony nie tylko przywołanymi zakazami, lecz także wyjątkami od nich, które ustawodawca ujął dwojako:

- wskazując w art. 15 ust. 2, że zakazy te nie dotyczą:
 - po pierwsze, wykonywania zadań wynikających z planu ochrony lub zadań ochronnych, prowadzenia akcji ratowniczej oraz działań związanych z bezpieczeństwem powszechnym, wykonywania zadań z zakresu obronności kraju w przypadku zagrożenia bezpieczeństwa państwa,
 - po drugie, obszarów objętych ochroną krajobrazową w trakcie ich gospodarczego wykorzystywania przez jednostki organizacyjne, osoby prawne lub fizyczne oraz wykonywania prawa własności, zgodnie z przepisami kodeksu cywilnego,
- upoważniając w art. 15 ust. 3 ministra właściwego do spraw środowiska do udzielania zezwoleń na indywidualne odstępstwa w szczególnie uzasadnionych przypadkach w tym przepisie wymienionych, po zasięgnięciu opinii dyrektora parku narodowego.

Czechy: Ustawodawca czeski wprowadził podział na podstawowe i bliższe warunki ochronne. Podstawowe warunki ochronne (*zakladni ochranné podminky narodních parků*) zostały określone w § 16 dla:

- całych obszarów parków narodowych (ust. 1) w postaci 15-punktowego oznaczonego literami wyliczenia zakazów:
 - a) gospodarowania na gruntach w sposób wymagający intensywnych technologii,
 - b) unieszkodliwiania odpadów pochodzących spoza parku narodowego i unieszkodliwiania innych odpadów poza miejscami wyznaczonymi za zgodą organu ochrony przyrody,
 - c) biwakowania i rozpalania ognisk poza miejscami wyznaczonymi przez organ ochrony przyrody,
 - d) wjazdu pojazdów mechanicznych poza drogami i miejscami wyznaczonymi za zgodą organu ochrony przyrody, z pewnymi wyjątkami,
 - e) organizowania masowych imprez sportowych, turystycznych i innych publicznych oraz sportów wodnych poza miejscami wyznaczonymi za zgodą organu ochrony przyrody,
 - f) wspinaczki, lotniarstwa i jazdy na rowerach poza drogami i miejscami wyznaczonymi za zgodą organu ochrony przyrody,
 - g) zbierania roślin poza płodami leśnymi oraz chwytania zwierząt, jeżeli ustawa, bliższe warunki ochrony lub regulamin zwiedzania nie stanowią inaczej,
 - h) pozwalania lub zamierzonego szerszenia geograficznie nierodzimych gatunków roślin i zwierząt,
 - i) wprowadzania intensywnej hodowli zwierząt,
 - j) zmieniania istniejącego reżimu wodnego gruntów,
 - k) budowy nowych dróg, instalacji przemysłowych, osiedli, kanałów żeglownych, linii energetycznych wysokiego napięcia,
 - l) stosowania środków chemicznych na drogach,

- m) wydobywania kopalin i skał, z wyjątkiem kamienia budowlanego i piasku dla budów na obszarze parku,
- n) wykonywania lotów patrolowych,
- o) zmieniania zachowanego środowiska przyrodniczego sprzecznie z bliższymi warunkami ochrony parku narodowego,
- obszarów pierwszej strefy parku narodowego (ust. 2) w postaci 4-punktowego oznaczonego literami wyliczenia zakazów:
 - a) udzielania pozwoleń i lokowania budowli,
 - b) wstępu poza drogami wyznaczonymi za zgodą organu ochrony przyrody, co nie dotyczy właścicieli i najemców gruntów,
 - c) zmieniania składu i obszaru kultur uprawnych, jeżeli zmiana ta nie wynika z planu troski o park narodowy,
 - d) używania gnojowicy i odpadów ciekłych.

Bliższe warunki ochronne (*bližši ochranné podminky*) wyznacza ustawa o utworzeniu parku narodowego indywidualnie dla tego parku. Do tego nawiązuje § 16 ust. 1 lit. o), który zakazuje zmieniać zachowane środowisko przyrodnicze sprzecznie z bliższymi warunkami ochronnymi parku narodowego.

Istnieje możliwość zezwolenia na odstępstwa od zakazów, którą to instytucję reguluje wielce problematyczny i kilkakrotnie nowelizowany § 43 ustawy czeskiej. Ograniczając rozważania do parków narodowych obowiązujący stan prawny jest taki, że:

- stosownie do § 43 ust. 1 wyjątki od zakazów przewidzianych m.in. w § 16 w przypadkach, gdy interes publiczny wyraźnie przeważa nad interesem ochrony przyrody, dopuszcza w każdym pojedynczym przypadku rząd uchwałą, ale według § 43 ust. 2 organem administracji właściwym do udzielenia zezwolenia na wyjątek jest Ministerstwo Środowiska, które po otrzymaniu wniosku o zezwolenie jest zobowiązane przedłożyć go w terminie 60 dni do rozpatrzenia przez rząd, ten zaś podejmuje uchwałę, a następnie w terminie 30 dni Ministerstwo Środowiska wydaje decyzję administracyjną zgodną z uchwałą rządu,
- stosownie do § 43 ust. 3 na wyjątki od zakazów przewidzianych m.in. w § 16 można pozwolić w przypadku, gdy inny interes publiczny przeważa nad interesem ochrony przyrody, albo w interesie ochrony przyrody, albo wtedy, gdy działanie, na które wydaje się pozwolenie, nie wpłynie znacząco na zachowanie przedmiotu ochrony parku narodowego; organem wyrażającym zezwolenie na odstępstwa jest właściwy organ ochrony przyrody (§ 43 ust. 4), którym jest zarząd parku narodowego (§ 78 ust. 2 lit. 1).

Obowiązujące brzmienie § 43 ustawy czeskiej jest następstwem noweli z 2009 roku. W latach 2004–2009 paragraf ten nie był podzielony na ustępy i stanowił, że na wyjątki pozwala w każdym poszczególnym przypadku rząd decyzją (*vlada rozhodnutim*). Rozwiązanie to było przedmiotem zmasowanej krytyki ze strony nauki czeskiej, zarzucano mu wręcz niekonstytucyjność, gdyż nie jest zadaniem

rządu wydawanie decyzji administracyjnych. Nowelą z 2009 r. parlament rozwiązanie to zmienił, zdaniem doktryny również błędnie, aczkolwiek z innych powodów⁷. Zmiana polega na tym, że wprowadzono dwa odmienne tryby pozwalania na odstępstwa od zakazów:

- pierwszy w § 43 ust. 1 i 2, kiedy decyzję wydaje Ministerstwo Środowiska, ale po uzyskaniu stanowiska rządu, który na to w każdym poszczególnym przypadku pozwala uchwałą (*schvaluje svym usnesenim vlada*),
- drugi w § 43 ust. 3 i 4, kiedy na odstępstwa pozwala zarząd parku narodowego.

Różnica polega na tym, że w § 43 ust. 1 i 2 mamy taką sytuację, kiedy interes publiczny wyraźnie przeważa nad interesem ochrony przyrody (*veřejny zájem výrazně převažuje nad zájmem ochrany přírody*), podczas gdy w § 43 ust. 3 i 4 m.in. także, kiedy inny interes publiczny przeważa nad interesem ochrony przyrody (*jiny veřejny zájem převažuje nad zájmem ochrany přírody*), już bez przysłówka „wyraźnie”. Z tego komentatorka wyprowadza wniosek, że zamiarem ustawodawcy było powierzenie rozstrzygania najpoważniejszych przypadków Ministerstwu Środowiska i rządowi, aczkolwiek nie kryje wątpliwości co do trafności takiego rozwiązania⁸.

Znacznie dalej w krytyce posunął się powoływany już autor, który zwrócił uwagę na dwie kwestie:

- po pierwsze, w § 43 ust. 1 interes publiczny nie został poprzedzony wyrazem „inny” (a jest taki w § 43 ust. 3), z czego zdaje się wynikać, że zdaniem Parlamentu ochrona przyrody nie jest interesem publicznym; po czym nieco złośliwie zapytał: kto wie, czy pominięcie wyrazu „inny” w § 43 ust. 1 nie było zamierzone?
- po drugie, nie ma uzasadnienia merytorycznego wiązanie Ministra Środowiska uchwałą rządu⁹.

Ustawa czeska zawiera odrębne przepisy dotyczące łowiectwa, rybactwa i leśnictwa w parkach narodowych. I tak, zgodnie z § 21 wykonywanie określonego szczególnie przepisami prawa polowania¹⁰ i rybołówstwa¹¹ może być w określonych częściach parku narodowego albo na całym jego terytorium ograniczone lub wykluczone przez organ ochrony przyrody.

Kolejny § 22 dotyczy lasów w parkach narodowych. Ma on związek z czeską ustawą leśną¹², która wprowadza kategoryzację lasów, dzieląc je na:

⁷ V. Stejskal, *Ochrana přírody již není dle Parlamentu ČR veřejným zájmem?* „Česke Právo Životního Prostředí” 2010, č. 2, s. 97.

⁸ J. Prchalova, *Zákon o ochraně přírody a krajiny a Natura 2000. Uplně znění zákona s komentářem, judikaturou a prováděcími předpisy*, Praha 2010, s. 119–120.

⁹ V. Stejskal, *Ochrana přírody...*, op. cit., s. 98.

¹⁰ Zákon č. 449/2001 Sb., o myslivosti.

¹¹ Zákon č. 99/2004 Sb., o rybníkářství, výkonu rybařského práva, rybařské stráž, ochraně mořských rybolovných zdrojů a o změně některých zákonů (zákon o rybařství).

¹² Zákon č. 289/1995 Sb., o lesích a o změně a doplnění některých zákonů (lesní zákon).

- 1) lasy ochronne (*lesy ochranné*) rosnące na szczególnie niekorzystnych stanowiskach, lasy wysokogórskie i kosodrzewiny,
- 2) lasy specjalnego przeznaczenia (*lesy zvláštniho určeni*), a wśród nich lasy w parkach narodowych i narodowych rezerwach przyrodniczych,
- 3) lasy gospodarcze (*lesy hospodárske*), które nie zostały zaliczone do lasów ochronnych ani do lasów specjalnego przeznaczenia.

Według § 21 ust. 1 czeskiej ustawy o ochronie przyrody i krajobrazu lasów w parku narodowym nie wolno zaliczyć do lasów gospodarczych, a przepisy leśne o ingerencji przeciwko szkodnikom oraz o nadzwyczajnych okolicznościach i niedających się przewidzieć szkodach można w parkach narodowych stosować tylko za zgodą i w zakresie wyznaczonym przez organ ochrony przyrody.

Słowacja: Tak jak i poprzednia ustawa o ochronie przyrody i krajobrazu, tak też ustawa obowiązująca posługuje się stopniowaniem ochrony w 5-punktowej skali.

Pierwszy stopień ochrony (§ 12) obejmuje całe terytorium Republiki Słowackiej i oznacza powszechną ochronę przyrody. Skonkretyzowane zakazy i ograniczenia zaczynają się od stopnia drugiego, w którym są najmniej restrykcyjne, a rygory rosną w ten sposób, że w stopniu czwartym obowiązują wszystkie z trzeciego i kilka dodatkowych, w stopniu piątym wszystkie z czwartego i kilka dodatkowych¹³. Pewne komplikacje pojawiają się przy rozróżnianiu stopnia drugiego i trzeciego, od których zaczę, ponieważ zasadą jest, że parki narodowe obejmuje się trzecim stopniem ochrony, ale strefę ochronną bezpośrednio niższym, czyli drugim, który zasadniczo przewidziany jest dla obszarów chronionego krajobrazu¹⁴.

Drugi stopień ochrony (§ 13) zawiera dwa zakazy w ust. 1, mianowicie:

- a) wjazdu i postoju pojazdów mechanicznych, motorowych trójkołowców i czterokołowców, skuterów śnieżnych i pojazdów zaprzęgowych poza obszarami zabudowanymi gminy, drogami, parkingami, stacjami benzynowymi, garażami, terenami przemysłowymi, dworcowymi i lotniczymi,
- b) wjazdu i postoju rowerów poza obszarami zabudowanymi gminy, drogami i ścieżkami rowerowymi.

Kolejny § 13 ust. 2 zawiera 15 oznaczonych literami działań, które wymagają zgody organu ochrony przyrody:

- a) sadzenie roślin drzewiastych (drzew i krzewów) poza granicami zabudowanego obszaru gminy i poza sadami owocowymi, winnicami, chmielnikami i roślinami energetycznymi na gruntach rolnych,

¹³ Zasada jest taka, że stopień ochrony nadaje organ obejmujący obszar lub obiekt ochroną. Rezerwatom i pomnikom przyrody nadaje się czwarty lub piąty stopień ochrony, ale chroniony areał lub chroniony element krajobrazu może mieć – w zależności od wartości przyrodniczej – drugi, trzeci, czwarty lub piąty stopień ochrony.

¹⁴ Przypomnę, że słowacki (tak jak i czeski) obszar chronionego krajobrazu (*chránená krajinná oblasť*) jest odpowiednikiem polskiego parku krajobrazowego, a nie polskiego obszaru chronionego krajobrazu.

- b) likwidowanie istniejących stałych porostów traw, z wyjątkiem działań dozwolonych odrębnymi przepisami,
- c) budowa dróg leśnych,
- d) ogradzanie gruntów poza granicami zabudowanego obszaru gminy, z wyjątkiem ogrodzenia szkółki leśnej, sadu owocowego i winnicy,
- e) wypas, pojenie, przeganianie i nocowanie zwierząt gospodarskich na wolnych legowiskach oraz utrzymywanie stad liczących ponad 300 jednostek poza budowlami i urządzeniami,
- f) wykonywanie technicznych prac geologicznych i prac górniczych,
- g) umieszczanie urządzeń informacyjnych, reklamowych i propagandowych poza terenami zabudowanymi,
- h) stosowanie środków chemicznych i nawozów sztucznych na powierzchni przekraczającej 2 ha,
- i) budowanie i wyznaczanie ścieżek turystycznych, tras narciarskich, ścieżek rowerowych,
- j) prowadzenie ćwiczeń sił zbrojnych, obrony cywilnej, ochrony przeciwpożarowej poza obszarami zabudowanymi,
- k) urządzenie publicznie dostępnych imprez kultury fizycznej, sportowych i turystycznych poza obszarami zabudowanymi lub miejscami do tych celów przeznaczonymi,
- l) umieszczanie urządzeń przenośnych poza obszarami zabudowanymi,
- m) umieszczanie urządzeń na cieku lub zbiorniku wodnym, jeżeli nie służą one żegludze ani zarządzaniu ciekami wodnymi lub budowlą wodną,
- n) korzystanie z urządzeń nagłaśniających lub wywołujących efekty świetlne poza budowlami zamkniętymi,
- o) spuszczenie zbiornika wodnego lub stawu.

Na podstawie § 13 ust. 3 zakaz przewidziany w ust. 1 nie dotyczy wjazdu lub postoju pojazdu mechanicznego, w tym motorowego trójkołowca lub czterokołowca i skutera śnieżnego:

- a) służącego do gospodarowania na gruntach lub należącego do właściciela (zarządcy, najemcy) gruntu, do którego ten zakaz się odnosi,
- b) miejsc, które organ właściwy do ustanowienia ochrony obszaru i jego strefy ochronnej wyznaczy powszechnie obowiązującym przepisem, regulaminem zwiedzania parku narodowego i jego strefy ochronnej albo wykazem tych miejsc upublicznionym na tablicach urzędowych organu i zainteresowanej gminy,
- c) jeżeli wjazd lub postój jest dozwolony z mocy przepisów szczególnych.

Na podstawie § 13 ust. 4 zgoda przewidziana w ust. 2 lit. e), k) i n) nie jest wymagana w miejscach wyznaczonych przez organ ochrony przyrody w sposób wskazany w ust. 3 lit. b).

Trzeci stopień ochrony, który jest kluczowy dla badanej problematyki prawnej, gdyż obejmuje właśnie parki narodowe, został uregulowany w § 14 w ten sposób że:

- § 14 ust. 1 zawiera oznaczony literami wykaz działań zabronionych obejmujący:
 - a) działania oznaczone w § 13 ust. 1 lit. a), z zastrzeżeniami wskazanymi w § 13 ust. 3,
 - b) wprowadzanie rowerów poza obszarami zabudowanymi na tereny inne niż drogi i wyznaczone ścieżki rowerowe,
 - c) poruszanie się poza wyznaczonymi ścieżkami turystycznymi lub edukacyjnymi poza obszarami zabudowanymi gminy,
 - d) biwakowanie, stawianie namiotów, jazdę konną, rozpalać ognisk poza budowlami zamkniętymi, a także narciarstwo, wspinaczkę i inne aktywności sportowe poza granicami zabudowanego obszaru gminy,
 - e) organizowanie publicznych imprez kultury fizycznej, sportowych i turystycznych oraz innych publicznie dostępnych,
 - f) używanie urządzeń powodujących efekty świetlne i akustyczne,
 - g) szerzenie nierodzimych gatunków,
 - h) zbieranie roślin i ich płodów,
 - i) organizowanie polowań zbiorowych,
 - j) wykonywanie działań górniczych lub prowadzonych sposobem górniczym,
- § 14 ust. 2 wymaga na obszarach objętych trzecim stopniem ochrony, a więc przede wszystkim w parkach narodowych, zgody organu ochrony przyrody na:
 - a) wykonywanie działań wskazanych w § 13 ust. 2 lit. a) – e), i), j), l), m) i o),
 - b) umieszczanie urządzeń informacyjnych, reklamowych lub propagandowych oraz jakichkolwiek innych reklamowych lub propagandowych tablic,
 - c) używanie środków chemicznych i nawozów sztucznych,
 - d) lotu samolotami lub sportowymi urządzeniami latającymi, zwłaszcza lotniami, jeżeli wysokość lotu jest mniejsza niż 300 m od najwyższej przeszkody w odległości 600 m od samolotu lub sportowego urządzenia latającego,
 - e) oświetlanie trasy biegowej, trasy narciarskiej lub sportowego areału poza budowlami zamkniętymi,
- § 14 ust. 3 wyłącza zakaz poruszania się przewidziany w § 14 ust. 1 lit. c), tj. poza wyznaczonymi ścieżkami w stosunku do:
 - a) poruszania się związanego z gospodarowaniem na gruntach, wykonywaniem prawa polowania albo prawa rybackiego oraz poruszania się właściciela (zarządcy, najemcy) gruntu, do którego zakaz się stosuje,
 - b) miejsc, które organ uprawniony do uznania obszaru za chroniony wyznaczy powszechnie obowiązującym przepisem o uznaniu za chroniony, regulaminem zwiedzania parku narodowego lub jego strefy ochronnej albo wykazem tych miejsc upublicznionym na tablicy urzędowej tego organu i tablicy urzędowej zainteresowanej gminy,
- § 14 ust. 4 wyłącza zakazy przewidziane w § 14 ust. 1 lit. d) – h) w stosunku do miejsc wskazanych przez organ uprawniony do objęcia obszaru ochroną w formie określonej w ust. 3 lit. b); zakaz określony w ust. 1 lit. h) nie wiąże

właściciela (zarządcy, najemcy) gruntu; zakaz palenia ognia poza obszarami zamkniętych budowli nie dotyczy działań związanych z zapewnieniem odpowiedniego stanu zdrowotnego porostu leśnego.

Lasów w parkach narodowych dotyczy § 19 ust. 3 odsyłający do słowackiej ustawy leśnej¹⁵. Ta ostatnia, podobnie jak ustawa czeska, wprowadza podział lasów na ochronne, specjalnego przeznaczenia i gospodarcze. Lasy w parkach narodowych mogą być zaliczone tylko do ochronnych lub specjalnego przeznaczenia.

Przepis § 29 wspólny dla wszystkich obszarów chronionych objętych stopniami ochrony od drugiego do piątego, a także dla chronionych obszarów ptasich¹⁶ określa przypadki, w których zakazy nie obowiązują lub organ ochrony przyrody może pozwolić na odstępstwa. Zakazy nie obowiązują, jeżeli:

- a) działania są prowadzone w związku z wykonywaniem nadzoru państwowego albo innych czynności kontrolnych,
- b) chodzi o działania związane z zapewnieniem troski o obszar chroniony lub jego strefę ochronną, wykonywane zgodnie z dokumentacją ochrony przyrody i krajobrazu,
- c) organ ochrony przyrody właściwy do wydania zezwolenia na wyjątki uprzednio na piśmie stwierdzi, że działanie jest niezbędne dla zapewnienia troski o obszar chroniony lub jego strefę ochronną,
- d) chodzi o bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia człowieka albo mienia oraz o wykonywanie zadań górskiej służby ochronnej według odrębnych przepisów,
- e) chodzi o bezpośrednie zagrożenie bezpieczeństwa Republiki Słowackiej przez siły obce,
- f) działania są wykonywane w związku z ochroną granicy państwa albo zarządzaniem nią.

Zarządzanie parkami narodowymi

Polska: Organem parku narodowego jest dyrektor parku narodowego (art. 8c ust. 1) powoływany przez ministra właściwego do spraw środowiska w postępowaniu konkursowym (art. 8c ust. 2–8). Dyrektor parku narodowego ma status organu w zakresie ochrony przyrody (art. 91 pkt 2c). Organem opiniodawczo-doradczym w zakresie ochrony przyrody jest rada naukowa parku narodowego, działająca przy dyrektorze parku narodowego (art. 95 pkt 3) powoływana

¹⁵ Zákon č. 326/2005 Z.z. o lesoch.

¹⁶ Chroniony obszar ptasi (*chanene vtačie uzemie*) wchodzący w skład systemu Natura 2000 jest według ustawy słowackiej odrębną kategorią ochrony obszarowej, ale nie nadaje mu się stopnia ochrony, lecz obowiązuje generalny zakaz wykonywania działań, które mogłyby mieć negatywny wpływ na przedmiot ochrony (§ 26 ust. 5 słowackiej ustawy o ochronie przyrody i krajobrazu).

zarządzeniem ministra właściwego do spraw środowiska (art. 98). W parkach narodowych zadania związane z ochroną mienia oraz zwalczaniem przestępstw i wykroczeń w zakresie ochrony przyrody wykonują funkcjonariusze Straży Parku zaliczani do Służby Parku Narodowego (art. 108 ust. 1). Funkcjonariusze Straży Parku mają daleko idące uprawnienia o charakterze policyjnym, w tym uprawnienia do stosowania środków przymusu bezpośredniego (art. 109a) a w skrajnych sytuacjach także broni palnej (art. 110 ust. 6) na zasadach określonych obecnie w odrębnej ustawie¹⁷.

Czechy: Parkiem narodowym zarządza administracja (zarząd) parku narodowego (*sprava narodního parku*) o statusie organu ochrony przyrody (§ 75 ust. 1 lit. e). Kompetencje zarządów parków narodowych (a także obszarów chronionego krajobrazu) wyznacza § 78 ust. 1 w ten sposób, że na terenach parków narodowych, obszarów chronionego krajobrazu, narodowych rezerwatów przyrodniczych i narodowych pomników przyrody oraz stref ochronnych tych terenów chronionych, jeżeli nie są one położone na terytorium garnizonów wojskowych, administrację państwową ochrony przyrody i krajobrazu wykonują zarządy parków narodowych i zarządy obszarów chronionego krajobrazu, jeżeli nie została ona przekazana urzędowi gminy ani Ministerstwu Środowiska. Zarządy mają prawo wydawania rozporządzeń (*nařízení*) na obszarach swego działania. Obszerny wykaz kompetencji tych organów zawiera § 78 ust. 2. Zarząd parku narodowego powołuje radę parku narodowego (§ 20) jako organ inicjatywny i konsultacyjny. Nadzór nad przestrzeganiem przepisów o ochronie przyrody sprawuje straż przyrody, powoływana przez m.in. zarządy parków narodowych (§ 81 ust. 1). Wprawdzie członkami straży są osoby fizyczne wykonujące te zadania dobrowolnie, ale uprawnienia mogą uzyskać także pracownicy parków narodowych. Uprawnienia strażników określa § 81 ust. 8 (stwierdzanie tożsamości osób naruszających przepisy, nakładanie grzywien w postępowaniu mandatowym, wstęp na cudze grunty, zatrzymywanie osób i przekazywanie ich w ręce policji), ale czeska straż przyrody nie ma uprawnień do stosowania środków przymusu bezpośredniego ani broni palnej.

Słowacja: Ustawa słowacka nie zawiera szczegółowych przepisów o zarządzaniu parkami narodowymi. Wskazuje jedynie w § 20 na zarząd parku narodowego (*riaditeľstvo národneho parku*), ale nie nadaje mu statusu organu administracji. Rada parku narodowego nie jest w ustawie przewidziana. Ustawa słowacka przewiduje, podobnie jak czeska, straż przyrody złożoną z osób fizycznych (§ 72) wykonujących te działania dobrowolnie. Członkowie straży słowackiej mają znacznie szersze kompetencje niż czeskiej, mogą stosować środki przymusu bezpośredniego, a w obronie koniecznej i stanie wyższej konieczności także broń palną (§ 75 i 76). Bardzo istotną regulację zawiera § 79, według którego uprawnienia i obowiązki członka straży przyrody mają także wyznaczeni przez Mini-

¹⁷ Ustawa z 24 maja 2013 r. o środkach przymusu bezpośredniego i broni palnej (DzU poz. 628).

sterstwo Środowiska pracownicy organizacji ochrony przyrody. Zarząd parku narodowego jest według koncepcji słowackiej organizacją ochrony przyrody, co oznacza, że jego pracownicy mogą mieć wszystkie uprawnienia straży przyrody. W parkach narodowych i na innych obszarach chronionych działają także profesjonalni strażnicy zrzeszeni w stowarzyszeniu strażników obszarów chronionych Słowacji (*Asociacia stražcov chránených uzemi Slovenska*)¹⁸.

Planowanie ochrony w parkach narodowych

Polska: Podstawowym dokumentem planistycznym jest plan ochrony parku narodowego (art. 18), a do czasu jego przyjęcia zadania ochronne (art. 22).

Czechy: Ustawa czeska w § 38 reguluje plany troski o obszary szczególnie chronione (*plany péče o zvláště chráněná území*), wśród nich plany troski o parki narodowe zatwierdzane przez Ministerstwo Środowiska. Warto zwrócić uwagę na ostatnie zdanie § 38 ust. 1, według którego taki plan ma charakter dokumentu wewnętrznego i nie wiąże osób fizycznych ani prawnych.

Słowacja: Wśród dokumentów koncepcyjnych § 54 ust. 6 ustawy słowackiej wymienia plan troski o park narodowy (*plan starostlivosti o narodný park*) przyjmowany przez Ministerstwo Środowiska.

Udostępnianie parków narodowych

Polska: Obszar parku narodowego może być udostępniany w sposób, który nie wpłynie negatywnie na przyrodę w parku narodowym (art. 12 ust. 1), a w planie ochrony (zadaniach ochronnych) ustala się miejsca, które mogą być udostępniane, oraz maksymalną liczbę osób mogących jednocześnie przebywać w tych miejscach (art. 12 ust. 2).

Czechy: Czeska ustawa o ochronie przyrody w § 19 przewiduje instytucję regulaminów zwiedzania parków narodowych (*navštěvní řady narodních parků*). Taki regulamin wydaje zarząd parku narodowego w formie aktu administracyjnego o charakterze ogólnym¹⁹. Regulamin zawiera postanowienia o wychowawczym i edukacyjnym wykorzystywaniu parku narodowego.

Słowacja: Podobnie jak ustawa czeska, tak też ustawa słowacka w § 20 reguluje instytucję regulaminu zwiedzania parku narodowego (*navštevny poriadok narodného parku*), z tym tylko, że wydaje go nie zarząd parku, lecz okręgowy

¹⁸ D. Hart'ansky, *Stražcovia chránených uzemi Slovenska*, „Ochrana Prirody Slovenska” 2004, č. 1, s. 23.

¹⁹ W koncepcji czeskiej ustawy o postępowaniu administracyjnym (zákon č. 500/2004 Sb, správní řád) jest to *opatření obecné povahy*, który nie jest ani aktem normatywnym (dotyczy sprawy konkretnej), ani decyzją administracyjną (dotyczy nieokreślonego kręgu adresatów).

(krajowy) urząd środowiska (§ 67 lit. 1), co jest zrozumiałe, jeśli zważyć, że zarząd parku narodowego nie jest organem administracji.

Opłaty w parkach narodowych

Polska: Za wstęp do parków narodowych lub na niektóre jego obszary oraz za udostępnianie parków narodowych lub niektórych jego obszarów mogą być pobierane opłaty (art. 12 ust. 3), przy czym minister właściwy do spraw środowiska został zobowiązany do określenia rozporządzeniem parków narodowych lub niektórych jego obszarów, gdzie za wstęp pobiera się opłaty (art. 12 ust. 10)²⁰. To zróżnicowanie między „mogą być pobierane” (ust. 3) i „pobiera się” (ust. 10), czyli należy pobierać, doprowadziło do różnicy zdań w piśmiennictwie. Jedni utrzymują, że opłaty można pobierać tylko w tych parkach lub obszarach, które wskazał minister²¹, inni uważają, że tam opłaty pobierać należy, nawet jeżeli dyrektor parku narodowego nie widzi takiej potrzeby, gdzie indziej zaś opłaty pobierać można, jeżeli dyrektor parku narodowego widzi taką potrzebę²². Wysokość opłat ustala dyrektor parku narodowego (art. 12 ust. 4), przy czym wysokość opłat za jednorazowy wstęp do parku nie może przekraczać kwoty 6 zł, corocznie waloryzowanej (art. 12 ust. 5), ponadto sama ustawa określa zwolnienia (art. 12 ust. 7) i zniżki opłat (art. 12 ust. 8).

Czechy: Za wjazd i parkowanie pojazdów mechanicznych na obszarze parku narodowego albo za wstęp do jego wybranych miejsc poza obszarami zabudowanymi organ ochrony przyrody może pobierać opłatę (§ 24 ust. 1). Za jeżdżenie po parku narodowym można także pobierać opłatę jednorazową (§ 24 ust. 2). Wysokość opłat i inne szczegóły określa Ministerstwo Środowiska (§ 24 ust. 3)²³. Opłaty są dochodem zarządu parku narodowego (§ 24 ust. 4), a jeżeli organ parku skorzysta z możliwości wprowadzenia opłat, nie może już w tych samych miejscach pobierać opłaty miejscowej (§ 24 ust. 5).

Słowacja: Słowacka ustawa o ochronie przyrody nie przewiduje opłat w parkach narodowych.

²⁰ Obowiązek ten Minister Środowiska wykonał wydając najpierw rozporządzenie z 18 maja 2005 r. w sprawie parków narodowych lub niektórych ich obszarów, gdzie za wstęp pobiera się opłaty (Dz.U. Nr 91, poz. 765), zastąpione po ośmiu latach rozporządzeniem z 18 marca 2013 r. w sprawie parków narodowych lub niektórych ich obszarów, gdzie za wstęp pobiera się opłaty (Dz.U. poz. 400).

²¹ A. Lipiński, *Opłaty za wstęp do parku narodowego*, „Problemy Ekologii” 2006, nr 3, s. 159, J. Gospodarek, *Prawo w turystyce*, Warszawa 2006, s. 197.

²² W. Radecki, *Ustawa o ochronie przyrody. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 134–135.

²³ Vyhlaška č. 395/1992 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení zákona České národní rady č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ustala maximální výšku za ježdění pojazdy mechanickými po parku národním na 20 korun za den, a v odniesieniu do autobusů na 50 korun denně. Można je wnosić ryczałtowo w wysokości do 1000 korun rocznie za pojazd mechaniczny inny niż autobus oraz do 3000 korun rocznie za autobus.

Odpowiedzialność prawna za zagrożenia i uszkodzenia parków narodowych

Polska: Podstawową, a może lepiej – wyjściową formą odpowiedzialności prawnej jest odpowiedzialność za wykroczenia. Przewidziane w art. 127 pkt 1 lit. a) ustawy o ochronie przyrody wykroczenie popełnia, kto umyślnie narusza zakazy obowiązujące w parkach narodowych. Grozi mu za to areszt (od 5 do 30 dni) albo grzywna (od 20 do 5000 zł) z możliwością orzeczenia środków karnych przepadku i nawiązki. Wykroczenie ma charakter czysto formalny, jego istotą jest naruszenie zakazu bez względu na jego rzeczywiste lub możliwe następstwa. Warunkiem odpowiedzialności jest umyślność; ustawodawca powrócił do konstrukcji znanej ustawom o ochronie przyrody z lat 1934 i 1949, kiedy umyślność była takim warunkiem, tym samym odszedł od regulacji ustawy o ochronie przyrody z 1991 r., która dopuszczała odpowiedzialność także za wykroczenia nieumyślne.

Jeżeli jednak to naruszenie w parku narodowym polega na:

- niszczeniu lub uszkodzaniu roślin lub zwierząt, którego następstwem jest istotna szkoda, sprawca popełnia nie wykroczenie, lecz przestępstwo zagrożone:
 - w razie działanie umyślne – grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 (art. 181 § 2 kodeksu karnego),
 - w razie działanie nieumyślne – grzywną albo karą ograniczenia wolności (art. 181 § 5 kodeksu karnego),
- niszczeniu, poważnym uszkodzaniu lub istotnym zmniejszeniu wartości przyrodniczej parku narodowego, którego następstwem jest istotna szkoda, sprawca popełnia nie wykroczenie, lecz przestępstwo zagrożone:
 - w razie działanie umyślne – grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 (art. 187 § 1 kodeksu karnego),
 - w razie działanie nieumyślne – grzywną albo karą ograniczenia wolności (art. 187 § 2 kodeksu karnego).

Nie budzi wątpliwości, że występujące we wszystkich tych przepisach pojęcie „istotnej szkody” nie oznacza szkody znacznej lub w wielkich rozmiarach, ocenianej w jednostkach pieniężnych, lecz szkodę istotną pod względem przyrodniczym²⁴. Warto zwrócić uwagę, że naruszenie zakazu obowiązującego w parku narodowym, aby było wykroczeniem musi być umyślne. Jeżeli jednak następstwem naruszenia jest istotna szkoda przyrodnicza, to do odpowiedzialności za przestępstwo wystarczy zachowanie zawinione nieumyślne.

²⁴ Poglądy komentatorów kodeksu są w tej kwestii zgodne. Z najnowszych zob. M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz – art. 117–221*, Warszawa 2013, s. 453.

Ponadto bezprawne wznoszenie lub powiększanie obiektu budowlanego lub prowadzenie działalności gospodarczej zagrażającej środowisku na terenie parku narodowego lub w jego otulinie jest przestępstwem z art. 188 kodeksu karnego, zagrożonym grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2, przy czym w odniesieniu do tego przestępstwa podmiotowym warunkiem odpowiedzialności jest umyślność.

Za przestępstwa z art. 181, 187 i 188 kodeksu karnego mogą odpowiadać także podmioty zbiorowe w warunkach określonych w odrębnej ustawie²⁵.

Czechy: Charakterystycznym rysem czeskiej regulacji odpowiedzialności administracyjnej, czyli odpowiedzialności za delikty administracyjne²⁶ jest zróżnicowanie odpowiedzialności za:

- wykroczenia (*přestupky*), którą ponoszą tzw. zwykłe osoby fizyczne za zawinione (umyślnie lub nieumyślnie) naruszenia prawa,
- inne delikty administracyjne (*jine spravní delikty*), która ponoszą osoby prawne oraz osoby fizyczne będące przedsiębiorcami za naruszenia prawa bez względu na zawinienie.

Odpowiedzialność za wykroczenia jest częściowo skodyfikowana w czeskiej ustawie o wykroczeniach²⁷ w ten sposób, że ustawa zawiera część ogólną, szczególną i procesową, ale część szczególna typizuje tylko niektóre najważniejsze wykroczenia, a zdecydowana większość zespołów ustawowych znamion wykroczeń znajduje się w poszczególnych ustawach, w tym w ustawie o ochronie przyrody i krajobrazu. Natomiast odpowiedzialność za inne delikty administracyjne nie została skodyfikowana nawet częściowo, miejscem typizacji innych deliktów administracyjnych są tylko poszczególne ustawy, które określają także zasady takiej odpowiedzialności, często różniące się od siebie. Regułą jest, że poszczególne ustawy przewidują i odpowiedzialność za wykroczenia, i odpowiedzialność za inne delikty administracyjne, a takich ustaw jest ponad 200, w tym ustawa o ochronie przyrody i krajobrazu.

Czeska ustawa o ochronie przyrody i krajobrazu zawiera część ósmą „Odpowiedzialność w zakresie ochrony przyrody (*odpovědnost na useku ochrany přírody*), a w nich przepisy o wykroczeniach i innych deliktach administracyjnych. Zgodnie z nimi takie same zachowania są wykroczeniami, jeżeli popełniają je tzw. zwykłe osoby fizyczne, albo innymi deliktami administracyjnymi, jeżeli popełniają je osoby prawne lub osoby fizyczne-przedsiębiorcy w związku z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Niektóre z nich mają odniesienie do ochrony parków narodowych. I tak według § 87 osobie fizycznej wymierza się karę pieniężną (*pokutę*) w wysokości:

²⁵ Ustawa z 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (tekst jedn. Dz.U. z 2012 r. poz. 768 ze zm.).

²⁶ Tej postaci odpowiedzialności poświęciła najnowszą obszerną monografię H. Praškova, *Zaklady odpovědnosti za spravní delikty*, Praha 2013; z poczynionych przez nią ustaleń korzystam.

²⁷ Zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích.

- do 10 000 koron za m.in. niedozwoloną zmianę lub naruszenie stanu ochrony przyrody w obszarze szczególnie chronionym, czyli także w parku narodowym (§ 87 ust. 1 lit. a), albo za wykonywanie zakazanego działania w strefie ochronnej parku narodowego (§ 87 ust. 1 lit. f),
- do 20 000 koron za m.in. zniszczenie części składowej przyrody w obszarze szczególnie chronionym, zniszczenie urządzeń przeznaczonych do ochrony, oznaczenia lub wyposażenia obszaru szczególnie chronionego (§ 87 ust. 2 lit. a) albo za naruszenie regulaminu odwiedzania parku narodowego (§ 87 ust. 2 lit. i),
- do 100 000 koron za m.in. uszkodzenie lub zniszczenie szczególnie chronionego obszaru lub jego części (§ 87 ust. 3 lit. a) albo wykonywanie w obszarze chronionym działań wymagających zgody organu ochrony przyrody bez takiej zgody (§ 87 ust. 3 lit. n).

Stosownie do § 87 ust. 4 za przewidziane w ust. 1, 2 i 3 wykroczenia w dziedzinie ochrony gatunkowej roślin i zwierząt, roślin drzewiastych i drzew pomniejszych można nałożyć *pokutę* w podwójnej wysokości, jeżeli zostały popełnione na obszarze szczególnie chronionym, a więc m.in. w parku narodowym.

Natomiast według § 88 ustawy o ochronie przyrody osobie prawnej lub osobie fizycznej-przedsiębiorcy wymierza się karę pieniężną (*pokutę*) w wysokości:

- do 1 000 000 koron za m.in. zniszczenie części składowej przyrody na obszarze szczególnie chronionym albo bezprawną zmianę lub zagrożenie stanu przyrody w obszarze szczególnie chronionym (§ 88 ust. 1 lit. a), wykonywanie działań zakazanych w strefie ochronnej parku narodowego (§ 88 ust. 1 lit. f), naruszanie regulaminu zwiedzania parku narodowego (§ 88 ust. 1 lit. k),
- do 2 000 000 koron za m.in. zniszczenie przyrody na obszarze szczególnie chronionym albo zniszczenie urządzeń przeznaczonych do ochrony, oznaczenia lub wyposażenia obszaru szczególnie chronionego (§ 88 ust. 2 lit. c) albo wykonywanie w obszarze chronionym działań wymagających zgody organu ochrony przyrody bez takiej zgody (§ 88 ust. 2 lit. n).

Przy określaniu wysokości *pokut* bierze się pod uwagę znaczenie bezprawnego działania oraz rozmiar grożącej lub spowodowanej szkody dla ochrony przyrody i krajobrazu (§ 88 ust. 3).

W najpoważniejszych przypadkach wchodzi w rachubę odpowiedzialność karna za przestępstwa. Ustawodawca czeski przyjął założenie, że znamiona przestępstwa mogą znajdować się tylko w kodeksie karnym. Obowiązujący czeski kodeks karny z 2009 r.²⁸ zawiera rozdział VIII o przestępstwach przeciwko środowisku (*trestne činy proti životnímu prostředí*), który po nowelizacji z 2011 r. zawiera § 301 przewidujący odpowiedzialność za uszkodzenie chronionych części przyrody (*poškození chráněných částí přírody*) w brzmieniu następującym:

²⁸ Zakon č. 40/2009 Sb., trestni zakonik.

§ 301. Kto, chociażby z rażącego niedbalstwa, naruszy inny przepis prawny przez to, że uszkodzi lub zniszczy pamiętne drzewo, znaczący element krajobrazu, jaskinię, szczególnie chroniony obszar, obszar o znaczeniu europejskim albo obszar ptasi tak, że zaniknie lub zostanie znacznie osłabiony powód ochrony tej części przyrody, zostanie ukarany pozbawieniem wolności do lat 3, zakazem działalności albo zaprzeczeniem rzeczy lub innej wartości majątkowej.

Obszarem szczególnie chronionym w rozumieniu tego przepisu jest także park narodowy, wobec czego § 301 kodeksu jawi się jako instrument prawnokarnej ochrony parków narodowych. Komentator tego rozdziału czeskiego kodeksu karnego wyjaśnia, że do odpowiedzialności za przestępstwo z § 301 nie wystarczy jakiegokolwiek zniszczenie lub uszkodzenie chronionej części przyrody, a więc m.in. parku narodowego, lecz konieczne jest stwierdzenie zaniku lub znaczącego ograniczenia jakości i wyjątkowości tej części przyrody, które doprowadziły do objęcia jej szczególną ochroną. Oznacza to, że już nie będą w ogóle lub w dającej się przewidzieć przyszłości spełnione warunki objęcia tej części przyrody taką ochroną²⁹. Jeżeli zniszczenie lub uszkodzenie w parku narodowym nie pociągnęło za sobą aż takich następstw, czyn jest – w zależności od statusu sprawy – wykroczeniem lub innym deliktem administracyjnym.

Dodać w tym miejscu należy, że czeska ustawa o odpowiedzialności karnej osób prawnych³⁰ wśród przestępstw, za które odpowiadają także osoby prawne, wymienia przestępstwo z § 301 kodeksu, co jest dodatkowym instrumentem wzmacniającym prawnokarną ochronę parków narodowych.

Słowacja: Słowackie przepisy o odpowiedzialności administracyjnej, podobnie jak czeskie, różnicują odpowiedzialność za wykroczenia (*priestupky*) i inne delikty administracyjne (*ine spravne delikty*) w zależności od tego, czy popełnia je tzw. zwykła osoba fizyczna, czy osoba prawna lub osoba fizyczna będąca przedsiębiorcą³¹. Podobnie jak w Czechach, tak też w Słowacji odpowiedzialność za wykroczenia została częściowo skodyfikowana w słowackiej ustawie o wykroczeniach³² zawierającą część ogólną, szczególną i procesową, przy czym zespoły znamion wykroczeń znajdują się przede wszystkim w poszczególnych ustawach, w tym w ustawie o ochronie przyrody i krajobrazu. Podobnie jak w Czechach, tak też w Słowacji odpowiedzialność za inne delikty administracyjne nie została nawet częściowo skodyfikowana i tylko poszczególne ustawy zawierają zespoły znamion innych deliktów administracyjnych i zasady odpowiedzialności za nie.

Słowacka ustawa o ochronie przyrody i krajobrazu zawiera część siódmą „Odpowiedzialność za naruszenie obowiązków w dziedzinie ochrony przyrody i krajobrazu” (*Zodpovednost' za porušenie povinnosti na useku ochrany prirody i krajiny*) różnicując odpowiedzialność za inne delikty administracyjne (*ine spra-*

²⁹ J. Pury, [w:] P. Šamal a kolektiv, *Trestni zakonik II. Komentář. § 140–421*, Praha 2012, s. 3007.

³⁰ *Zakon č. 418/2011 Sb.*, o trestni zodpovednosti právnických osob a řízení proti nim.

³¹ J. Machajova, *Spravne trestanie*, [w:] J. Machajova a kolektiv, *Všeobecné spravne pravo*, Bratislava 2008, s. 197 i n.

³² *Zakon SNR č. 272/1990 Zb. o priestupkoch*.

vne delikty) w § 90 i 91 oraz za wykroczenia (*priestupky*) w § 92. Niektóre z nich mają bezpośrednie odniesienie do parków narodowych.

I tak, karę pieniężną (*pokutę*) do 9 958,17 euro³³ i przepadek rzeczy można wymierzyć przedsiębiorcy lub osobie prawnej za delikt administracyjny polegający na wykonywaniu m.in. w parku narodowym działań wymagających zgody organu ochrony przyrody bez takiej zgody (§ 90 ust. 1 lit. a), albo za wykonywanie m.in. w parku narodowym działań zakazanych (§ 90 ust. 1 lit. b), albo za naruszenie regulaminu zwiedzania parku narodowego (§ 90 ust. 1 lit. e). Jeżeli sprawcą takiego samego czynu jest tzw. zwykła osoba fizyczna, popełnia wykroczenie zagrożone *pokutą* do 3 319,39 euro (§ 92 ust. 1 lit. c), d) i g). Na podstawie § 90 ust. 2 lit. c) osobie fizycznej-przedsiębiorcy lub osobie oprawnej można wymierzyć *pokutę* do 23 235,74 euro za niedotrzymywanie ograniczeń wprowadzonych w parku narodowym.

Przepis § 91 ust. 1 wskazuje, że przy określaniu wysokości *pokuty* bierze się pod uwagę znaczenie innego deliktu administracyjnego, zwłaszcza sposób jego popełnienia i następstwa, w tym rozmiar szkody powstałej lub grożącej. Według § 91 ust. 7 organ ochrony przyrody w decyzji o innym delikcie administracyjnym może zobowiązać jego sprawcę do tego, aby w określonym terminie wykonał przedsięwzięcia zmierzające do naprawienia następstw bezprawnego działania, za które wymierzono mu *pokutę*. Jeżeli tego w wyznaczonym terminie nie uczyni, można wymierzyć mu kolejną *pokutę* do podwójnej wysokości tej, która została pierwotnie wymierzona.

W najpoważniejszych przypadkach wchodzi w rachubę odpowiedzialność karna za przestępstwa. Ustawodawca słowacki, tak jak i czeski, przyjmuje założenie, że przestępstwa mogą być typizowane tylko w kodeksie karnym. Słowacki kodeks karny z 2005 r.³⁴ zawiera rozdział szósty o przestępstwach powszechnie niebezpiecznych i przeciwko środowisku (*trestne činy všeobecne nebezpečne a proti životnému prostrediu*), podzielony na dwa oddziały. Oddział drugi „Przestępstwa przeciwko środowisku” (*trestne činy proti životnému prostrediu*) zawiera kilka przepisów, które mogą mieć znaczenie dla ochrony obszarów specjalnych, w tym parków narodowych.

Podstawowe przestępstwo z § 300 ust. 1 popełnia, kto umyślnie narazi środowisko na niebezpieczeństwo powstania małej szkody³⁵ naruszeniem powszechnie obowiązujących przepisów o ochronie środowiska i zasobów przyrodniczych. Jest ono zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 3. Jeżeli miejscem popełnie-

³³ Ta niezwykle górna granica wyznaczona z dokładnością do drugiego miejsca po przecinku wynika z mechanicznego przeliczenia koron słowackich na euro.

³⁴ Zakon č. 300/2005 Z.z. Trestny zakon.

³⁵ Ustawodawca słowacki w § 125 kodeksu przyjmuje następującą gradację szkód: szkoda mała to szkoda przekraczająca 266 euro, szkoda większa to szkoda sięgająca co najmniej 2660 euro, szkoda znaczna to szkoda co najmniej 26 600 euro, szkoda wielkiego rozmiaru to szkoda co najmniej 133 000 euro. Według § 124 ust. 3 przy szkodzie w środowisku sumuje się szkodę majątkową i ekologiczną, przy czym szkodę ekologiczną wlicza się biorąc pod uwagę koszty przywrócenia stanu poprzedniego.

nia takiego czynu jest obszar chroniony, a więc także park narodowy, sprawca odpowiada za przestępstwo kwalifikowane z § 300 ust. 2 lit. b), za co grozi mu kara pozbawienia wolności od roku do lat 5. Przesłanką kolejnych typów kwalifikowanych jest spowodowanie szkody znacznej (§ 300 ust. 3 z sankcją pozbawienia wolności od lat 3 do 8) i wielkiego rozmiaru (§ 300 z sankcją pozbawienia wolności od lat 4 do 10). Odpowiednie przestępstwa nieumyślne przewiduje kolejny § 301 w typie podstawowym, ale dopiero przy zagrożeniu szkodą większą (a nie małą, jak przy umyślności), z sankcją pozbawienia wolności do roku (§ 301 ust. 1), w pierwszym typie kwalifikowanym przez działanie na obszarze chronionym, a więc także w parku narodowym, z sankcją pozbawienia wolności do lat 3 (§ 301 ust. 2), w drugim typie kwalifikowanym przez spowodowanie znacznej szkody z taką samą sankcją pozbawienia wolności do lat 3 (§ 301 ust. 3), w trzecim typie kwalifikowanym przez spowodowanie szkody wielkiego rozmiaru z sankcją pozbawienia wolności od lat 3 do 8 (§ 301 ust. 4).

Poza tym podstawowym przestępstwem przeciwko środowisku z typem kwalifikowanym przez dopuszczenie się go w obszarze chronionym, ustawodawca słowacki wprowadził do kodeksu dwa przestępstwa szczególne odnoszące się tylko do obszarów chronionych, wśród nich parków narodowych. I tak odrębnym przestępstwem z § 300 ust. 2 kodeksu karnego jest bezprawne wznoszenie budowli w obszarze chronionym, za co grozi kara pozbawienia wolności od roku do lat 5. Wreszcie, należy wskazać na wprowadzony podczas jednej z nowelizacji słowackiego kodeksu karnego ust. 2 do § 305 w brzmieniu:

§ 305. (...) 2. Kto wbrew powszechnie obowiązującym przepisom o ochronie przyrody i krajobrazu albo powszechnie obowiązującym przepisom w dziedzinie gospodarki leśnej bezprawnie przejeżdża pojazdem mechanicznym, motorowym trójkołowcem lub czterokołowcem, motocyklem lub skuterem przez grunt leśny lub rolny, zostanie ukarany pozbawieniem wolności do roku.

Komentatorzy słowackiego kodeksu karnego wskazują wprost na § 13 i n. słowackiej ustawy o ochronie przyrody i krajobrazu, które zakazują jeżdżenia takimi pojazdami na obszarach objętych drugim, trzecim, czwartym lub piątym stopniem ochrony³⁶. Zasadniczo naruszenie zakazu jest wykroczeniem, ale jeżeli sprawca jeździ w parku narodowym po gruncie leśnym lub rolnym, to odpowiada nie za wykroczenie, lecz za przestępstwo.

W prawie słowackim nie ma odpowiednika polskiej i czeskiej ustawy o odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych (osób prawnych). Niemniej jednak słowacka koncepcja środków zabezpieczających (§ 83a słowackiego kodeksu karnego) może znaleźć zastosowanie także przy odpowiedzialności za przestępstwa przeciwko środowisku, w tym przeciwko parkom narodowym.

³⁶ J. Zahora, [w:] E. Burda, J. Čenteš, J. Kolesar, J. Zahora a kolektiv, *Trestny zakon. Osobitna časť. Komentár. II. diel*, Praha 2011, s. 1011.

Kilka uwag końcowych

Parki narodowe zajmują znaczące miejsce w polskiej, czeskiej i słowackiej ochronie przyrody, ale w Polsce i Czechach jest to najwyższa forma obszarowej ochrony przyrody, w Słowacji już chyba nie, jeśli zważyć, że słowackie parki narodowe nie są objęte najwyższymi stopniami ochrony, lecz tym „średnim” (trzecim w pięciostopniowej skali). Być może w tym należy szukać wyjaśnienia tego, że w Polsce parki narodowe zajmują tylko 1% terytorium kraju, w Czechach 1,7%, natomiast w Słowacji aż 6,5%.

Istota parku narodowego jest w badanych państwach zbliżona. Wszystkie ustawy o ochronie przyrody akcentują, że parki narodowe tworzy się na obszarach o szczególnych wartościach przyrodniczych i krajobrazowych, na których wszystkie działania podporządkowane są ochronie przyrody. Tylko polskie parki narodowe uzyskały status osób prawnych.

Formą prawną utworzenia parku narodowego było przez wiele lat rozporządzenie rządu. Ta sytuacja zmieniła się w Czechach w 1992 r. i w Polsce w 2012 r., kiedy ustawodawcy tych państw przyjęli, że nowe parki narodowe będą tworzone ustawami, nic natomiast nie zmieniło się w Słowacji i nadal parki narodowe są tworzone rozporządzeniami rządu. Warto wszakże zwrócić uwagę, że spośród czterech czeskich parków narodowych tylko jeden, Czeska Szwajcaria, został utworzony ustawą z 2000 r. i to był ostatni spośród czterech czeskich parków narodowych; w Polsce ostatni park narodowy, Ujście Warty, został utworzony rozporządzeniem z 2001 r., wydanym jeszcze na podstawie ustawy o ochronie przyrody z 1991 r.; w Słowacji dwa ostatnie parki narodowe, Wielka Fatra i Słowacki Kras, zostały powołane na podstawie poprzedniej ustawy o ochronie przyrody i krajobrazu z 1994 r. Na podstawie ustaw obowiązujących, ani w Polsce, ani w Słowacji żaden nowy park narodowy nie powstał. Jaka jest tego przyczyna? W Polsce i Czechach zapewne wpłynęły na to komplikacje związane z tworzeniem parków narodowych, w Polsce negatywne stanowisko gmin sprzeciwiających się utworzeniu zwłaszcza Mazurskiego Parku Narodowego, w Czechach mocno skomplikowane postępowanie związane z koniecznością rozstrzygnięcia decyzjami administracyjnymi zarzutów wniesionych przez gminy, kraje i właściciele nieruchomości na obszarze, który miałby być objęty ochroną jako park narodowy.

Reżim prawny parków narodowych w trzech badanych państwach jest w istocie podobny, stanowi kombinację zakazów i ograniczeń oraz różnie ujętych wyjątków od nich. W Polsce i Słowacji jest on wyznaczany bezpośrednio ustawą, aczkolwiek w Słowacji dochodzi jeszcze nadanie parkowi narodowemu określonego stopnia ochrony, z reguły trzeciego, ale może być inaczej, natomiast w Czechach ustawodawca wprowadził zróżnicowanie między podstawowymi warunkami ochrony ujętymi dla wszystkich parków narodowych w samej ustawie o ochronie przyrody i bliższymi warunkami ochrony, które mają być wprowadzane indywidualnie dla konkretnego parku narodowego ustawą o jego utworzeniu.

Polskim parkiem narodowym zarządza dyrektor mający status organu ochrony przyrody, czeskim zarząd normatywnie uznany za organ ochrony przyrody, jedynie zarząd słowackiego parku narodowego takiego statusu nie ma. Tylko w Polsce występuje rozbudowana Służba Parku Narodowego, a w jej ramach Straż Parku, w Czechach i Słowacji straże przyrodnicze funkcjonują na zasadach dobrowolności, aczkolwiek przyznanie pracownikom parków narodowych uprawnień strażników nieco ten obraz zmienia, ale czeska straż przyrody ma uprawnienia dość ograniczone, słowacka większe, ale daleko jej do tych, które przepisy polskie nadają Straży Parku.

Jednym z istotnych instrumentów ochrony parków narodowych są plany ochrony występujące w Polsce w dwojakiej postaci: planu ochrony a do czasu jego przyjęcia zadań ochronnych, w Czechach i Słowacji w postaci planów troski o parki narodowe. Przyjmowanie tych planów należy w badanych państwach do ministerstw odpowiedzialnych za sprawę ochrony przyrody.

Obok podstawowej funkcji ochronnej, parki narodowe spełniają i inne, w związku z czym są udostępniane do zwiedzania i do innych celów. Ustawy czeska i słowacka przewidują specjalny instrument w postaci regulaminu zwiedzania, który wszakże nie ma charakteru przepisu powszechnie obowiązującego, polska ustawa pozostawia to w gestii dyrektora parku narodowego. Za wstęp do parków narodowych i korzystanie z nich ustawy polska i czeska przewidują możliwość pobierania opłat, przy czym tylko prawo polskie w pewnych sytuacjach nie tylko możliwość, ale i obowiązek ich pobierania. Ustawa słowacka takich opłat nie przewiduje.

Trzy badane systemy prawne przewidują instrumenty odpowiedzialności za naruszenie lub zagrożenie wartości przyrodniczych parku narodowego. Podstawowym takim instrumentem jest odpowiedzialność za wykroczenia, przy czym ustawodawcy czeski i słowacki wprowadzili zróżnicowanie polegające na tym, że za wykroczenia odpowiadają tzw. zwykłe osoby fizyczne, podczas gdy osoby prawne i osoby fizyczne odpowiadają za inne delikty administracyjne, które są ujęte podobnie jak wykroczenia, ale są zagrożone karami pieniężnymi znacznie wyższymi niż odpowiadające im wykroczenia oraz, co szczególnie istotne, podczas gdy odpowiedzialność za wykroczenia jest odpowiedzialnością subiektywną, której przesłanką jest wina (w Polsce tylko umyślna, w Czechach i Słowacji umyślna lub nieumyślna), to czeska i słowacka odpowiedzialność za inne delikty administracyjne jest niezależna od winy. Typizacja wykroczeń w trzech państwach i innych deliktów administracyjnych w Czechach i Słowacji wykazuje poważne różnice, ponieważ w Polsce jest to typizacja czysto blankietowa – wykroczeniem jest każde naruszenie zakazu obowiązującego w parku narodowym, w Czechach i Słowacji ustawy odznaczają się niezwykłą kazuistyką i z przepisów należy dopiero wyłuskać to, co dotyczy lub może dotyczyć parku narodowego.

W najpoważniejszych sytuacjach może wkroczyć odpowiedzialność za przestępstwa. Jest ona uregulowana w trzech kodeksach karnych badanych państw.

Różnice normatywne są dość istotne, w Polsce odpowiedzialność karna uzależniona jest od wyrządzenia istotnej szkody rozumianej jako szkoda przyrodnicza, w Czechach od zaniku lub znacznego osłabienia powodu, dla którego obszar został objęty ochroną jako park narodowy, w Słowacji jest jeszcze inaczej, gdyż odpowiedzialność karna pojawia się w trzech wariantach:

- 1) jako okoliczność kwalifikująca podstawowe przestępstwo zagrożenia lub uszkodzenia środowiska przez to, że przestępstwa dopuszczono się na obszarze chronionym, w tym w parku narodowym,
- 2) jako specjalny typ przestępstwa bezprawnego budownictwa na obszarze chronionym, w tym w parku narodowym,
- 3) jako odrębny typ przestępstwa przejeżdżania pojazdami przez grunty rolne i leśne na obszarze m.in. parku narodowego.

PARKI NARODOWE W SYSTEMACH PRAWNYCH OCHRONY PRZYRODY POLSKIM, CZESKIM I SŁOWACKIM. CZĘŚĆ II

Streszczenie

Część druga szkicu o parkach narodowych w systemach prawnych ochrony przyrody polskim, czeskim i słowackim jest poświęcona rozważaniom o przepisach obowiązujących ustaw w tych fragmentach, które dotyczą parków narodowych, mianowicie przepisom:

- polskiej ustawy z 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody,
- czeskiej ustawy z 19 lutego 1992 r. o ochronie przyrody i krajobrazu,
- słowackiej ustawy z 25 czerwca 2002 r. o ochronie przyrody i krajobrazu.

Analiza prawnoporównawcza koncentruje się wokół następujących zagadnień:

- istoty parku narodowego,
- tworzenia parków narodowych,
- reżimu prawnego parków narodowych,
- zarządzania parkami narodowymi,
- planowania ochrony w parkach narodowych,
- udostępniania parków narodowych i pobierania za to opłat,
- odpowiedzialności za wykroczenia, inne delikty administracyjne i przestępstwa przeciwko walorom przyrodniczym i krajobrazowym parków narodowych.

NATIONAL PARKS IN THE POLISH, CZECH AND SLOVAK LEGAL SYSTEMS OF NATURE PROTECTION – PART II

Summary

The second part of the outline of national parks in the Polish, Czech and Slovak legal systems of the protection of nature is devoted to an analysis of the regulations in the binding Acts in the fragments that refer to national parks, i.e. the following regulations:

- the Polish Act of 16 April 2004 on the protection of nature,
- the Czech Act of 19 February 1992 on the protection of nature and landscape,
- the Slovak Act of 25 June 2002 on the protection of nature and landscape.

The comparative legal analysis concentrates on the following issues:

- the essence of a national park,
- the creation of national parks,
- national parks' legal regime,
- national parks management,
- planning of national parks protection,
- making national parks accessible and entrance fees collection,
- liability for offences, administrative tortious acts and crimes against the virtues of national parks' nature and landscape.

LES PARCS NATIONAUX DANS LES SYSTÈMES DE LA PROTECTION DE LA NATURE DE LA RÉPUBLIQUE POLONAISE, TCHÈQUE ET SLOVAQUE – DEUXIÈME PARTIE

Résumé

La deuxième partie de l'esquisse sur les parcs nationaux dans le système juridique polonais, tchèque et slovaque concernant la protection de la nature est consacré aux considérations des règlements valides dans ces fragments des lois qui parlent des parcs nationaux à savoir :

- la loi polonaise de la protection de la nature du 16 avril 2004,
- la loi tchèque de la protection de la nature et du paysage du 19 février 1992,
- la loi slovaque de la protection de la nature et du paysage du 25 juin 2002.

L'analyse juridique et comparative se concentre autour des questions suivantes :

- le principe du parc national,
- la création des parcs nationaux,
- le régime juridique des parcs nationaux,
- la gestion des parcs nationaux,
- la planification de la protection dans les parcs nationaux,

- l'accès aux parcs nationaux et le péage,
- la responsabilité pour les infractions, les autres délits administratifs et les transgressions contre les valeurs de la nature et du paysage des parcs nationaux.

НАЦИОНАЛЬНЫЕ ПАРКИ В ПОЛЬСКОЙ, ЧЕШСКОЙ И СЛОВАЦКОЙ ПРАВОВЫХ СИСТЕМАХ ЗАЩИТЫ ПРИРОДЫ. ЧАСТЬ II

Резюме

Вторая часть наброска о национальных парках в польской, чешской и словацкой правовых системах охраны природы посвящена размышлениям об обязывающих законоположениях, в тех фрагментах, которые касаются национальных парков, а именно положениям:

- польского закона от 16 апреля 2004 г. о защите природы,
- чешского закона от 19 февраля 1992 г. о защите природы и ландшафта,
- словацкого закона от 25 июня 2002 г. о защите природы и ландшафта.

Анализ в рамках сравнительного правоведения сконцентрирован вокруг следующих вопросов:

- сущности национального парка,
- создания национальных парков,
- правового режима национальных парков,
- управления национальными парками,
- планирования охраны в национальных парках,
- предоставления доступа к национальным паркам и взимания за это платы,
- ответственности за правонарушения, другие административные деликты и преступления против природных и ландшафтных ценностей национальных парков.

JULIA KOSONOĞA-ZYGMUNT

ŹRÓDŁA PRAWNOKARNEGO OBOWIĄZKU
PRZESZKODZENIA SAMOBÓJSTWU

Część II

Poza omówionymi źródłami obowiązku przeszkodzenia samobójstwu zawartymi w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym¹, tytułowe zagadnienie wymaga odniesienia się także do innych regulacji prawnych, w tym zwłaszcza do przepisów reglamentujących zasady wykonywania poszczególnych zawodów. Nie bez znaczenia pozostaje również kwestia umowy, jako źródła obowiązku przeszkodzenia samobójstwu oraz problematyka uprzedniego działania sprawcy.

I. Lekarski obowiązek przeszkodzenia samobójstwu

W kontekście problematyki lekarza jako gwaranta zapobieżenia skutkowi niezwykle istotne jest ustalenie, kiedy prawny, szczególny obowiązek zapobieżenia skutkowi spoczywa na lekarzu, a kiedy obciąża go jedynie powszechny obowiązek pomocy. Kwestia ta jest niejednolicie prezentowana w doktrynie. W odniesieniu do tej kategorii podmiotów sporne jest, czy status gwaranta wynika z samego faktu wykonywania zawodu lekarza, czy też związany jest z istnieniem szczególnych okoliczności aktualizujących obowiązek przeciwdziałania skutkowi. W szczególności wątpliwość wywołuje to, czy źródłem szczególnego, prawnego obowiązku jest sam art. 30 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry² (dalej u. zaw. lek.). W obowiązującym stanie prawnym

¹ J. Kosonoga-Zygmunt, *Źródła prawnokarnego obowiązku przeszkodzenia samobójstwu. Część I*, „Ius Novum” 2014, nr 4, s. 34–57.

² Tj. z 2011 r., Dz.U. Nr 277, poz. 1634 z późn. zm. Zgodnie z brzmieniem art. 30, lekarz ma obowiązek udzielać pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia, oraz w innych przypadkach niecierpiących zwłoki.

pogląd taki przyjmują m.in. L. Kubicki³, T. Dukiet-Nagórska⁴, M. Boratyńska i P. Konieczniak⁵, M. Kliś⁶.

Zdaniem L. Kubickiego, w pojęciu zawodowej pomocy lekarskiej tkwi *implicite* nakaz odwrócenia groźących skutków. Obowiązek lekarza określony w art. 30 u. zaw. lek. spełnia kryteria obowiązku gwaranta, tj. kryterium szczególności i kryterium obowiązku prawnego. Obowiązek ten jest skonkretyzowany, gdyż dotyczy przypadku, w którym zwłoka w udzieleniu pomocy może spowodować niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. W konsekwencji lekarz, który nie dopełnia obowiązku udzielenia pomocy w sytuacji w przepisie tym wskazanej, powinien ponosić odpowiedzialność karną za skutek spowodowany zwłoką w udzieleniu pomocy medycznej. Jednakże w przypadku braku podstaw dla przyjęcia odpowiedzialności karnej za skutki związane z nieudzieleniem pomocy, stosując wykładnię *a maiore ad minus*, lekarz powinien odpowiadać na podstawie art. 162 k.k. w granicach wyznaczonych przez tę normę⁷. Z kolei M. Boratyńska i P. Konieczniak dodają, że art. 30 u. zaw. lek. nie stanowi w żadnym przypadku *lex imperfecta*, co uzasadniałoby odrzucenie go jako podstawy obowiązku gwaranta⁸. Także M. Kliś uznaje powołany przepis za podstawę obowiązku gwaranta, stwierdzając, że bezsprzecznie lekarz ma szczególny prawny obowiązek udzielenia pomocy i jeśli tego nie uczyni, odpowie za skutek⁹. Dalsze wywody Autora nie korespondują jednak z postawioną przez niego tezą. Rozważa bowiem, czy każdy lekarz jest stale związany tym obowiązkiem, w każdej sytuacji. Nie jest również jasne, z jakiego powodu poszukuje On źródeł obowiązku gwaranta na gruncie art. 68 Kodeksu Etyki Lekarskiej, skoro za taką podstawę uznaje art. 30 u. zaw. lek.

Wydaje się, że pogląd ten podzielił także Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 września 2010 r., stwierdzając, że określony w przywołanym przepisie obowiązek, adresowany tu wyłącznie do lekarzy, wypełnia wszystkie kryteria, jakie w art. 2 k.k. przewiduje się dla prawnego, szczególnego obowiązku, od którego istnienia uzależniono odpowiedzialność karną za przestępstwo skutkowe popełnione przez zaniechanie¹⁰.

³ L. Kubicki, *Obowiązek udzielenia pomocy lekarskiej*, PiM 2003, nr 13, s. 16; idem, *HIV/AIDS – odmowa leczenia i nieudzielenie pomocy medycznej*, Poznań 2001, s. 52.

⁴ T. Dukiet-Nagórska, *Prawnokarne konsekwencje niepodjęcia interwencji lekarskiej lub udzielenia świadczenia zdrowotnego w sposób niewłaściwy na skutek niedostatku środków finansowych w publicznym zakładzie opieki zdrowotnej*, PiM 2000, nr 6–7, s. 14.

⁵ M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2001, s. 461–462.

⁶ M. Kliś, *Źródła obowiązku gwaranta w polskim prawie karnym*, CzPKiNP 1999, nr 2, s. 185–186.

⁷ L. Kubicki, *Obowiązek udzielenia...*, *op. cit.*, s. 13–17. Autor obciąża każdego lekarza statusem gwaranta na podstawie art. 30 u. zaw. lek., co powoduje, że żaden nie może powołać się na klauzulę zawartą w art. 162 § 1 k.k. Stanowisko to nie jest jednak koherentne ze stwierdzeniem Autora, iż w braku podstaw dla przyjęcia odpowiedzialności za skutek, lekarz odpowiada na podstawie art. 162 k.k., w granicach wyznaczonych przez tę normę prawną.

⁸ M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Prawa pacjenta...*, *op. cit.*, s. 194–195.

⁹ M. Kliś, *Źródła obowiązku gwaranta...*, *op. cit.*, s. 185.

¹⁰ Wyr. SN z dnia 27 września 2010 r., V KK 34/10, OSNKW 2010, nr 12, s. 105. Por. także: J. Kulesza, Głosa do wyroku SN z dnia 27 września 2010 r., V KK 34/10, PiP 2011, nr 7–8, s. 160 i n.; A. Szczytny-Jarzyna, Głosa do wyroku SN z dnia 27 września 2010 r., V KK 34/10, LEX/el. 2011.

Z uwagi na odmienne założenia, J. Majewski wskazuje, że rozstrzygające znaczenie powinno mieć ustalenie, czy i w jakim zakresie w świetle ocen społecznych lekarz jest szczególnie odpowiedzialny za zdrowie i życie drugiego człowieka tylko z tego powodu, że jest lekarzem¹¹.

Z kolei według M. Filara, za źródło obowiązku gwaranta nie sposób uznać jedynie art. 30 u. zaw. lek. Przepis ten stwarza jedynie ogólny obowiązek udzielenia pomocy w określonych w nim sytuacjach przez osobę posiadającą uprawnienia do wykonywania zawodu lekarza, nie zaś szczególny obowiązek gwarantowania określonej osobie nienastąpienia niekorzystnego dla niej skutku zdrowotnego. Szczególny obowiązek prawny, nadający lekarzowi status gwaranta nienastąpienia skutku, musi wynikać z dodatkowych „silniejszych” niż powołany przepis podstaw prawnych. Może to być np. umowa o pracę zawierana przez lekarza z określonym zakładem opieki zdrowotnej, która określać musi nie tylko podmioty objęte opieką lekarza, ale też zakres obowiązku¹². Podobnie wypowiada się E. Zielińska, dodając, że jeśli za podstawę obowiązku gwaranta uznać dobrowolne przyjęcie na siebie tej funkcji, to nie wydaje się, aby następowało ono przez samo złożenie przyrzeczenia lekarskiego, nabycie prawa wykonywania zawodu lub też mieściło się *implicite* w pojęciu pomocy lekarskiej. Ponadto, ze względów praktycznych nie do przyjęcia jest teza, że w każdym wypadku, gdy lekarz znajdzie się w tym samym miejscu i czasie, co potrzebujący pomocy medycznej, staje się gwarantem zapobieżenia skutkowi. Stawiałoby to lekarza w szczególnej sytuacji w stosunku do innych zawodów, które również z natury rzeczy wiążą się ze szczególną ochroną określonych dóbr¹³. Także A. Wąsek wskazuje, że pogląd obciążający każdego lekarza obowiązkiem gwaranta ochrony życia i zdrowia każdego obywatela, niezależnie od funkcji lekarza, stosunku prawnego łączącego go z pacjentem, pory dnia itp. jest zbyt daleko idący. W przeciwnym razie nie byłoby zasadniczej różnicy pomiędzy sytuacją nieudzielenia pomocy przez lekarza skonfrontowanego z nieszczęśliwym wypadkiem na ulicy, a lekarza szczególnie prawnie zobowiązanego do pieczy nad życiem i zdrowiem określonych osób w szpitalu, pogotowiu ratunkowym, szkole, czy zakładzie pracy¹⁴. Także J. Kulesza przyłącza się do przeważającego w doktrynie poglądu, upatrującego w art. 30 u. zaw. lek. jedynie ogólnego zobowiązania do niesienia pomocy, tym bardziej, że jest on dużo szerszy od ogólnoludzkiego obowiązku ujętego w ramy art. 162 k.k. W rezultacie lekarz i tak jest w większym stopniu zobowiązany do pomocy niż laik¹⁵.

Zaprezentowane stanowisko dominuje również w orzecznictwie sądowym. Podstaw surowszej odpowiedzialności lekarza upatruje się w sytuacji, gdy do obo-

¹¹ Por. J. Majewski, *Głos w dyskusji*, [w:] J. Majewski (red.), *Podstawy odpowiedzialności karnej za przestępstwo skutkowe*, KPP 2004, nr 4, s. 165.

¹² M. Filar, *Lekarskie prawo karne*, Kraków 2000, s. 68–70.

¹³ E. Zielińska, *Odpowiedzialność zawodowa lekarza i jej stosunek do odpowiedzialności karnej*, Warszawa 2001, s. 354–356.

¹⁴ A. Wąsek, *Prawnokarna problematyka samobójstwa*, Warszawa 1982, s. 136–137.

¹⁵ J. Kulesza, *Źródła obowiązku gwaranta a odpowiedzialność karna lekarza za zaniechanie pomocy*, PiM 2008, nr 1, s. 14–25.

wiązku udzielania pomocy wynikającego z prawa wykonywania zawodu lekarza dołącza się szczególny obowiązek ratowania związany z podjęciem pracy w odpowiedniej jednostce, z którą wiąże się obowiązek świadczenia usług lekarskich lub z zawarciem umowy o świadczenie takiej pomocy z pacjentem, czy jego rodziną¹⁶.

Jakkolwiek nie można nie dostrzegać znaczenia dyspozycji art. 30 u. zaw. lek., to jednak w świetle zaprezentowanych powyżej poglądów podzielić należy stanowisko dominujące w doktrynie oraz w judykaturze, i przyjąć, że obciążanie każdego lekarza statusem gwaranta życia i zdrowia niezliczonej liczby osób jest trudne do zaakceptowania. Odmienne zapatrywanie stanowiłoby bowiem przejaw nieuprawnionych oczekiwań społecznych wobec tej grupy zawodowej¹⁷.

Podkreślenia wymaga również, iż źródeł prawnego obowiązku gwaranta nienastąpienia skutku nie należy mylić ze źródłami prawnego obowiązku udzielenia pomocy. Artykuł 30 u. zaw. lek. statuuje prawny obowiązek udzielenia pomocy przez lekarza, a jego przekroczenie może prowadzić jedynie do odpowiedzialności karnej za przestępstwo formalne (art. 162 k.k.), nie stanowi natomiast źródła prawnego i szczególnego obowiązku zapobieżenia skutkowi, o którym mowa w art. 2 k.k. Artykuł 30 u. zaw. lek. nie kreuje każdorazowo w konkretnej sytuacji faktycznej relacji lekarz – pacjent; wymaga natomiast dalszego uszczegółowienia¹⁸. Jak trafnie zauważa T. Sroka, w przypadku osób udzielających świadczeń zdrowotnych zasadnicze znaczenie wśród źródeł prawnego obowiązku gwaranta nienastąpienia skutku mają normy indywidualne i konkretne¹⁹.

Konieczne zdaje się zatem zróżnicowanie odpowiedzialności lekarza w zależności od tego, czy w konkretnym stanie faktycznym obowiązek udzielenia pomocy wynikał tylko z art. 30 u. zaw. lek., czy może miał dodatkową podstawę, nadającą mu właśnie status gwaranta. Odróżnić należy sytuację, w której obowiązek pomocy wynika z umowy, stosunku pracy lub stosunku służbowego (np. lekarz ma dyżur w izbie przyjęć, jeździ w pogotowiu ratunkowym, zostaje wezwany do domu pacjenta) od wypadku, w którym lekarz jest np. przypadkowym świadkiem zdarzenia stwarzającego zagrożenie dla życia lub zdrowia innej osoby²⁰. A zatem, lekarski obowiązek

¹⁶ Zob. wyr. SN z dnia 28 kwietnia 2000 r., V KKN 318/99, LEX nr 50985; wyr. SN z dnia 29 kwietnia 1994 r., WR 70/94, OSNKW 1994, nr 11–12, poz. 70.

¹⁷ E. Zatyka, *Klauzula sumienia jako okoliczność modyfikująca zakres lekarskiego obowiązku udzielenia pomocy (uwagi na tle art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry)*, Biuletyn Polskiego Towarzystwa Kryminologicznego im. profesora Stanisława Batawii 2004, nr 13, s. 10.

¹⁸ Tak również T. Sroka, *Odpowiedzialność karna za niewłaściwe leczenie. Problematyka obiektywnego przypisania skutku*, Warszawa 2013, s. 156–163.

¹⁹ *Ibidem*, s. 157.

²⁰ Modelowym przykładem stanu uzasadniającego odpowiedzialność lekarza za nieudzielenie pomocy z art. 162 k.k. jest przytoczona przez A. Liszewską sprawa lekarki zatrudnionej w przychodni, do której zwrócił się o pomoc pracownik zakładu przemysłowego znajdującego się w pobliżu (po drugiej stronie ulicy), jako że pracujący w nim jego kolega zasłabł nagle tracąc przytomność. Lekarka odmówiła pomocy, mimo że w przychodni pracowało w tym czasie kilku innych lekarzy, argumentując, iż nie ma zamiaru opuszczać swego miejsca pracy, zaś do zemdlonego należy wezwać pogotowie. Krótko po przyjeździe karetki (co się znacznie odwlekało) chory zmarł. Należy jednak wskazać, iż w tym przypadku do oskarżenia lekarki przed sądem karnym nie doszło. Sprawa zakończyła się jedynie orzeczeniem skazującym

udzielenia pomocy pacjentowi może mieć charakter szczególny albo ogólny. Obowiązek szczególny aktualizuje się wówczas, gdy lekarz jest gwarantem bezpieczeństwa pacjenta; jego niewykonanie powoduje odpowiedzialność za powstały skutek, czyli za śmierć pacjenta, uszczerbek na zdrowiu albo bezpośrednie narażenie na niebezpieczeństwo²¹. Drugi z nich jest obowiązkiem ogólnoludzkim, a jedynie szczególne przygotowanie lekarza do udzielenia pomocy potrzebującemu wyróżnia go spośród innych zobowiązanych do udzielenia pomocy osób. Zaniechanie wykonania tego obowiązku pociąga za sobą odpowiedzialność lekarza, na równi z innymi zobowiązanymi, tylko za niewykonanie obowiązku bez względu na dalszy los zagrożonego²².

Powyższe nie oznacza oczywiście, że w obecnym stanie prawnym art. 30 u. zaw. lek. pozbawiony jest jakiegokolwiek znaczenia. Wyrażony jest pogląd, że przepis ten, stanowiąc *lex specialis* do art. 162 k.k., modyfikuje go, ograniczając w stosunku do lekarza możliwość powołania się na klauzulę własnego bezpieczeństwa²³. Podkreśla się również, że art. 30 u. zaw. lek. można uznać za podstawę odpowiedzialności zawodowej lekarza w sytuacji, gdy nie wchodzi w rachubę odpowiedzialność karna z art. 162 k.k., jak również odpowiedzialności cywilnej za szkody wynikłe z nieudzielenia pomocy²⁴. Kwestie te wykraczają jednak poza zakres niniejszego opracowania.

Do zawodu lekarza zasadniczo zbliżony jest zawód psychologa. Psycholog, jak każdy wykonujący zawód pomocowy, często spotyka się z osobami znajdującymi się w sytuacji kryzysowej, a więc także z potencjalnymi samobójcami. Zasady i warunki wykonywania zawodu psychologa określa ustawa z dnia 8 czerwca 2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów²⁵. Co istotne ustawa nie zawiera odpowiednika art. 30 u. zaw. lek., zobowiązującego do podjęcia działania w sytuacji niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia człowieka. Nie stoi to na przeszkodzie uznaniu za formalne źródło obowiązku gwarancyjnego psychologa umowy zawartej z klientem lub wykonywania zawodu na innej podstawie. Jednocześnie należy zauważyć, że w świetle obowiązujących przepisów, z uwagi na brak wypracowanych, jednolitych standardów diagnozy oraz terapii w psychologii, obiektywne przypisanie skutku w sytuacji zaniechania psychologa będzie w sposób znaczący utrudnione. W literaturze prezentowany jest nawet pogląd wykluczający odpowiedzialność tej grupy zawodowej za skutek w postaci samobójstwa w przypadku zaniechania terapii, nawet, jeśli psychologowi towarzyszyła wiedza, iż klient znajduje się w sytuacji ryzyka podjęcia próby samobójczej²⁶. Możliwa jest natomiast odpowiedzialność karna na podstawie art. 162 § 1 k.k.

lekarzkę przez sąd lekarski. A. Liszewska, *Odpowiedzialność karna za błąd w sztuce lekarskiej*, Kraków 1998, s. 171.

²¹ A. Zoll, *Zaniechanie leczenia – aspekty prawne*, PiM 2000, nr 5, s. 32.

²² *Ibidem*, s. 31–32.

²³ M. Filar, *Lekarskie prawo karne...*, *op. cit.*, s. 57.

²⁴ E. Zielińska, *Odpowiedzialność zawodowa lekarza...*, *op. cit.*, s. 357.

²⁵ Dz.U. Nr 73, poz. 763 z późn. zm.

²⁶ M. Szeroczyńska, *Odpowiedzialność karna psychoterapeuty w przypadku samobójstwa pacjenta*, Prok. i Pr. 2012, nr 4, s. 45.

II. Przepisy dotyczące niektórych służb

Wymóg przeszkodzenia samobójstwu może mieścić się także w obowiązkach, jakie spoczywają na funkcjonariuszach niektórych służb resortowych. Dotyczy to w szczególności Służby Więziennej, Policji, Straży Miejskiej oraz Straży Pożarnej.

1. Służba Więzienna

Zgodnie z art. 108 § 1 k.k.w., administracja zakładu karnego ma obowiązek podejmowania odpowiednich działań celem zapewnienia skazanym bezpieczeństwa osobistego w czasie odbywania kary. W literaturze przyjmuje się, że pojęcie bezpieczeństwa jest szerokim określeniem i obejmuje przede wszystkim respektowanie nietykalności fizycznej człowieka (naruszonej przez bicie, kopanie, szturchanie itp. traktowanie), ochronę przed dręczeniem psychicznym, grożeniem²⁷. Ustawa nie precyzuje jednak bliżej źródeł niebezpieczeństwa, jakie grozi skazanemu, co oznacza, że w rachubę wchodzi również przypadki targnięcia się na własne życie. Zapewnienie skazanym bezpieczeństwa należy do podstawowych zadań Służby Więziennej (art. 2 ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej²⁸). Jednym z działań mających służyć realizacji tej gwarancji jest właściwa klasyfikacja skazanych²⁹. Jej celem jest nie tylko stworzenie warunków sprzyjających indywidualnemu postępowaniu ze skazanymi, zapobieganiu szkodliwym wpływom skazanych zdemoralizowanych, ale również zapewnienie skazanym bezpieczeństwa osobistego. Klasyfikacja polega na wyborze właściwego systemu wykonywania kary, rodzaju i typu zakładu karnego oraz rozmieszczeniu skazanych wewnątrz zakładu karnego (art. 82 § 1 k.k.w.). Podstawą klasyfikacji są przede wszystkim badania osobopoznawcze, a jednym z jej kryteriów stan zdrowia psychicznego skazanego i stopień uzależnienia od alkoholu, środków odurzających lub psychotropowych (art. 82 § 2 pkt 6 k.k.w.). Właściwa klasyfikacja służy zatem m.in. zmniejszeniu prawdopodobieństwa targnięcia się skazanego na własne życie poprzez eliminowanie czynników powodujących takie ryzyko. Natomiast ratowanie samobójcy – jak już wspomniano – wynika z obowiązku zapewnienia skazanemu bezpieczeństwa w zakładzie karnym przez wykwalifikowaną służbę państwową.

Na marginesie zwrócić należy uwagę na stosunkowo nową regulację dotyczącą szczególnej grupy skazanych, co do których stosuje się szczególne środki bezpieczeństwa, które również mogą w efekcie przeciwdziałać zamachom samobójczym.

²⁷ T. Szymanowski, Z. Świda, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 255.

²⁸ T.j. z 2014 r., Dz.U. z 2014 r. poz. 1415 z późn. zm.

²⁹ Szerzej zob. T. Bulenda, R. Musidłowski, *Realizacja przez administrację zakładów karnych i aresztów śledczych obowiązku zapewnienia osobom pozbawionym wolności bezpieczeństwa osobistego*, Biuletyn RPO – Materiały 2000, nr 42, s. 228 i n.

Zgodnie z art. 88 d § 1 k.k.w., jeżeli w związku z toczącym się lub zakończonym postępowaniem karnym, w którym skazany uczestniczy lub uczestniczył w charakterze podejrzanego, oskarżonego, świadka lub pokrzywdzonego, wystąpiło poważne zagrożenie lub istnieje bezpośrednia obawa wystąpienia poważnego zagrożenia dla jego życia lub zdrowia, dyrektor zakładu karnego obejmuje takiego skazanego szczególną ochroną w warunkach zwiększonej izolacji i zabezpieczenia³⁰. W stosunku do tej grupy skazanych stosuje się takie środki jak: a) kontrola stanu zdrowia skazanego; b) udzielanie pomocy psychologicznej; c) nadzór nad widzeniami; d) kontrola rozmów w trakcie widzeń; e) cenzura korespondencji z wyjątkiem korespondencji z obrońcą lub pełnomocnikiem będącym adwokatem lub radcą prawnym, organami ścigania, wymiaru sprawiedliwości, innymi organami państwowymi i samorządowymi, Rzecznikiem Praw Obywatelskich oraz organami powołanymi na podstawie ratyfikowanych przez Rzeczpospolitą Polską umów międzynarodowych, dotyczących ochrony praw człowieka, która może podlegać jedynie nadzorowi oraz f) kontrola rozmów telefonicznych. Szczególna ochrona może polegać również na stosowaniu wobec skazanego ochrony osobistej w rozumieniu ustawy z dnia 25 czerwca 1997 r. o świadku koronnym³¹.

Kodeks karny wykonawczy przewiduje również specyficzne rozwiązanie przełamujące zasadę, zgodnie z którą decydujące znaczenie dla dokonania zabiegu leczniczego ma wola pacjenta. W wypadku bowiem, gdy życiu skazanego grozi poważne niebezpieczeństwo (co może być również skutkiem targnięcia się na własne życie), stwierdzone co najmniej przez dwóch lekarzy, można dokonać koniecznego zabiegu lekarskiego, nie wyłączając chirurgicznego, nawet mimo sprzeciwu skazanego (art. 118 § 2 k.k.w.). W nagłym wypadku, jeżeli zachodzi bezpośrednio niebezpieczeństwo śmierci skazanego, o konieczności zabiegu decyduje lekarz (art. 118 § 4 k.k.w.). Niezależnie od powyższego, dodatkową gwarancją dla skazanego jest objęcie tego rodzaju przypadków nadzorem sądowym. W sytuacji, gdy wykonywanie kary pozbawienia wolności może zagrażać życiu skazanego lub spowodować dla jego zdrowia poważne niebezpieczeństwo, dyrektor zakładu karnego, na wniosek lekarza, niezwłocznie powiadamia o tym sędziego penitencjarnego (art. 118 § 1 k.k.w.)³².

2. Policja

Obowiązek czuwania nad bezpieczeństwem innych osób wpisany jest również w istotę służby policyjnej. Policja stanowi umundurowaną i uzbrojoną formację służącą społeczeństwu i przeznaczoną do ochrony bezpieczeństwa ludzi oraz do

³⁰ Art. 88 d k.k.w. wszedł w życie z dniem 26 marca 2011 r. a wprowadzony został na podstawie art. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. Nr 39, poz. 201).

³¹ T.j. z 2014 r., Dz.U. z 2014 r., poz. 1801.

³² Szerzej zob. S. Lelental, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 496–497.

utrzymywania bezpieczeństwa i porządku publicznego (art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji³³). Już w poprzednim stanie prawnym A. Wąsek twierdził, że obowiązek przeszkodzenia samobójstwu spoczywa na każdym funkcjonariuszu Milicji Obywatelskiej jako gwarancie³⁴. Stosownie do brzmienia art. 21 ustawy o służbie funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej³⁵, na gruncie, której Autor wypowiedział ten pogląd, funkcjonariusz obowiązany był przestrzegać socjalistycznej praworządności oraz kierować się poczuciem szczególnej odpowiedzialności za ochronę porządku i bezpieczeństwa publicznego, ochronę własności społecznej oraz życia, zdrowia i mienia obywateli. W judykaturze podnoszono, że każdy funkcjonariusz MO, niezależnie od tego, czy jest na służbie, czy poza nią, jest obowiązany działać niezwłocznie i niezależnie od grożącego mu niebezpieczeństwa w każdym wypadku, kiedy konieczność ochrony życia lub zdrowia ludzkiego tego wymaga, bądź też kiedy nakazuje to potrzeba zagwarantowania utrzymania porządku lub bezpieczeństwa publicznego³⁶. Według L. Kubickiego, takie zapatrywanie powinno znaleźć mocniejszą podstawę normatywną niż stwarzał ją art. 21 powołanej ustawy³⁷.

Na gruncie obowiązującego stanu prawnego szczególne obowiązki funkcjonariuszy policji określa m. in. art. 1 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy o Policji, zgodnie z którym do podstawowych zadań Policji należą m. in.: ochrona życia i zdrowia ludzi oraz mienia przed bezprawnymi zamachami naruszającymi te dobra oraz ochrona bezpieczeństwa i porządku publicznego. Ponadto, policjant obowiązany jest dochować obowiązków wynikających z roty złożonego ślubowania (art. 58 ust. 1 ustawy o Policji), a z treści ślubowania zawartej w art. 27 ust. 1 ustawy o Policji wynika, że ślubuje on „(...) służyć wiernie Narodowi, chronić ustanowiony Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej porządek prawny, strzec bezpieczeństwa Państwa i jego obywateli, nawet z narażeniem życia.”

Z analizowanym zagadnieniem wiążą się również przepisy dotyczące zatrzymania. Zgodnie z art. 15 ust. 1 ustawy o Policji, uprawnienie takie przysługuje Policji w stosunku do osób stwarzających w sposób oczywisty bezpośrednie zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego, a także dla mienia. Chodzi o każdy przypadek zagrożenia dla życia człowieka, w tym także w sytuacji, gdy on sam jest dla siebie źródłem takiego niebezpieczeństwa.

³³ T.j. z 2011 r., Dz.U. Nr 287, poz. 1687 z późn. zm.

³⁴ A. Wąsek, *Prawnokarna problematyka samobójstwa...*, op. cit., s. 137.

³⁵ Ustawa z dnia 31 stycznia 1959 r. o służbie funkcjonariuszy Milicji Obywatelskiej (t.j. Dz.U. z 1973 r. Nr 23, poz. 136 z późn. zm.). Jako podstawę prawną A. Wąsek powołuje również art. 6 pkt 3 dekretu z dnia 21 grudnia 1955 r. o organizacji i zakresie działania MO (Dz. U. nr 46, poz. 311 z późn. zm.); por. *idem*, *Odpowiedzialność karna za nieprzeszkodzenie przestępstwu*, Warszawa 1973, s. 71 i n.

³⁶ Takie stanowisko zajął SN w wyr. z dnia 16 maja 1962 r., III K 125/62, OSNKW 1963, nr 6, poz. 119.

³⁷ L. Kubicki, *Przestępstwo popełnione przez zaniechanie. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1975, s. 175.

Wydaje się, że w oparciu o przytoczone unormowania można sformułować wniosek, że policjant ma szczególny prawny obowiązek zapobieżenia skutkowi, w sytuacji zamachu samobójczego. Jednocześnie należy zastrzec, że nie sposób zgodzić się z zapatrywaniem, że każdy policjant, również nie będący na służbie, jest gwarantem bezpieczeństwa obywateli. Odmienne rozwiązanie wydaje się być nie do przyjęcia ze względów praktycznych, gdyż stawiałoby policjanta w szczególnej sytuacji w stosunku do innych zawodów związanych z ochroną określonych dóbr.

3. Straż gminna

Na podobnych zasadach, jak te określone w ustawie o Policji, działają funkcjonariusze straży gminnej. Podstawowe zasady funkcjonowania oraz poszczególne prawa i obowiązki tego rodzaju straży określa ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych³⁸. Zgodnie z art. 1 ustawy, straż gminna to samorządowa umundurowana formacja utworzona do ochrony porządku publicznego na terenie gminy. Spełnia ona służebną rolę wobec społeczności lokalnej, wykonując swe zadania z poszanowaniem godności i praw obywateli.

Jednym z podstawowych obowiązków strażnika jest podejmowanie interwencji w sytuacjach zagrożenia życia, zdrowia lub mienia, a także w przypadku naruszenia dóbr osobistych ludzi (art. 27 ust. 4 ustawy o strażach gminnych). Przepis ten jednoznacznie zobowiązuje strażnika do reakcji na stan zagrożenia życia lub zdrowia. Podobnie jak w przypadku funkcjonariusza policji, bez znaczenia pozostaje tu źródło tego zagrożenia. W znaczeniu ogólnym obowiązek ratowania życia ludzkiego został również wyrażony w rocie ślubowania, jaką składa każdy strażnik (art. 26 ustawy o strażach gminnych).

Do zadań straży należy również współdziałanie z właściwymi podmiotami w zakresie ratowania życia i zdrowia obywateli (art. 11 ust. 1 pkt 3 ustawy o strażach gminnych), jak również doprowadzanie osób nietrzeźwych do izby wytrzeźwień lub miejsca ich zamieszkania, jeżeli osoby te zachowaniem swoim dają powód do zgorszenia w miejscu publicznym, znajdują się w okolicznościach zagrażających ich życiu lub zdrowiu albo zagrażają życiu i zdrowiu innych osób (art. 11 ust. 1 pkt 7 ustawy o strażach gminnych). Strażnik, wykonując swe zadania, ma także prawo do ujęcia osób stwarzających w sposób oczywisty bezpośrednie zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego, a także dla mienia i niezwłocznego doprowadzenia do najbliższej jednostki Policji (art. 12 ust. 1 pkt 3 ustawy o strażach gminnych).

³⁸ T.j. z 2013 r., Dz.U. z 2013 r., poz. 1383 z późn.zm.

4. Państwowa Straż Pożarna

Kolejną służbą, której działania wiążą się z ratowaniem życia ludzkiego, jest Państwowa Straż Pożarna. Stanowi ona zawodową, umundurowaną i wyposażoną w specjalistyczny sprzęt formację, przeznaczoną do walki z pożarami, klęskami żywiołowymi i innymi miejscowymi zagrożeniami (art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 24 sierpnia 1991 r. o Państwowej Straży Pożarnej³⁹). Przez złożenie ślubowania funkcjonariusz Państwowej Straży Pożarnej zobowiązuje się m.in. „być ofiarnym i mężnym w ratowaniu zagrożonego życia ludzkiego i wszelkiego mienia – nawet z narażeniem życia” (art. 30 ust. 1 ustawy o Państwowej Straży Pożarnej).

5. Straż Ochrony Kolei

Z kolei według przepisów ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym⁴⁰, do zadań straży ochrony kolei należy kontrola przestrzegania przepisów porządkowych na obszarze kolejowym, w pociągach i innych pojazdach kolejowych oraz ochrona życia i zdrowia ludzi oraz mienia na obszarze kolejowym, w pociągach i innych pojazdach kolejowych (art. 60 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o transporcie kolejowym).

6. Pracownicy izby wytrzeźwień

Ustawowo uregulowano również tryb postępowania wobec osób znajdujących się w stanie nietrzeźwości w sytuacji zagrożenia ich życia. Zgodnie z art. 40 ust. 1 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi⁴¹ osoby takie mogą zostać doprowadzone do izby wytrzeźwień, podmiotu leczniczego lub innej właściwej placówki utworzonej lub wskazanej przez jednostkę samorządu terytorialnego albo do miejsca zamieszkania lub pobytu. W razie braku izby wytrzeźwień osoby takie mogą być doprowadzone do jednostki Policji.

Do niedawna szczegółowe zasady postępowania z osobami umieszczonymi w izbie wytrzeźwień precyzował akt podustawowy w postaci rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 4 lutego 2004 r. w sprawie trybu doprowadzania, przyjmowania i zwalniania osób w stanie nietrzeźwości oraz organizacji izb wytrzeźwień i placówek utworzonych lub wskazanych przez jednostkę samorządu terytorialnego⁴². Było to rozwiązanie wadliwe z uwagi na rangę obowiązków nakładanych na osoby odpowiedzialne za stan zdrowia zatrzymanych w izbie

³⁹ T.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 1340 z późn. zm.

⁴⁰ T.j. Dz.U. z 2013 r., poz. 1594 z późn. zm.

⁴¹ T.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 1356 z późn. zm.

⁴² Dz.U. Nr 20, poz. 192 z późn. zm.

wytrzeźwień. Częściowo problem ten rozwiązała nowelizacja z dnia 4 stycznia 2013 r.⁴³ na mocy której ustawowo sprecyzowano zasady badania i ewentualnego hospitalizowania osoby doprowadzonej do izby wytrzeźwień (art. 40² ustawy), jak również jednoznacznie wskazano osoby odpowiedzialne za decyzję o przyjęciu lub odmowie przyjęcia do izby (art. 40³ ustawy). Niestety w akcie podstawowym uregulowano obowiązek sprawdzania czy osoba, wobec której zastosowano przymus bezpośredni w formie izolacji, nie ma uszkodzeń ciała spowodowanych swoim zachowaniem⁴⁴.

7. Nauczyciele

Szczególne obowiązki ciąży również na osobach pracujących z młodzieżą. W szczególności dotyczy to nauczycieli, którzy zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 26 stycznia 1982 r. Karta Nauczyciela⁴⁵ zobowiązani są rzetelnie realizować zadania związane z powierzonym im stanowiskiem oraz podstawowymi funkcjami szkoły: dydaktyczną, wychowawczą i opiekuńczą, w tym zadania związane z zapewnieniem bezpieczeństwa uczniom w czasie zajęć organizowanych przez szkołę. Z kolei na dyrektorze zakładu poprawczego lub schroniska dla nieletnich ciąży obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa osób osadzonych w tego rodzaju placówkach⁴⁶.

8. Wnioski

Stopień ustawowego dookreślenia źródeł obowiązku gwaranta jest różny w zależności od rodzaju służby lub wykonywanych czynności. Niemniej, w żadnym wypadku, obowiązek reakcji na stan zagrożenia życia ludzkiego nie został uzależniony od okoliczności, która stanowiła przyczynę takiego stanu rzeczy. W rachubę wchodzi w związku z tym także obowiązek reakcji w przypadku targnięcia się na własne życie. Powyższy przegląd regulacji przekonuje o potrzebie rozważenia dwóch postulatów *de lege ferenda*. Po pierwsze, przemyślenia wymagałoby wyraźne i jednoznaczne określenie w ustawie obowiązku reagowania przez funkcjonariuszy określonych służb lub przedstawicieli poszczególnych zawodów na sytuacje zagrożenia życia lub zdrowia obywateli. Za wzorcowe uznać

⁴³ Ustawa z dnia 4 stycznia 2013 r. o zmianie ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz.U. z 2013 r., poz. 1563).

⁴⁴ Zob § 11 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 8 grudnia 2014 r. w sprawie izb wytrzeźwień i placówek wskazanych lub utworzonych przez jednostkę samorządu terytorialnego (Dz.U. z 2014 r., poz. 1850).

⁴⁵ T.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 191 z późn.zm.

⁴⁶ Zob § 21 ust. 1 i 3, § 25, § 34 i § 75 oraz rozdział 9a rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2001 r. w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich (Dz.U. Nr 124, poz. 1359 z późn. zm.).

można w tym względzie sformułowanie użyte w art. 27 pkt 4 ustawy o strażach gminnych, z którego wprost wynika, że funkcjonariusz straży jest zobowiązany do podejmowania interwencji w sytuacji zagrożenia życia lub zdrowia. Niezależnie od tego pożądane byłoby również dookreślenie, czy obowiązek ten ma być realizowany z narażeniem własnego życia. Po drugie, można także kwestionować fakt nakładania takiego obowiązku w aktach podustawowych, jak to ma miejsce np. w przypadku postępowania z osobami umieszczonymi w izbie wytrzeźwień, czy też w zakładach poprawczych lub schroniskach dla nieletnich. Wydaje się, że z uwagi na swoją doniosłość powinien to być obowiązek ustawowy.

III. Umowa jako źródło obowiązku przeszkodzenia samobójstwu

Źródłem obowiązku przeszkodzenia samobójstwu może być także umowa, w której dany podmiot przyjmuje na siebie zobowiązanie pieczy nad określonym dobrem prawnym (np. osoba zatrudniona do opieki nad osobą chorą psychicznie). Wówczas z treści takiej umowy wynikać będzie zakres obowiązków gwaranta. Obowiązki takie nie mogą zatem wykraczać poza zakres dobrowolnie przyjęty i ograniczone są wyłącznie do przedmiotów, których bezpośrednio dotyczą⁴⁷.

IV. Uprzednie działanie sprawcy

Największe wątpliwości z klasycznej triady źródeł obowiązku gwaranta wywołuje uprzednie działanie sprawcy. Do możliwości upatrywania obowiązku przeszkodzenia samobójstwu w uprzednim działaniu sprawcy należy odnieść się sceptycznie. Podzielić należy w tym zakresie argumentację A. Wąska, że zastosowanie konstrukcji obowiązku gwaranta „z uprzedniego działania” do faktycznego nieratowania samobójcy prowadziłoby do przekreślenia praktycznego znaczenia art. 151 k.k., jak również istotnie zaostrożałoby odpowiedzialność karną za zaniechanie. Przykładowo, w sytuacji współdziałania w samobójstwie (nakłonienie lub udzielenie pomocy), mającego miejsce przed targnięciem się desperata na swe życie, przy którym sprawca mu nie przeszkadzał, należałoby przyjąć kwalifikację prawną z art. 151 k.k., traktując owo zaniechanie jako współukarany czyn następny. Z kolei, jeśli posłużyć się źródłem obowiązku gwaranta w postaci „uprzedniego działania”, to akt współdziałania przy samobójstwie zobowiązywałby do przeszkodzenia samobójstwu. W rezultacie, umyślne niewykonanie tego obowiązku skutkowałoby odpowiedzialnością za przestępstwo zabójstwa z zaniechania.

⁴⁷ L. Kubicki, *Przestępstwo popełnione przez zaniechanie...*, op. cit., s. 178.

Podobnie, nieumyślne współdziałanie przy cudzym samobójstwie mogłoby prowadzić do odpowiedzialności karnej za umyślne popełnienie zabójstwa przez zaniechanie, gdy osoba taka nie przeszkodziła samobójstwu umyślnie⁴⁸. Jakkolwiek w tym drugim wypadku nie dochodziłoby do wyczerpania znamion typu czynu zabronionego określonego w art. 151 k.k., gdyż do jego znamion należy umyślność.

ŹRÓDŁA PRAWNOKARNEGO OBOWIĄZKU PRZESZKODZENIA SAMOBÓJSTWU. CZĘŚĆ II

Streszczenie

Opracowanie stanowi kontynuację części pierwszej artykułu pt. „Źródła prawnokarnego obowiązku przeszkodzenia samobójstwu”. Analizie poddano problematykę źródeł lekarskiego obowiązku przeszkodzenia samobójstwu, z uwzględnieniem specyfiki zawodu psychologa. Z uwagi na to, że wymóg przeszkodzenia samobójstwu może mieścić się także w obowiązkach, jakie spoczywają na funkcjonariuszach niektórych służb resortowych, dokonano przeglądu wybranych regulacji w tym zakresie (m.in. Służba Więzienna, Policja, Straż Gminna, Straż Pożarna). Odniesiono się również do możliwości upatrywania obowiązku przeszkodzenia samobójstwu w umowie oraz uprzednim działaniu sprawcy.

SOURCES OF CRIMINAL LAW OBLIGATION TO PREVENT SUICIDE – PART II

Summary

The work is a follow-up to the first part of the article “Sources of criminal law obligation to prevent suicide”. The analysis focuses on the issue of sources of medical obligation to prevent suicide and takes into account the specificity of the profession of a psychologist. Due to the fact that the obligation to prevent suicide can also be a duty of some law enforcement officers, a review of regulations in this area was conducted (including Prison Service, Police, Municipal Police, Fire Brigade). There is also reference to the possibility of finding the obligation to prevent suicide in a contract and previous acts of the perpetrator.

⁴⁸ Por. A. Wąsek, *Prawnokarna problematyka samobójstwa...*, op. cit., s. 138–139.

LES SOURCES DU DEVOIR JURIDIQUE ET PÉNAL D'EMPÊCHER UN SUICIDE – DEUXIÈME PARTIE

Résumé

Cet article forme la suite de la première partie de la publication sur la recherche des sources concrètes du devoir juridique et pénal d'empêcher un suicide. On y présente une analyse de la problématique des sources du devoir médical d'empêcher un suicide, prenant surtout en considération la spécificité du métier de psychologue. N'oubliant pas que le devoir d'empêcher un suicide peut être objet des responsabilités de certains fonctionnaires (comme par exemple entre autres le Service pénitentiaire, la Police, les gendarmes, les sapeurs-pompiers) on fait aussi une sorte de revue des régulations dans ce cadre. On cherche à répondre aux possibilités du devoir d'empêcher un suicide étant dans l'arrangement ou dans l'action antérieure de l'actant.

ИСТОЧНИКИ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОБЯЗАННОСТИ ПРЕДОТВРАЩЕНИЯ СУИЦИДА. ЧАСТЬ II

Резюме

Исследование представляет собой продолжение первой части статьи „Источники уголовно-правовой обязанности предотвращения суицида”. Анализу подвержена проблематика источников врачебной обязанности предотвращения суицида, с учётом специфики профессии психолога. Принимая во внимание, что требование предотвращения суицида может быть связано также с обязанностями, лежащими на представителях некоторых ведомственных служб, был произведён обзор выбранных подразделений в этой сфере (в частности, тюремная служба, полиция, охрана гмины, пожарная охрана). Упомянуто также о возможности усмотрения обязанности предотвращения суицида в договоре, а также предварительных действиях виновника.

MAREK HERMANOWICZ

PRZEDAWNIEŃ W ŚWIETLE PROJEKTÓW ZMIAN
KODEKSU KARNEGO

I. Koniec 2013 r. przyniósł dwa projekty od dawna zapowiadanej nowelizacji Kodeksu karnego. Pierwszy z dnia 5.11.2013 r. został przygotowany przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego. Kolejny projekt, z dnia 10.12.2013 r. opracowano w Ministerstwie Sprawiedliwości, skąd został wysłany do uzgodnień międzyresortowych i konsultacji społecznych. Jak zapowiada Ministerstwo Sprawiedliwości jest to część największej reformy prawa karnego od 1927 r.¹ W dniu 15.05.2014 r. do Sejmu wpłynął rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw². Proponowane przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego zmiany dotyczące prawnokarnej ochrony płodu, wzbudzały co prawda najwięcej kontrowersji, to jednak nie mniej istotne modyfikacje przewiduje się w zakresie instytucji przedawnienia. Propozycje resortu sprawiedliwości i Komisji Kodyfikacyjnej w kwestii przedawnienia różnią się jedynie tym, że projekt Komisji zakłada uchylenie pkt 2a art. 101 § 1 k.k., czego nie przewidują zmiany opracowane w Ministerstwie Sprawiedliwości. Projekt rządowy również nie przewiduje zmian w art. 101 § 1 k.k., lecz odmiennie od pozostałych projektów reguluje kwestie przedawnienia przestępstw popełnionych na szkodę małoletniego oraz przedawnienie wykonania środków kompensacyjnych.

Przedawnienie jest instytucją prawa karnego materialnego, rzutującą na płaszczyźnie prawa karnego procesowego wystąpieniem ujemnej przesłanki procesowej³. Jak wskazuje K. Marszał⁴, po upływie określonego czasu następuje zerwanie związku między czynem, a karą i zanik potrzeby karania. Pomimo, że czyn nie przestaje być przestępstwem, to karalność jego ustaje, co z kolei rodzi konieczność odmowy wszczęcia lub umorzenia postępowania

¹ *Zmiana filozofii karania – nowelizacja Kodeksu karnego wysłana do uzgodnień międzyresortowych i konsultacji społecznych*, Informacja Wydziału Komunikacji Społecznej i Promocji Ministerstwa Sprawiedliwości z dnia 16.12.2013 r., www.ms.gov.pl, dostęp 24.02.2014 r.

² *Rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw wraz z uzasadnieniem*, druk sejmowy nr 2393, www.sejm.gov.pl, dostęp 27.05.2014 r.

³ M. Siewierski, *O przedawnieniu w prawie karnym de lege ferenda*, PiP z 1968 r., Nr 6, s. 884.

⁴ K. Marszał, *Przedawnienie w prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 91–92.

karnego, w myśl art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. Wystąpienie przedawnienia wykonania kary powoduje z kolei, że prawomocnie orzeczonej kary, której nie wykonano bez względu na przyczyny takiego stanu, nie można już wykonać. Charakter konsekwencji powodowanych przez przedawnienie determinuje, że instytucja ta *de facto* pozostaje w „sprzeczności” z ideą sprawiedliwości oraz dyrektywą prewencji ogólnej, a skoro tak, może godzić w społeczne poczucie sprawiedliwości⁵. To z kolei pociąga za sobą konieczność zachowania daleko idącej ostrożności przy formułowaniu zmian.

Terminy przedawnienia karalności można podzielić na podstawowe oraz dodatkowe. Wśród terminów podstawowych wyróżnia się te odnoszące się do przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego (art. 101 § 1 i 4 k.k.) oraz do przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego (art. 101 § 2 k.k.). Terminem dodatkowym jest przedłużenie przedawnienia ze względu na wszczęcie postępowania karnego przeciwko osobie (art. 102 k.k.)⁶. Podstawowe terminy przedawnienia przewidziane w art. 101 § 1, 2 i 4 k.k. mają charakter względny. Ich upływ może, ale nie musi prowadzić do przedawnienia. Dopiero zakończenie biegu przez terminy przedłużające przedawnienie, przewidziane w art. 102 k.k. mają charakter bezwzględny, a zakończenie ich biegu prowadzi do bezwarunkowego uchylecia karalności przestępstwa⁷.

W odróżnieniu od Kodeksu karnego z 1932 r., który przewidywał przedawnienie ścigania, wyrokowania oraz wykonania kary, Kodeks karny z 1969 r. podobnie jak obecnie obowiązujący zakłada 2 rodzaje przedawnienia: karalności oraz wykonania kary. Tak przyjęte nazewnictwo ma na celu podkreślenie materialnoprawnego charakteru tej instytucji⁸. Nie jest ona obecnie „zrelacjonowana do poszczególnych faz działalności organów sądowych i wykonawczych (do ścigania, wyrokowania i wykonania kary), lecz do karalności przestępstwa i wykonania kary. Karalność zaś przestępstwa to dopuszczalność wymierzenia kary za popełniony czyn”⁹. Część autorów niesłusznie pozostała jednak przy trójpodziale przedawnienia, traktując wydłużenie terminu przedawnienia karalności przewidziane w art. 106 k.k. z 1969 r. oraz art. 102 k.k. jako przedawnienie wyro-

⁵ T. Bojarski, *Znaczenie czynnika czasu w zakresie karalności czynu i wymiaru kary*, Teka Kom. Prawn. – OL PAN III/2010 r., s. 56.

⁶ K. Marszał, *Przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 116

⁷ A. Zoll [w:] A. Zoll (red.), G. Bogdan, Z. Cwiąkański, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks karny. Część ogólna – komentarz, t. I, Komentarz do art. 1–116 k.k.*, Warszawa 2007, s. 1100.

⁸ K. Marszał, *Przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 12; K. Buchała (red.), Z. Cwiąkański, M. Szewczyk, A. Zoll, *Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna*, Warszawa 1990, s. 377; L. Lernell, *Wykład prawa karnego. Część ogólna*, tom II, Warszawa 1971, s. 191–192; A. Marek, *Prawo karne. Część ogólna*, Bydgoszcz 1991, s. 366; M. Marek, *Prawo karne – zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 1986, s. 274; K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 478; W. Świda, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 1970, s. 365; M. Cieślak, *Polskie prawo karne – zarys ujęcia systemowego*, Warszawa 1994, s. 482–483; J. Wojciechowski, *Kodeks karny – krótki komentarz praktyczny*, Warszawa 1992, s. 129–130.

⁹ L. Lernell, *Wykład prawa...*, *op. cit.*, s. 191–192.

kowania¹⁰. Konsekwencją dwupodziału instytucji przedawnienia jest konieczność przyjęcia, że art. 102 k.k. nie powoduje przerwania terminu przedawnienia karalności, lecz prowadzi do jego przedłużenia. Wraz z wprowadzeniem jednolitego przedawnienia karalności, przerwa terminu przedawnienia nie ma racji bytu i nie następuje¹¹.

II. W literaturze i orzecznictwie scharakteryzowano wiele przesłanek, przesądających o rozpiętości poszczególnych terminów przedawnienia. Prawodawca, ustalając ich długość winien przede wszystkim kierować się wagą przestępstw, różnicując rozpiętość terminów przedawnienia, zgodnie z regułą, im waga przestępstwa większa, tym okres przedawnienia bardziej odległy albo dane przestępstwo nie podlega przedawnieniu¹². Zasadę tą można odnaleźć już w poglądach C. Beccarii¹³, który ponadto uważał że okresów przedawnienia nie należy przedłużać w stosunku wprost proporcjonalnym do wagi przestępstwa, gdyż prawdopodobieństwo popełnienia przestępstwa jest odwrotnie proporcjonalne do jego okrucieństwa. Powiązanie instytucji przedawnienia z charakterem przestępstwa przesądza między innymi o materialnoprawnym charakterze tej instytucji. Jak wskazał Sąd Najwyższy¹⁴: „gradacja okresów przedawnienia karalności jest wyrazem uznania przez ustawodawcę kryteriów przemawiających za rezygnacją ze ścigania ze względu na zanik celowości reakcji karnej. Jeśli zatem ustawodawca określa różne terminy przedawnienia (zależne od wagi czynu), a wraz z ich upływem rezygnuje z prawa do reakcji karnej, ze względu na jej niecelowość, to – zgodnie z założeniem racjonalności ustawodawcy – rezygnacja taka, ściśle związana jest z erozją celowości ścigania i musi mieć charakter trwały”¹⁵.

Z kolei w uzasadnieniu do projektu Kodeksu karnego¹⁶ podkreślano, że okres trwania terminów przedawnienia jest odpowiednio długi. „Ich upływ dezaktualizuje realizację celów karania, ma też na względzie uniknięcie destrukcji procesu

¹⁰ I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1971, s. 291; I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 351–353; J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1979, s. 307; A. Gubiński, *Zasady prawa karnego*, Warszawa 1996, s. 188; M. Siewierski, *O przedawnieniu w prawie karnym de lege ferenda*, PiP z 1968 r., Nr 6, s. 884–885, J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny – komentarz*, Warszawa 1987, s. 340–341, L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 1994, s. 187, R. Góral, *Kodeks karny – praktyczny komentarz*, Warszawa 1997, s. 145–147.

¹¹ A. Marek, *Prawo karne – zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 1997, s. 367.

¹² J. Baściuk, P. Ochman, K. Ondrysz, *Problematyka czasu w orzecznictwie karnym Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych na tle przepisów kodeksowych* [w:] Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego pod red. Leszka Bogum, Tom XXIV, Wrocław 2009, s. 23, K. Indecki, A. Liszewska, *Prawo karne materialne. Nauka o przestępstwie, karze i środkach penalnych*, Warszawa 2002, s. 355.

¹³ C. Beccaria, *O przestępstwach i karach*, Warszawa 1959, s. 162; zobacz także K. Czajkowski, *Przedawnienie i przerwa jego biegu w polskim prawie karnym*, NP z 1966 r., Nr 6 s. 728.

¹⁴ Uchwała Sądu Najwyższego (7 sędziów) z dnia 7.06.2002 r., sygn. akt I KZP 15/02, opubl. OSNKW 2002 r., z. 7–8, poz. 49.

¹⁵ A. Sakowicz [w:] M. Królikowski (red.), R. Zawłocki (red.), M. Błaszczuk, J. Długosz, J. Lachowski, A. Sakowicz, A. Walczak-Żochowska, W. Zalewski, S. Żółtek, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 32–116*, t. II, Warszawa 2011, s. 937.

¹⁶ *Nowe Kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 171.

integracji społecznej sprawcy przestępstwa”. Jak podkreśla K. Marszał¹⁷, „rozpiętość terminów przedawnienia musi być zatem tak dobrana, aby zbiegała się z czasem, w którym odpada potrzeba karania sprawcy za dawno popełniony czyn”. Zsynchronizowanie powyższych elementów, w opinii tego autora jest *ad casum* prawie niewykonalne, toteż ustawodawca poprzestał na grupowaniu przestępstw o podobnym stopniu szkodliwości społecznej. Z tych względów Trybunał Konstytucyjny¹⁸ wyraził pogląd, że „Ustawodawca kształtując instytucję przedawnienia, obiektywizuje pewne aspekty polityki karnej i nadaje jej wymiar normatywny. Winien w związku z tym zachować wyjątkową roztropność, zwłaszcza przy skracaniu okresu przedawnienia. Jeżeli instytucja przedawnienia w kształcie obowiązującym rodziłaby poczucie bezkarności i niesprawiedliwości, uzasadnione nie tylko prawnie, ale i społecznie może być ustanowienie unormowań, które zmniejszać będą prawdopodobieństwo uniknięcia odpowiedzialności i kary, a to z kolei może oznaczać wydłużenie okresu przedawnienia”. Jak podnoszą R. Koper, K. Sychta, J. Zagrodnik¹⁹, niemożliwe jest stworzenie niezmiennego katalogu kryteriów, który przesądzałby na stałe o rozpiętości terminów przedawnienia karalności. Ma to związek z różnorodnością czynników, wpływających na określenie długości terminów przedawnienia karalności przestępstw, wśród których można między innymi wyróżnić: stosunki społeczno-gospodarcze, wagę przestępstw tworzących określoną grupę, względy prewencji generalnej i indywidualnej, czy też zwiększające się możliwości wykrywania przestępstw i ich sprawców. Na przestrzeni czasu następują zmiany „w ocenie tego, które z czynników oddziałujących na ustalenie długości terminów przedawnienia karalności zachowują znaczenie priorytetowe, a które schodzą na dalszy plan”.

Przepis art. 101 § 1 k.k., dotyczący podstawowych (względnych) terminów przedawnienia, pomimo że od wejścia w życie Kodeksu karnego z 1997 r. podlegał modyfikacjom, niezmiennie przewiduje 5 terminów przedawnienia karalności. Dla porównania kodeksy karne z 1932 r. i z 1969 r. zawierały tylko 3 terminy. Artykuł 101 § 1 k.k. w pierwotnym brzmieniu ustanawiał, że karalność przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego ustaje, jeżeli od czasu ich popełnienia upłynęło: 1) 30 lat – gdy czyn stanowi zbrodnię zabójstwa, 2) 20 lat – gdy czyn stanowi inną zbrodnię, 3) 10 lat – gdy czyn stanowi występki zagrożony karą pozbawienia wolności przekraczającą 3 lata, 4) 5 lat – gdy czyn jest zagrożony karą pozbawienia wolności nie przekraczającą 3 lat, 5) 3 lata – gdy czyn jest zagrożony karą ograniczenia wolności lub grzywną. Okresy te zostały wydłużone ustawą z dnia

¹⁷ K. Marszał, *Przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 114.

¹⁸ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25.05.2004 r., sygn. akt SK 44/03, OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 46.

¹⁹ R. Koper, K. Sychta, J. Zagrodnik, *Karnomaterialne aspekty instytucji przedawnienia – zagadnienia wybrane*, [w:] Z. Cwiągalski, G. Artymiak (red.), *Współzależność prawa karnego materialnego i procesowego*, Warszawa 2009, s. 202–203.

3.06.2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny²⁰ (weszła w życie dnia 3.08.2005 r.), poprzez dodanie do art. 101 § 1 k.k. pkt 2a, zgodnie z którym, okres przedawnienia wynosi 15 lat, gdy czyn stanowi występki zagrożony karą pozbawienia wolności przekraczającą 5 lat. Zmodyfikowano także brzmienie pkt 4 art. 101 § 1 k.k., w ten sposób że 5-letni termin przedawnienia odniesiono do pozostałych występki oraz uchylono pkt 5 tego przepisu. Ustawa nowelizująca z 2005 r. – „lex FOZZ”, której nazwa wzięła się od głośnej afery gospodarczej końca lat 80. i początku 90., związanej między innymi z zagarnięciem mienia społecznego przez osoby kierujące Funduszem Obsługi Zadłużenia Zagranicznego – miała stanowić remedium na wpływ terminu przedawnienia w toczącym się procesie karnym. W uzasadnieniu do projektu ustawy z dnia 3.06.2005 r.²¹ wskazano, iż „nowelizacja jest odpowiedzią na niedowład polskiego wymiaru sprawiedliwości, a zbliżające się przedawnienie wielu przestępstw, w tym również tych poważnych o charakterze aferalnym wymaga niezwłocznie pilnej reakcji parlamentu”.

Motywy ustawodawcze przyświecające powyższej nowelizacji zostały poddane krytyce w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego²². Zwrócono tam uwagę na „niebezpieczną tendencję polityki karnej, polegającą na próbie zastąpienia niesprawności państwa w sferze wymierzania sprawiedliwości zmianami ustawowymi, dotyczącymi okresów przedawnienia przestępstw”. Nadmierną częstotliwość zmian ustawodawczych, dotyczących przedawnienia karalności, tym bardziej, jeśli zmiany takie są inspirowane politycznym koniunkturalizmem, oceniono jako „godzące w stabilność porządku prawnego i podważające zaufanie do państwa”. W literaturze²³, co do zasady aprobowano te zmiany, uzasadniając iż „ustawodawca nie jest zobligowany do ustanawiania krótkich okresów przedawnienia przestępstw, ani też nie ma obowiązku ustanowienia względnych dla przestępców rozwiązań”. Krytycznie zaś odnoszono się do art. 2 ustawy nowelizującej z 2005 r., uznając ten przepis jako, nietolerowane przez prawo karne demokratycznych państw, działanie ustawy wstecz na niekorzyść sprawcy.

Proponowana obecnie nowelizacja Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego art. 101 § 1 k.k., w przeciwieństwie do tej z 2005 r. skraca terminy przedawnienia karalności przestępstw i stanowi próbę cofnięcia reformy z 2005 r. W obecnie obowiązującym stanie prawnym, karalność przestępstwa ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło: 1) 30 lat – gdy czyn stanowi zbrodnię zabójstwa,

²⁰ Dz.U. z 2005 r., Nr 132, poz. 1109.

²¹ Druk nr 3785, IV kadencja Sejmu. W uzasadnieniu do projektu wskazano także, iż „przewlekłość procedury karnej z pewnością wynika z wielu przyczyn. Są wśród nich takie, które są spowodowane niedołężnością organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości, słabością prawa karnego, jak również wynikają z celowej obstrukcji oskarżonych i ich obrońców zmierzającej do uniknięcia odpowiedzialności karnej”.

²² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15.10.2008 r., sygn. P 32/06, Dz.U. 2008 r., Nr 190, poz. 1172.

²³ T. Bojarski, *Kierunki zmian dokonanych w Kodeksie karnym z 1997 roku. Charakterystyka ogólna*. [w:] T. Bojarski, K. Nazar, A. Nowosad, M. Szewczyk (red.), *Zmiany w polskim prawie karnym po wejściu w życie Kodeksu karnego z 1997 r.*, Lublin 2006, s. 29.

2) 20 lat – gdy czyn stanowi inną zbrodnię, 2a) 15 lat – gdy czyn stanowi występki zagrożony karą pozbawienia wolności przekraczającą 5 lat, 3) 10 lat – gdy czyn stanowi występki zagrożony karą pozbawienia wolności przekraczającą 3 lata, 4) 5 lat – gdy chodzi o pozostałe występki. Usunięcie z art. 101 § 1 k.k. pkt 2a spowoduje że termin przedawniania karalności występki zagrożonych karą pozbawienia wolności przekraczającą 5 lat zostanie skrócony z 15 do 10 lat, bowiem przedawnienie tych czynów będzie regulował art. 101 § 1 pkt 3 k.k.

W uzasadnieniu²⁴ projektu Komisji Kodyfikacyjnej stwierdzono, że „wprowadzenie do Kodeksu karnego przepisu art. 101 § 2a k.k. miało na celu umożliwienie ukarania sprawców oskarżonych w procesie FOZZ. Pomimo uznania tej zmiany za zgodną z ustawą zasadniczą przez Trybunał Konstytucyjny, trudno byłoby stwierdzić, że może ona stanowić przykład legislacyjnego funkcjonowania państwa prawnego. Z punktu widzenia racjonalnej polityki karnej, abstrahując od umożliwienia ukarania oskarżonych w konkretnym postępowaniu karnym, dodanie do art. 101 § 1 nowego pkt 2a nie ma żadnego znaczenia, a razi zbytnią kazuistyką”.

Nie można w pełni podzielić tych wniosków. Z pewnością tryb wprowadzenia art. 101 § 1 pkt 2a k.k. pozostawiał wiele do życzenia, przez pryzmat zasady państwa prawnego, na co zresztą zwrócił uwagę Trybunał Konstytucyjny w przywołanym wyżej orzeczeniu. Mając na względzie przesłanki przesądzające o rozpiętości poszczególnych terminów przedawnienia, wydaje się jednak, że propozycja uchylecia pkt 2a art. 101 § 1 k.k. jest nieuzasadniona. W obecnie obowiązującym stanie prawnym norma z art. 101 § 1 pkt 2a k.k. obejmuje swoim zasięgiem łącznie dużą grupę 106 przestępstw stypizowanych w części szczególnej Kodeksu karnego, tj. czyny z artykułów: 121 § 1 i 2; 125 § 1; 128 § 3; 129; 130 § 1 i 3; 132; 140 § 1 i 2; 141 § 2; 142 § 2; 148 § 4; 152 § 3; 153 § 1 i 2; 154 § 1 i 2; 156 § 1 i 3; 158 § 2 i 3; 159; 163 § 1, 3 i 4; 164 § 1; 165 § 1, 3 i 4; 165a; 166 § 1; 170; 171 § 1, 2 i 3; 173 § 1, 3 i 4; 174 § 1; 177 § 2; 182 § 3; 183 § 5; 185 § 1, 2 i 3; 189 § 2; 190a § 3; 197 § 1 i 2; 198; 200 § 1 i 2; 202 § 3 i 4; 203; 204 § 3; 207 § 2 i 3; 210 § 2; 223 § 1 i 2; 224a; 228 § 1, 3, 4, 5 i 6; 229 § 1, 3, 4 i 5; 230 § 1; 230a § 1; 231 § 2; 246; 247 § 2; 254a; 258 § 2 i 3; 263 § 1 i 2; 264 § 2; 265 § 2; 269 § 1 i 2; 271 § 3; 279 § 1; 280 § 1; 281; 282; 286 § 1 i 2; 289 § 2 i 3; 294 § 1 i 2; 296 § 2 i 3; 296a § 4; 299 § 1, 2, 5, i 6; 300 § 3 oraz 310 § 2. Są to przestępstwa o większym ładunku szkodliwości społecznej niż czyny objęte normą z art. 101 § 1 pkt 3 k.k., a w wielu przypadkach przestępstwa przedawniające się obecnie w terminie 15 lat stanowią typ kwalifikowany w stosunku do przestępstw przedawniających się w terminie 10-letnim. Zdywersyfikowanie terminów przedawnienia występki na te, których ustawowe zagrożenie karą przekracza 3 lata pozbawienia wolności (art. 101 § 1 pkt 3 k.k.), takie których zagrożenie ustawowe przekracza

²⁴ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego, www.ms.gov.pl, s. 26, dostęp 20.04.2014 r.

5 lat pozbawienia wolności (art. 101 § 1 pkt 2a k.k.) oraz pozostałe zagrożone inną karą niż przewidziana powyżej jest słuszne, zgodnie z wyżej przytoczoną zasadą im ciężar gatunkowy przestępstwa jest większy tym okres przedawnienia bardziej odległy, a także odpowiada przyjętej w Kodeksie systematyce rozpiętości kar pozbawiania wolności. Występki w Kodeksie karnym stanowią bardzo dużą grupę przestępstw, dlatego też istnienie większej różnorodności terminów ich przedawnienia nie prowadzi do kazuistyki, wbrew twierdzeniom Komisji Kodyfikacyjnej. Nadto omawianą zmianę trzeba analizować przez pryzmat całej nowelizacji. Należy wziąć pod uwagę, że projekty przewidują także modyfikację treści art. 102 k.k. (o czym niżej) poprzez zastosowanie jednolitego, 5-letniego wydłużenia terminu przedawnienia, w razie wszczęcia postępowania przeciwko osobie. Obecnie obowiązujący art. 102 k.k. zakłada 10-letnie wydłużenie terminu przedawnienia między innymi w stosunku do występków, których podstawowy termin przedawnienia wynosi zgodnie z art. 101 § 1 pkt 2a k.k. – 15 lat. Jeśli obie propozycje przybrałyby formę ustawy, wówczas okres przedawnienia występków, których zagrożenie ustawowe przekracza 5 lat pozbawienia wolności skróciłby się łącznie o 10 lat, co byłoby zmianą rewolucyjną.

III. Projektowana reforma dotyczy również szczególnie ukształtowanego terminu przedawnienia, przewidzianego w art. 101 § 4 k.k. W myśl pierwotnego brzmienia tego przepisu przedawnienie karalności przestępstw określonych w art. 199 § 2 i 3 k.k., art. 200 k.k., art. 202 § 2 i 4 k.k. oraz art. 204 § 3 k.k., jak również przestępstw określonych w art. 197 k.k., art. 201 k.k., art. 202 § 3 k.k., art. 203 k.k. i art. 204 § 4 k.k. (uchylony), w przypadku gdy pokrzywdzonym jest małoletni, nie może nastąpić przed upływem 5 lat od ukończenia przez niego 18 lat. Rozwiązanie to, nieznanie Kodeksom z 1932 r. i 1969 r. zostało wprowadzona ustawą z dnia 24.10.2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw²⁵ (weszła w życie dnia 18.12.2008 r.) i jest wynikiem implementacji do polskiego systemu prawnego decyzji ramowej Rady 2004/68/WSiSW z dnia 22.12.2003 r. o zwalczaniu seksualnego wykorzystywania dzieci i pornografii dziecięcej.²⁶ Przepis ów został zmieniony ustawą z dnia 4.04.2014 r. o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw²⁷, która weszła w życie dnia 26.05.2014 r.

Zgodnie z obowiązującym brzmieniem art. 101 § 4 k.k. w przypadku gdy pokrzywdzonym jest małoletni, przedawnienie karalności przestępstw określonych w art. 189a § 1 k.k. oraz w rozdziale XXV kodeksu karnego nie może nastąpić przed ukończeniem przez tego pokrzywdzonego 30. roku życia. Norma z art. 101 § 4 k.k. jest sformułowana w sposób negatywny, stanowiąc tym samym

²⁵ Dz.U. z 2008 r., Nr 214, poz. 1344.

²⁶ Dz.Urz. UE L 13 z 20.01.2004 r.

²⁷ Dz.U. z 2014 r., poz. 538.

próg bezpieczeństwa, wprowadzony po to by pozostawić małoletniemu pokrzywdzonemu prawną możliwość ścigania sprawcy przestępstwa popełnionego na jego szkodę, w chwili kiedy jeszcze nie mógł samodzielnie podejmować czynności prawnych. Wydłużenie terminu przedawnienia aktualizuje się tylko w sytuacji kiedy podstawowy okres przedawnienia w normalnym toku zakończyłby się wcześniej niż wskazano w art. 101 § 4 k.k. W innych wypadkach, jeśli termin przedawnienia karalności następuje później niż przed ukończeniem przez małoletniego 30. roku życia, wydłużony termin w ogóle nie ma zastosowania. Takie ukształtowanie rozpiętości przedawnienia z art. 101 § 4 k.k. powoduje, że jego okresy są zróżnicowane i zależą od wieku małoletniego pokrzywdzonego w czasie przestępstwa²⁸.

Zmiana treści art. 101 § 4 k.k. ustawą z dnia 4.04.2014 r. faktycznie wydłuża termin przedawnienia przestępstw ujętych w tym przepisie o 7 lat. Zgodnie z poprzednim brzmieniem art. 101 § 4 k.k. przedawnienie karalności nie mogło nastąpić przed upływem 5 lat od ukończenia przez pokrzywdzonego 18 lat, czyli przed ukończeniem 23. roku życia. Obecnie przedawnienie karalności omawianych czynów nie może nastąpić przed ukończeniem przez pokrzywdzonego 30. roku życia. Rozszerzono także zakres zastosowania terminu z art. 101 § 4 k.k. do wszystkich przestępstw z rozdziału XXV kodeksu karnego oraz czynu z art. 189a § 1 k.k. (przestępstwo handlu ludźmi), jeśli tylko pokrzywdzonym jest małoletni. W wyniku tej zmiany dłuższy termin przedawnienia dotyczy dodatkowo przestępstw z: art. 189a § 1 k.k., art. 198 k.k., 200a § 1 i 2 k.k., 200b k.k. oraz 202 § 4a i 4b k.k.

Zgodnie z proponowaną przez resort sprawiedliwości oraz Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego zmianą, art. 101 § 4 miałby przybrać brzmienie „w przypadku gdy pokrzywdzonym jest małoletni albo gdy treści pornograficzne obejmują udział małoletniego, przedawnienie karalności przestępstwa określonego w rozdziale XXV nie może nastąpić przed upływem 10 lat od ukończenia przez niego 18 lat”. Propozycja ta zatem prowadziłaby do skrócenie wydłużonego w ostatnim czasie okresu przedawnienia i nie zakłada dłuższego terminu przedawnienia w stosunku do czynu z art. 189a § 1 k.k. W uzasadnieniu²⁹ swojego projektu Komisja Kodyfikacyjna lakonicznie wskazuje, że proponowana zmiana art. 101 § 4 „ma doprowadzić ten przepis do zgodności z wymogami prawa Unii Europejskiej³⁰, a także poprawić go z punktu widzenia techniki legislacyjnej”.

Inicjatywa zmiany art. 101 § 4 k.k. zaproponowana w rządowym projekcie idzie znacznie dalej. Zgodnie z art. 101 § 4 projektu „w przypadku: 1) występków

²⁸ A. Grześkowiak [w:] A. Grześkowiak (red.), K. Wiak (red.), F. Ciepły, M. Gałązka, R.G. Hałas, S. Hyps, D. Szeleszczuk, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 575.

²⁹ *Uzasadnienie projektu Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego...*, *op. cit.*, s. 26.

³⁰ Dz.Urz. UE L 335/1 z 17.12.2011, Decyzja Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/92/UE z dnia 13.12.2011 r. w sprawie zwalczania niegodziwego traktowania w celach seksualnych i wykorzystywania seksualnego dzieci oraz pornografii dziecięcej zastępująca decyzję ramową Rady 2004/68/WSiSW.

przeciwko życiu i zdrowiu, popełnionych na szkodę małoletniego, zagrożonych karą, której górna granica przekracza 5 lat pozbawienia wolności, 2) przestępstw określonych w rozdziale XXV, popełnionych na szkodę małoletniego albo gdy treści pornograficzne obejmują udział małoletniego – przedawnienie karalności przestępstwa nie może nastąpić przed ukończeniem przez niego 30. roku życia”. Projekt rządowy nie zmienia rozpiętości terminu przedawnienia, ale obejmuje nim także wymienione w pkt 1 występki przeciwko życiu i zdrowiu popełnione na szkodę małoletniego.

Norma sformułowana w pkt 1 art. 101 § 4 projektu rządowego będzie rodzić problemy interpretacyjne. Nie powinno być raczej wątpliwości, że wydłużony w tym punkcie termin przedawnienia będzie miał zastosowanie do przestępstw z rozdziału XIX Kodeksu karnego, zatytułowanego Przeszłość przeciwko życiu i zdrowiu. Jak wynika z treści propozycji, nowy termin przedawnienia stosuje się do występów, których górna granica zagrożenia karą przekracza 5 lat pozbawienia wolności. Tak zrehabilitowana norma i dłuższy termin przedawnienia nie będzie miał zastosowania do zbrodni przeciwko życiu i zdrowiu popełnionych na szkodę małoletniego jak np. usiłowanie zabójstwa w typie podstawowym i kwalifikowanym (art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 lub 2 k.k.). Nie wydaje się by taka była wola autorów projektu. Zasadna zatem byłaby zamiana słowa „występów” z pkt 1 art. 101 § 4 projektu rządowego, na słowo „przeszłość”.

Należy zauważyć, że wydłużenie terminu z art. 101 § 4 k.k. w projekcie rządowym oraz rozszerzenie zakresu obowiązywania tej normy spełnia oczekiwania społeczne. Od dłuższego czasu pojawiają się postulaty dalszego wydłużenia terminu przedawnienia, co do przestępstw przeciwko wolności seksualnej i obyczajności, jeśli pokrzywdzonym jest osoba małoletnia, a także głosy nawołujące do całkowitego wyłączenia przedawnienia przestępstw pedofilskich i tym samym zrównania ich z przestępstwami przeciwko pokojowi, ludzkości i zbrodni wojennych. Za całkowitym wyłączeniem przedawnienia przestępstw seksualnych przeciwko małoletnim opowiada się Rzecznik Praw Dziecka³¹, według którego „dotychczasowa regulacja niedostatecznie zabezpiecza możliwość skutecznego dochodzenia praw przez ofiary nadużyć seksualnych”. Jak słusznie wskazuje Rzecznik, „każdy pokrzywdzony przemocą seksualną inaczej przeżywa doznaną krzywdę. Psychologiczne mechanizmy obronne doprowadzić, występujące zwłaszcza w wypadku najmłodszych, mogą do wyparcia bolesnych wspomnień na długie lata”, a proces ich odzyskiwania jest długotrwały i złożony. W wyniku tego część pokrzywdzonych jest gotowa na podjęcie działań prawnych zmierzających do ukarania sprawcy, dopiero po wielu latach, już w dorosłym życiu.

Pojawiały się także postulaty wyłączenia przedawnienia nie tylko w odniesieniu do przestępstw seksualnych popełnianych na szkodę dzieci, ale co do

³¹ *Wystąpienia Rzecznika Praw Dziecka do Ministra Sprawiedliwości*: z dnia 11.02.2010 r., ZSR/500/2/2010/UZ, z dnia 25.05.2010 r., ZSR/500/13/2010/AP oraz z dnia 11.05.2012 r., ZSR/500/7/2012/UP.

wszystkich przestępstw popełnionych na szkodę małoletnich, bądź zastosowanie do takich pokrzywdzonych instytucji spoczywania terminu przedawnienia³². Z pewnością do niedawna obowiązująca regulacja prawna nie chroniła interesów osoby małoletniej przed zbyt szybkim przedawnieniem. Pięcioletni okres od uzyskania pełnoletniości do nastąpienia przedawnienia był zbyt krótki do rozpoczęcia procedury ścigania, tym bardziej że sprawcami czynów przeciwko wolności seksualnej i obyczajności na szkodę małoletnich, są najczęściej osoby im najbliższe. Pokrzywdzony osiągający pełnoletniość w wielu przypadkach jeszcze przez pewien czas pozostaje w zależności od najbliższych – sprawców przestępstwa, a w związku z tym nie ma faktycznej możliwości podjęcia kroków prawnych nastawionych na ściganie sprawcy.

Z drugiej strony propozycje całkowitego wyłączenia przedawnienia, co do takich czynów nie mogą zyskać akceptacji. Długość okresu przedawnienia lub nieprzedawnienie jest uzależniona od charakteru popełnionego czynu i jego szkodliwości społecznej. Nie da się postawić znaku równości między np. przestępstwem obcowania płciowego z małoletnim (art. 200 k.k.), a przestępstwem eksterminacji (art. 118 k.k.).

W związku z tak nieodległą w czasie zmianą art. 101 § 4 k.k., która w znacznej mierze realizuje założenia powyższych propozycji, nie wydaje się by którykolwiek z omawianych projektów przybrała formę obowiązującego prawa.

IV. Wszystkie projekty zakładają istotną zmianę w zakresie dodatkowych terminów przedawnienia z art. 102 k.k. Zarówno Kodeks karny z 1969 r. jak i ten z 1997 r. w pierwotnym brzmieniu przewidywał, tylko jeden okres – 5 lat na który następowało przedłużenie wszystkich terminów przedawnienia karalności, niezależnie od rodzaju popełnionego przestępstwa, jeśli tylko w okresie przewidzianym w art. 101 wszczęto postępowanie przeciwko osobie. Przepis ten został zmieniony ustawą z dnia 3.06.2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny (lex FOZZ). Zgodnie z obowiązującym brzmieniem art. 102 k.k. stanowi, że jeżeli w okresie przewidzianym w art. 101 wszczęto postępowanie przeciwko osobie, karalność popełnionego przez nią przestępstwa określonego w § 1 pkt 1–3 ustaje z upływem 10 lat, a w pozostałych wypadkach – z upływem 5 lat od zakończenia tego okresu. Oznacza to, że do podstawowego terminu przedawnienia karalności dolicza się odpowiednio 10 lub 5 lat i tym samym wydłuża się okres przedawnienia: zbrodni zabójstwa do 40 lat, innych zbrodni do 30 lat, występków zagrożonych karą pozbawienia wolności przekraczającą 5 lat do 25 lat, występków zagrożonych karą pozbawienia wolności przekraczającą 3 lat do 20 lat, pozosta-

³² O. Sitarz, *Problemy przedawnienia w prawie polskim i orzecznictwie ETPCz na tle przestępstw popełnionych na szkodę małoletnich* [w:] J. Warylewski (red.), *Czas i jego znaczenie w prawie karnym. Materiały z ogólnopolskiej konferencji naukowej zorganizowanej przez Katedrę Prawa Karnego Materialnego i Wykonawczego oraz Psychiatrii Sądowej, Wydział Prawa i Administracji UG, Gdańsk 2010*, s. 286 i nast.

łych występów do 10 lat, zaś przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego do 8 lat.

W literaturze uznaje się konieczność przedłużenia podstawowych terminów przedawnienia, celem umożliwienia przeprowadzenia organom ścigania i wymiaru sprawiedliwości postępowania karnego w wypadku zbyt późnego ujawnienia przestępstwa³³. Brak tej instytucji, jak podnosi K. Marszał³⁴ mógłby powodować faktyczne skrócenie okresów przedawnienia, a także możliwość naruszenia przez organy ścigania zasady legalizmu (art. 10 § 1 k.p.k.), w sytuacji na tyle późnego powzięcia wiedzy o osobie sprawcy przestępstwa, by uniemożliwiało to przeprowadzenie i zakończenie postępowania karnego w podstawowym okresie przedawnienia. Taka sytuacja stawiałaby przed wyborem, czy należy wszcząć postępowanie karne, zgodnie z zasadą legalizmu ścigania, pomimo tego że nie ma żadnych szans na jego ukończenie przed upływem terminów przedawnienia. Z kolei N. Kłaczyńska³⁵ wskazuje, że „wszczęcie postępowania karnego przed upływem terminów przedawnienia jest wyrazem potrzeby ustalenia odpowiedzialności karnej sprawcy, w wyniku czego dezaktualizują się przemawiające za przedawnieniem argumenty dotyczące zaniku potrzeby ukarania. (...) Nie tracą jednak w takiej sytuacji aktualności argumenty odwołujące się do ochrony osoby sprawcy czy też trudności dowodowych, stąd rozwiązanie przyjęte w art. 102 k.k. jest wyrazem pewnego kompromisu. Nie przewiduje ono bowiem przedłużenia biegu przedawnienia, aż do ukończenia postępowania karnego, niezależnie od jego długości, ale jedynie o kolejne 10 lub 5 lat”, co autorka uznaje za terminy optymalne do sprawnego zakończenia postępowania.

Z powyższą tezą nie sposób do końca się zgodzić. Przedłużenie podstawowych terminów przedawnienia zbrodni oraz występów zagrożonych karą pozbawienia wolności przekraczającą 3 lat, o 10 lat w wyniku wszczęcia postępowania *ad personam* można uznać za optymalne wyłącznie z punktu widzenia organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości, którym zapewnia nieograniczony wręcz czas procesowy. Wydłużenie ustawą z 2005 r. terminów przedłużających przedawnienie karalności zostało poddane w literaturze uzasadnionej krytyce. R. Kmiciek³⁶ podniósł, że terminy przedłużające podstawowe okresy przedawnienia z art. 101 k.k. wyznaczają równocześnie maksymalny czas trwania procesu karnego wszczętego przed ich upływem. Wydłużenie terminów z art. 102 k.k., jak słusznie konstataje ten autor, może oznaczać przyzwolenie ustawodawcy na to, by proces karny toczący się o wszystkie zbrodnie oraz występkę zagrożone karą pozbawie-

³³ I. Nowikowski, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego – Izba Karne z dnia 12.03.1979, I KR 24/79*, OSP z 1980 r., Nr 7–8, poz. 150, s. 361.

³⁴ K. Marszał, *Przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 147.

³⁵ N. Kłaczyńska [w:] J. Giezek (red.), N. Kłaczyńska, G. Łabuda, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 632.

³⁶ R. Kmiciek, *Z problematyki przedawnienia w warunkach współdziałania przestępczego (w świetle art. 102 k.k.)*, [w:] T. Bojarski, K. Nazar, A. Nowosad, M. Szwarczyk (red.), *Zmiany w polskim prawie karnym po wejściu w życie Kodeksu karnego z 1997*, Lublin 2006, s. 374–375.

nia wolności przekraczającą 3 lata, a zatem o znakomitą większość przestępstw w Kodeksie, mógł trwać od chwili wszczęcia postępowania przeciwko osobie przez okres całej dekady.

Ogłoszone projekty zmierzają do przywrócenia pierwotnego brzmienia art. 102 k.k., poprzez wprowadzenie jednolitego – 5-letniego terminu wydłużającego przedawnienie wszystkich przestępstw w wyniku wszczęcia postępowania przeciwko osobie. Zgodnie z brzmieniem projektów, art. 102 przybrałby treść: „jeżeli w okresie, o którym mowa w art. 101, wszczęto postępowanie przeciwko osobie, karalność popełnionego przez nią przestępstwa przedawnia się z upływem 5 lat od zakończenia tego okresu”. Z uzasadnienia Komisji Kodyfikacyjnej³⁷ wynika, że „nie ma żadnych przesłanek, które racjonalnie mogłyby uzasadnić tak znaczne wydłużenie okresu przedawnienia karalności w stosunku do sprawców wybranej grupy przestępstw”. Nie można zapominać, że terminy przedawnienia karalności, a w szczególności te z art. 102 k.k., choć nie jest to ich główny cel pełnią także rolę dyscyplinującą organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości, by sprawca przestępstwa został wykryty i pociągnięty do odpowiedzialności karnej, a rozstrzygnięcie nastąpiło w rozsądnym terminie (art. 2 § 1 pkt 1 i 4 k.p.k., art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności). W rządowym projekcie³⁸ zmianę art. 102 k.k. uzasadniono tym, że nowelizacja tego przepisu „nastąpiła ustawą z dnia 3 czerwca 2005 r. z tych samych powodów, z których dodano w § 1 art. 101 pkt 2a. Propozycja projektu zmierza do przywrócenia stanu pierwotnego. Nie ma żadnych przesłanek, które racjonalnie mogłyby uzasadnić tak znaczne wydłużenie okresu przedawnienia karalności w stosunku do sprawców wybranej grupy przestępstw”. Należy zatem podzielić pogląd autorów wszystkich projektów o konieczności skrócenia dodatkowego terminu przedawnienia do 5 lat, co do wszystkich przestępstw wymienionych w art. 101 § 1 k.k.

Odnotować należy, że postulaty zmian art. 102 k.k. pojawiały się już wcześniej, choć zmierzały one w zgoła odmiennym kierunku. Projekt nowelizacji Kodeksu karnego z 2007 r.³⁹ nie zakładał zmian terminów przewidzianych w art. 102 k.k., lecz przewidywał powrót do rozwiązania podobnego jak w art. 106 k.k. z 1969 r. i uzależnienie stosowania art. 102 k.k. od wszczęcia postępowania *in rem*. Uzależnienie wydłużenia terminu przedawnienia od wszczęcia postępowania w sprawie, przynajmniej jeśli chodzi o przestępne współdziałanie postulował również R. Kmiecik⁴⁰. Autor ten sformułował propozycję polegającą na dodaniu § 2 do

³⁷ *Uzasadnienie projektu Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego...*, s. 26–27.

³⁸ *Uzasadnienie projektu rządowego...*, s. 30.

³⁹ M. Błaszczyk, *Opinia na temat projektu nowelizacji Kodeksu karnego (art. 101–108, 173–180, 189–193)*, [w:] *Kodeks karny – projekt nowelizacji*: druk sejmowy 1756, Kancelaria Sejmu Biuro Analiz Sejmowych, Warszawa 2007, s. 92–94.

⁴⁰ R. Kmiecik, *Z problematyki przedawnienia...*, s. 375–377 według którego koncepcja przedłużenia terminu przedawnienia od wszczęcia postępowania w sprawie pozwalałaby w sposób jednakowy traktować wszystkich współsprawców. Z kolei rozwiązania przyjęte w art. 102 k.k. mogą prowadzić do sytuacji, że

art. 102 k.k. o treści „w wypadku przewidzianym w § 1 przepis ten stosuje się także wobec innych współsprawców, podżegaczy i pomocników, choćby postępowanie przeciwko nim wszczęto po upływie terminu przewidzianego w art. 101 § 1 lub 2 k.k.” O ile kwestia uzależnienie przedłużenia przedawnienia od wszczęcia postępowania *in rem* może podlegać dyskusji, o tyle propozycja zmiany ustawy zaproponowana przez tego autora jest wadliwa, a przede wszystkim niespójna z treścią art. 101 k.k. Przepis ten mówi o ustaniu karalności po upływie wymienionych w nim terminów, tymczasem przedstawiona propozycja dopuszczająca przedłużenie przedawnienia po upływie podstawowych jego terminów, zmierzałaby *de facto* do przywrócenia karalności przestępstwa poprzez przywrócenie terminu przedawnienia, który już upłynął.

Na marginesie można zaznaczyć, iż żaden z omawianych projektów nie zmierza do rozstrzygnięcia sporu interpretacyjnego powstałego na gruncie obowiązywania art. 102 k.k., a dotyczącego zagadnienia, czy warunkiem wydłużenia podstawowych terminów przedawnienia jest wszczęcie postępowania karnego *ad personam* przeciwko rzeczywistemu sprawcy czynu zabronionego, czy też do wydłużenia wystarczające jest wszczęcie postępowania przeciwko osobie, lecz niekoniecznie rzeczywistemu sprawcy przestępstwa. Za drugim z prezentowanych poglądów opowiedział się K. Wojciechowski⁴¹, według którego w art. 102 k.k. chodzi wyłącznie o wszczęcie postępowania przeciwko osobie, ale z przepisu tego nie wynika, że osobą tą musi być sprawca. Dlatego też przedłużenie przedawnienia nastąpi również wtedy, gdy przed upływem podstawowego terminu przedawnienia wszczęto postępowanie przeciwko osobie innej niż sprawca. Pogląd ten został poddany słusznej krytyce W. Wilka⁴² oraz A. Wąska⁴³, którzy przedłużenie terminu przedawnienia uzależniają od wszczęcia postępowania przeciwko nie jakiegokolwiek osobie, lecz sprawcy. Według tych autorów sformułowanie z art. 102 k.k. brzmiące „karalność popełnionego przez nią przestępstwa” determinuje, że wszczęcie postępowania musi dotyczyć rzeczywistego sprawcy. Stanowisko to znajduje także zastosowanie, co do wszczęcia postępowania przeciwko współsprawcom, podżegaczom i pomocnikom, jako że każdy z nich

proces karny toczyć się będzie tylko co do tego współsprawcy, któremu zdążono przedstawić zarzuty, jeśli w stosunku do pozostałych upłynął już podstawowy termin przedawnienia. Za takim rozwiązaniem, jak podkreśla ten badacz, nie stoją racje materialnoprawne, bowiem nie sposób wytłumaczyć dlaczego brak potrzeby karania związanej z upływem czasu nastąpił wobec jednego ze współsprawców, a wobec innego nie. Analogicznie sytuacja wygląda z punktu widzenia procesowego, skoro po upływie długiego czasu występują trudności dowodowe, to dlaczego te trudności odnoszą się tylko co do tego współsprawcy przeciwko któremu nie wszczęto postępowania.

⁴¹ K. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz, orzecznictwo*, Warszawa 1998, s. 183.

⁴² W. Wilk [w:] M. Filar (red.), M. Bojarski, J. Bojarski, W. Filipkowski, O. Górniok, E. Guzik-Makaruk, S. Hoc, P. Hofmański, M. Kalitowski, M. Kulik, L.K. Paprzycki, E. Pływaczewski, W. Radecki, Z. Sienkiewicz, Z. Siwik, R.A. Stefański, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, L. Wilk, *Kodeks karny – komentarz*, Warszawa 2012, s. 554.

⁴³ A. Wąsek [w:] M. Kalitowski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, *Kodeks karny. Komentarz*, t. II (art. 32–116), Gdańsk 1999, s. 313.

popelnia własny czyn. Wszczęcie postępowania np. przeciwko osobie podżegacza i wydłużenie w stosunku do niego terminu przedawnienia nie wywoła takiego skutku odnośnie sprawy wykonawczego i podobnie w innych konfiguracjach⁴⁴. Wątpliwości powyższe dałoby się wyeliminować poprzez dodanie do art. 102 k.k. po słowach „wszczęto postępowanie przeciwko osobie”, słowa „sprawcy”.

V. Zgodnie z art. 104 § 2 k.k., przedawnienie w stosunku do przestępstw określonych w art. 144 k.k., art. 145 § 2 i 3 k.k., art. 338 § 1 i 2 k.k. oraz w art. 339 k.k. biegnie od chwili wypełnienia naruszonego obowiązku (np. od momentu zgłoszenia się do służby lub powrócenia do jednostki wojskowej) albo od chwili, w której na sprawcy obowiązek przestał ciążyć (np. z powodu niezdolności do pełnienia służby wojskowej). Rozpoczęcie biegu terminu przedawnienia w stosunku do wymienionych przestępstw zostało uzależnione od spełniania określonych warunków, co wynika ze specyfiki przewidzianych tam czynów⁴⁵. Dopiero realizacja tych warunków powoduje rozpoczęcie biegu przedawnienia.

Według uzasadnienia projektu Komisji Kodyfikacyjnej⁴⁶ art. 104 § 2 k.k. jest zbędny, gdyż nie wnosi żadnej nowej treści normatywnej odnoszącej się do czasu popełnienia przestępstwa z zaniechania. Wszystkie trzy projekty słusznie przewidują jego skreślenie. Wydaje się, że przepis ten w ogóle nie powinien być umieszczony w art. 104 § 2 k.k., bowiem nie reguluje przypadku spoczywania terminu przedawnienia, lecz oznacza szczególnie czas rozpoczęcia biegu przez termin przedawnienia, który wynika z czasu popełnienia czyny zabronionej oraz z trwałego charakteru oznaczonych w nim przestępstw. Rozpiętość oraz początek biegu terminu przedawnienia reguluje w sposób kompleksowy art. 101 § 1 k.k. Przestępstwo trwale polega albo na wywołaniu i utrzymaniu stanu przestępnego, albo tylko na utrzymaniu takiego stanu, którego sprawca nie spowodował⁴⁷. Przy przestępstwach trwałych bieg terminu przedawnienia karalności rozpoczyna się z momentem ustania stanu odpowiadającego znamionom typu przestępstwa trwałego i jest to pogląd w literaturze i orzecznictwie ugruntowany⁴⁸.

VI. Do przedawnienia wykonania środków karnych odnosi się art. 103 § 2 k.k. W myśl tego przepisu 10-letni termin przedawnienia stosuje się do środków stygizowanych w art. 39 pkt 1–4, 6 i 7 k.k., czyli do pozbawienia praw publicznych;

⁴⁴ I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 353–354.

⁴⁵ T. Bojarski, *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2012, s. 344.

⁴⁶ *Uzasadnienie projektu Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego...*, *op. cit.*, s. 27.

⁴⁷ Szerzej W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 330–331.

⁴⁸ K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1995, s. 479; A. Sakowicz [w:], *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 944; E. Bieńkowska [w:] G. Rejman (red.), E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, J. Wojciechowska, *Kodeks karny. Część ogólna – komentarz*, Warszawa 1999, s. 1297; T. Dukiet-Nagórska (red.), S. Hoc, M. Kalitowski, O. Sitarz, L. Tyszkiewicz, L. Wilk, *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa*, Warszawa 2008, s. 250; J. Wojciechowski, *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 182; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25.03.2010 r., sygn. akt IV KK 315/09, *opubl. OSNKW z 2010 r.*, Nr 8, poz. 67; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 28.04.2010 r., sygn. akt II AKz 154/10, *opubl. KZS z 2010 r.*, z. 5, poz. 32.

zakazu zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności gospodarczej; zakazu prowadzenia działalności związanej z wychowaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub z opieką nad nimi; obowiązku powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, zakazu kontaktowania się z określonymi osobami, zakaz zbliżania się do określonych osób lub zakaz opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu; zakazu wstępu na imprezę masową; zakazu wstępu do ośrodków gier i uczestnictwa w grach hazardowych, nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym; zakazu prowadzenia pojazdów; przepadku; nawiązki oraz świadczenia pieniężnego. Z kolei 15-letni termin przedawnienia odnosi się do środka karnego wymienionego w art. 39 pkt 5, czyli obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Wprowadzenie dłuższego terminu przedawnienia wykonania tego środka jest realizacją idei lepszej ochrony interesów osób pokrzywdzonych⁴⁹. Jak podnosi N. Kłaczyńska⁵⁰ 15-letni okres przedawnienia winien mieć zastosowanie także do środka karnego z art. 46 § 2 k.k., bowiem nawiązka w istocie jest sposobem naprawienia szkody.

Omawiana norma nie podlegała żadnym zmianom od chwili wejścia w życie kodeksu karnego z 1997 r. Odnotować warto, że w 2007 r. projektowana była nowelizacja art. 103 k.k., polegająca na wydłużeniu do 15 lat okresu przedawnienia środków karnych z art. 39 pkt 2a i 2b k.k. (czyli zakazu prowadzenia działalności związanej z wychowaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub z opieką nad nimi; obowiązku powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, zakazu kontaktowania się z określonymi osobami, zakaz zbliżania się do określonych osób lub zakaz opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu), a także dodanie do art. 103 k.k. § 3 przewidującego, że przedawnienie wykonania kary i środków karnych nie biegnie w czasie wykonywania kary pozbawienia wolności⁵¹.

⁴⁹ E. Bieńkowska [w:] *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 1305.

⁵⁰ N. Kłaczyńska [w:] *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 635.

⁵¹ M. Błaszczuk, *Opinia na temat projektu...*, *op. cit.*, s. 93–94. Opiniująca twierdzi, że postulat wydłużenia terminu przedawnienia wskazanych środków karnych ma na celu intensyfikację ochrony dóbr prawnych przez normy prawa karnego. W projekcie utrzymano wyłączenie przedawnienia środka karnego w postaci podania wyroku do publicznej wiadomości oraz nie objęto przedawnieniem nowego, zaproponowanego w nowelizacji środka karnego w postaci opublikowania wizerunku sprawcy (art. 39 pkt 9 projektu k.k.), co należy uznać za posunięcie niezrozumiałe i nieracjonalne. Wykonanie bowiem tych środków karnych wymaga podjęcia działań przez wymiar sprawiedliwości, a przecież może zaistnieć sytuacja że żadne działania w tym kierunku nie zostaną podjęte. W takich okolicznościach możliwe byłoby przedawnienie wykonania tych środków karnych. M. Błaszczuk zauważa także, iż proponowana nowelizacja „nie usuwa wątpliwości co do przedawnienia wykonania terminowych środków karnych, które ze swej istoty podlegają wykonaniu automatycznie po uprawomocnieniu się wyroku” (w myśl art. 43 § 2 k.k. terminowe środki karne obowiązują od uprawomocnienia się orzeczenia, zaś okres, na który je orzeczono, nie biegnie w czasie odbywania kary pozbawienia wolności, chociażby orzeczonej za inne przestępstwo). Nie istnieje więc możliwość niewykonania tych środków”. Autorka pozytywnie oceniła spoczywanie przedawnienia wykonania kary i środków karnych w czasie wykonania kary pozbawienia wolności, choć jest to utrwalenie ustawowe stanu obowiązują już w orzecznictwie (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25.03.2005 r., sygn. akt I KZP 4/03, opubl. OSNKW z 2003 r., Nr 3–4, poz. 27). Negatywnie o proponowanych zmia-

Zgodnie z proponowanym w projektach resortu sprawiedliwości oraz Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego brzmieniem art. 103 § 2 k.k. „przepis § 1 pkt 3 (przyp. aut. czyli 10-letni termin przedawnienia) stosuje się odpowiednio do środków karnych oraz przypadku”. Jak wskazuje Komisja Kodyfikacyjna w uzasadnieniu⁵² „zmiana przewidziana w art. 103 § 2 związana jest z propozycją innego traktowania przypadku i środków kompensacyjnych. Szczególnie do tych ostatnich mają mieć zastosowanie przepisy prawa cywilnego o przedawnieniu roszczenia. Objęcie w obowiązującym kodeksie karnym art. 103 § 1 pkt 3 k.k. pozbawienia praw publicznych (art. 39 pkt 1 k.k.) jest nieporozumieniem. Utrata praw publicznych, jako środek karny, następuje z chwilą uprawomocnienia się wyroku, wobec tego nie jest adekwatne w stosunku tego środka przedawnienie jego wykonania”.

Rządowy projekt zmiany art. 103 § 2 k.k. poszedł, jak się wydaje, w innym kierunku. Zgodnie z nim przepis ten miałby mieć treść „przepis § 1 pkt 3 stosuje się odpowiednio do środków karnych, środków kompensacyjnych oraz przypadku”. W porównaniu do dwóch pozostałych propozycji zmian, 10-letni termin przedawnienia miałby także zastosowanie do środków kompensacyjnych tj. obowiązku naprawienia szkody oraz nawiązki. Nowelizacja przedawnienia w tym względzie jest wynikiem reformy środków karnych. Wszystkie projekty przewidują usunięcie min. obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę oraz nawiązki z katalogu środków karnych w art. 39 k.k. i umieszczenie ich w Rozdziale Va zatytułowanym „Przepadki i środki kompensacyjne”. Nawiązka nie uległaby znaczącym modyfikacjom. Jedynie projekt rządowy postuluje jej zwiększenie do kwoty 500 000 zł. Inaczej rzecz wygląda w odniesieniu do obowiązku naprawienia szkody. Zgodnie z nowym brzmieniem art. 46 § 1, jednakowym we wszystkich projektach, „w razie skazania sąd może orzec, a na wniosek pokrzywdzonego lub innej osoby uprawnionej orzeka, stosując przepisy prawa cywilnego, obowiązek naprawienia, w całości lub w części, wyrządzonej przestępstwem szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę; przepisów prawa cywilnego o możliwości zasądzenia renty nie stosuje się”.

Z treści powyższej normy wynika cywilnoprawny charakter naprawienia szkody. Rozwiązanie to ma być ustawodawczym utrwaleniem tendencji zarysowanej w orzecznictwie Sądu Najwyższego⁵³, zgodnie z którą pomimo że obowiązek naprawienia szkody zawiera w sobie funkcję penalną, to nie jest ona dominująca nad

nach wypowiedział się Z. Cwiakalski, *Wybrane zagadnienia przedawnienia przestępstw*, [w:] J. Warylewski (red.), *Czas i jego znaczenie w prawie karnym*, Gdańsk 2010, s. 88–89. Autor ten wskazał, że „zmiany mają niewielkie znaczenie praktyczne”. W przypadku środków karnych, których termin przedawnienia uległby wydłużeniu „istotne jest szybkie ich wykonanie”. Jeśli nie zdołano ich wykonać w okresie 10 lat to wydłużenie tego okresu o kolejne 5 lat niczego nie zmieni”.

⁵² *Uzasadnienie projektu Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego...*, *op. cit.*, s. 27.

⁵³ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13.07.2011 r., sygn. akt III CZP 31/11, opubl. OSNC z 2012 r., Nr 3, poz. 29

funkcją kompensacyjną. W uzasadnieniu rządowego projektu⁵⁴ do zmiany art. 46 czytamy, że środek z art. 6 § 1 k.k. nie ma charakteru karnego. Dlaczego zatem w projekcie rządowym, zgodnie z propozycją zmiany art. 103 § 2, do przedawnienia wykonania środków kompensacyjnych ma zastosowanie karnomaterialny termin przedawnienia (10-letni)? Wydaje się, że dwa pozostałe projekty są w tym względzie bardziej spójne. Nadając środkom kompensacyjnym charakter roszczeń cywilnoprawnych, dochodzonych w procesie karnym, konsekwentnie przewidują dla nich cywilistyczne reguły przedawnienia roszczeń. Nadto, projekt rządowy skraca termin przedawnienia obowiązku naprawienia szkody z 15 lat do 10 lat. Stoi to w sprzeczności z wyrażonym w uzasadnieniu⁵⁵ do tego projektu celem zmian, które przecież zmierzać mają „do ułatwienia uzyskania przez pokrzywdzonego pełnego zaspokojenia roszczeń cywilnoprawnych wynikających z popełnionego przestępstwa”.

Zastosowanie cywilnoprawnych reguł przedawnienia zapewnia lepszą (dłuższą) ochronę interesów majątkowych osoby pokrzywdzonej przestępstwem niż w obowiązującym stanie prawnym. Zgodnie bowiem z art. 125 § 1 k.c., roszczenie stwierdzone prawomocnym orzeczeniem sądu przedawnia się z upływem lat 10. Jednakże w myśl art. 123 § 1 pkt 1 k.c. oraz art. 124 § 1 k.c. bieg przedawnienia roszczenia przerywa się przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju, zaś po każdym przerwaniu przedawnienie biegnie od nowa. Termin przedawnienia wykonania środka karnego w postaci naprawienia szkody wynosi w chwili obecnej 15 lat (art. 103 § 2 k.k.), podczas gdy zastosowanie do środka kompensacyjnego norm prawa cywilnego sprawi, że restytucja finansowa szkody, zasądzona wyrokiem karnym może nigdy nie ulec przedawnieniu, jeśli tylko pokrzywdzony przed upływem 10 – letniego terminu przedawnienia zasądzzonego roszczenia złoży wniosek o wszczęcie egzekucji komorniczej i czynność tę, w razie bezskuteczności egzekucji, będzie powtarzał regularnie co 10 lat. Z powyższych względów, zmiany zaproponowane przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego oraz Ministerstwo Sprawiedliwości znacznie lepiej zabezpieczają interes osób pokrzywdzonych przestępstwem niż propozycje rządowe.

Nowe ukształtowanie treści art. 103 § 2 k.k. rozwiązuje także problematykę przedawnienia środka karnego w postaci podania wyroku do publicznej wiadomości (art. 39 pkt 8 k.k.). Analiza porównawcza obecnie obowiązujących norm z art. 103 § 2 k.k. oraz art. 39 k.k. prowadzi do wniosku, że przedawnieniem nie został objęty ten środek karny. Jest to niezrozumiałe, gdyż podanie wyroku do publicznej wiadomości nie ulega automatycznemu wykonaniu, lecz dla jego egzekucji potrzebna jest inicjatywa organów wymiaru sprawiedliwości. Nie ma z kolei racjonalnego uzasadnienia dla twierdzenia, że środek ten nie podlega w ogóle przedawnieniu, choć wykładnia literalna prowadzi właśnie do takiego

⁵⁴ *Uzasadnienie projektu rządowego...*, *op. cit.*, s. 28.

⁵⁵ *Ibidem*, s. 28.

wniosku. Nadto, jeśliby nawet przyjąć, że omawiany środek karny podlega jednak przedawnieniu, to nie wiadomo jaki termin przyjąć, 10-letni jak dla środków stygizowanych w art. 39 pkt 1–4, 6 i 7 k.k., czy 15-letni jak dla obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę (art. 39 pkt 5 k.k.). Problem ten, jak słusznie przyjmuje się w doktrynie⁵⁶ winien być rozstrzygnięty w drodze interpretacji *per analogiam* na korzyść skazanego, w ten sposób, że wykonanie środka karnego przewidzianego w art. 39 pkt 8 k.k. ulega przedawnieniu w terminie 10-letnim, czyli takim samym jak dla „pozostałych środków karnych tego samego rodzaju, których celem jest wzmocnienie represji kary i prewencyjne oddziaływanie na społeczeństwo”.

VII. Reasumując powyższe rozważania, szczególnie pozytywnie należy ocenić propozycję powtórnego wprowadzenie jednolitego 5-letniego terminu, wydłużającego podstawowe terminy przedawnienia do art. 102 k.k. Skoro przez wielu badaczy termin ten jest uznawany za element procesowy instytucji przedawnienia, nie ma argumentów uzasadniających uzależnienie jego długości od wagi popełnionego czynu, jak ma to miejsce w obowiązującym stanie prawnym. Nie wydaje się bowiem, by istniała prosta zależność między wagą popełnionego przestępstwa, a długością trwania procesu karnego.

Nie zasługuje zaś na aprobatę idea skrócenia terminu przedawnienia wykonania zasądzonego obowiązku naprawienia szkody w projekcie rządowym. Właściwsze w tym względzie wydają się propozycje Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego oraz Ministerstwa Sprawiedliwości, które nadają środkom kompensacyjnym cywilnoprawny charakter, a w konsekwencji odpowiadający mu reżim przedawnienia.

PRZEDAWNIE W ŚWIETLE PROJEKTÓW ZMIAN KODEKSU KARNEGO

Streszczenie

Przedmiotem opracowania jest analiza propozycji zmian instytucji przedawnienia w świetle projektów nowelizacji Kodeksu karnego, przygotowanych przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego, Ministerstwo Sprawiedliwości oraz na podstawie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 2393. Pozytywnie należy ocenić inicjatywę powtórnego wprowadzenia jednolitego 5-letniego terminu, wydłużającego podstawowe terminy przedawnienia, do art. 102 k.k. Na aprobatę zasługuje także postulat wydłużenia terminu przedawnienia przestępstw przeciwko wolności seksualnej i obyczajności,

⁵⁶ L. Wilk [w:], *Kodeks karny...*, op. cit., s. 556; A. Sakowicz [w:] *Kodeks karny...*, op. cit., s. 954; A. Grześkowiak [w:] *Kodeks karny...*, op. cit., s. 581.

popelnionych na szkodę małoletniego oraz objęcie takimi samymi regułami przedawnienia niektórych przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu. Nie zapewni jednak lepszej ochrony osobom pokrzywdzonym idea skrócenia terminu przedawnienia wykonania zasądzonego obowiązku naprawienia szkody w projekcie rządowym. Właściwsze w tym względzie wydają się propozycje Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego oraz Ministerstwa Sprawiedliwości, gdyż nadanie środkom kompensacyjnym cywilnoprawnego charakteru winno w konsekwencji prowadzić do stosowania cywilnoprawnych reguł przedawnienia zasądzonych roszczeń.

LIMITATION PERIOD IN THE LIGHT OF THE PROJECTS OF AMENDMENTS TO THE CRIMINAL CODE

Summary

The article is devoted to the analysis of the proposals of changes in the statute of limitations in the light of the projects of amendments to the Criminal Code being prepared by the Criminal Law Codification Commission, the Ministry of Justice and the Bill introduced by the Government to amend the Act – Criminal Code and some other acts, the Sejm Paper No. 2393. The initiative to re-introduce a uniform 5-year period, lengthening the basic limitation periods, to Article 102 of the Criminal Code deserves a positive assessment. One should also approve of the call for lengthening the limitation period in relation with crimes against sexual freedom and morality committed to the detriment of a minor and the use of the same rules of limitation for some crimes against life and health. However, the idea of shortening the limitation period for the execution of damages that is planned in the governmental Bill will not provide victims with better protection. It seems that the proposals of the Criminal Law Codification Commission and the Ministry of Justice are more appropriate because giving compensation measures a civil law character should result in the use of civil law rules of damages limitation.

LA PRESCRIPTION VUE PAR LES PROJETS DES CHANGEMENTS DU CODE PÉNAL

Résumé

Le sujet de cette considération est une analyse des propositions des changements concernant l'institution de la prescription en vue des projets de la novélisation du Code pénal proposés par la Commission de codification de la Loi pénale, le Ministère de la Justice ainsi que sur la base du projet gouvernemental de la loi concernant le changement de la loi – Code pénal et quelques autres lois, imprimé du parlement no 2393. Il faut apprécier l'initiative d'introduire à nouveau le délai

homogène de 5 ans qui prolonge les délais basiques de la prescription, dans l'art. 102 du Code pénal. Notre approbation reçoit aussi le postulat de prolonger le délai de la prescription des infractions contre la liberté sexuelle et la moralité commises à l'égard d'un mineur ainsi que le traitement par des règles pareilles la prescription de certains crimes contre la vie et la santé. Pourtant il n'est pas sûr de donner une meilleure protection aux personnes endommagées par l'idée de raccourcir le délai d'exécution du devoir condamné de réparer les dommages prévus dans le projet gouvernemental. Les propositions de la Commission de codification de la Loi pénale et du Ministère de la Justice paraissent plus justes dans ce domaine parce que donner aux moyens de récompense le caractère civil et juridique devrait en conséquence mener à l'application des règles civiles et juridiques de la prescription des prétentions condamnées.

ДАВНОСТЬ В СВЕТЕ ПРОЕКТОВ ИЗМЕНЕНИЙ В УГОЛОВНЫЙ КОДЕКС

Резюме

Предметом исследования является анализ предложения внести изменения в институт давности в свете проектов внесения поправок в Уголовный кодекс, подготовленных Кодификационной комиссией Уголовного кодекса, Министерством Юстиции, а также на основе правительственного проекта закона об изменении закона – Уголовный кодекс, как и на основе некоторых других законов, – печатные материалы сейма номер 2393. Заслуживает высокой оценки инициатива вторичного введения единого 5-летнего срока, который продлевает основные сроки давности, к ст. 102 УК. Следует одобрить также постулат продления срока давности преступлений против сексуальной свободы и образа жизни, совершённых в отношении несовершеннолетних, а также применение тех же правил относительно давности некоторых преступлений во вред жизни и здоровью. Однако идея сокращения срока давности исполнения принудительной обязанности возмещения ущерба в правительственном проекте не обеспечит лучшей защиты потерпевшим лицам. Более правильными в этом отношении представляются предложения Кодификационной Комиссии Уголовного права и Министерства Юстиции, поскольку придание компенсационным мерам гражданско-правового характера должно в принципе вести к применению гражданско-правовых правил давности требований на основании судебных решений.

DARIUSZ JAGIEŁŁO

UDZIAŁ RADCY PRAWNEGO W PROCESIE KARNYM
PO NOWELIZACJI K.P.K. Z 27 WRZEŚNIA 2013 R.

Celem niniejszego artykułu jest ocena nowelizacji kodeksu postępowania karnego dokonana ustawą z dnia 27 września 2013 r. *o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw*¹, w zakresie możliwości podejmowania obrony oskarżonych w sprawach karnych przez radców prawnych. Zagadnienie to wywołuje szczególne spory w środowisku prawniczym, których podłoże stanowi głównie przekonanie o braku kwalifikacji tej grupy w ujęciu kompetencji i wiedzy niezbędnej do podejmowania działań „obrończych” w sprawach karnych.

Problematyka ta finalnie sprowadza się do interpretacji treści art. 82 k.p.k., który po nowelizacji przyjmie brzmienie: *Obrońcą może być jedynie osoba uprawniona do obrony według przepisów o ustroju adwokatury lub ustawy o radcach prawnych*.

Uzasadnieniem tego rodzaju zmiany jest fakt, iż *nie ma żadnych podstaw do tego, aby różnicować uprawnienia radców prawnych i adwokatów w zakresie obrony karnej z uwagi na brak zasadniczych różnic pomiędzy tymi zawodami. Należy w tym miejscu zwrócić uwagę na fakt, że zmiany legislacyjne prowadzone na przestrzeni kilku ostatnich lat potwierdzają tendencję przyznającą stopniowo radcom prawnym szerszy zakres uprawnień w ramach pełnienia roli „przedstawiciela” uczestników procesu karnego*².

Korporacja radców prawnych powstała w latach 50. XX w. w celu obsługi prawnej organów państwowych i jednostek gospodarki uspołecznionej. W oparciu o socjalistyczną wizję prawa ustanowiono, że w kompetencjach radców prawnych leży obsługa prawna przedsiębiorstw państwowych, zjednoczeń oraz banków państwowych³. Jednak w konsekwencji transformacji ustrojowej i sukcesywnego

¹ Dz.U. 2013, poz. 1247.

² Druk Sejmowy nr 870 z dnia 8 listopada 2012 r.

³ M. Adameczyk, J. Zadłużna, *Ewolucja uprawnień radcy prawnego w postępowaniu karnym na przestrzeni wieków*, „Studia Prawnoustrojowe” 2012, nr 15, s. 170–171.

poszerzania katalogu kompetencji, radca prawny przestał być kojarzony przede wszystkim z etatowym pracownikiem⁴.

W chwili obecnej świadczenie pomocy prawnej przez radcę prawnego reguluje treść art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 25 marca 2014 r. *o radcach prawnych*⁵ (zwaney dalej: u.r.pr.) który stanowi: *wykonywanie zawodu radcy prawnego polega na świadczeniu pomocy prawnej, z wyjątkiem występowania w charakterze obrońcy w postępowaniu karnym i w postępowaniu w sprawach o przestępstwa skarbowe*. Mimo to radca prawny może pełnić istotną rolę w procesie karnym, lecz w charakterze pełnomocnika występującego w interesie pokrzywdzonych w postępowaniu przygotowawczym, a także oskarżycieli prywatnych i posiłkowych oraz powodów cywilnych przed sądem, interwenienta oraz osoby odpowiedzialnej posiłkowo w postępowaniu karnoskarbowym lub stron szczególnych w postępowaniu w sprawach nieletnich. Może pełnić także rolę pełnomocnika osoby niebędącej stroną, jeżeli udziału w postępowaniu wymagają jej interesy, a także podmiotu, który uzyskał korzyść majątkową w warunkach określonych w art. 52 k.k.

W tym zakresie przewidziano zmianę, bowiem art. 4 u.r.pr. przyjmie następujące brzmienie: *„Wykonywanie zawodu radcy prawnego polega na świadczeniu pomocy prawnej”*, co oznacza, że zostanie usunięte ograniczenie w postaci niemożności występowania w charakterze obrońcy w postępowaniu karnym i postępowaniu w sprawach o przestępstwa skarbowe. Zaś w art. 6 ust. 1 u.r.pr. położono akcent na fakt, że: *Świadczenie pomocy prawnej przez radcę prawnego polega w szczególności na udzielaniu porad i konsultacji prawnych, sporządzaniu opinii prawnych, opracowywaniu projektów aktów prawnych oraz występowaniu przed urzędami i sądami w charakterze pełnomocnika lub obrońcy*. Ponadto dodany zostanie art. 8 ust. 6 u.r.pr. w brzmieniu: *Pomoc prawna polegająca na występowaniu przez radcę prawnego w charakterze obrońcy w postępowaniu karnym może być świadczona w ramach wykonywania przez niego zawodu na podstawie umowy cywilnoprawnej, w kancelarii radcy prawnego oraz w spółce, o której mowa w ust. 1 (cywilnej lub jawnej, partnerskiej, komandytowej lub komandytowo-akcyjnej), pod warunkiem, że radca prawny nie pozostaje w stosunku pracy z innymi podmiotami*. Zmiany te przyznają radcom prawnym także możliwość pełnienia funkcji obrońcy w postępowaniach dyscyplinarnych sędziów sądów powszechnych i sądów wojskowych, prokuratorów, adwokatów i notariuszy.

Nowelizacja ta spowodowała zrównanie statusu radców prawnych i adwokatów w zakresie treści art. 88 k.p.k. Szereg zabiegów legislacyjnych doprowadził do tego, że finalnie od 1 lipca 2015 r. radcowie prawni będą uprawnieni do świadczenia usług w zakresie obrony oskarżonych oraz zyskają nieograniczone możliwości w zakresie świadczenia pomocy prawnej. Ustawodawca stanął na

⁴ W. Szóstak, *Udział radcy prawnego w sprawie karnej w charakterze pełnomocnika na tle obowiązujących i proponowanych przepisów kodeksu postępowania karnego*, „Radca Prawny” 1996, nr 6, s. 21.

⁵ T. jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 637 ze zm.

stanowisku, że nie można faworyzować jednej grupy zawodowej (adwokatów) kosztem drugiej (radców prawnych) w sytuacji, kiedy obie prezentują taką samą wiedzę i profesjonalizm⁶.

Przeciwno takiej zmianie opowiedzieli się przedstawiciele Adwokatury Polskiej⁷ twierdząc, że *rozszerzenie uprawnień do występowania w charakterze obrońcy w procesie karnym na inne grupy zawodowe niż adwokaci jest pośrednim naruszeniem prawa każdego do obrony, określonego w art. 43 ust. 2 Konstytucji RP w związku z art. 1 ust. 2 ustawy – Prawo o Adwokaturze oraz prawa każdego obywatela do posiadania w procesie karnym obrońcy*.

W ślad za tym sformułowaniem winno postawić się pytanie, czym powodowane jest owo stanowisko: czy chodzi o brak kwalifikacji, czy doświadczenia. Zaś w odniesieniu do zarzutu konstytucyjnego nie można pominąć, iż przedstawiciele samorządu adwokackiego zdaje się nie dostrzegli, że przyznanie radcom prawnym uprawnień obrońców w procesie karnym nie może zostać uznane za rozszerzenie konstytucyjnego prawa obywatela do obrony, gdyż ustawa o radcach prawnych nie przewiduje dla zawodu radcy prawnego roli, jaką powierzono adwokaturze. Przyznanie takich uprawnień nie może z logicznych powodów zostać uznane za formę ograniczenia, czy naruszenia prawa do obrony, a także prawa obywatela do korzystania z pomocy obrońcy w procesie karnym.

Argumentując powyższe stanowisko nie można nie poruszyć kwestii, iż obecnie szereg radców prawnych ma codzienny kontakt z ogromem czynów zabronionych należących do materii prawa karnego *sensu largo*. Są to zarówno przestępstwa jak i wykroczenia występujące z uwagi na realizację czynności pełnomocnika w procesie karnym oraz jako obrońcy w sprawach o wykroczenia. Niewątpliwie radca prawny musi wykazać się wiedzą z tego zakresu, budować trafne linie obrony, czy skutecznie odpiierać argumenty przeciwnika procesowego oraz stosować odpowiednie środki odwoławcze. Te zachowania wymagają gruntownej wiedzy karnoprosesowej, co silnie przemawia za postawieniem tezy, iż radcowie prawni

⁶ M. Komar-Zabłocka, *Status radcy prawnego w procesie karnym w świetle nowelizacji z 27.09.2013 r.*, „Ius et Administratio” 2014, nr 1, s. 23.

⁷ Stanowisko to zaprezentował J.M. Majewski 30 lipca 2013 r. w artykule *Obrońcy art. 82 k.p.k. – Podsumowanie stanowiska Adwokatury Polskiej w sprawie nowelizacji art. 82 Kodeksu postępowania karnego, przynajmniej radcom prawnym uprawnienia do wykonywania funkcji obrońców*, <http://www.adwokatura.katowice.pl/z-naszej-izby-szczegoly/items/obroncy-art-82-kpk.html>. W artykule opisano m.in. cały proces legislacyjny oraz krytycznie odniesiono się do zmian zaproponowanych przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego, kładąc szczególnie nacisk na fakt, iż nowelizacja w tym zakresie jest autorską propozycją ministerstwa sprawiedliwości. Podkreślono także historyczno-ustrojową rolę adwokatury, fakt, że radca prawny chcący wykonywać funkcje obrońcy powinien zostać adwokatem, zaś adwokat chcący świadczyć obsługę prawną w stosunku pracy powinien zostać radcą prawnym oraz iż uprawnienie adwokata do pełnienia funkcji obrońcy w procesie karnym, to ostatnie z uprawnień procesowych, które odróżniają adwokatów od radców prawnych. Stanowisko zaprezentowane w w/w artykule należy ocenić, jako chęć ochrony interesów korporacji przedkładany ponad interes faktyczny i merytoryczne przygotowanie radców prawnych do pełnienia funkcji obrończych w sprawach karnych, pomijając całkowicie zdecydowanie szerszy zakres i kompetencje, jakie uzyskują obrońcy (w tym adwokaci) po nowelizacji.

są w wystarczający sposób przygotowani by zapewnić kompleksową obronę na poziomie nie mniejszym niż adwokaci⁸.

Z nowym uprawnieniem radców prawnych wiąże się też kwestia dochodzenia roszczeń cywilnych w wypadku wytoczenia tzw. powództwa adhezyjnego, w którym doświadczenia tego kwestionować nie sposób.

Nawet jeśli funkcjonuje przekonanie (z gruntu złe), iż radca prawny to osoba świadcząca wyłącznie pomoc prawną dla podmiotów gospodarczych, to w codziennej pracy ma on kontakt z materią odpowiedzialności karnej leżącej u styku tej działalności, m.in. przestępstwa i wykroczenia skarbowe, przestępstwa gospodarcze stypizowanych w licznych ustawach, przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu oraz obowiązki nałożone w zakresie przeciwdziałania praniu pieniędzy. Nie można zapominać także o doradztwie, czy wręcz analizie sprawy, którą następnie kierownik określonej instytucji opisuje w zawiadomieniu o podejrzeniu popełnienia przestępstwa na podstawie art. 304 k.p.k.⁹

Zwrócić uwagę należy także na odrzucone przez Komisję Nadzwyczajną do spraw zmian w kodyfikacjach poprawki zaproponowane przez Adwokaturę Polską. W szczególności podkreślenia wymaga proponowane dodanie w przepisach przejściowych art. 25, w brzmieniu:

1. Radcowie prawni wykonujący zawód radcy prawnego i niepozostający w stosunku pracy w dniu wejścia w życie ustawy, zostają wpisani na listę adwokatów.
2. Wpisu, o którym mowa w ust. 1 dokonują właściwe okręgowe rady adwokackie na podstawie list przekazanych radom adwokackim przez właściwe okręgowe izby radców prawnych.
3. Na listach, o których mowa w ust. 2 nie uwzględnia się radców prawnych, którzy w terminie 3 miesięcy od daty wejścia w życie ustawy złożą właściwej okręgowej izbie radców prawnych oświadczenie, że nie zamierzają wykonywać funkcji obrońców w sprawach karnych.

Wprowadzenie takiego zapisu byłoby ze wszech miar niekorzystne dla korporacji radców prawnych, a także należałoby mieć wątpliwości, co do konstytucyjności owego zapisu, w szczególności ust. 3 powodującego automatyczne wykluczenie radców prawnych, którzy w określonym czasie nie wywiążą się z postawionego w nim obowiązku. Nie można bowiem przymusem powodować zmiany samorządu, z którym to wielokrotnie osoby związane są sentymentem oraz planami zawodowymi. Nadto przepis ten nie rozstrzygał, co działałoby się z radcami prawnymi

⁸ Podkreślenia wymaga fakt, iż obecnie wszystkie Okręgowe Izby Radców Prawnych, a także Krajowa Izba Radców Prawnych prowadzą w ramach obowiązkowych szkoleń radców prawnych czynnie wykonujących zawód szkolenia w zakresie prawa karnego materialnego oraz procesowego. Szkolenia te prowadzą wybitni specjaliści (m.in. sędziowie Sądów Apelacyjnych, czy Sądu Najwyższego, a także prokuratorzy). Na szczególną uwagę zasługuje cykl szkoleń zorganizowany w Okręgowej Izbie Radców Prawnych w Łodzi, który obejmuje swym zakresem prawo karne materialne, procesowe oraz wykonawcze, zaś łączna suma godzin wykładowo-warsztatowych wynosi ponad 100 – por. <http://www.oirplodz.pl/szkolenia/>

⁹ Szerzej patrz: A. Chmiel, *Kilka uwag o zawiadomieniu o popełnieniu przestępstwa*, „Radca Prawny” 2014, nr 153, s. 22–23.

dopiero co wpisanymi na listę osób uprawnionych do wykonywania zawodu. Oznaczałoby to pozbawienie ich możliwości występowania w tego rodzaju sprawach, co wiązałoby się z przymusem zmiany korporacji.

Radca prawny na podstawie art. 123 § 1 ustawy z dnia 27 listopada 2012 r. – *kodeks karny skarbowy*¹⁰ może występować, jako pełnomocnik strony szczególnej (tzw. *quasi-strony*) w postępowaniu karnoskarbowym. Chodzi o osoby pociągnięte do odpowiedzialności posiłkowej (osoby fizyczne, osoby prawne lub jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej, którą organ prowadzący postępowanie w sprawie o przestępstwo skarbowe wezwał do udziału w tym charakterze), czyli właściwie *quasi-oskarżonego*. Osoba taka ma prawo składania wyjaśnień, tak jak oskarżony, a w razie nałożenia odpowiedzialności posiłkowej zasądza się od niej odpowiednio koszty postępowania tak, jak od oskarżonego, niezależnie od jego odpowiedzialności za koszty obciążające skazanego¹¹. Działania te niewątpliwie można określić mianem funkcji obrończych.

Radca prawny może także być obrońcą w postępowaniu o wykroczenia. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia¹² w art. 21 przewiduje instytucje obrony obowiązkowej oraz możliwość wyznaczenia obrońcy z urzędu. Powstanie sytuacji określonej w tym artykule powoduje, że obwiniony musi mieć obrońcę – będącego adwokatem lub radcą prawnym – i jeśli nie korzysta z obrońcy z wyboru, niezbędne jest wyznaczenie mu obrońcy z urzędu. Obrońcę z urzędu wyznacza prezes sądu właściwego do rozpoznania sprawy (art. 23 k.p.w.). Decyzja ta powoduje *de facto* zawiązanie się stosunku obrończego.

Tak zawód adwokata, jak radcy prawnego są zawodami zaufania publicznego, o których mowa w art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, stanowiącym, że można tworzyć w drodze ustawy samorządy zawodowe reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Zawody te mają analogiczną podstawę znajdującą odzwierciedlenie w charakterze dóbr stanowiących przedmiot usług świadczonych przez osoby wykonujące taki zawód, pozyskiwanie poufnych informacji w ramach świadczenia usług prawnych, samodzielny charakter wykonywania zawodu oraz wysokie kwalifikacje osób świadczących pomoc prawną¹³. Podkreślić należy, że zarówno nabycie uprawnień do wykony-

¹⁰ Dz.U. z 2013 r., poz. 186 ze zm.

¹¹ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2009, s. 330.

¹² Ustawa z dnia 20 lutego 2013 r. – *kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia*, Dz.U. z 2013 r., poz. 395 ze zm.

¹³ *Zawód radcy prawnego. Historia zawodu i zasady jego wykonywania*, red. A. Berezy, W. Bujko, S.W. Ciupa, Z. Klatka, E. Kwiatkowska-Falecka, T. Pietrzykowski, T. Stecyk, K. Stoga, Warszawa 2010, s. 104.

wania zawodu radcy prawnego czy adwokata są niemal identyczne¹⁴, tak samo jak szkolenie aplikantów do tych zawodów¹⁵.

Elementy wspólne charakteryzujące te dwa zawody zaufania publicznego, to przede wszystkim należyta staranność w działaniu w oparciu o wiedzę prawniczą, stosowanie zasad etyki zawodowej oraz zachowanie w tajemnicy wszystkiego, czego dowiedział się adwokat lub radca prawny w związku z udzielaniem pomocy prawnej¹⁶. Wartą podkreślenia jest okoliczność swobodnego przepływu między zawodami radcy prawnego i adwokata – radcami prawnymi są byli adwokaci i odwrotnie. Radca prawny może bez przeszkód wpisać się na listę adwokatów i po uzyskaniu uprawnień do wykonywania zawodu, występować w charakterze obrońcy w sprawach karnych, a jego umiejętności nie podlegają weryfikacji¹⁷.

Nie można nie wspomnieć o uzupełnieniu treści kodeksu postępowania karnego o art. 87a stanowiący o dopuszczalności wyznaczenia pełnomocnika z urzędu. Przepisy k.p.k. w obecnym brzmieniu uprawniają, na zasadzie odpowiedniego stosowania art. 78 k.p.k. (art. 88 k.p.k.), do wyznaczenia na wniosek strony lub osoby niebędącej stroną pełnomocnika z urzędu, jeżeli należyście wykaże, iż nie jest w stanie ponieść kosztów pełnomocnictwa bez uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny. Ustanowienie pełnomocnika z urzędu w tym wypadku, analogicznie do art. 78 k.p.k., zwalnia mocodawcę od obowiązku uregulowania kosztów pełnomocnictwa, w razie wygrania sprawy karnej. Za trafny, zatem należy uznać pogląd, iż *rozpoznanie wniosku o wyznaczenie pełnomocnika z urzędu, złożonego w postępowaniu karnym przez stronę inną niż oskarżony (art. 88 § 1 w zw. z art. 78 k.p.k.), następuje w trybie właściwym dla rozpoznania wniosku oskarżonego o wyznaczenie obrońcy z urzędu*¹⁸.

Rozszerzenie uprawnień radców prawnych na pełnienie obron w sprawach karnych jest pokłosiem zwiększenia kontrydyktoryjności postępowania sądowego

¹⁴ Uzyskanie uprawnień do wykonywania zawodu adwokata możliwe jest po odbyciu aplikacji adwokackiej (art. 65 pkt. 4 Prawa o adwokaturze), które uzależnione jest od zdania egzaminu konkursowego (obecnie wstępnego) na aplikację adwokacką (art. 75 ust. 1 Prawa o adwokaturze), a jej ukończenie upoważnia do wzięcia udziału w egzaminie adwokackim (art. 77b Prawa o adwokaturze). Pozytywny jego wynik daje możliwość wpisu na listę adwokatów i uzyskanie tytułu zawodowego adwokata (art. 65 Prawa o adwokaturze). Są to niemal identyczne etapy jak w przypadku radców prawnych, bowiem na listę radców prawnych może zostać wpisany ten, kto odbył aplikację radcowską i złożył egzamin radcowski (art. 24 ust. 1 pkt. 6 u.r.pr.). Nabór na aplikację radcowską przeprowadza się w drodze egzaminu wstępnego (art. 33 ust. 1 u.r.pr.), natomiast do egzaminu radcowskiego może przystąpić osoba, która odbyła aplikację radcowską i otrzymała stosowne zaświadczenie o odbyciu aplikacji (art. 36¹ ust. 1 u.r.pr.). Pozytywny wynik z egzaminu radcowskiego otrzymuje ten kandydat, który z każdej jego części otrzyma ocenę pozytywną. Wówczas istnieje możliwość uzyskania wpisu na listę radców prawnych, a następnie tytułu zawodowego radcy prawnego (art. 24 ust. 2 u.r.pr.).

¹⁵ Por. m.in. *Regulamin aplikacji adwokackiej* stanowiący załącznik do Uchwały Naczelnej Rady Adwokackiej Nr 55/2011 oraz Uchwałę Nr 271/VIII/2012 Prezydium Krajowej Rady Radców Prawnych z 6.12.2012 r. w sprawie ogłoszenia tekstu jednolitego *Regulaminu odbywania aplikacji radcowskiej*.

¹⁶ A. Baj, *Tajemnica zawodowa radcy prawnego*, „Radca Prawny” 2007, nr 5, s. 54.

¹⁷ *Uzasadnienie do Druku Sejmowego nr 870*, s. 157.

¹⁸ Post. SN z 16 listopada 2000 r., I KZP 32/00, OSNKW 2000, nr 11, poz. 98.

w następstwie, czego zapewnienie dostępu stronom do pomocy profesjonalnego pełnomocnika, tj. możliwie jak najpełniejszego zabezpieczenia ich interesów.

Na podstawie znowelizowanego art. 178 pkt. 1 k.p.k. nie będzie dopuszczalne przesłuchanie, jako świadka obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego działającego na podstawie art. 245 § 1 k.p.k., co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę. Takie rozwiązanie wzmocni tajemnicę zawodową radcy prawnego na gruncie art. 178 k.p.k., tworząc z niej bezwzględną tajemnicę obrończą, zabezpieczając w ten sposób interes wymiaru sprawiedliwości¹⁹.

W przypadku zatrzymania osoby podejrzanej, na podstawie art. 244 § 2 k.p.k., trzeba będzie ją natychmiast poinformować o przyczynach zatrzymania i o przysługujących prawach, w tym o prawie do skorzystania z pomocy adwokata lub radcy prawnego oraz wysłuchać ją, a także w związku z treścią art. 245 § 1 k.p.k. zatrzymanemu, na jego żądanie, trzeba będzie niezwłocznie umożliwić nawiązanie w dostępnej formie kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym, a także bezpośrednio z nimi rozmowę. W celu umożliwienia oskarżonemu korzystania z pomocy obrońcy w postępowaniu przyspieszonym ustanowiony zostanie obowiązek pełnienia przez adwokatów i radców prawnych dyżurów w czasie i miejscu ustalonym w odrębnych przepisach (vide art. 517j § 1 k.p.k.).

Wątpliwą pozostaje kwestia zatrudnienia radców prawnych, gdyż przyjmuje się, iż całkowita niezależność możliwa jest jedynie, gdy osoba pełniąca funkcje obrończe nie pozostaje w żadnym stosunku zatrudnienia²⁰. Zależność zawodowa radców prawnych może istotnie utrudniać, albo uniemożliwiać prawidłowe wykonywanie funkcji obrończych. Radcowie prawni muszą pozostawać niezatrudnieni, tak jak wskazano to w art. 4b ustawy – Prawo o adwokaturze: *Adwokat nie może wykonywać zawodu, jeżeli pozostaje w stosunku pracy*, co stanowi o gwarancji jego niezależności. Przyznanie kompetencji obrończych radcy prawnemu, który pozostaje w stosunku zatrudnienia, może rodzić liczne kontrowersje. Wyłącznie wykonywanie wolnego zawodu zapewnia niezależność obrońcy, zachowanie standardów etycznych i należyte wypełnianie obowiązków zawodowych, a w szczególności zachowanie bezwzględnej tajemnicy obrończej oraz ochrony praw i wolności oskarżonego.

Nowelizacja wyłącza uprawnienia obrończe w procesie karnym radców prawnych zatrudnionych w stosunku pracy (por. art. 8 ust. 6 u.r.pr.). Pełnienie funkcji obrońcy i jednoczesne zatrudnienie jest niedopuszczalne i sprzeczne z postulatem niezależności obrońcy, gdyż jedynie pozostawanie wolnym od wszelkich wpływów, szczególnie takich, jakie mogą wynikać z osobistych interesów lub

¹⁹ K. Broclawik, M. Czajka, *Prawnokarne aspekty ochrony tajemnicy zawodowej radcy prawnego cz. II – zagadnienia procesowe*, „Radca Prawny” 2001, nr 4, s. 51.

²⁰ Por. M. Zamroczyńska, *Radca prawny jako obrońca w procesie karnym po nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, [w:] *Kontradycyjność w polskim procesie karnym*, P. Wiliński (red.), WoltersKluwer 2013.

nacisków zewnętrznych, gwarantuje pełną niezależność oraz pozwala zapewnić właściwe pełnienie wskazanej funkcji²¹.

W cyt. uprzednio stanowisku Adwokatury Polskiej zwrócono uwagę na jeszcze jeden ważny aspekt udziału radcy prawnego w procesie karnym, a mianowicie obowiązek przyjęcia obrony z urzędu a zróżnicowanie uprawnień w obrębie jednej korporacji. Położono zdecydowany akcent na fakt, iż *projekt nowelizacji, dzielący radców prawnych na tych, którzy będą uprawnieni do obrony w procesie karnym i na tych, którzy do pełnienia funkcji obrońcy uprawnieni nie będą, powoduje, że każdy radca prawny będzie mógł odmówić przyjęcia obrony bądź to generalnie poprzez zatrudnienie się chociażby na 1/16 etatu, bądź w konkretnej sprawie, w której został wyznaczony obrońcą z urzędu, poprzez oświadczenie, że właśnie zamierza podjąć zatrudnienie w stosunku pracy. Taki stan rzeczy z jednej strony jest procesowo niedopuszczalny, z drugiej zaś powoduje, że radcowie prawni nabywają uprawnienia do swobodnego decydowania o możliwości przyjmowania obrony z urzędu, której adwokaci są pozbawieni – co w rezultacie prowadzi do niczym nieuzasadnionej nierówności pozycji adwokata i radcy prawnego.*

Stanowisko to należy uznać jednak za nielogiczne, albowiem zakłada ono z góry, iż radca prawny jest prawnikiem postępującym niezgodnie z Zasadami Etyki zawodu radcy prawnego, czemu autor dał wyraz w powyższym sformułowaniu.

Aktywność obrońców czy pełnomocników w postępowaniu karnym jest determinowana zaangażowaniem się stron przeciwnych. „Nowe przepisy” wymagają od profesjonalnych podmiotów zwiększonego zaangażowania w gromadzenie dowodów i prezentowanie ich przed sądem, rzetelnego przygotowania do procesu przez odpowiednie, np. wcześniejsze przygotowanie pytań nie tylko do poszczególnych świadków, ale też oskarżonego, czy biegłych. Od profesjonalnych przedstawicieli procesowych wymaga się trafnej i szybkiej reakcji, wynikającej z rozwoju przebiegu procesu oraz okoliczności ujawnionych w toku postępowania sądowego.

Udział radcy prawnego mogącego pełnić funkcje obrończe w postępowaniu karnym, nabiera większego znaczenia w związku z tym, że nowelizacja przepisów zakłada brak obowiązku oskarżonego do wzięcia udziału w rozprawie (art. 374 § 1 k.p.k.). Może to powodować, że będzie w niej uczestniczył wyłącznie obrońca oskarżonego broniący jego interesów pod nieobecność swego klienta.

Zwiększenie w dowodzeniu aktywności strony inicjującej postępowanie przed sądem spowoduje, że zwiększy się tym samym udział w przeprowadzaniu dowodów ewentualnego reprezentanta strony, którym będzie radca prawny. W świetle nowych regulacji radca prawny występujący w charakterze obrońcy czy pełnomocnika będzie musiał wykazać się rzetelnym przygotowaniem, większym zaangażowaniem w prowadzoną sprawę, począwszy już od fazy postępowania przygotowawczego. Bierna postawa może być przyczyną „porażki” profesjonal-

²¹ Z. Klatka, *Wykonywanie zawodu radcy prawnego i adwokata*, Warszawa 2004, s. 57.

nego przedstawiciela strony z powodu nieudowodnienia faktów na poparcie wysuwanych przez niego w imieniu mocodawcy tez. W tej sytuacji dojść może do udowodnienia faktów przytaczanych przez aktywnego przeciwnika procesowego²².

Głównym zadaniem obrońcy w sprawach karnych jest ochrona oskarżonego, by cel procesu został osiągnięty z zagwarantowaniem prawa do obrony. Za korzystaniem z pomocy profesjonalisty przemawia nie tylko oczywista kwestia fachowości, profesjonalizmu, ale także to, że obrońca nie jest zaangażowany w obronę własnego interesu, tylko chroni „cudzy”²³, jest w stanie ocenić sytuację prawną „na chłodno”, bez zbędnych emocji, a także bywa osobą zaufania oskarżonego²⁴. Nowelizację w zakresie, w którym rozszerza krąg profesjonalnych podmiotów, mogących występować w charakterze obrońców należy ocenić pozytywnie. Nie ma obecnie racjonalnych argumentów, aby wyłączyć radców prawnych, jako reprezentantów zawodu zaufania publicznego, dających rękojmię należytego wykonywania zawodu, z obron karnych.

UDZIAŁ RADCY PRAWNEGO W PROCESIE KARNYM PO NOWELIZACJI K.P.K. Z 27 WRZEŚNIA 2013 R.

Streszczenie

W treści artykułu zwrócono uwagę na możliwość podejmowania obrony oskarżonych w sprawach karnych przez radców prawnych, którzy uzyskają takie kompetencje treścią nowelizacji kodeksu postępowania karnego z dnia 27 września 2013 roku. Jest to zagadnienie wywołujące spory w środowisku prawniczym, których podłoże stanowi głównie przekonanie o braku kwalifikacji tej grupy w ujęciu kompetencji i wiedzy niezbędnej do podejmowania działań „obrończych” w sprawach karnych.

Autor przedstawia argumenty na poparcie tezy, że poszerzenie kręgu profesjonalnych podmiotów, mogących występować w charakterze obrońców, wpłynie pozytywnie na rozpoznawanie spraw karnych. Nie można bowiem przedstawić racjonalnych argumentów, aby wyłączyć radców prawnych, jako reprezentantów zawodu zaufania publicznego, dających rękojmię należytego wykonywania zawodu, z obron karnych.

²² M. Komar-Zablocka, *Status...*, *op. cit.*, s. 38.

²³ W. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2013, wyd. 11, s. 299.

²⁴ *Ibidem*.

**PARTICIPATION OF A SOLICITOR IN A CRIMINAL TRIAL
AFTER THE AMENDMENTS TO THE CRIMINAL PROCEDURE CODE
OF 27 SEPTEMBER 2013**

Summary

The article draws attention to the possibility of representing defendants in criminal cases by solicitors who will acquire such competence in accordance with the amended Criminal Procedure Code of 27 September 2013. It is an issue that triggers discussions in the lawyers' community because there is a strong conviction that this group lacks qualifications (competence and knowledge) to undertake 'defence' activities in criminal trials. The author presents arguments for the thesis that broadening the circle of professionals who can act as defence lawyers will have a positive impact on hearing criminal cases. It is not possible to present arguments supporting the exclusion of solicitors, commonly trusted public figures guaranteeing proper job performance, from the criminal defence.

**LA PARTICIPATION DU CONSEILLER JURIDIQUE DANS
LA PROCÉDURE PÉNALE APRÈS LA NOVÉLISATION
DU CODE DE LA PROCÉDURE PÉNALE DU 27 SEPTEMBRE 2013**

Résumé

Dans cet article l'auteur attire notre attention par la possibilité de la défense des accusés dans les causes pénales par les conseillers juridiques qui obtiennent ces compétences conformément aux articles de la novélisation du code de la procédure pénale du 27 septembre 2013. C'est une question toujours très discutée dans le milieu des juristes surtout par leur conviction concernant le manque de qualification de ce groupe dans le domaine de compétences et du savoir nécessaires pour prendre des engagements de « défendre » dans les causes pénales. L'auteur présente des arguments pour persuader le public que l'élargissement des sujets professionnels qui peuvent agir dans le cadre des défenseurs permet d'influencer positivement aux jugements dans les causes pénales. En effet, on ne peut pas présenter les arguments rationnels pour exclure des conseillers juridiques de la défense dans les causes pénales surtout parce qu'ils sont représentants de la confiance publique et en plus ils possèdent la garantie de la bonne exécution de leur métier.

УЧАСТИЕ ЮРИСКОНСУЛЬТА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ ПОСЛЕ ПОПРАВОК В УПК ОТ 27 СЕНТЯБРЯ 2013 Г.

Резюме

В статье обращается внимание на возможность защиты обвиняемых по уголовным делам юристами, которые приобретут такие полномочия на основании поправок в Уголовно-процессуальный кодекс от дня 27 сентября 2013 года. Данный вопрос вызывает множество споров в среде юристов, основанием для которых в основном является убеждение об отсутствии профессиональной подготовки данной группы, уровня компетенции и знаний, необходимых для ведения дел, связанных с защитой, по уголовным делам. Автор представляет аргументы в подтверждение тезиса о том, что расширение круга профессиональных субъектов, которые могут выступать в качестве защиты, будет иметь положительное воздействие на рассмотрение уголовных дел. Исходя из этого, невозможно найти рациональные аргументы для отлучения юристов, как представителей профессии общественного доверия, предоставляющих гарантию надлежащего исполнения профессиональных обязанностей, от защиты по уголовным делам.

ANNA MATUSIAK



DŁUŻNIK JAKO PODMIOT PRZESTĘPSTWA UTRUDNIANIA DOCHODZENIA ROŚZCZEŃ

I. Wprowadzenie

Przestępstwa określone w art. 300 § 1–3 k.k. należą do kategorii przestępstw indywidualnych¹. Ich sprawcą może być tylko dłużnik. Wniosek taki wynika stąd, jak trafnie zauważa J. Lachowski, że uregulowania te dotyczą sytuacji, w której dochodzi do uszczerbku w interesach wierzyciela, co oznacza konieczność istnienia zobowiązania, a w takim przypadku musi również istnieć jego druga strona, tj. dłużnik². Przestępstwo określone w art. 300 § 3 k.k. także należy zaliczyć do kategorii indywidualnych przestępstw dłużniczych³. Konstrukcja jego znamion sprawia jednak, odmiennie niż w przypadku przestępstw określonych w art. 300 § 1–2 k.k., że jego sprawcą może być jedynie dłużnik mający wielu wierzycieli. Przestępstwa określone w art. 300 k.k. mogą być popełnione przez trzy zasadnicze typy sprawców; a mianowicie: dłużnika właściwego, współdłużnika lub gwaranta, czyli osobę współodpowiedzialną, jak również przez osoby o których mowa w art. 308 k.k., tj. np. osoby faktycznie zastępujące dłużnika⁴. Co prawda, sama ustawa wprost nie posługuje się pojęciem „dłużnik” na określenie podmiotu czynu zabronionego, jednakże skoro do istoty tych przestępstw należy

¹ Szerzej nt. przestępstw indywidualnych zob. m.in. w A. Liszewska, *Z problematyki przestępstw indywidualnych*, Acta UŁ Fol. Iur. 1991, nr 47 s. 105–118; J. Szymczak, *Współdziałanie przy przestępstwach indywidualnych*, „Prokuratura i Prawo” 2003, nr 7/8, s. 159–177; R. Dębski, *Współdziałanie przy przestępstwie indywidualnym w ujęciu nowego kodeksu karnego*, PiP 2002, nr 6, s. 13–26; K. Buchała, *Głosa do wyroku SN z 14.01.1974 r. I KR 193/73*. [Dot. odpowiedzialności za współsprawstwo przy przestępstwach indywidualnych; wykładni art. 16 k.k.; zbiegu przepisów]. PiP 1975, nr 1, s. 162–165.

² J. Lachowski [w:] *Prawo karne gospodarcze, System Prawa Handlowego*, Tom 10, R. Zawłocki (red.), Warszawa 2012, s. 468.

³ Tak: J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzynkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks karny. Część szczególna*, Tom III, *Komentarz do art. 278–363 k.k.*, wyd. II, LEX (komentarz do art. 300).

⁴ Za: R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom. Rozdział XXXVI k.k. Artykuły 300–302 k.k.*, *Komentarz*, Warszawa 2001, s. 29.

działanie na szkodę „swojego wierzyciela”, zatem prowadzi to do konkluzji, że sprawcą może być jedynie dłużnik⁵.

II. Dłużnik

Dokonując określenia terminu „dłużnik” należy się odwołać do przepisów prawa cywilnego, w tym w szczególności do prawa zobowiązań⁶. Dłużnikiem jest strona zobowiązana w stosunku prawnym zobowiązaniowym do spełnienia określonego świadczenia⁷, natomiast wierzyciel to strona mogąca żądać tego świadczenia. A. Olejniczak wskazuje, że mianem długu określa się „powinność dłużnika zachowania się zgodnego z treścią zobowiązania i obejmuje wszelkie obowiązki ciężące na dłużniku w ramach danego zobowiązania”⁸. Dług stanowi w ten sposób niejako korelat wierzyciela, ponieważ wykonanie tych obowiązków zaspokoi interes wierzyciela, co stanowi główny cel zobowiązania. Dopiero spełnienie owej powinności będzie oznaczać, że wierzyciel nie będzie mógł kierować do dłużnika swych żądań zgodnie z przysługującą mu wierzycielskością⁹. P. Michnikowski definiuje dłużnika jako osobę obciążoną obowiązkiem świadczenia, czyli adresata normy prawnej wyznaczającej stosunek zobowiązaniowy. Dłużnikiem może w zasadzie być każdy z podmiotów prawa cywilnego¹⁰. Może nim zatem być zarówno osoba fizyczna, jak i osoba prawna, a także jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną (zob. art. 33¹ k.c.).

Warto odnieść się również na chwilę do kwestii samego zobowiązania. Otóż, „zobowiązanie” jest „rodzajem stosunku cywilnoprawnego o swoistych cechach wskazanych w odpowiednich normach prawa zobowiązań”¹¹. Polega na tym, że wierzyciel może żądać od dłużnika świadczenia, a dłużnik powinien świadczenie to spełnić (art. 353 § 1 k.c.)¹². Artykuł 353 § 2 k.c. dodaje, że „świadczenie może

⁵ Tak aprobusz SN w wyroku z 5 stycznia 2000 r., V KKN 192/99, LEX nr 50986.

⁶ P. Michnikowski [w:] E. Łętowska (red.), *Prawo zobowiązań – część ogólna, System Prawa Prywatnego*, tom 5, Warszawa 2013, s. 125–126.

⁷ Poza obowiązkiem spełnienia świadczenia na dłużniku mogą spoczywać również inne obowiązki, jak na przykład obowiązek dania zabezpieczenia (art. 364 k.c.). Pewne obowiązki mogą także ciążyć na wierzycielu, jak np. obowiązek dania pokwitowania (art. 462 k.c.) czy też obowiązek współdziałania przy wykonaniu zobowiązania (art. 354 § 2 k.c.).

⁸ A. Olejniczak [w:] A. Kidyba, Z. Gawlik, A. Janiak, G. Koziół, A. Olejniczak, A. Pyrżyńska, T. Sokołowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz, Tom III, Zobowiązania – część ogólna*, Lex 2010, komentarz do art. 353 teza 12.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ Szerzej zob. też: J. Skorupka, *Pojęcie dłużnika w typach przestępstw na szkodę wierzycieli*, PS 1999, nr 6, s. 44–45.

¹¹ Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna, Podręczniki Prawnicze*, wyd. 9, Warszawa 2010, s. 11, Nb 25.

¹² Zob. szerzej m.in. A. Klein, *Elementy zobowiązaniowego stosunku prawnego*, Wrocław 1980; *Komentarz do Kodeksu cywilnego. Księga 3. Zobowiązania, T. 1–2*, G. Bieniek (red.), Aut.: G. Bieniek, H. Ciepła, S. Dmowski, J. Gudowski, K. Kotakowski, M. Sychowicz, Sychowicz, T. Wiśniewski, C. Żuławska, Wyd. 10, Warszawa: Wydawn. Prawn. „LexisNexis”, 2011; *Kodeks cywilny. Komentarz. T. 3. Zobowiązania. Część ogólna*, A. Kidyba (red. i wstęp), Aut.: Z. Gawlik, A. Janiak, A. Kidyba, K. Kopaczyńska-Pieczniak,

polegać na działaniu albo na zaniechaniu”. Treścią zobowiązania są określone prawa i obowiązki podmiotów w nim uczestniczących. P. Michnikowski definiuje zobowiązanie jako „złożony stosunek cywilnoprawny, którego koniecznym i najważniejszym składnikiem jest przynajmniej jeden elementarny stosunek prawny typu względnego (dwustronnie zindywidualizowany), w ramach którego jeden podmiot (dłużnik) jest obowiązany do spełnienia świadczenia (podjęcia określonego działania lub zaniechania na rzecz drugiej strony), a drugi podmiot (wierzyciel) jest uprawniony do otrzymania tego świadczenia”¹³. Podmiotem zobowiązania co do zasady może być każdy podmiot stosunków cywilnoprawnych, tj. zarówno osoby fizyczne, osoby prawne (art. 1 k.c.), jak również jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym ustawa przyznała zdolność prawną (art. 331 k.c.). Podmiot musi być zindywidualizowany, jednakże niekoniecznie oznaczony w chwili powstania zobowiązania¹⁴. Musi być natomiast znany sposób ich określenia. Oznaczenie podmiotu może również nastąpić poprzez wskazanie pozycji prawnej wobec określonej rzeczy lub innego przedmiotu¹⁵. Podmioty tworzą dwie strony zobowiązania; stroną uprawnioną i zobowiązaną. Po każdej ze stron może wystąpić więcej niż jeden podmiot¹⁶. Wyjątkowo stosunek zobowiązaniowy może mieć bardziej wielostronny charakter¹⁷ i przy tym samym świadczeniu podmiot stosunku wobec innego podmiotu jest zarazem wierzycielem i dłużnikiem¹⁸. Szczególnym przypadkiem jest sytuacja, kiedy poza typowymi dwoma stronami jakimi są wierzyciel i dłużnik, występują również inne podmioty mogące mieć prawa i obowiązki w ramach określonego stosunku obligacyjnego¹⁹. Przedmiotem zobowiązania, jak określa A. Olejniczak, jest świadczenie, a więc, zgodne z treścią zobowiązania zachowanie dłużnika, realizujące interes wierzyciela²⁰. Artykuł 353 § 1 k.c. określa modelową strukturę i treść zobowiązania. W. Borysiak definiuje zobowiązanie jako „dwustronnie zindywidualizowany stosunek prawny, w którym jedna osoba uprawniona jest do żądania spełnienia świadczenia względem drugiego z podmiotów, który jest zobowiązany do jego spełnienia”²¹.

G. Kozieł, E. Niezbecka, T. Sokołowski, Warszawa: Wolters Kluwer, 2010; *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga 3. Zobowiązania*, Aut.: G. Bieniek, H. Ciepla, S. Dmowski, J. Gudowski, K. Kołakowski, M. Sychowicz, T. Wiśniewski, C. Żuławska, T. 1–2, Wyd. 3, Warszawa 2001.

¹³ P. Michnikowski [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna...*, *op. cit.*, s. 123.

¹⁴ Np. w przypadku przyrzeczenia publicznego; art. 919 k.c.

¹⁵ W tzw. zobowiązaniach realnych podmiotem uprawnionym jest osoba, która każdorazowo znajdzie się w danej sytuacji prawnorzeczowej, tj. np. jest właścicielem oznaczonej rzeczy – por. art. 678 § 1 k.c., posiadaczem oznaczonego gospodarstwa – por. art. 625 k.c. Jej zmiana jest równoznaczna ze zmianą wierzyciela.

¹⁶ Szerzej m.in. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna...*, *op. cit.*, s. 106–116, Nb 275–310.

¹⁷ Np. umowa spółki; art. 860 k.c.

¹⁸ Za: A. Olejniczak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz...*, *op. cit.*, teza 8.

¹⁹ Na przykład z tytułu umowy na rzecz osoby trzeciej – art. 393 k.c., obciążenia wierzytelności prawem rzeczowym – np. art. 265 i 327 k.c. oraz art. 1081 u.k.w.h; zob. także P. Machnikowski, *Swoboda umów według art. 3531 k.c. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2005, s. 52–54.

²⁰ A. Olejniczak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz...*, *op. cit.*, teza 6.

²¹ W. Borysiak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, K. Osajda (red.), Warszawa: Legalis, 2012 (komentarz do art. 353 k.c. teza 7).

W najprostszym ujęciu zobowiązanie należy rozumieć jako uprawnienie do żądania od konkretnej osoby określonego zachowania i „opiera się na gwarantowanym przez porządek prawny przymusie”²². P. Machnikowski uznaje, że powyżej wskazana definicja może być uznana jedynie za modelową, ponieważ w praktyce niektóre typy zobowiązań modyfikują poszczególne jej elementy²³. A. Olejniczak wyjaśniając pojęcie zobowiązania, wskazuje, że „jest to stosunek prawny między podmiotem uprawnionym, wierzycielem a podmiotem zobowiązanym, dłużnikiem, natomiast treścią tego stosunku są uprawnienia wierzyciela i skorelowane z nimi obowiązki dłużnika”²⁴. Ponadto A. Olejniczak wskazuje, że uprawnienia wierzyciela sprowadzają się do możliwości żądania od dłużnika świadczenia, natomiast obowiązki dłużnika polegają na spełnieniu tegoż świadczenia, a zatem i tym samym, zaspokojeniu interesu wierzyciela²⁵. Jak zauważa P. Michnikowski, przepis § 1 nie ma postaci definicji równościowej, niemniej może stanowić punkt wyjścia do formułowania takiej definicji, ponieważ wskazuje podstawowe cechy zobowiązania jakimi są obowiązek określonego zachowania dłużnika i uprawnienie do tego zachowania wierzyciela²⁶. Ciążący na dłużniku dług jest korelatem wierzytelności. Warto też odnotować, że regulacja prawna zawarta w przepisie art. 353 § 1 k.c., w kontekście art. 1 k.c. ujmuje zobowiązanie jako „stosunek cywilnoprawny o strukturze wyznaczonej przez podmioty stosunku oraz treść stosunku, na którą składają się prawa i obowiązki podmiotów dotyczące określonego przedmiotu”²⁷. Jeszcze od czasów rzymskich uprawnienie wierzyciela jest nazywane wierzytelnością, a spoczywający na dłużniku obowiązek spełnienia ciężącego na nim świadczenia – długiem.

Podstawowym elementem treści zobowiązania jest wierzytelność. Ogólnie określa się ją często jako możliwość żądania od dłużnika spełnienia świadczenia. Wierzytelność jest prawem podmiotowym, które określa złożoną sytuację prawną podmiotu, na którą składa się zespół funkcjonalnie powiązanych ze sobą określonych uprawnień, roszczeń, kompetencji. Podobnie jak i inne prawa podmiotowe, również wierzytelności są wyznaczone przez obowiązujące normy dla ochrony prawnie uznanych interesów podmiotów²⁸. Istotnym elementem każdej wierzytelności jest przysługujące wierzycielowi uprawnienie do żądania od dłużnika spełnienia świadczenia. Przybiera ono postać roszczenia, gdy strony stosunku są już indywidualnie oznaczone, a samo świadczenie – skonkretyzowane²⁹. Na wierzytelność może

²² Por. Domański, *Instytucje. Część ogólna*, 1936, s. 39–41.

²³ P. Machnikowski [w:] Gniewek, *Komentarz 2010, komentarz do art. 353 k.c.*, Nb 8; P. Machnikowski, *Swoboda umów według art. 353I k.c. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2005, s. 41–44.

²⁴ A. Olejniczak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz...*, *op. cit.*, teza 6.

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ P. Michnikowski [w:] *Prawo zobowiązań – część ogólna...*, *op. cit.*, s. 120.

²⁷ A. Olejniczak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz...*, *op. cit.*, teza 6.

²⁸ Często są to interesy uwarunkowane ekonomicznie, niemniej nie można wykluczyć zobowiązaniowej ochrony interesów niemajątkowych, która to może być realizowana w formie świadczeń pieniężnych tj. zadośćuczynienia za krzywdę – art. 445 i 448 k.c. lub w inny sposób jak np. obowiązek sprostowania – art. 24 § 1 k.c.

²⁹ A. Olejniczak [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz...*, *op. cit.*, teza 8.

składać się wiele roszczeń, które powstają bądź równocześnie bądź sukcesywnie w czasie trwania zobowiązania (np. o zapłatę odsetek, o zwrot rzeczy, o zapłatę za korzystanie z rzeczy). Obok roszczeń, ważnym elementem wierzytelności może być uprawnienie kształtujące, rozumiane jako przyznana wierzycielowi kompetencja do dokonania zmiany bądź wygaśnięcia zobowiązania przez jednostronne oświadczenie woli wierzyciela³⁰. Wierzytelność wygasa wobec braku długu.

Szczególny charakter mają zobowiązania, gdy dług nie jest związany z odpowiedzialnością dłużnika. Określa się je mianem zobowiązań niezupełnych lub inaczej, naturalnych. Jest to taka sytuacja w której na dłużniku ciąży obowiązek świadczenia, jednak jeżeli nie będzie świadczył, nie ma możliwości pociągnięcia dłużnika do odpowiedzialności. Taki charakter mają zobowiązania, w których roszczenia uległy przedawnieniu³¹), jak również zobowiązania z gier i zakładów, w sytuacji kiedy nie były prowadzone na podstawie zezwolenia właściwego organu państwowego (art. 413 k.c.). Zobowiązania niezupełne, pomimo braku odpowiedzialności dłużnika, są prawnie wiążące. W przypadku ich wykonania dłużnik nie może żądać zwrotu tego, co świadczył, ponieważ jego świadczenie jest należne i stanowi wykonanie prawnego obowiązku³².

Jak twierdzi J. Majewski, dla kwestii odpowiedzialności na podstawie przepisów art. 300 k.k. bez znaczenia jest fakt, jakie jest źródło stosunku zobowiązaniowego pomiędzy dłużnikiem a wierzycielem, tj. czy powstał on *ex contractu* czy *ex delicto*³³. Takiego samego zdania jest też J. Lachowski, zgodnie uznając, że za czyny wymienione w art. 300 k.k., z punktu widzenia odpowiedzialności karnej, nie ma znaczenia to, co jest źródłem powstania zobowiązania (umowa, delikt, prowadzenie cudzych spraw bez zlecenia)³⁴. Przede wszystkim może chodzić o stosunek zobowiązaniowy, powstały na skutek oddania przedmiotów na przechowanie osobie godnej zaufania w trybie określonym w art. 228 § 1 lub 2 KPK³⁵. Jak słusznie twierdzi J. Lachowski chodzi jednak tutaj nie o jakiegokolwiek dłużnika, tylko o takiego, który narusza interesy swego wierzyciela, który, poprzez zachowania opisane w ustawie, zmniejsza prawdopodobieństwo zaspo-

³⁰ Może być to np. prawo do odstąpienia od umowy w razie jej niewykonania przez drugą stronę; art. 394 i 491 k.c.

³¹ Np. art. 117 § 2, art. 411 pkt 3 k.c.

³² Brak ogólnej regulacji normatywnej dotyczącej tego typu zobowiązań rodzi pytania o stosowanie niektórych przepisów prawnych np. co do ustanowienia zabezpieczenia, nowacji, uznania roszczenia. W literaturze wskazuje się na konieczność dokonywania ocen dla określonego typu zobowiązania niezupełnego niż formułowania generalnych wniosków; por. Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania*, 2008, nb 53; M. Safjan [w:] K. Pietrzykowski, *Komentarz, t. I*, 2005, art. 353, nb 14–15.

³³ J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzynekiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278–363 k.k.*, wyd. II, LEX (komentarz do art. 300).

³⁴ J. Lachowski [w:] *Prawo karne gospodarcze, System Prawa Handlowego, Tom 10*, R. Zawłocki (red.), Warszawa 2012, s. 469; por. J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, op. cit., s. 683; zob. również Z. Ziobro, *Przestępstwa na szkodę wierzyciela – kontrowersje interpretacyjne*, Prok. i Pr. 1996, Nr 10, s. 32.

³⁵ Por. wyrok SN z 15 czerwca 2004 r., II k.k. 38/03, OSNKW 2004, nr 7–8, poz. 76; por. też postanowienie SN z 13 listopada 2002 r., II KKN 121/01, LEX nr 56096.

kojenia³⁶. Sprawca musi posiadać status dłużnika w czasie popełnienia przestępstwa, a zatem w momencie działania lub zaniechania (art. 6 § 1 k.k.). Utrata tego statusu np. w wyniku przejęcia długu przez inny podmiot, po popełnieniu czynu nie ma znaczenia z punktu widzenia odpowiedzialności. Wskazane powyżej elementy przesądają o tym, że omawiane przestępstwo ma charakter indywidualny właściwy. J. Lachowski uważa, że brak statusu dłużnika w chwili popełnienia czynu zabronionego jest równoznaczny z brakiem odpowiedzialności karnej³⁷.

Warto nadmienić, że w doktrynie sporne jest, czy sprawcą przestępstwa art. 300 k.k. może być tylko dłużnik osobisty czy również dłużnik rzeczowy. Zwolennicy poglądu, iż sprawcą może być tylko dłużnik osobisty, twierdzą, że w takim wypadku dłużnik zobowiązany jest do określonego świadczenia, a poprzez zachowania charakteryzujące przestępstwa przeciwko wierzycielom może on skutecznie zmniejszyć prawdopodobieństwo możliwości zaspokojenia³⁸. W przypadku natomiast długu rzeczowego dłużnik zobowiązany jest do znoszenia określonego stanu rzeczy, tj. zaspokojenia się wierzyciela z określonego składnika majątku, a nie do świadczenia³⁹. Można jednak wskazać autorów, którzy wskazują, że charakter odpowiedzialności dłużnika (osobista, rzeczowa) nie ma, z punktu widzenia jego odpowiedzialności karnej, żadnego znaczenia. Zgodnie z tym poglądem, sprawcą może być również taki dłużnik, który odpowiada tylko rzeczowo. Dłużnik rzeczowy może także dokonać czynności, które wymienione są w art. 300 § 1 k.k., np. może ukryć przedmiot zastawu, usunąć go, zniszczyć. Nie wydaje się zatem, zdaniem niektórych znawców tematu, uzasadnione, aby taki dłużnik w tego typu sytuacjach pozostawał bezkarny⁴⁰. Temu pogładowi należy przyznać rację.

J. Majewski stoi na stanowisku, że podmiotem przestępstw określonych w art. 300 § 1–3 k.k. może być tylko osoba ponosząca względem wierzyciela odpowiedzialność osobistą. Odpowiedzialność ta jest „koniecznym korelatem powinności świadczenia obciążającej dłużnika wobec wierzyciela”⁴¹. Ma ona charakter majątkowy⁴². Nie ma znaczenia, zdaniem J. Majewskiego, czy jest to odpowiedzialność nieograniczona, co jest zasadą, czy też ograniczona, co jest jednak

³⁶ J. Lachowski [w:] R. Zawłocki (red.), *Prawo karne gospodarcze...*, op. cit., s. 468.

³⁷ *Ibidem*, s. 469.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ Por. np. K. Buczkowski, *Przestępstwa gospodarcze*, Warszawa 2000, s. 65; J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Cwiąkański, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks karny...*, op. cit., s. 684, oraz *idem* [w:] K. Buchała, P. Kardas, J. Majewski, W. Wróbel, *Komentarz do ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, s. 117.

⁴⁰ Por. np. J. Skorupka, *Pojęcie dłużnika...*, op. cit., s. 35–36; *idem*, *Karnoprawna ochrona wierzycieli w praktyce sądowej*, PS 2003, Nr 6, s. 253–258; R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, op. cit., s. 34.

⁴¹ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Cwiąkański, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks karny...*, op. cit.

⁴² O rodzajach odpowiedzialności – zob. szerzej m.in. W. Czachórski, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, s. 44 i n., W. Radecki, *Pojęcie i rodzaje odpowiedzialności prawnej*, „Służba MO” 1982, nr 3, s. 361–383.

wyjątkiem⁴³. W tym drugim przypadku nie jest istotna również okoliczność, czy ograniczenie dotyczy tego, czym dłużnik odpowiada, czy tego, do jakiej wartości odpowiada⁴⁴. Może zatem chodzić zarówno o odpowiedzialność osobistą, ograniczoną do pewnych tylko składników majątku, jak i o odpowiedzialność osobistą, ograniczoną do oznaczonej kwotowo wysokości⁴⁵. Zdaniem J. Majewskiego⁴⁶, poza kręgiem podmiotów zdatnych do popełnienia przestępstw określonych w art. 300 k.k. pozostają osoby, które ponoszą względem jakiegoś podmiotu jedynie odpowiedzialność rzeczową, związaną z oznaczonym przedmiotem majątkowym (czyli tzw. dłużnicy rzeczowi)⁴⁷.

Pod rządami przepisów ustawy o ochronie obrotu gospodarczego, określających tzw. przestępstwa dłużnicze⁴⁸ wyrażony został, jak się potem okazało kontrowersyjny, pogląd, zgodnie z którym sprawcą tych przestępstw może być jedynie dłużnik prowadzący działalność gospodarczą⁴⁹. Takie stanowisko znalazło zarówno licznych zwolenników⁵⁰ jak i wielu zagorzałych przeciwników⁵¹. Dokonując jednak analizy wydaje się mimo wszystko, że większość przedstawicieli doktryny nie przyjmowała takiego ograniczenia.

III. PRZEDSIĘBIORCA JAKO PODMIOT CZYNU ZABRONIONEGO

W doktrynie nie jest bezsporne czy dłużnik, który może być sprawcą przestępstw określonych w art. 300 k.k., musi być przedsiębiorcą, czy też nie. Spór w tym zakresie trwa od czasów obowiązywania OchrObrGospU. Można w jego ramach wskazać kilka różnych poglądów. Pierwsze sprowadza się do twierdzenia, że w przypadku przestępstw przeciwko wierzycielom, o których mowa

⁴³ J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Ćwiąkański, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks karny...*, op. cit.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ Zob. np. odpowiedzialność nabywcy przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego za długi zbywcy związane z ich prowadzeniem – art. 554 k.c.

⁴⁶ J. Majewski, [w:] A. Zoll (red.), A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Ćwiąkański, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks karny...*, op. cit.

⁴⁷ Odmienne P. Cichulski, *Przepisy karne materialne pomocne w postępowaniu windykacyjnym*, „Monitor Prawniczy” 2000, 5, s. 279; M. Wiśniewski, *Prawnokarna ochrona wierzytelności majątkowych uczestników obrotu gospodarczego*, Kraków 1999, s. 27; J. Skorupka, *Karnopravna...*, op. cit., s. 253 i n.; *idem*, *Pojęcie dłużnika...*, op. cit., s. 35–36; R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, op. cit., s. 34.

⁴⁸ Określone w art. 7 § 1–3, art. 6 § 1, art. 6 § 3 w zw. z § 1 oraz art. 8 § 1 ustawy o ochronie obrotu gospodarczego.

⁴⁹ J. Majewski [w] K. Buchała, P. Kardas, J. Majewski, W. Wróbel, *Komentarz...*, zwłaszcza s. 116–117, tezy 16–19.

⁵⁰ Zob. np. M. Marszałek, *Sporne problemy wykładni art. 6 § 1 i 3 ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, Prok. i Pr. 1997, nr 4, s. 46.

⁵¹ Zob. np. Z. Ziobro, *Przestępstwa na szkodę wierzyciela...*, op. cit., s. 32 i n.

w art. 300 k.k., ani dłużnik, ani wierzyciel nie musi być przedsiębiorcą⁵². Zgodnie z drugim stanowiskiem, co najmniej jedna ze stron stosunku zobowiązaniowego, albo dłużnik, albo wierzyciel, musi być przedsiębiorcą, ponieważ jedynie wówczas przestępstwo popełnione przez dłużnika pozostaje w związku z obrotem gospodarczym⁵³. Trzecie podejście jest natomiast takie, że wierzyciel musi być przedsiębiorcą, natomiast nie ma znaczenia, czy również dłużnik ma taki status⁵⁴. Najbardziej zasadnym wydaje się przyjęcie stanowiska, zgodnie z którym dłużnik musi być przedsiębiorcą, niezależnie od tego, czy wierzyciel ma taki status⁵⁵. Zdaniem J. Majewskiego za przyjęciem takiego poglądu przemawia względ na rodzajowy przedmiot ochrony jakim jest obrót gospodarczy oraz zasada subsidiarności prawa karnego, „która nie domaga się prawnokarnej reakcji w razie dopuszczenia się zachowań stypizowanych w wymienionych wyżej przepisach, gdy ich sprawcą nie jest przedsiębiorca”⁵⁶.

W tym miejscu warto odnieść się do terminu „przedsiębiorca” ponieważ w świetle obowiązujących przepisów wyraźnie widać, że nie ma jednolitej definicji i występują pewne rozbieżności.

W 2003 roku⁵⁷ włączono do Księgi pierwszej Tytułu II k.c. Dział III pt. „Przedsiębiorcy i ich oznaczenia”. Znalazła się w nim definicja przedsiębiorcy zgodnie z którą „przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33¹ § 1, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową” (art. 43¹ k.c.). Wcześniej Kodeks cywilny nie definiował tego pojęcia⁵⁸.

⁵² Zob. np. O. Górniok (red.), *Prawo karne gospodarcze*, s. 55, 106–107.

⁵³ Por. SN w post. z 3.6.2002 r. (II KKN 220/00, Lex Nr 55524); zob. także R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, *op. cit.*, s. 34.

⁵⁴ Zob. uchw. SN z 20.11.2000 r. (I KZP 31/00, OSNK 2001, Nr 1–2, poz. 5) z głosami krytycznymi: J. Majewskiego, OSP 2001, Nr 5, poz. 75, i J. Skorupki, OSP 2001, Nr 10, poz. 145, oraz głosem częściowo krytyczną O. Górniok, OSP 2005, Nr 5, poz. 75.

⁵⁵ Zob. np. J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Ćwiąkalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzynekiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 684.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 684, 686–687; zob. także J. Skorupka, *Rodzajowy przedmiot ochrony*, Prok. i Pr. 2000, Nr 1, s. 134.

⁵⁷ Ustawa z 14.2.2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw Dz.U. Nr 49, poz. 408.

⁵⁸ Rozważania na temat pojęcia przedsiębiorca zob. też m.in. P. Bielski, *Pojęcie przedsiębiorcy w systemie prawa polskiego (zagadnienia konstrukcyjne)*, Gdańsk 2006; P. Bielski, *Spółka kapitałowa w organizacji a status przedsiębiorcy*, PPH 2002, Nr 6; E. Bieniek-Koronkiewicz, J. Sieńczyło-Chłabicz, *Działalność gospodarcza i przedsiębiorca na gruncie ustawy prawo działalności gospodarczej*, PPH 2000, Nr 4; E. Bieniek-Koronkiewicz, J. Sieńczyło-Chłabicz, *Obowiązki przedsiębiorcy podejmującego i wykonującego działalność gospodarczą*, PPH 2002, Nr 2; E. Bieniek-Koronkiewicz, J. Sieńczyło-Chłabicz, *Skutki wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego*, Głosa 2002, Nr 8; J. Frąckowiak, *Ustawodawstwo dotyczące przedsiębiorców pod rządami zasady jedności prawa cywilnego*, PPH 2000, Nr 11; P. Gumiński, *Oddziały przedsiębiorców zagranicznych oraz ich przedstawicielstwa*, PPH 2009, Nr 6; A.G. Harla, *Pojęcie kupca i przedsiębiorcy w prawie polskim (1918–2005)*, PPH 2006, Nr 12; J. Jacyszyn, *Pojęcie wolnego zawodu. Analiza aktów prawnych i doktryny*, PPH 2000, Nr 10; M. Jasiakiewicz, *Jeszcze o pojęciu przedsiębiorcy – polemika*, PPH 2005, Nr 5; W.J. Katter, *Kupiec, podmiot gospodarczy, przedsiębiorca – ewolucja pojęciowa*, GSP 1999, Nr 2; W.J. Katter,

1. Definicja przedsiębiorcy w Kodeksie Cywilnym

Przedsiębiorcą zgodnie z przepisami k.c. jest osoba fizyczna, prawna oraz jednostka organizacyjna, niebędąca osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, czyli jednostce, o której mowa w nowym art. 33¹ k.c. Pojęcie „przedsiębiorca” nie obejmuje zatem, w przeciwieństwie do art. 43 ust. 1 Swob-DziałGospU, jednostek organizacyjnych nieposiadających w ogóle zdolności prawnej, niezależnie od tego, czy i w jakim stopniu są one wyodrębnione pod względem organizacyjnym, majątkowym i finansowym⁵⁹. Do takich jednostek należą np. zakłady budżetowe, gospodarstwa pomocnicze, sołectwa, oddziały i filie przedsiębiorstw państwowych, spółdzielni i spółek. Wymienione jednostki korzystają zawsze z osobowości prawnej – odpowiednio – Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego, przedsiębiorstwa państwowego, spółdzielni oraz spółki handlowej⁶⁰. Jednostkami organizacyjnymi, które nie mają osobowości prawnej, mają jednak zdolność prawną, są przede wszystkim osobowe spółki handlowe (art. 8 § 1 k.s.h.). Spółki te prowadzą „przedsiębiorstwo pod własną firmą” (art. 8 § 2 oraz art. 22 § 1, art. 86 § 1, art. 102 i 125 k.s.h.). Zatem w rozumieniu art. 43¹ k.c. są z definicji „przedsiębiorcami”. W konsekwencji, z mocy

Pojęcie przedsiębiorcy – polemika, PPH 2007, Nr 4; A. Kidyba, *Prowadzenie działalności gospodarczej przez fundacje*, PPH 1999, Nr 10; C. Kosikowski, *Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz*, Warszawa 2011; J. Lic, M. Łuc, *Definicje pojęć „działalność gospodarcza” i „przedsiębiorca” (potrzeba rewizji)*, PiP 2008, Nr 10; G. Materna, *Pojęcie przedsiębiorcy w polskim i europejskim prawie ochrony konkurencji*, Warszawa 2009; Z. Miczek, *Osoba fizyczna jako przedsiębiorca – na tle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej i kodeksu cywilnego*, PPH 2005, Nr 9; J.P. Naworski, *Przedsiębiorca w polskim prawie cywilnym (materialnym i procesowym): de lege lata i de lege ferenda*, Toruń 2011; J. Sitko, *Firma i jej ochrona*, Warszawa 2009; R. Skubisz, M. Trzebiatowski, *Kościelne osoby prawne jako przedsiębiorcy rejestrowi (na przykładzie osób prawnych kościoła katolickiego)*, PPH 2002, Nr 3; D. Szafrąński, *Cudzoziemiec (osoba fizyczna) jako przedsiębiorca prawa polskiego*, EPS 2010, Nr 7; D. Szafrąński, *Przedsiębiorca jako usługodawca*, EPS 2012, Nr 4; D. Szafrąński, *Przedsiębiorca zagraniczny jako kategoria normatywna w świetle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej*, PPH 2010, Nr 8; T. Szanciło, *Przedsiębiorca w prawie polskim*, PPH 2005, Nr 3; M. Szydło, *Działalność spółek pozornie zagranicznych w Polsce – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, PPH 2008, Nr 6; M. Szydło, *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim*, PS 2002, Nr 7–8; Z. Kwaśniewski, *Przedsiębiorca, czyli kto. Prawo działalności gospodarczej*, „Rzeczpospolita” 2000, nr 68; T. Szanciło, *Przedsiębiorca a wolny zawód*, „Rejent” 2003, nr 10, s. 48–76; *Spółka cywilna jako przedsiębiorca i podatnik*, „Monitor Podatkowy” 2000, nr 6, s. 7–12; R. Golat, *Status przedsiębiorcy w kodeksie cywilnym*, „Gazeta Prawna” 1998, nr 48; Z. Świeboda, *Odpowiedzialność cywilna przedsiębiorcy lub reprezentanta przedsiębiorcy nie wykonujących obowiązku zgłoszenia w sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości*, „Przegląd Sądowy” 1999, nr 9, s. 73–80; Z. Miczek, *Osoba fizyczna jako przedsiębiorca – na tle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej i kodeksu cywilnego*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2005, nr 9, s. 24–28; P. Łętowski, *Ewolucja terminu „przedsiębiorca” w prawie prywatnym oraz publicznym od II Rzeczypospolitej do czasów współczesnych*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2011, nr 4, s. 60–69; E. Wójtowicz, *Zawieranie umów między przedsiębiorcami*, Oficyna 2010; G. Materna, *Pojęcie przedsiębiorcy w polskim i europejskim prawie ochrony konkurencji*, Oficyna 2009; M. Eteł, *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz w orzecznictwie sądowym*, Lex 2012; J. Sitko, *Firma i jej ochrona*, Oficyna 2009; P. Kubiński, *Działalność gospodarcza w zakresie ochrony osób i mienia i jej koncesjonowanie*, Wolters Kluwer, Warszawa 2008, s. 47–57.

⁵⁹ Zob. też C. Kosikowski, *Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim*, PiP 2001, z. 4, s. 16 i n.

⁶⁰ S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2011, Duże Komentarze Becka, komentarz do art. 5.

przepisu art. 5 ust. 1 PrUpN, oznacza to, że mają też zdolność upadłościową. Do jednostek organizacyjnych, o których mowa w art. 33¹ § 1 k.c., należą bez wątpienia także wspólnoty mieszkaniowe (art. 6 zd. drugie i art. 17 WILokU⁶¹)⁶². Podmioty te jednak nie prowadzą działalności gospodarczej i tym samym nie mają zdolności upadłościowej⁶³. Do kategorii niepełnych osób prawnych⁶⁴ nie należą natomiast stowarzyszenia zwykle. Jednostki te bowiem, w świetle treści przepisów art. 40–42 ustawy Prawo o stowarzyszeniach⁶⁵, nie mogą samodzielnie uczestniczyć w obrocie prawnym⁶⁶, co tym samym wyklucza także ich zdolność upadłościową.

2. Definicja przedsiębiorcy w świetle ustawy o swobodzie działalności gospodarczej

Pojęcie przedsiębiorcy pojawia się także aktach normatywnych z dziedziny publicznego prawa gospodarczego⁶⁷. Zgodnie z brzmieniem przepisów ustawy SwobDziałGospU działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopaliny ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. (Art. 2 SwobDziałGospU). Przepisów ustawy nie stosuje się do działalności wytwórczej w rolnictwie w zakresie upraw rolnych oraz chowu i hodowli zwierząt, ogrodnictwa, warzywnictwa, leśnictwa i rybactwa śródlądowego, a także wynajmowania przez rolników pokoi, sprzedaży posiłków domowych i świadczenia w gospodarstwach rolnych innych usług związanych z pobytem turystów. (Art. 3 SwobDziałGospU).

Przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną wykonującą we własnym imieniu działalność gospodarczą. (Art. 4 ust. 1 SwobDziałGospU).

Ponadto, ustawa za przedsiębiorców uznaje także wspólników spółki cywilnej w zakresie wykonywanej przez nich działalności gospodarczej (Art. 4 ust. 2 SwobDziałGospU).

⁶¹ Ustawa o własności lokali, Dz.U. Nr 80, poz. 903.

⁶² Zob. też uchw. SN(7) z 21.12.2007 r., III CZP 65/07, OSNC 2008, Nr 7–8, poz. 69.

⁶³ Tak również SN w uzasadnieniu wyroku z 14.03.2007 r., I CSK 387/06, niepubl.

⁶⁴ Zwanych też w literaturze ułomnymi osobami prawnymi lub rzekomymi osobami prawnymi.

⁶⁵ Ustawa z 7.04.1989 r. – Prawo o stowarzyszeniach, t.j. Dz.U. z 2001 r. Nr 79, poz. 855 ze zm.

⁶⁶ Za: J. Frąckowiak [w:] *Prawo cywilne – część ogólna. System Prawa Prywatnego. Tom 1*, s. 1096.

⁶⁷ S. Gurgul, *Prawo upadłościowe...*, *op. cit.*, Duże komentarze Becka, s. komentarz do art. 5 Legalis.

W tym zakresie najszersze zastosowanie miała ustawa z 19.11.1999 r. – Prawo działalności gospodarczej ustawa z dnia Dz.U. Nr 101, poz. 1178 ze zm. którą z dniem 21.08.2004 r. zastąpiła ustawa z 2.07.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej t.j. Dz.U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm., por. art. 1 ustawy z 2.07.2004 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o swobodzie działalności gospodarczej, Dz.U. Nr 173, poz. 1808 ze zm.

3. Definicja przedsiębiorcy w ustawie Krajowy Rejestr Sądowy

Termin „przedsiębiorca” pojawia się również w przepisach ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym⁶⁸ która to jednak nie definiuje pojęcia, lecz dokonuje jego określenia poprzez wyczerpujące wyczerpujące wyliczenie podmiotów należących do kategorii „przedsiębiorców”. Zgodnie zatem z katalogiem znajdującym się w art. 36 ustawy za przedsiębiorcę uważa się 17 różnych grup podmiotów jak: spółki jawne, europejskie zgrupowania interesów gospodarczych, spółki partnerskie, spółki komandytowe, spółki komandytowo-akcyjne, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki akcyjne, spółki europejskie, spółdzielnie, spółdzielnie europejskie, przedsiębiorstwa państwowe, jednostki badawczo-rozwojowe, przedsiębiorców określonych w przepisach o zasadach prowadzenia na terytorium RP działalności gospodarczej w zakresie drobnej wytwórczości przez zagraniczne osoby prawne i fizyczne, towarzystwa ubezpieczeń wzajemnych, towarzystwa reasekuracji wzajemnej, oraz inne osoby prawne, jeżeli wykonują działalność gospodarczą i podlegają obowiązkowi wpisu do rejestru, stanowiącego drugą część Krajowego Rejestru Sądowego⁶⁹, oddziały przedsiębiorców zagranicznych działających na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, główne oddziały zagranicznych zakładów ubezpieczeń, główne oddziały zagranicznych zakładów reasekuracji, instytucje gospodarki budżetowej (art. 36 ustawy KRS).

W świetle powyżej wskazanych uregulowań należy stwierdzić, że na pierwszy rzut oka różnorodność przytoczonych definicji „przedsiębiorców” jest ogromna. Rację należy przyznać ocenie, zgodnie z którą „ustawodawca zabrnął w ślepią uliczkę legislacyjną, tworząc kolejne definicje przedsiębiorcy niekompatybilne, kontrowersyjne i antagonizujące teoretyków i praktyków prawa, nie mówiąc już o samych polskich czy zagranicznych przedsiębiorcach⁷⁰”. Trudno nie zgodzić się też z trafną oceną A. Kidyby, zgodnie z którą fakt, iż każdy nowy akt prawa publicznego czy prywatnego podaje własną definicję przedsiębiorcy, czyni prawo gospodarcze coraz bardziej nieczytelny⁷¹. A. Kidyba określa to zjawisko jako „galimatias pojęciowy”⁷² i stwierdza, że „można sądzić, że nikt nie panuje nad sytuacją i co nowy akt prawny czy jego nowelizacja, to należy zaproponować definicję przedsiębiorcy”⁷³. Dzięki takiej praktyce w systemie prawa funkcjonują definicje niespójne. Nie trzeba oczywiście nikogo przekonywać, że taki stan rodzi to poważne problemy nie tylko teoretyczne, ale co ważniejsze – praktyczne.

⁶⁸ Ustawa z 20.08.1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym, t.j. Dz.U. z 2007 r. Nr 168, poz. 1186 ze zm.

⁶⁹ Jest to rejestr „stowarzyszeń, innych organizacji społecznych i zawodowych, fundacji oraz publicznych zakładów opieki zdrowotnej”. Warto jednak odnotować, że zgodnie z treścią art. 50 KrRejSU, samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej i kolumny transportu sanitarnego nie podlegają obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców, nawet gdy podejmują działalność gospodarczą.

⁷⁰ Zob. J. Jacyszyn, *Festiwal jednego aktora*, „Rzeczpospolita” 17.07.2003, Nr 165.

⁷¹ A. Kidyba, *Galimatias z przedsiębiorcami*, „Rzeczpospolita”, 18–19.06.2003.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ *Ibidem*.

4. Definicja przedsiębiorcy w Prawie upadłościowym i naprawczym

Pojęcie przedsiębiorcy zdefiniowane jest w Kodeksie cywilnym. Jest to definicja uniwersalna i nie ma żadnego uzasadnienia, żeby w Prawie upadłościowym i naprawczym powtarzać tę definicję⁷⁴.

5. Definicja przedsiębiorcy w świetle innych ustaw szczególnych

Odrebne, autonomiczne definicje „przedsiębiorcy” znajdują się także w wielu innych ustawach. Zgodnie z art. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji⁷⁵, przedsiębiorcami są osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, które prowadząc, chociażby ubocznie, działalność zarobkową lub zawodową uczestniczą w działalności gospodarczej⁷⁶.

W ustawie Prawo geologiczne i górnicze⁷⁷ art. 6 pkt 6 stanowi, że przedsiębiorcą jest podmiot posiadający koncesję na prowadzenie działalności regulowanej ustawą.

Ordynacja podatkowa⁷⁸ w art. 3 stanowi, że ilekroć w ustawie jest mowa o działalności gospodarczej, to rozumie się przez to „każdą działalność zarobkową w rozumieniu przepisów o swobodzie działalności gospodarczej, w tym wykonywanie wolnego zawodu, a także każdą inną działalność zarobkową wykonywaną we własnym imieniu i na własny lub cudzy rachunek, nawet gdy inne ustawy nie zaliczają tej działalności do działalności gospodarczej lub osoby wykonującej taką działalność – do przedsiębiorców”.

W art. 3 Prawo własności przemysłowej⁷⁹ definiuje, że o ile w ustawie jest mowa o przedsiębiorcy, „rozumie się przez to osobę prowadzącą w celach zarobkowych działalność wytwórczą, budowlaną, handlową lub usługową, zwaną dalej „działalnością gospodarczą”⁸⁰.

W toku dalszych rozważań wyrażenia „podmiot prowadzący działalność gospodarczą” oraz „przedsiębiorca” używane będą zamiennie i traktowane jak synonimy, należy jednak pamiętać, że nie zawsze przypisuje im się jednakowe znaczenia.

⁷⁴ Uzasadnienie do projektu PrUpNNow. www.sejm.gov.pl.

⁷⁵ Ustawa z 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, t.j. Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.

⁷⁶ W uzasadnieniu wyroku z 22.10.2003 r., II CK 161/02, OSNC 2004, Nr 11, poz. 186 SN podkreślił, że w art. 2 wyodrębnia się wyraźnie prowadzenie „działalności zarobkowej” i „działalności zawodowej”, przedsiębiorcami więc mogą być także osoby, które uczestniczą w działalności gospodarczej nie w celu osiągnięcia zysku.

⁷⁷ Ustawa z 4.02.1994 r. – Prawo geologiczne i górnicze, t.j. Dz.U. z 2005 r. Nr 228, poz. 1947 ze zm.

⁷⁸ Ustawa z 29.08.1997 r. – Ordynacja podatkowa, t.j. Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.

⁷⁹ Ustawa z 30.06.2000 r. – Prawo własności przemysłowej, t.j. Dz.U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1117 ze zm.

⁸⁰ Zagadnienie przedmiotowego pojęcia przedsiębiorcy zob. też U. Promińska, *Uprawniony do nabywania prawa ochronnego na znak towarowy w świetle ustawy – Prawo własności przemysłowej, Księga pamiątkowa z okazji 85-lecia ochrony własności przemysłowej w Polsce*, Warszawa 2003, s. 121 i n.

IV. Podsumowanie

W literaturze pojawiły się kontrowersje co do określenia podmiotu omawianego przestępstwa. Niektórzy badacze tematu twierdzą, że zarówno dłużnik, jak i wierzyciel muszą być przedsiębiorcami na gruncie przestępstw przeciwko wierzycielom⁸¹. Trafnym wydaje się przyjęcie szerokiego rozumienia pojęcia dłużnika jako podmiotu przestępstw opisanych w art. 300 k.k.⁸² J. Lachowski przyznaje, że można mieć wątpliwości, czy sformułowanie tytułu Rozdziału XXXVI k.k. stanowi dostateczne uzasadnienie tezy, iż dłużnik, jako sprawca tych czynów musi być przedsiębiorcą⁸³. J. Majewski uważa⁸⁴, że przy rozstrzygnięciu kwestii, czy działalność prowadzona przez określony podmiot ma charakter działalności gospodarczej, główną dyrektywą muszą być przepisy ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej⁸⁵. Zgodnie z przepisami wskazanej ustawy działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopaliny ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (art. 2 ustawy o Swobodzie Działalności Gospodarczej). Warto odnotować, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego działalność gospodarcza obejmuje zarówno czynności faktyczne, jak i prawne⁸⁶. Trzeba pamiętać, że nie można utożsamiać pojęcia obrotu gospodarczego z pojęciem działalności gospodarczej, niemniej zgodzić się należy z wyrażonym w doktrynie prawa karnego poglądem, że obydwie pojęcia ściśle się ze sobą wiążą⁸⁷. Obrót gospodarczy odbywa się bowiem zarówno z udziałem przedsiębiorców, jak i pomiędzy podmiotami prawa cywilnego, które przedsiębiorcami nie są, a zawierają umowy cywilnoprawne, z których mogą wynikać określone wierzytelności⁸⁸. W tym momencie pojawia się pytanie, czy zawarcie umowy sprzedaży pomiędzy dwiema osobami fizycznymi nie odbywa się w ramach obrotu gospodarczego nawet wówczas, gdy żadna ze stron nie jest przedsiębiorcą. Na tak postawione pytanie J. Lachowski odpowiada twierdząco⁸⁹. Z obrotem gospo-

⁸¹ Tak np. M. Kulik [w:] *Kodeks karny. Praktyczny Komentarz*, Mozgawa M. (red.), M. Budyn-Kulik, Kozłowska-Kalisz P., Kulik M., Warszawa: Oficyna 2010, Lex, s. 629.

⁸² Tak np. Z. Ziobro, *Przestępstwa na szkodę...*, *op. cit.*, s. 32; A. Marek, *Kodeks Karny. Komentarz*, Wyd. 5, Warszawa 2010, Lex (komentarz do art. 300 k.k.), s. 646; T. Oczkowski, *Przestępstwa na szkodę wierzycieli*, MoP 1999, Nr 11, s. 21; A. Michalska-Warias [w:] T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 828.

⁸³ J. Lachowski [w:] *Prawo karne gospodarcze...*, *op. cit.*, s. 469.

⁸⁴ J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Ćwiąkałski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Rodzynkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, *Kodeks karny...*, *op. cit.*, Teza 24.

⁸⁵ Ustawa z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, Dz.U. Nr 173, poz. 1807 ze zm.

⁸⁶ Zob. orzeczenie z 20 sierpnia 1992 r., OTK 1992, cz. II, poz. 22.

⁸⁷ Tak np. R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko...*, *op. cit.*, s. 23.

⁸⁸ J. Lachowski, [w:] *Prawo karne gospodarcze...*, *op. cit.*, s. 470.

⁸⁹ *Ibidem*.

darczym mamy zatem do czynienia również wówczas, gdy pomiędzy podmiotami prawa cywilnego, które nie prowadzą działalności gospodarczej, dochodzi do transakcji o charakterze majątkowym, które generują powstanie praw i obowiązków cywilnoprawnych, a to przecież, jak słusznie zauważa J. Lachowski, wiąże się immanentnie z obrotem gospodarczym⁹⁰. J. Lachowski zwraca uwagę, że tytuł Rozdziału XXXVI k.k. nie został przez ustawodawcę nazwany „przestępstwa przeciwko zasadom prowadzenia działalności gospodarczej” lub „przestępstwa przeciwko przedsiębiorcom”⁹¹, co dawałoby podstawę do nieco innego podejścia do zagadnienia. Rację należy przyznać J. Lachowskiemu, który uważa, że nie można bowiem twierdzić, że zachowania dłużnika-przedsiębiorcy będą zawsze bardziej społecznie szkodliwe niż zachowania dłużnika- nie przedsiębiorcy, ponieważ niekiedy może być dokładnie odwrotnie⁹². Może przecież okazać się, że dłużnik nie będący przedsiębiorcą jest „bardziej profesjonalny” w swoich zabiegach zmierzających do uniknięcia zaspokojenia wierzycieli niż dłużnik będący przedsiębiorcą⁹³. Ponadto, o stwierdzeniu czy zachowania takiego dłużnika bardziej lub mniej zakłócają prawidłowość obrotu gospodarczego, nie decyduje to, czy jest on przedsiębiorcą ale to, jak duża jest dochodzona wiarytelność oraz w jaki sposób dopuszcza się określonych zachowań⁹⁴. Uzasadnieniem poglądu, zgodnie z którym sprawcą wymienionych przestępstw mogą być tylko dłużnicy-przedsiębiorcy, nie może być fakt, że uregulowania zawarte w art. 300 k.k. mówią o upadłości, która to ze swej natury dotyczy przede wszystkim przedsiębiorców. Warto zauważyć bowiem, że ustawodawca przewiduje obecnie możliwość ogłoszenia upadłości również osoby fizycznej, która nie jest przedsiębiorcą. Ten fakt przemawia za tym, że sprawcą wymienionych czynów może być także dłużnik nieprowadzący działalności gospodarczej⁹⁵. Zdaniem J. Majewskiego⁹⁶ podmiotem czynu zabronionego może być tylko podmiot gospodarczy, tj. przedsiębiorca. J. Majewski wiąże ten czynnik zarówno z uznaniem za przedmiot ochrony prawidłowego, rzetelnego obrotu gospodarczego, jak i z tym, iż wymieniona w znamionach art. 300 § 1 grożąca „upadłość” odnosi się jedynie do podmiotów gospodarczych⁹⁷.

⁹⁰ J. Lachowski [w:] *Prawo karne gospodarcze...*, op. cit., s. 470.

⁹¹ *Ibidem*.

⁹² Gdyby właśnie tak było, to mógłby to być argument stanowiący solidne oparcie dla tezy, zgodnie z którą dłużnik, jako sprawca czynów opisanych w art. 300 k.k., powinien być przedsiębiorcą, za: *ibidem*.

⁹³ *Ibidem*.

⁹⁴ Co więcej, jak twierdzi J. Lachowski, należy tym samym uznać, że cechy samego sprawcy mają w tym kontekście znaczenie drugorzędne, a co za tym idzie niedopuszczalność pociągania do odpowiedzialności karnej dłużnika, który nie prowadzi działalności gospodarczej, ale ma szereg długów, których suma jest znaczna, przy jednoczesnej dopuszczalności pociągania do odpowiedzialności dłużnika-przedsiębiorcy, którego długi, skądinąd liczne, nie są znaczne, nie wydaje się uzasadniona, za: *ibidem*.

⁹⁵ Por. art. 1 ust. 1 lit. b PrUpN.

⁹⁶ Zob. A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna. Tom 3*, s. 747–748.

⁹⁷ Zob. art. 5 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze, tekst jedn.: Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361 z późn. zm.

Należy zdecydowanie jednak uznać, że nie jest to jednak pogląd trafny⁹⁸. Wskazanie podmiotu, jak zauważa R. Zawłocki, odbywa się pośrednio poprzez określenie pokrzywdzonego, tj. wierzyciela na szkodę którego działa podmiot przestępstwa⁹⁹. Jak wskazuje A. Marek¹⁰⁰, w komentowanym przepisie jest mowa jest także o „niewypłacalności”, co w sposób oczywisty może dotyczyć także dłużników nieprowadzących działalności gospodarczej, a nie ma żadnych powodów, aby wyłączać z zakresu ochrony prawnokarnej interesy majątkowe wierzycieli takich dłużników¹⁰¹.

Za taką wykładnią, opowiedział się SN w uchwale z 2000 r, w której stwierdza, że „zagrożonym niewypłacalnością w rozumieniu art. 300 § 1 może być dłużnik podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą”¹⁰². Natomiast w kolejnej uchwale, dotyczącej art. 300 § 2 k.k., SN stwierdził, że „użyte w art. 300 § 2 określenie „orzeczenie sądu lub innego organu państwowego” nie jest ograniczone tylko do orzeczeń dotyczących wiarytelności wynikających ze stosunku prawnego, którego jedną ze stron jest podmiot obrotu gospodarczego”¹⁰³.

W doktrynie spotyka się pogląd, zgodnie z którym sprawcą tego przestępstwa może być dłużnik, który nie prowadzi działalności gospodarczej. Wystarczającym jest to, aby istniejące zobowiązanie wynikało z działalności gospodarczej. Dlatego też przyjmuje się, że omawiany czyn może popełnić każdy dłużnik, natomiast wierzyciel, przynajmniej w chwili powstania zobowiązania, powinien być podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą¹⁰⁴. Jednakże pogląd ten może budzić wątpliwości.

Ślusznie zauważa Skorupka¹⁰⁵, że przyznanie ochrony na podstawie art. 300 § 1 tylko podmiotom prowadzącym działalność gospodarczą stanowi uprzywilejowanie kontrahenta i tak silniejszego gospodarzo.

M. Kulik przychyliła się do poglądu, że to zarówno pokrzywdzony, jak i sprawca winni być podmiotami prowadzącymi działalność gospodarczą¹⁰⁶. Uważa, że za taką wykładnią przemawia też umiejscowienie komentowanego przepisu w rozdziale zawierającym przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu¹⁰⁷.

⁹⁸ Tak też: A. Marek, *Kodeks Karny...*, *op. cit.*

⁹⁹ R. Zawłocki, *Przestępstwa przeciwko wierzycielom...*, *op. cit.*, s. 30.

¹⁰⁰ A. Marek, *Kodeks Karny...*, *op. cit.*

¹⁰¹ R. Zawłocki [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom 2*, s. 1164–1165.

¹⁰² Uchwała SN z dnia 20 listopada 2000 r., I KZP 31/00, OSNKW 2001, nr 1–2, poz. 5.

¹⁰³ Uchwała SN z dnia 26 listopada 2003 r., I KZP 32/03, OSNKW 2004, nr 1, poz. 3.

¹⁰⁴ Tak: uchwała SN z 20 listopada 2000 r., I KZP 31/00, OSNKW 2001, nr 1–2, poz. 5, z glosami: Skorupki, OSP 2001, z. 10, poz. 145; O. Górniok, OSP 2001, z. 5, poz. 75 i J. Majewskiego, OSP 2001, z. 5, poz. 75 oraz M. Wiśniewski, *Prawnokarna ochrona...*, *op. cit.*, s. 29; R. Zawłocki [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 1273.

¹⁰⁵ Uchwała SN z 20 listopada 2000 r., I KZP 31/00, OSNKW 2001, nr 1–2, poz. 5, z glosami: Skorupki, OSP 2001, z. 10, poz. 145, s. 489.

¹⁰⁶ M. Kulik [w:] *Kodeks karny...*, *op. cit.*

¹⁰⁷ Por. także szczegółową analizę J. Majewskiego (w: Zoll III, s. 686 i n.), który przekonująco uzasadnia, że podmiotem omawianego czynu zabronionego może być tylko ten, kto prowadzi działalność gospodarczą.

DŁUŻNIK JAKO PODMIOT PRZESTĘPSTWA UTRUDNIANIA DOCHODZENIA ROSZCZEŃ

Streszczenie

Przestępstwa określone w art. 300 § 1–3 k.k. należą do kategorii przestępstw indywidualnych. Ich sprawcą może być tylko dłużnik. Uregulowania zawarte w przepisie art. 300 k.k. odnoszą się do sytuacji, w której dochodzi do uszczerbku w interesach wierzyciela, co oznacza konieczność istnienia zobowiązania, a w takim przypadku musi również istnieć jego druga strona, tj. dłużnik. Przestępstwo określone w art. 300 § 3 k.k. także należy zaliczyć do kategorii indywidualnych przestępstw dłużniczych. Konstrukcja jego znamion sprawia jednak, odmiennie niż w przypadku przestępstw określonych w art. 300 § 1–2 k.k., że jego sprawcą może być jedynie dłużnik mający wielu wierzycieli. Przestępstwa określone w art. 300 k.k. mogą być popełnione przez trzy zasadnicze typy sprawców, a mianowicie: dłużnika właściwego, współdłużnika lub gwaranta, czyli osobę współodpowiedzialną, jak również przez osoby, o których mowa w art. 308 k.k., tj. np. osoby faktycznie zastępujące dłużnika. Co prawda sama ustawa wprost nie posługuje się pojęciem „dłużnik” na określenie podmiotu czynu zabronionego, jednakże skoro do istoty tych przestępstw należy działanie na szkodę „swojego wierzyciela”, narzuca się konkluzja, że sprawcą może być jedynie dłużnik. W literaturze pojawiły się kontrowersje co do określenia podmiotu omawianego przestępstwa. Niektórzy badacze tematu twierdzą, że zarówno dłużnik, jak i wierzyciel muszą być przedsiębiorcami na gruncie przestępstw przeciwko wierzycielom. Zdaniem autorki trafnym wydaje się przyjęcie szerokiego rozumienia pojęcia dłużnika jako podmiotu przestępstw opisanych w art. 300 k.k.

DEBTOR AS A PERPETRATOR OF THE CRIME OF HAMPERING CLAIMS FOR DAMAGES

Summary

Crimes specified in Article 300 § 1–3 of the Criminal Code belong to the category of individual crimes. Only a debtor can be their perpetrator. The regulations of Article 300 of the CC refer to the situation in which there is detriment to the creditor's interest, which means there must be a covenant; thus, there must be the other party, i.e. a debtor. The crime specified in article 300 § 3 of the CC should also be included in the category of individual debt crimes. However, the construction of its features causes that, unlike in crimes specified in Article 300 § 1–2 of the CC, its perpetrator can be only a debtor who owes money to many creditors. The crimes specified in Article 300 of the CC can be committed by three basic types of perpetrators, i.e. an

actual debtor, a co-debtor or a guarantor, i.e. a co-liable person, as well as persons specified in Article 303 of the CC, that is e.g. persons actually representing a debtor. To tell the truth, the Act does not use the term 'debtor' directly to specify the perpetrator of a tortious act but as the activities to the detriment of "one's creditor" are the essence of these crimes, there is an obvious conclusion that the perpetrator must only be a debtor. Controversies over the definition of the perpetrator of the discussed crime have arisen in literature. Some researchers state that both a debtor and a creditor must be entrepreneurs based on the crimes against creditors. In the author's opinion, it seems reasonable to understand the concept of a debtor as a perpetrator of crimes specified in article 300 of the CC.

LE DÉBITEUR EN TANT QU'UN SUJET DU DÉLIT D'AGGRAVER L'ENQUÊTE DES PRÉTENTIONS

Résumé

Les infractions définies dans l'art. 300 § 1–3 du Code pénal appartiennent à la catégorie des infractions individuelles. Et ce n'est qu'un débiteur qui peut être leur actant. Les réglementations de l'art. 300 du Code pénal correspondent à la situation dans laquelle il y a un certain manque dans les intérêts du créancier ce qui signifie la nécessité de l'existence de reconnaissance de dette qui en conséquence introduit la nécessité de l'existence de sa deuxième partie, c'est-à-dire le débiteur. L'infraction définie dans l'art. 300 § 3 du Code pénal appartient aussi à la catégorie des infractions individuelles de dette. Pourtant la construction de ses signes montre que l'actant est un débiteur ayant plusieurs créanciers, différemment que dans le cas des infractions définies dans l'art. 300 § 1–2 du Code pénal. Les infractions définies dans l'art. 300 du Code pénal peuvent être commises par trois types essentiels des actants, ce qui veut dire par un débiteur essentiel, un codébiteur ou un garant qui est aussi une personne responsable en commun avec lui ainsi que d'autres personnes dont on parle dans l'art. 308 du Code pénal, c'est-à-dire, des personne qui réellement remplacent le débiteur. A vrai-dire, ce droit-ci n'applique pas la notion de «débiteur» pour définir le sujet de l'acte interdit mais on peut en conclure que l'actant est uniquement le débiteur comme indique l'essentiel de ces infractions agissant toujours au détriment de son «créancier». Dans la littérature il y a aussi des controverses concernant la définition du sujet de l'infraction citée. Certains chercheurs disent que le débiteur également que le créancier doivent être entrepreneurs au niveau des infractions contre les créanciers. Contrairement à l'auteur, pour qui le plus essentiel est d'accepter la notion très large du débiteur en tant que le sujet des infractions dont on parle dans l'art. 300 du Code pénal.

ДОЛЖНИК КАК СУБЪЕКТ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В ВИДЕ ПРЕПЯТСТВИЯ В РАЗБИРАТЕЛЬСТВЕ ПРЕТЕНЗИЙ

Резюме

Преступления, предусмотренные статьёй 300 § 1 3 УК, относятся к категории индивидуальных преступлений. Их виновником может быть только должник. Правила, содержащиеся в положении ст. 300 УК, касаются ситуации, ведущей к нанесению ущерба интересам кредитора, что означает необходимость существования обязательства, что в данном случае предполагает наличие другой его стороны, – субъекта, или должника. Преступление, предусмотренное статьёй 300 § 3 УК, следует также отнести к категории индивидуальных долговых преступлений. Структура, касающаяся его состава, приводит, однако, к тому, – иначе, чем в случае преступлений, предусмотренных статьёй 300 § 1–2 УК, – что виновником его может быть только должник, имеющий несколько кредиторов. Преступления, предусмотренные статьёй 300 УК, могут быть совершены тремя основными типами преступников, а именно: самостоятельным должником, совместным должником, или гарантом, то есть лицом, несущим совместную ответственность, а также лицами, о которых идёт речь в ст. 308 УК, то есть лицами, фактически заменяющими должника. Надо признать, что в самом законе нет непосредственного использования понятия „должник» для определения субъекта запрещённого деяния, однако, если суть данных преступлений связана с деянием в ущерб своему кредитору, напрашивается вывод, что виновником может быть только должник. В литературе появились противоречивые мнения относительно определения субъекта обсуждаемого преступления. Некоторые исследователи данного вопроса утверждают, что как должник, так и кредитор должны быть предпринимателями на почве преступлений против кредиторов. По мнению автора, удачным представляется принятие широкого понимания должника как субъекта преступлений, предусмотренных статьёй 300 УК.

ILONA SZCZEPAŃSKA



OPODATKOWANIE OSÓB FIZYCZNYCH W ŚWIETLE ZASADY SPRAWIEDLIWOŚCI PODATKOWEJ

Wstęp

Opodatkowanie osób fizycznych w państwach członkowskich Unii Europejskiej nie zostało ujednoczone. Poszczególne państwa mają swobodę w formułowaniu zasad opodatkowania dochodów, w tym kształtu rozwiązań podatkowych co do stosowania ulg i zwolnień podatkowych, a także skal i stawek opodatkowania. Nie oznacza to jednak, że w zakresie wskazanych elementów konstrukcji podatku mówić możemy o całkowitej dowolności w określaniu ich kształtu. Należy bowiem uwzględniać przyjmowane i powszechnie uznawane przez doktrynę zasady podatkowe, takie jak zasada sprawiedliwości, równości oraz powszechności opodatkowania. Istotne jest też spojrzenie na tę problematykę z punktu widzenia tradycji, uwarunkowań historycznych, społecznych i demograficznych poszczególnych państw.

Mimo dwudziestoletniego okresu obowiązywania polskiej ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych¹ rozwiązania prawne w niej zawarte wywołują żywe dyskusje i kontrowersje. Odnosi się to zarówno do kwestii zasadniczych, jak również rozwiązań szczegółowych, które mają szeroki oddźwięk społeczny i medialny, a związane są ze skomplikowanym i jednak ograniczonym zakresem preferencji podatkowych oraz charakterem skali podatkowej. Wśród kwestii wywołujących spory i dyskusje wymienić należy rozważania dotyczące upraszczania systemu podatkowego w zakresie stosowania proporcjonalnych stawek podatku lub progresji podatkowej.

Propozycje wkomponowania do konstrukcji podatku rozwiązań mających na celu uproszczenie jego poboru i rozliczania przez samych podatników nie jest jak wiadomo nowe, nie nosi też unikatowych cech dla polskiego systemu podatkowego. Jest jednak znane i stosowane, a tym samym przybiera różny zakres i formy oraz powinno służyć realizacji celów fiskalnych. Niniejszy artykuł stanowi

¹ Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, tj. Dz.U. z 2012 r. Nr 361, ze zm.

próbę udzieleniu odpowiedzi na pytanie, jak system opodatkowania osób fizycznych służy realizacji zasady sprawiedliwości, biorąc pod uwagę charakter skali podatkowej i rodzaj stawek podatkowych w nim stosowanych.

Zasada sprawiedliwości opodatkowania

Podatek dochodowy od osób fizycznych stanowi obciążenie, które wywołuje wśród podatników największe kontrowersje. Ocena tej formy obciążenia podatkowego często zawiera w sobie przymiotnik „sprawiedliwy” lub „niesprawiedliwy”, choć stwierdzenie, że podatek powinien być sprawiedliwy jest bardzo enigmatyczne, *zważywszy, że idea sprawiedliwości nie stanowi wartości bezwzględnej i że nie istnieje zgoda co do tego, jakie warunki musi spełnić podatek, aby mógł być uznany za sprawiedliwy*². Trudności zdefiniowania pojęcia sprawiedliwości w ujęciu ogólnym i sprawiedliwości podatkowej w jej szczególnym znaczeniu wynikają z braku obiektywnego układu odniesienia.

W nauce o podatkach pojęcie sprawiedliwości podatkowej stanowi jedno z najbardziej kontrowersyjnych zagadnień powszechności i równomierności opodatkowania³. Przykładowo R. Rybarski uważał⁴, że sprawiedliwość podatkową można zrealizować poprzez wprowadzenie zasady powszechności opodatkowania, nieuznającej przywilejów osobistych, a także równości podatkowej, w myśli której bierze się pod uwagę tylko materialne położenie opodatkowanego. Wszyscy podatnicy powinni natomiast ponosić *jednolite obciążenie na cele skarbu*. Idea powszechnego opodatkowania powstała na przełomie XVII i XVIII wieku, przy czym jej szczególny rozwój wiąże się z rewolucją francuską. Podatki wcześniej miały charakter stanowy, gdzie niektóre stany były od nich wolne. Zdaniem R. Rybarskiego, zasady tej już się nie podważa. Brak jest natomiast pełnej zgodności co do rozumienia zasady równości opodatkowania. Uważa się, że obciążenia podatkowe nie mogą być uzależnione od osoby płacącej podatek, jej stanowiska społecznego, czy przynależności do uprzywilejowanego stanu. Powinny natomiast równomiernie obciążać osoby pozostające w identycznej sytuacji materialnej. Idea równości opodatkowania nie jest realizowana w żadnym z ustrojów, nawet w warunkach demokracji. W ustroju demokratycznym rządzący muszą liczyć się z dużymi grupami wyborców, którzy jednocześnie są podatnikami. Grupy te mogą być bardziej uprzywilejowane od innych.

W literaturze przedmiotu brak jest jednolitej definicji sprawiedliwości podatkowej. Mówi się o sprawiedliwości w ujęciu obiektywnym, która ma szczególny wymiar praktyczny, gdyż w tym rozumieniu stara się ją uwzględnić władza

² M. Bouvier, *Wprowadzenie do prawa podatkowego*, Warszawa 2000, s. 241.

³ S. Owsiak, *Finanse publiczne. Teoria i praktyka*, Warszawa 2000, s. 166.

⁴ R. Rybarski, *Nauka skarbowości*, Warszawa 1935, s. 208 i nast.

publiczna, nakładająca podatki. Obok sprawiedliwości obiektywnej wskazywana jest sprawiedliwość subiektywna. Ostatnią ze wskazanych zajmuje się psychologia społeczna. Dotyczy ona postrzegania podatków przez samych podatników w kontekście rozwiązań uznanych przez nich samych za sprawiedliwe. T. Famulska⁵, która wprowadziła wskazane rozróżnienie stoi na stanowisku, że istotne jest w tym zakresie podnoszenie poziomu wiedzy ekonomicznej, dzięki czemu będziemy mieli do czynienia z lepszym zrozumieniem problemów związanych z wysokością opodatkowania. Autorka uważa, że osoby słabiej wykształcone częściej uważają opodatkowanie za niesprawiedliwe, a sam wymóg sprawiedliwości wykluczany jest przez chociażby elitarne preferencje podatkowe. W subiektywnym podejściu podatnicy utożsamiają najczęściej sprawiedliwość podatkową z obniżeniem ciężarów podatkowych⁶. Dla podatnika podatek sprawiedliwy to ten, który płacony jest przez innych. Ważne jest, aby władza nakładająca podatki uwzględniała ich ocenę w oczach podatników, ponieważ ocena podatków jako niesprawiedliwych sprzyja ucieczce od nich. Sprawiedliwe opodatkowanie stanowi argument, pozwalający uzyskać społeczną akceptację dla systemu podatkowego⁷.

Inni autorzy – J. Gliniecka i J. Harasimowicz stwierdzają⁸, że pojęcie sprawiedliwości podatkowej jest trudne, a właściwie niemożliwe do określenia. W podobny sposób wypowiada się A. Gomułowicz⁹. Autor ten stoi na stanowisku, że problemu sprawiedliwości podatkowej nigdy nie da się wyczerpać w sposób ostateczny. Przesunięcie dochodu od jednostki na rzecz państwa powinno opierać się na prawach etycznych. Implikuje to jednak problemy związane z nadużywaniem pojęcia sprawiedliwości przez niektóre grupy nacisku, które działają wyłącznie we własnym interesie. A. Gomułowicz pisze również, że: *w procesie legislacyjnym dotyczącym opodatkowania co do formy i treści rozwiązań legislacyjnych podejmowane są w wąskim kręgu wtajemniczonych, a projekty podatkowe długo pozostają nieznanne zarówno ekspertom, parlamentarzystom i oczywiście społeczeństwu. Może się zdarzyć, (...), że z założenia demokratyczny proces legislacji podatkowej może być pozorem i dekoracją*¹⁰.

Pamiętać również należy, że pojawiają się sprzeczności interesów, często trudne do pogodzenia. Inaczej mówiąc, każda jednostka, czy grupa społeczna może pojęcie sprawiedliwości rozumieć całkiem odmiennie. Co więcej, obie strony będą uwa-

⁵ T. Famulska, *Sprawiedliwość podatkowa*, „Przegląd Podatkowy” 1996, nr 5, s. 3–4.

⁶ J. Głuchowski, *Sprawiedliwość podatkowa: założenia teoretyczne i możliwości aplikacyjne*, [w:] *System podatkowy. Stan, kierunki, reformy, wpływ na wzrost gospodarczy*, Stanowisko Rady Społeczno-Gospodarczej Raport nr 36, Warszawa 1999, s. 38–46.

⁷ T. Famulska, *Oddziaływanie systemu podatkowego na rynek finansowy*, Katowice: Wydawnictwo Akademii Ekonomicznej w Katowicach, 1998, s. 22–34.

⁸ J. Gliniecka, J. Harasimowicz, *Z zagadnień teorii podatku*, „Głosa” 1997, nr 5, s. 1.

⁹ A. Gomułowicz, *Zagadnienia etyki w opodatkowaniu*, [w:] *Księga Pamiątkowa Ku Czci Profesora E. Teglera*, Poznań 1997, s. 85.

¹⁰ A. Gomułowicz, *Lobbystyczny aspekt tworzenia prawa podatkowego*, [w:] *Prawo finansowe i nauka prawa finansowego na przełomie wieków*, A. Kostecki (red.), Kraków 2000, s. 80–81.

żały, że racja leży po ich stronie, co prowadzi do wysuwania sprzecznych wniosków wywodzonych z postulatu sprawiedliwości. Zdaniem A. Gomułowicza, taka zależność oznacza, że pojęcie sprawiedliwości stanowi pojęcie względne. Prowadzi to do wniosku, że zasada ta nie jest pustą słowną formułą. W przeciwnym razie podatki nakładanoby bez uwzględnienia postulatu sprawiedliwości. A. Gomułowicz opowiada się za opodatkowaniem według zasady zdolności płatniczej. Ten element stanowi dla autora wyraz sprawiedliwości podatkowej.

Sprawiedliwość podatkowa w nieco szerszym aspekcie rozpatrywana była przez L. Kurowskiego¹¹. Autor wyraża zdanie, że: *sprawiedliwością w danym państwie i w danym okresie jest to, co legalnie powołany organ legislacji ustanowił jako prawo. Sprawiedliwością jest prawo. Może jednak powstać pytanie: jeżeli prawo staje się przedmiotem sporu pomiędzy państwem a obywatelem, to jak taki spór rozstrzygnąć? W prawie rzymskim rozstrzygnięcie jest bardzo proste: salus rei publice lex esto. Wyznaję tę zasadę i twierdzę, że jest ona zasadą powszechnie obowiązującą.*

Taka definicja sprawiedliwości wydaje się być trudna do przyjęcia. Znajomość mechanizmu wyborów demokratycznych nie do końca pozwala na stwierdzenie, że prawo jest sprawiedliwością. Można jednak stwierdzić, że podatek uchwalony przez większość parlamentarną, może zostać uznany za sprawiedliwy przez część podatników, jednak dla pozostałych ze sprawiedliwością może nie mieć nic wspólnego, przynajmniej w ich subiektywnym odczuciu. Reasumując zatem, utożsamianie prawa ze sprawiedliwością nie ma swojego uzasadnienia, gdyż może być ono oceniane jako sprawiedliwe lub nie.

Twierdzenie L. Kurowskiego o nadrzędności interesu państwa nad interesem obywateli wymaga również dostrzeżenia faktu, że przecież obywatele danego państwa nie są bezimiennymi jednostkami. Każdy ma swoją podmiotowość, potrzeby, do zaspokojenia których dąży. W przeciwnym razie istnieje obawa, że jednostka przestanie utożsamiać się ze społeczeństwem i pracą dla dobra wspólnego. Przykładem nadrzędności interesów podatnika nad interesami państwa może być orzecznictwo sądowe, zwłaszcza Naczelnego Sądu Administracyjnego, gdzie spotkać się możemy z rozstrzygnięciami na korzyść podatnika. Nie można jednak odmówić racji twierdzeniu L. Kurowskiego, ponieważ bezwzględne uznanie nadrzędności interesów jednostki może prowadzić do poważnych kolizji z funkcjami jakie pełnione są przez państwo. Zachowanie zatem odpowiednich proporcji między interesem państwa a podatnika powinno stanowić założenie racjonalnej polityki podatkowej. Teoretyczna zasada sprawiedliwości podatkowej powinna mieć swój wyraz w prowadzonej przez państwo polityce podatkowej wraz z podatkowym ustawodawstwem¹².

¹¹ L. Kurowski, *Jak rozumieć sprawiedliwość*, [w:] *Podatki w orzecznictwie sądowym*, Warszawa 1996, s. 25.

¹² E. Tegler, *Wybrane aspekty teoretyczne i praktyczne sprawiedliwości podatkowej*, [w:] *Księga jubileuszowa profesora dr Leona Kurowskiego: podstawowe zagadnienia prawa finansowego i polityki finansowej w Polsce w latach 1989–1997*, Warszawa 1998, E. Chojna-Duch, W. Gronowski (red.), s. 56.

Rozważając problem sprawiedliwości podatkowej wskazać można trzy koncepcje sprawiedliwości jakie ukształtowały się w literaturze przedmiotu. Pierwsze podejście nawiązuje do pojmowania sprawiedliwości opartej na wymianie, która zakłada że każdy podatnik powinien zapłacić tyle samo, bez uwzględniania jego materialnej i indywidualnej zarazem sytuacji. Według tej koncepcji bez znaczenia są ewentualne ekonomiczne lub społeczne nierówności między podatnikami.

Druga z koncepcji sprawiedliwości podatkowej opiera się na podejściu proporcjonalnym. Jest ona określana mianem sprawiedliwości dystrybucyjnej. Koncepcja zakłada, że opodatkowanie powinno być zróżnicowane w zależności od stopnia, w jakim podatnik korzysta z wytworzonych bogactw. W myśl tego podejścia podatkiem sprawiedliwym jest podatek proporcjonalny. W tym przypadku sprawiedliwość nie jest tożsama z bezpośrednią równością między jednostkami, lecz z równością stosunku między tym, co każdy wnosi i wynosi z wytworzonego przez wszystkich. Zwolennicy tej teorii uznają, że podatek proporcjonalny jest najsprawiedliwszy, ponieważ prowadzi do jednakowego procentowo wkładu każdego płatnika do kasy państwa.

Trzecie podejście powołuje się na ścisły związek sprawiedliwości podatkowej ze sprawiedliwością społeczną. Za pomocą podatku dąży się do zmniejszenia nierówności dochodów. W tym ujęciu podatek jest z założenia progresywny, zindywidualizowany oraz musi uwzględniać zdolność podatkową podatnika¹³.

Sprawiedliwość podatkowa może być konkretyzowana za pomocą teorii ekwiwalentności albo teorii zdolności płatniczej. Pierwsza zakłada, że istnieje wzajemny proporcjonalny stosunek między wysokością podatku a poziomem wydatków publicznych pozostających w związku z ochroną obywateli i ich majątku¹⁴. Koncepcja ta nigdy nie została zrealizowana ze względu na brak możliwości przeliczenia wszystkich korzyści z tytułu wydatków publicznych, osiągniętych przez poszczególne osoby. Współcześnie przyjmuje się, że sprawiedliwe opodatkowanie to takie, które uwzględnia zdolność podatników do ponoszenia ciężaru podatkowego. Zasada opodatkowania według zdolności podatkowej jest indywidualnie interpretowana w stosunku od różnego rodzaju podatków. W podatku dochodowym od osób fizycznych jej konkretyzacja oznacza uzależnienie wysokości obciążenia podatkowego od potrzeb osobistych, które jednostka jest w stanie zaspokoić z uzyskanego dochodu¹⁵. Utożsamianie zdolności podatkowej z możliwością zaspokojenia potrzeb osobistych z uzyskanego dochodu dało natomiast podstawę do wprowadzenia minimum wolnego od podatku i progresji podatkowej.

¹³ M. Bouvier, *Wprowadzenie do prawa...*, op. cit., s. 241–244.

¹⁴ A. Gomułowicz, *Funkcja trwałej wydajności podatku i funkcja sprawiedliwości a system podatkowy*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1995, z. 1, s. 1.

¹⁵ H. Litwińczuk, *Prawo podatkowe przedsiębiorców*, wyd. 4, Warszawa: Dom Wydawniczy ABC, 2003, s. 58.

Progresja podatkowa

Progresja podatkowa jako jedna z koncepcji sprawiedliwości podatkowej, postrzegana jest często przez osoby mniej zamożne jako jej wyraz. Sama forma progresji, nawet skonstruowanej w doskonały sposób i uwzględniającej zróżnicowane obciążenia nie decyduje o tym czy system podatkowy jest sprawiedliwy. Aby ocenić sprawiedliwość systemu podatkowego pod uwagę należy brać nie jeden podatek, ale cały system opodatkowania, na który składa się cały kompleks podatków, uwzględniając także możliwość ich przerzucania¹⁶. Dlatego też, jak piszą P.M. Gaudemet i J. Molinier, przez długi czas sądzono, że formułowaną w imię sprawiedliwości podatkowej zasadę równości wobec podatku spełnia podatek proporcjonalny¹⁷. Po niedługim czasie zauważono jednak, że określona część dochodu poświęcona przez podatnika bogatego nie jest subiektywnie takim samym obciążeniem, jak ta sama część dochodu oddana przez osobę biedną. O ile pierwszy oddając część nadwyżki uszczupla jedynie własne oszczędności, o tyle osoby biedne płacą kosztem zaspokojenia swych własnych podstawowych potrzeb. Jak stwierdził G. Buffon: *Talar biedaka przeznaczony na opłacenie artykułów pierwszej potrzeby i talar, który dopełnia mieszek bankiera, są w oczach matematyka dwiema jednostkami tego samego rodzaju, lecz pod względem moralnym pierwsza ma wartość złotego luidora, druga zaledwie miedziaka*¹⁸.

Biorąc pod uwagę powyższe, przy twierdzeniu, że opodatkowanie proporcjonalne jest sprawiedliwsze, ponieważ prowadzi do równego obciążenia wszystkich, uwzględnienia wymaga fakt, jaki różne grupy podatników mają całkowity wkład do kasy państwa. Podatek dochodowy, jak wcześniej zostało to zaznaczone, nie może być rozpatrywany w oderwaniu od innych konstrukcji podatkowych, zwłaszcza podatków pośrednich, a szczególnie podatku od towarów i usług – powszechnie nazywanego.

Stosowanie skali progresywnej w podatkach od dochodów osobistych znajduje swoje uzasadnienie nie tylko w przesłankach etycznych, mających swój wyraz w zasadzie sprawiedliwości. Istotne z punktu widzenia progresji są również przesłanki ekonomiczne, polityczne oraz społeczne.

Uzasadnienie ekonomiczne odwołuje się do koncepcji automatycznych stabilizatorów koniunktury, do których obok takich elementów jak selektywne podatki konsumpcyjne, programy stabilizowania cen w rolnictwie, systemy ubezpieczeń od bezrobocia oraz proporcjonalne opodatkowanie zysków przedsiębiorstw, powszechnie zaliczane jest również progresywne opodatkowanie dochodów oso-

¹⁶ N. Gajl, *Teorie podatkowe w świecie*, Warszawa 1992, s. 142–143.

¹⁷ Taki podatek zalecono i wprowadzono we Francji w okresie Wielkiej Rewolucji Francuskiej, a w niektórych krajach zasada proporcjonalności podniesiona została do rangi konstytucyjnej. P.M. Gaudemet, J. Molinier, *Finanse publiczne*, Warszawa: PWE, 2000, s. 535–536.

¹⁸ *Ibidem*, s. 536.

bistych.¹⁹ Wykorzystanie skali progresywnej przez podatników pozwala władzom publicznym na kontrolowanie wielkości popytu konsumpcyjnego, poprzez ograniczenie wzrostu dochodów jakim rozporządzać mogą gospodarstwa domowe w fazie ożywienia gospodarczego oraz spowolnienie tempa ich spadku w fazie spowolnienia gospodarki. Właściwie skonstruowana skala progresywna pozwoli na spowolnienie spadku dochodów rozporządzalnych w okresie, w którym koniunktura będzie w złej kondycji. Popyt konsumpcyjny zmniejszy się zatem w tempie wolniejszym od spadku produktu krajowego brutto, bez ingerencji władz fiskalnych²⁰.

Polityczne uzasadnienie implementacji w systemie podatkowym progresywnych podatków od dochodów osobistych znajduje swój wyraz w teorii wyboru politycznego. Partie polityczne przyjmując założenia teorii wyboru politycznego preferują progresję opodatkowania dochodów osobistych dla sfinansowania korzystnych dla elektoratu programów wydatków publicznych. W konsekwencji politycy, którzy sprawują władzę skłaniać się będą do wykorzystania takich instrumentów polityki fiskalnej, które pozwolą na maksymalizację liczby oddanych głosów, jakie są niezbędne w celu jej utrzymania. Należy jednak mieć na uwadze, że ciężar sfinansowania wydatków publicznych, przynoszących korzyści potencjalnym wyborcom, w przypadku skali progresywnej może zostać rozłożony nierównomiernie między podatników – wyborców o odmiennym poziomie dochodów. Progresja podatkowa sankcjonuje zatem zjawisko dywersyfikacji wartości głosu wyborczego. Oznacza to, że dla partii politycznej, która sprawuje władzę nie jest bez znaczenia, czy dla sfinansowania wydatków opodatkowanych zostanie większość podatników o najniższych dochodach, czy niewielka liczba wyborców o dochodach najwyższych. Zwiększenie progresji opodatkowania dochodów umożliwi sfinansowanie zwiększonych wydatków wyższymi podatkami płaconymi przez niewielką grupę wyborców o wysokich dochodach.

Uzasadnienie etyczne progresji podatkowej opiera się właśnie na poszukiwaniu odpowiedniej techniki implementacji zasady sprawiedliwości opodatkowania. Samo pojęcie sprawiedliwości podatkowej nie jest jednoznaczne, a to ze względu na fakt, że w literaturze wyodrębniana jest sprawiedliwość subiektywna, oparta na założeniach psychologii ekonomicznej oraz sprawiedliwość obiektywna, wywodzona z teorii ekonomii i finansów.²¹ Sprawiedliwość subiektywna spełniona będzie, jeśli społeczeństwo lub znacząca jego część będzie oceniać podatki jako sprawiedliwe, osiągnięcie sprawiedliwości obiektywnej zależy natomiast od implementacji w systemie podatkowym elementów tzw. sprawiedliwości poziomej i pionowej. Pierwsza z nich jest spełniona, gdy podmioty znajdujące się w podobnej sytuacji obciążone są takim samym podatkiem, podczas gdy spr-

¹⁹ J. Kropiwnicki, *Teoria automatycznych stabilizatorów koniunktury*, Warszawa: PWN, 1976, s. 143–148.

²⁰ R.E. Hall, J.B. Tylor, *Makroekonomia. Teoria, funkcjonowanie i polityka*, Warszawa: PWN, 1995, s. 143.

²¹ T. Famulka, *Sprawiedliwość podatkowa*, „Przegląd podatkowy” 1996, nr 5, s. 3.

wiedliwość pionowa wymaga obciążenia odpowiednio wyższymi zobowiązaniami fiskalnymi podatników znajdujących się w lepszej sytuacji.

Rozważając sprawiedliwość opodatkowania progresywnego wskazać należy na twierdzenia A. Gomułowicza i J. Małeckiego, którzy podnoszą, że istotą sprawiedliwości podatkowej jest to, że: *podmioty będące w takich samych warunkach ekonomicznych muszą być pod względem podatkowym traktowane w taki sam sposób. Nierówna i różna co do wysokości podstawa opodatkowania musi prowadzić do odmiennej wysokości podatku przy respektowaniu zdolności płatniczej podatnika*²².

Inni autorzy opowiadający się za progresją przyznali, że progresywny podatek dochodowy jest sam w sobie niesprawiedliwy, ale niesprawiedliwość ta ma kompensować jeszcze większą niesprawiedliwość proporcjonalnego podatku od konsumpcji, który zbyt silnie obciąża podatników, zwłaszcza najuboższych i obarczonych rodziną. Pojawienie się zatem myśli, że progresja sama w sobie może nie być sprawiedliwa, rodzi konieczność wskazania dla niej uzasadnień.

Analiza zasady sprawiedliwości opodatkowania wymaga również zwrócenia uwagi na problem związany z prawidłowym rozłożeniem ciężaru opodatkowania między podatników osiągających dochody w różnej wysokości. W tym kontekście pojawia się zagadnienie m.in. zasada ekwiwalencji oraz zasada zdolności płatniczej podatników. Zasada ekwiwalencji wskazuje, aby każdy podatnik obciążony został proporcjonalnie do korzyści, jakie osiąga z działalności władzy publicznej. Zasada zdolności płatniczej nakazuje natomiast, aby podstawą obciążenia podatników była ich indywidualna zdolność do płacenia podatków. O ile zatem zasada odmiennej wysokości podatku dla osób o różnych dochodach znajduje zwolenników, o tyle problemem staje się akceptacja różnej wysokości stawek podatkowych dla osób o różnych dochodach w myśl teorii różnej zdolności płatniczej. Można zatem pozwolić sobie na twierdzenie, że skoro ludzie są równi i każdy ma takie same prawa polityczne, dlaczego obciążenia fiskalne jednych są wyższe od innych? Podatnicy płacąc podatki w różnej wysokości mają przecież takie same prawa. Jednak w kwestiach podatkowych, ta jedna z naczelných zasad demokracji nie jest zachowana. Progresja podatkowa tworzy zatem asymetrię praw i obowiązków. Nie jest bowiem regułą, że osoby płacące najwyższe podatki uzyskują od państwa największe korzyści. W wielu przypadkach zależność ta jest proporcjonalna odwrotnie. Jak uważa T. Sommer, konsekwentne stosowanie zasady ekwiwalentności prowadzić powinno to tego, że najwięcej płaciliby najbiedniejsi. Oni bowiem najbardziej potrzebują państwa jego opieki, gdyż nie są w stanie zapewnić sobie ochrony opłacanej indywidualnie²³.

A. Gomułowicz, twierdzi natomiast, że opodatkowanie według zasady ekwiwalentności sprawia, że: *państwo traktowane jest jako podmiot działający w intere-*

²² A. Gomułowicz, J. Małecki, *Podatki i prawo podatkowe*, Poznań 1998, s. 88.

²³ T. Sommer, *Czy da się usprawiedliwić podatki? Czyli sposoby usprawiedliwiania podatków w świetle ideologii praw człowieka*, Warszawa: 2S Media, 2006, s. 107.

sie tych, którzy płacą podatki²⁴. Zdaniem autora zasada ekwiwalencji podatkowej prowadzi do ograniczenia powszechności opodatkowania, gdyż: *Podatek płaci bowiem tylko ten, kto żąda ze strony państwa wzajemnych, bezpośrednich korzyści*²⁵. Twierdzenie to nie znajduje jednak uzasadnienia, gdyż zasada ekwiwalentności nie wprowadza dobrowolności świadczenia. Ciężar podatków ponoszony jest przez wszystkich. A. Gomułowicz utrzymuje również, że: *istnieje bezpośredni związek przyczynowo-skutkowy między rozmiarami obowiązku podatkowego a rozmiarami świadczeń wzajemnych państwa*²⁶. Trudno jednak zgodzić się z tym twierdzeniem, gdyż państwo wykonuje swoje podstawowe funkcje dla wszystkich obywateli bez względu na płacone przez nich podatki, a dobra publiczne dostępne są w takim samym stopniu dla wszystkich obywateli, bez względu na wysokość płaconych przez nich podatków. Wskazać tu można również twierdzenie I. Mirka, który pisze, że: *podatki służą ogólnemu finansowaniu zadań publicznych i nie można traktować ich w kategoriach świadczenia wzajemnego, odpłatności za jakieś szczególne świadczenie ze strony uprawnionego podmiotu publicznoprawnego*²⁷.

Właściwym wydaje się tu zatem powołanie P.M. Gaudameta i J. Moliniera, którzy zaznaczają, że: *Doktryny podatku – ceny nie da się wykorzystać w teorii podatku, gdyż po pierwsze, nie umożliwiała ona wymierzenia podatku od każdego podatnika, ponieważ nie da się zmierzyć wartości usług dostarczonych przez państwo każdemu obywatelowi. Po drugie, liczne usługi nie mają wartości dającej się mierzyć w pieniądzu, wobec tego nie można uważać podatku za ich cenę*²⁸.

Zasada ekwiwalencji powinna być wobec powyższego rozpatrywana w aspekcie ogólnym, w ramach relacji między państwem a ogółem podatników. Istnienie związku między podatkami płaconymi przez ogół podatników a świadczeniami państwa na ich rzecz nie powinno bowiem budzić żadnych wątpliwości. Jedną z podstawowych funkcji jaką pełnią podatki jest przecież funkcja redystrybucyjna.

Przeciwieństwem teorii ekwiwalencji jest teoria zdolności płatniczej – drugi filar, na którym opiera się progresja podatkowa. A. Gomułowicz twierdzi, że zasada zdolności płatniczej należała do jednego z kanonów myślenia o racjonalnych podatkach i systemie podatkowym i dopiero *w pewnym okresie, jako konkurent tej zasady pojawił się w doktrynie postulat korzyści i ekwiwalencji świadczenia podatkowego*²⁹.

Koncepcja zdolności płatniczej nawiązuje do arystotelesowskiej idei postrzegania państwa jako dobra nadrzędnego, którego zadaniem jest urzeczywistnić dobro publiczne, zgodnie z finansowymi możliwościami³⁰. Takie ujęcie nakazuje

²⁴ A. Gomułowicz, *Zasada sprawiedliwości podatkowej*, Warszawa 2001, s. 48–49.

²⁵ *Ibidem*, s. 64

²⁶ *Ibidem*, s. 67

²⁷ I. Mirek, *Daniny publiczne w prawie niemieckim*, Warszawa 1999, s. 201.

²⁸ P.M. Gaudamet, J. Molinier, *Finanse publiczne...*, *op. cit.*, s. 431.

²⁹ A. Gomułowicz, J. Małecki, *Podatki i prawo...*, *op. cit.*, s. 80.

³⁰ *Ibidem*, s. 80.

traktować dochody podatkowe jako takie, które służyć mają prowadzeniu działalności w interesie ogółu obywateli, gdyż państwo nie może działać wyłącznie w interesie określonej grupy społecznej. Zgodnie z teorią zdolności płatniczej, korzyści uzyskiwane przez podatnika nie mogą mieć wpływu na wysokość jego zobowiązania podatkowego. Jak bowiem piszą A. Gomułowicz i J. Małecki: *Podatnik nie płaci za indywidualnie otrzymane świadczenia, ale za te zadania państwa, które zapewniają normalny bieg życia społecznego zarówno podatnikom, jak i niepodatnikom*³¹. Jeśli obywatele korzystają z usług państwa, powinni obciążenia dzielić między siebie tak, aby każdy je ponosił według swoich możliwości, a nie uzyskiwanych korzyści. W tym względzie decydującym czynnikiem powinna być zdolność jednostki do poniesienia ciężaru finansowego utrzymania państwa.

Urzeczywistnienie zasady zdolności płatniczej wiąże się zatem z progresją podatkową, jednak kwestią sporną jest stopień progresji. Tym samym A. Gomułowicz wymienia rozwiązania systemowe, które powinny być przyjęte przez ustawodawstwo podatkowe, w celu stworzenia gwarancji przestrzegania wymiaru podatków zgodnie z zasadą zdolności płatniczej.

Wskazuje zatem, że właściwym i uzasadnionym jest podatkowe obciążenie tylko takich zdarzeń i przedmiotów, które obiektywnie mogą świadczyć o zdolności płatniczej podatnika. Ta ogólnie sformułowana przesłanka, odnosząca się do przedmiotu opodatkowania spełniona jest przez podatki bezpośrednie, gdyż dochód służyć może jako wskaźnik ekonomicznej zdolności płatniczej. Problematyczne jest natomiast, zdaniem autora, określenie zdolności płatniczej przy podatkach od dochodu wydatkowanego. A. Gomułowicz wskazuje dalej, że przedmiot opodatkowania zgodny być powinien z pozostałymi elementami systemu podatkowego, tak aby zarówno w sensie ekonomicznym, jak i prawnym nie zachodziła dysharmonia. Autor zaznacza dodatkowo, że stawka progresywna zapewniać ma wydajność podatków, a zatem powinna być tak ukształtowana, aby spełniała zasadę ochrony źródeł przychodu przy jednoczesnym respektowaniu zakazu opodatkowania o charakterze konfiskacyjnym. System podatkowy musi dodatkowo wskazywać kryteria, dzięki którym zaistnieje możliwość różnicowania ciężaru podatkowego³².

Praktyczne zastosowanie zasady zdolności płatniczej wymaga dostosowania wysokości obciążeń podatkowych do indywidualnie określonej zdolności poniesienia ciężaru podatku. Ofiara ponoszona przez każdego podatnika powinna być proporcjonalna do jego możliwości. Podobnie, jak ma to miejsce w przypadku zasady korzyści, nie ma tu możliwości bezpośredniego uzależnienia wysokości podatku, wyrażonego w jednostkach pieniężnych do zdolności płatniczej, opierającej się na niemierzalnych, zindywidualizowanych cechach charakteryzujących sytuację społeczno-ekonomiczną podatnika. Stąd przyjęta jest teza, że osoby

³¹ *Ibidem*, s. 49.

³² *Ibidem*, s. 81.

o wyższych dochodach mogą zostać obciążone wyższym podatkiem, ponieważ uszczuplony dochód zostałby przeznaczony na przynoszące mniejszą użyteczność dobra prywatne. W przypadku osób o niższych dochodach, podatek pobierany w skali proporcjonalnej ogranicza konsumpcję dóbr przynoszących odpowiednio większą użyteczność i podatnik ponosi w konsekwencji wyższe obciążenia, a to ze względu na mniejszą zdolność płatniczą. Jeżeli zatem każda dodatkowa jednostka dochodu przynosi coraz mniejszy przyrost użyteczności, to uzasadnione jest stosowanie progresywnych podatków dochodowych.

Współcześnie, progresywny podatek dochodowy obowiązuje w większości państw. Fakt obowiązywania w wielu państwach progresji podatkowej nie stanowi jednak argumentu za jej zachowaniem. Koniecznym staje się rozważenie jego wad i zalet w stosunku do innych form opodatkowania dochodów. Jest to bowiem warunek konieczny jeśli chcemy odnieść się do jego przydatności dla finansów publicznych i gospodarki.

Argumenty przemawiające przeciwko progresji podatkowej dzielone są na takie, które odnoszą się do samej progresji, oraz takie, które odnoszą się do funkcjonowania progresywnych podatków dochodowych. Przeciwnicy progresywnego opodatkowania podnoszą tezę, że progresja szkodzi biedniejszym, którym zasadniczo powinna pomagać, a to głównie poprzez ograniczenie możliwości zarobkowania. Ogranicza tym samym kapitalizację oraz konsumpcję. Jak pisał A. Krzyżanowski, znaczna progresja *doprowadza do wyników sprzecznych z jej celem. Zwiększa upadek gospodarczy ku szkodzie wielkiego zastępu ludzi biedniejszych. Miałaby rację bytu chyba tylko jako kara nałożona na bogatych (...)*³³.

Prezentowany jest również pogląd, że podatek progresywny, nie jest sprawiedliwy, efektywny, nie jest również prosty i zrozumiały. Sprzyja oszustwom oraz uchylaniu się od podatku. Gospodarka ponosi ogromne straty spowodowane lokowaniem towarów i usług w inwestycje czynione na potrzeby systemu podatkowego, a nie gospodarcze³⁴.

Podatek oparty na progresji z licznymi ulgami w jego konstrukcji jest skomplikowany. Dla ich stosowania wymaga to bowiem zatrudniania wysoko opłacanych specjalistów. Co więcej, złożone podatki są zachętą dla podatników do szukania dla siebie rozwiązań oszczędnościowych, kosztem innych podatników. Zmniejszają również zaufanie do władz rządzących, zachęcając tym samym do zrywania współpracy z systemem podatkowym, co prowadzi do unikania płacenia od podatków.

Podatek progresywny cechuje również cecha niezrozumiałości. Wynika to między innymi z tego, że szereg przepisów napisanych jest w taki sposób, że nie tylko „zwykli podatnicy”, ale również specjaliści nie potrafią ich zrozumieć. Wskazuje na to sam fakt, że jeden przepis może być interpretowany na kilka

³³ A. Krzyżanowski, *Nauka skarbowości*, Poznań 1923, s. 195.

³⁴ R.E. Hall, A. Rabushka, *Podatek liniowy*, Warszawa 1998, s. 14.

różnych sposobów, w różnych izbach skarbowych wydawane są różne decyzje w identycznych stanach faktycznych, Naczelny Sąd Administracyjny kreuje sprzeczne ze sobą wyroki, a nawet Ministerstwo Finansów zmienia zdanie na temat interpretacji jakie zostały wydane.

Progresywny podatek dochodowy jest również bardzo kosztowny, a przez to nieefektywny i niewydajny. Jego założeniem jest spełnienie kilku funkcji, z których de facto żadna nie jest w pełni realizowana. Ulgi podatkowe, stanowią ten element konstrukcji, który nie wywołuje pożądanych zachowań po stronie podatników. Progresja podatkowa stanowi zatem rodzaj iluzji, ponieważ bogatsi korzystają z preferencji podatkowych, płacąc mniejszy procent swojego dochodu od biedniejszych.

Progresywne podatki dochodowe zniechęcają do podejmowania pracy i zakłócają proces specjalizacji zawodowej i podziału pracy. Podatek dochodowy przy wysokiej progresji hamuje przedsiębiorczość, ze względu na to że coraz wyższy dochód będący wynikiem wydajniejszej pracy jest coraz wyżej opodatkowany. Progresja podatkowa sprzyja również rozwojowi szarej strefy, ponieważ wraz ze wzrostem stawki podatkowej rośnie również pokusa uchylania się od wykazywania dochodu do opodatkowania. Wiąże się to również z faktem, że wysokość progów podatkowych kalkulowana jest na podstawie kryteriów społecznych, a nie gospodarczych, co przy zróżnicowaniu stawek oznacza dyskomfort określonej grupy podatników, określanej mianem klasy średniej. Przez wysokie opodatkowanie ma ona również uniemożliwioną możliwość akumulacji kapitału, czego skutkiem jest właśnie wepchnięcie jej do wspomnianej szarej strefy. Można zatem przypuszczać, że gdyby większa część ich dochodów pozostawiono w najniższym przedziale podatkowym, wówczas znaczne kwoty zamiast odpływać w szarą strefę, zostałyby objęte niższą stawką podatkową, ale z punktu widzenia dochodów budżetu Skarbu Państwa gwarantowałyby określone wpływy, choć na niższym poziomie.

Podatek progresywny utrudnia również inwestycje prywatne, ponieważ odbiera podatnikom tę część dochodu, która mogłaby zostać przeznaczona na inwestycje, pozostawiając w rękach podatników tylko środki wystarczające na konsumpcję.

Większość decydentów może opowiadać się za wysoką progresją podatkową, dopóki nie zda sobie sprawy, że podatki są przerzucane i progresywnie opodatkowana mniejszość przerzuci znaczną część tego obciążenia na gorzej usytuowaną większość. W zasadzie wszystkie podatki są przerzucane, nie tylko podatki pośrednie. Konsument płaci de facto nie tylko cło i podatki najbardziej wpływające na cenę, a zatem podatek VAT i akcyzę. Podatek dochodowy, którym obciążony jest sprzedawca i jego pracownicy również jest do tej grupy zaliczany. Najpowszechniejszą reakcją podatników na zwiększone stawki podatkowe jest bowiem zawsze próba zwiększenia własnej marży, w przypadku osób prowadzących działalność gospodarczą.

W państwach demokratycznych, często do władzy dochodzą politycy, którzy przekonują biedniejszą część społeczeństwa o konieczności opodatkowania

bogatszej mniejszości. Mając jednak na uwadze fakt, że podatki są przerzucane, głosowanie biedniejszych podatników za wyższym opodatkowaniem bogatszych jest równoznaczne z opodatkowaniem samych siebie. Z uwagi na wspomnianą przerzucalność podatków, najważniejszą sprawą dla oceny systemu podatkowego jest ustalenie globalnej kwoty podatku, jaką należy osiągnąć. Jeżeli bowiem wprowadzony zostanie dodatkowy podatek od określonej grupy podatników i uzyskaną w ten sposób kwotę przeznaczy się na dotację dla innej grupy podatników, to o tę samą kwotę zwiększy się cena towarów lub usług dostarczanych przez pierwszą grupę podatników. W efekcie końcowym wszyscy konsumenci jako pewna całość zapłacą za wszystko tyle samo.

Progresywne opodatkowanie przyczyniać się może do osiągnięcia szeregu pożądaných ekonomicznie, politycznie, czy społecznie celów. Wybór między opodatkowaniem proporcjonalnym a progresywnym dokonywany jest również z perspektywy realizacji zasady sprawiedliwości podatkowej. Rozpoznanie czynników determinujących w ostatecznym rozrachunku stopień progresywności określa rzeczywisty wpływ podatku na zróżnicowanie dochodów w społeczeństwie.

Podstawowymi czynnikami, które charakteryzują się daleko idącym zróżnicowaniem w systemach podatkowych rozwiniętych gospodarczo krajów, określającymi budowę skali podatkowej są rozpiętość progów podatkowych, liczba przedziałów między marginalnymi progami, oraz kwota minimum wolnego od opodatkowania. Najważniejszymi ekonomicznymi determinantami progresywności skal podatkowych są natomiast zróżnicowanie dochodów przed opodatkowaniem, struktura i rozkład dochodów według przedziałów podatkowych, nominalne zmiany dochodów przed opodatkowaniem, a także stopień wykorzystania preferencji podatkowych przez podatników o niskich i wysokich dochodach.

Czynniki techniczne determinują określone przez władze fiskalne zasady obciążenia dochodów osobistych, natomiast czynniki ekonomiczne wypełniają zakres określany w ustawach podatkowych regulacje dotyczące progresywnej skali podatkowej. Dokładne rozpoznanie obu grup czynników jest konieczne dla pełnej oceny rzeczywistego, a nie tylko dekretowanego przez władze fiskalne stopnia progresywności skali podatkowej w podatku dochodowym od osób fizycznych.

Omawiając koncepcje sprawiedliwości podatkowej nie sposób pominąć tej jej formy, która oparta jest na podejściu proporcjonalnym, określanym mianem sprawiedliwości dystrybucyjnej. Podatkiem sprawiedliwym jest w myśl tego podejścia podatek liniowy. W ujęciu klasycznym podatek liniowy wiąże się z opodatkowaniem proporcjonalnym³⁵. Współcześnie proponowany podatek liniowy nie jest jednak wyrazem idei opodatkowania proporcjonalnego. Wprawdzie przewiduje on jedną stawkę podatku, jednocześnie jednak zakłada występowanie kwoty wolnej od opodatkowania, której znaczenie – wraz ze wzrostem dochodu maleje.

³⁵ B. Brzeziński, *Podatek zwany liniowym*, „Przegląd podatkowy” 1998, nr 9, s. 1.

Podatek liniowy

Postulat zastąpienia podatku progresywnego podatkiem liniowym po raz pierwszy wysunął M. Friedman, który zaproponował na początku lat 60. XX wieku jednolitą stawkę podatkową w wysokości 23,5%³⁶. Według twórcy koncepcji: *Niska, jednolita stopa – powiedzmy 20-procentowa – na dochody wyższe od progu zwolnień, który wynika z metryki podatkowej i bez żadnych potrąceń od bazowej kwoty opodatkowania, poza wydatkami ściśle zawodowymi, dałaby więcej przychodów, aniżeli obecna, ociążała struktura podatkowa. Lepiej też powodziłoby się podatnikom, ponieważ zaoszczędziłoby im to kosztów ukrywania dochodów przed opodatkowaniem. Lepiej też wyszłaby na tym gospodarka, ponieważ względy podatkowe odgrywałyby mniejszą rolę w alokacji zasobów. Stratni byłiby jedynie prawnicy, rachmistrze, urzędnicy publiczni i członkowie legislatur, którzy mogliby się zająć czymś bardziej produktywnym aniżeli wypełnianiem formularzy podatkowych oraz wykrywaniem i likwidowaniem luk w istniejącym prawodawstwie*³⁷.

Należy przy tym pamiętać, że mając na myśli obniżenie podatków, M. Friedman pamiętał o dostosowaniu rozwiązań podatkowych do zdolności płatniczej najuboższej części społeczeństwa. Z tych przesłanek wywodzi się koncepcja negatywnego podatku dochodowego, którą za M. Friedmanem można scharakteryzować następująco: *Kiedy dochód przekraczałby wartość progową, płaciłoby się podatek, którego rozmiary zależałyby od stóp podatkowych nakładanych na różne wielkości dochodu. Kiedy zaś dochód byłby mniejszy od wartości progowej, otrzymywałoby się dotację, której wielkość zależałaby od stóp dotacji przypisanych różnym wielkościom niewykorzystanych stóp progowych*³⁸.

Na polskim gruncie podatek liniowy spopularyzowany został przez koncepcje amerykańskich ekonomistów. Byli to twórcy najbardziej znanej koncepcji podatku liniowego, amerykańscy profesorowie – R.E. Hall i A. Rabushka³⁹. Autorzy badali etymologię i znaczenie słowa „sprawiedliwy” i na tej podstawie uważali, że nie można nazwać niesprawiedliwym liniowego systemu opodatkowania. Uważali wręcz, że znaczenia słów: *równy, uczciwy, jednakowy, niestronniczy* lepiej charakteryzują podatek liniowy, niż system wielostopniowy⁴⁰. W 1981 r. autorzy opracowali koncepcję jednolitego podatku od osób fizycznych i prawnych w wysokości 19% w celu stymulowania rozwoju gospodarczego i uproszczenia systemu podatkowego. podobnie jak M. Friedman, nie zapomnieli przy tym o socjalnych aspektach opodatkowania, proponując przy tym nieopodatkowaną kwotę w wysokości 25 000 USD na czteroosobową rodzinę⁴¹.

³⁶ M. Friedman, *Capitalism and Freedom*, Chicago: University of Chicago Press, 1962, s. 115.

³⁷ M. Friedman, *Wolny Wybór*, Sosnowiec: Panta, 1994, s. 296.

³⁸ M. Friedman, *Capitalism and Freedom*, op. cit., s. 116.

³⁹ R.E. Hall, A. Rabushka, *Podatek liniowy...*, op. cit., s. 76–78.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 42–43.

⁴¹ *Ibidem*, s. 10.

Sama interpretacja pojęcia podatek liniowy dokonywana być może w różny sposób. Według definicji klasycznej, podatek liniowy to podatek bezpośredni o jednej stawce, identycznej dla osób fizycznych i prawnych. Niektórzy autorzy tą definicją obejmują również podatek od wartości dodanej. Zazwyczaj przyjmowane jest, że podatek liniowy dotyczy dochodów ze wszystkich źródeł, wobec czego w jego konstrukcji nie jest przewidywany system ulg, zwolnień oraz odliczeń podatkowych. Sprawia to, że opodatkowaniu podlega cały realny dochód, co pozwala ustanowić podatek liniowy na stosunkowo niskim poziomie. W praktyce mówi się, że w danym państwie funkcjonuje podatek liniowy, gdy podatek dochodowy od osób fizycznych ma jedną stawkę podatkową.

Inspiracją dla koncepcji opodatkowania dochodów według jednolitej stawki, zaproponowaną przez R.E. Halla i A. Rabushkę był system podatkowy Hongkongu. Swoją koncepcję twórcy przedstawili opinii publicznej w artykule opublikowanym w 1981 r. na łamach „The Wall Street Journal” oraz książce „Low Tax, Simple Tax, Flat Tax” wydanej w 1983 r., w której zaprezentowany został plan podatku liniowego oraz mechanizm i efekty jego funkcjonowania. W tym miejscu podkreślenia również wymaga fakt, że ówczesny system podatkowy Stanów Zjednoczonych cechował wysoki poziom stawek opodatkowania, duży stopień skomplikowania rozliczeń podatkowych oraz rozrost systemu ulg podatkowych, z których możliwość korzystania przysługiwała głównie najbardziej zamożnym obywatelom.

R. Hall i A. Rabushka zaproponowali oddzielne opodatkowanie dochodów z wynagrodzeń z pracy najemnej oraz świadczeń społecznych i działalności gospodarczej, bez względu na to w jakiej formie była prowadzona. Zdaniem autorów połączenie podatku korporacyjnego, który płacony był od dochodu przedsiębiorstw i osobistego opodatkowania dywidend posiada w sobie cechy konfiskaty⁴². Zakładali oni likwidację podwójnego opodatkowania poprzez zniesienie obciążeń na dywidendę oraz zyski kapitałowe – wszystkie dochody były opodatkowane tylko raz. Wprowadzenie jednolitej stawki podatkowej miało być połączone z likwidacją wszystkich ulg i odliczeń, dzięki czemu system podatkowy byłby znacznie uproszczony, a możliwość legalnego uchylania się od podatku zablokowana. Celem było stworzenie prostego i sprawiedliwego systemu opodatkowania dochodów, a także zapewnienie ochrony podatników o niższych dochodach. Wobec powyższego R. Hall i A. Rabushka przyjęli w swojej koncepcji kwotę wolną od podatku, której wielkość ulegałaby zwiększeniu wraz ze wzrostem liczby osób znajdujących się na utrzymaniu podatnika.

Według propozycji R. Halla i A. Rabushki wszystkie dochody miały być objęte jednolitą 19% stawką podatkową. Wprowadzenie opodatkowania dochodu w oparciu o jednolitą stawkę miało zredukować stopień skomplikowania systemu podatkowego, zmniejszyć obciążenia z tytułu podatków dochodowych, a także

⁴² *Ibidem*, s. 115.

wysokość poboru podatku. Zdaniem autorów koncepcji, podatek liniowy spowodowałby: *wzrost gospodarki Stanów Zjednoczonych przez znaczne zwiększenie bodźców do pracy, oszczędzania, inwestowania, podejmowania przedsięwzięcia ryzyka*⁴³. Reforma podatkowa dla budżetu federalnego miała być neutralna, ponieważ mniejsze wpływy z tytułu obniżenia stawek podatkowych zostałyby zrównoważone między innymi poprzez poprawę ściągłości podatków oraz zmniejszenie rozmiarów szarej strefy. Przy niskiej i jednolitej stawce podatnicy mają teoretycznie mniej powodów, aby ukrywać swoje prawdziwe dochody.

Książka R. Halla i A. Rabushki stała się inspiracją do podjęcia prac w Kongresie nad ideą podatku liniowego. Narodowa Komisja do spraw Wzrostu Gospodarczego i Reformy Podatkowej, po przeanalizowaniu systemu podatkowego, który funkcjonował w Stanach Zjednoczonych zaleciła przyjąć pojedynczą stawkę podatkową, ze zwolnieniem dla dochodów najniższych, obniżyć ciężary podatkowe spoczywające na rodzinach pracujących oraz zlikwidować te, które spoczywają na osobach niezdolnych do płacenia. Również członkowie Połączonego Komitetu Ekonomicznego Senatu oraz Izby Reprezentantów USA uznali, że podatek liniowy najlepiej odpowiada przyjętym przez nich założeniom systemu podatkowego. Komitet podnosił, że podatek ten uwalni oszczędności i inwestowanie od problemu podwójnego opodatkowania, wyeliminuje opodatkowanie zysków kapitałowych, doprowadzi do likwidacji podatku od spadków i darowizn, który stanowi podwójne opodatkowanie i niesprawiedliwy transfer dochodu z rodziny na rzecz rządu. Ponadto wskazywano, że niska stawka podatkowa pozwoli na zatrzymanie więcej zarobionych pieniędzy oraz zakończy oddziaływanie rządu na ludzkie zachowanie za pomocą przepisów podatkowych. Prosty podatek liniowy przyspieszy inwestycje oraz zwiększy produktywność dzięki szybkiemu uwolnieniu kapitału, jaki jest niezbędny dla rozwoju firm.

Zwolennikiem uproszczenia oraz obniżenia podatków jest Kornai, który stwierdza, że: *System podatkowy nie powinien zawierać żadnych przeciwbodźców do zwiększania efektywności ekonomicznej i wzrostu inwestycji. Nie powinien nakładać podatku progresywnego na tych, którzy gotowi są poświęcić część swego wolnego czasu na dodatkową pracę, nie powinien też ich zmuszać do ukrywania tych zajęć, czyli do okłamywania państwa*⁴⁴.

Argument podobnej treści, które przemawiają za wprowadzeniem podatku liniowego przedstawili również inni autorzy. Pośród korzyści, jakie związane są z jednolitą stawką wymieniane są następujące:

- a. uproszczenie poboru podatku, który może być egzekwowany u źródła, czyli już w momencie powstania dochodu, dzięki czemu system fiskalny jest tańszy. Jedna stawka podatkowa dla wszystkich oznacza, że dużo łatwiejsze staje się również wyliczenie dochodu,

⁴³ *Ibidem*, s. 53.

⁴⁴ J. Kornai, *Droga do wolności gospodarczej*, Warszawa: Fundacja Polska Praca, 1991, s. 81–82.

- b. przewidywalność systemu podatkowego zarówno z punktu widzenia podatnika, jak również organów systemu poboru, obie strony mogą bowiem zaplanować z wysoką dokładnością wielkość płaconego i otrzymanego podatku,
- c. umożliwienie rozszerzenia tzw. bazy podatkowej, tj. dochodów ujawnianych wobec fiskusa,
- d. zwiększenie skłonności do oszczędzania, a tym samym możliwości inwestowania i utrzymania długotrwałego wzrostu gospodarczego.

Podatek liniowy ma również wielu przeciwników i budzi tym samym liczne kontrowersje. Istota dyskusji sprowadza się do granicy wyboru między proporcjonalnością a progresją podatkową. Idea wprowadzenia podatku liniowego jest długoletnia. Początkowo proporcjonalność postrzegana była jako sprawiedliwy sposób określania wysokości podatku, ponieważ przy obowiązywaniu stawek proporcjonalnych każdy płaci według tej samej stawki, proporcjonalnie do swoich dochodów. Osoby mające wyższe dochody płacą więcej. Po pewnym czasie pojawił się jednak pogląd, że w opodatkowaniu dochodów uwzględniona być musi zdolność podatkowa podatników. Według tej koncepcji bardziej sprawiedliwe jest niższe opodatkowanie części dochodów, które służy zaspokojeniu podstawowych potrzeb podatnika, a z uwagi na coraz mniejszą użyteczność następnych części dochodu – nakładanie na nie coraz wyższej stopy podatkowej⁴⁵. Takie rozumienie prowadzi do progresywnego opodatkowania dochodów. Upraszczając zatem, kontrowersje wokół podatku liniowego można sprowadzić do odpowiedzi na dwa pytania: co jest sprawiedliwe w podatkach oraz jaka jest rola podatków w polityce społeczno gospodarczej państwa⁴⁶. Odpowiedź prowadzi często do próby pogodzenia dwóch sprzecznych ze sobą celów, tj. realizacji celu rozwojowego za pomocą podatku regresywnego lub proporcjonalnego oraz celu redystrybucyjnego za pomocą podatku progresywnego⁴⁷.

Na gruncie podatku liniowego pojawia się dyskusyjna kwestia związana z jego wpływem na wysokość dochodów budżetowych. Twórcy omawianej koncepcji zakładają, że podatek liniowy nie spowoduje zmniejszenia dochodów budżetowych z tytułu tego podatku. Istnieje zatem podejrzenie, że może nastąpić przesunięcie ciężaru podatkowego w kierunku grup o średnim dochodzie oraz poniżej średniego⁴⁸. Jest przy tym podnoszony argument depersonalizacji podatku dochodowego od osób fizycznych, w rezultacie przekształcenia go w podatek o skali liniowej i pominięcia okoliczności związanych z sytuacją osobistą podatnika⁴⁹.

⁴⁵ M. Bouvier, *Wprowadzenie do prawa podatkowego i teoria podatku*, Warszawa 2000, s. 38.

⁴⁶ G. Kula, *Podatek liniowy w praktyce*, „Gospodarka Narodowa” 2005, 11–12, s. 31–48.

⁴⁷ F. Grądalski, *System podatkowy w świetle teorii optymalnego opodatkowania*, Warszawa: Szkoła Główna Handlowa, Oficyna Wydawnicza, 2006.

⁴⁸ S. Owsiak, *Finanse publiczne. Teoria i praktyka*, wyd. 2, Warszawa: Wydawnictwo Naukowe PWN, 2004, s. 398.

⁴⁹ B. Brzeziński, *Podatek zwany liniowym*, „Przegląd podatkowy” 1998, nr 11, s. 8.

B. Brzeziński⁵⁰, analizując koncepcję podatku liniowego wskazywał na brak naukowej analizy różnorodnych aspektów istnienia systemu podatkowego w odniesieniu do Polski. W szczególności nie można oceniać tego, czy podatek liniowy będzie respektował zasadę sprawiedliwości podatkowej. Autor ten sceptycznie odnosi się do możliwości wprowadzenia podatku liniowego w Polsce ze względu na ryzyko przyjęcia tego rozwiązania.

Niekiedy zwraca się uwagę na fakt, że w warunkach kryzysu odżywają tendencje egalitarystyczne. Przestaje być istotne, jaki jest wkład danej jednostki w powiększenie produkcji, jakie ma ona prawo do tego podziału. Ważne jest tylko to, aby każdy otrzymał po „równo”. Kwestia nadmierności dochodów rozumiana jest w dużej mierze raczej intuicyjnie, często emocjonalnie. Brak jest przy tym dokładnego sprecyzowania punktu odniesienia „nadmierny”, czyli od czego nadmierny. Można mieć na myśli sytuację współobywateli, wkład pracy, czy też efekty społeczne i zaspokojenie potrzeb społecznych⁵¹.

Na aspekt podejmowania decyzji politycznych zwraca uwagę A. Gomułowicz⁵². Zdaniem autora polityk po pewnym czasie sprawowania władzy porzuca zasady podatkowe i zaczyna prowadzić politykę podatkową taką, jaką życzy sobie elektorat. Demokratyczna większość domagać się będzie takiej polityki podatkowej, która jest zgodna z wolą większości, zgodna z jej poczuciem sprawiedliwości. Pogląd ten należy uzupełnić stwierdzeniem, że być może polityk porzuca zasady podatkowe, ale nie jest pewne, że będzie postępował zgodnie z wolą większości społeczeństwa.

Dyskusja nad podatkiem liniowym charakteryzuje się zwykle zabarwieniem emocjonalnym występującym zarówno po stronie jego przeciwników, jak też zwolenników. Pozwala to zatem na sporządzenie zestawienia argumentów „za” obok których są kontrargumenty. Zestawienie takie znajduje się w tabeli 1.

Przytoczone wyżej opinie zwolenników i przeciwników podatku liniowego świadczą o tym, że dyskusja nie koncentruje się na analizie i ocenie technik opodatkowania, lecz dotyczy spraw fundamentalnych, głównie roli państwa w gospodarce oraz zakresu wykorzystywania redystrybucyjnej funkcji podatków.

Propozycja wprowadzenia podatku liniowego jest często wprowadzana jednocześnie z postulatem zmniejszania stopnia fiskalizacji gospodarki i ograniczania wydatków publicznych. Doświadczenia wielu krajów wskazują, że jest to proces trudny do przeprowadzenia w krótkim czasie. Ponadto nie zawsze znajduje swoje uzasadnienia ekonomiczne i społeczne. Poza tym nawoływania do państwa „taniego” nie zawsze może przynieść zamierzone rezultaty. Powołać w tym miejscu można myśl J. Żyżyńskiego: „Tani towar to zły towar. Tanie państwo to złe państwo”⁵³.

⁵⁰ *Ibidem*, s. 9.

⁵¹ A. Majchrzycka-Guzowska, *Podatki w gospodarce narodowej*, Warszawa: PWN, 1990, s. 26.

⁵² A. Gomułowicz, *Polityka a podatki*, „Przegląd Podatkowy” 1998, nr 7 (87), s. 34.

⁵³ J. Żyżyński, *Progresja podatkowa jako instrument adaptacyjny obciążeń podatkowych do nierówności dochodowych i jej stymulacyjne funkcje, referat na konferencji: Wzrost gospodarczy a bezrobocie i nierówność w podziale dochodu*, Warszawa: SGH, 2006.

Tabela 1. Argumenty przemawiające za i przeciw opodatkowaniu liniowemu

Zwolennicy	Przeciwnicy
Obniżenie podatków prowadzi do wzrostu oszczędności i inwestycji, co z kolei przyspieszy wzrost gospodarczy, a przez to umożliwi zatrudnienie i tworzenie nowych miejsc pracy.	Dochody uzyskane dzięki obniżeniu podatków nie muszą automatycznie przekształcić się w oszczędności i inwestycje. Wśród podatników o najwyższych dochodach znajdują się nie tylko przedsiębiorcy, ale także przedstawiciele wolnych zawodów, wybitni naukowcy, menadżerowie, parlamentarzyści, których dodatkowe dochody (uzyskane właśnie dzięki obniżeniu podatków) nie muszą przekształcić się w oszczędności, ale mogą być przeznaczone na wzrost luksusowej konsumpcji.
Wysoka progresja podatkowa osłabia motywację do pracy i prowadzi do spadku aktywności gospodarczej.	Może się zdarzyć, że progresja podatkowa zamiast zniechęcać do pracy może skłaniać podatników do większego wysiłku, a zatem działa motywacyjnie. Zwrócił na to uwagę D. Hume, twierdząc, że <i>podatek od dochodu, zubożając podatni, skłania go, aby pracował więcej dla utrzymania poziomu życia, uszczuplonego przez podatek</i> ^a .
Podatek liniowy prowadzi do uproszczenia systemu podatkowego i zwiększenia zaufania obywateli do prawa poprzez usuwanie źródeł manipulacji i nadużyć.	Skomplikowanie i zawilość systemu podatkowego wynikają nie tylko z progresji podatkowej i ulg podatkowych. W największym stopniu system podatkowy komplikuje określenie podstawy opodatkowania, a głównie niejednoznaczne określanie kosztów uzyskania przychodów i wyłączenia dochodów niepodlegających opodatkowaniu. Z tego m.in. powodu A. Rabushka nie umieścił Litwy na swojej liście krajów, które wprowadziły podatek liniowy ^b .
Podatek liniowy bez kwoty wolnej od podatku i ulg podatkowych upraszcza system podatkowy i czyni go przejrzystym, a „ <i>zeznanie podatkowe może mieć format pocztówki</i> ” ^c .	Prostota podatku liniowego nie wynika z jednolitej stawki, ale z wyeliminowania ulg i zwolnień podatkowych. Równocześnie jednak ulgi i zwolnienia podatkowe umożliwiają realizację ważnych celów społecznych i gospodarczych oraz dokonywanie redystrybucji dochodów.
Podatek liniowy jest sprawiedliwy ponieważ każdy podatnik płaci proporcjonalnie do swoich dochodów: „Jeżeli dochód ten zwiększa się dwukrotnie, trzykrotnie, czy dziesięciokrotnie, odprowadzany podatek również zwiększa się dwukrotnie, trzykrotnie, dziesięciokrotnie. Ci, którzy zarabiają więcej, płacą więcej” ^d .	Do poczucia sprawiedliwości nawiązują też zwolennicy progresji podatkowej, odwołując się do wyższej zdolności płatniczej podatników bogatych ze względu na malejącą krańcową użyteczność dochodu i równość „ofiary”. Wskazują też zasady ekwiwalentności, gdyż „ten kto ma więcej, ma więcej do stracenia, a więc powinien więcej świadczyć na rzecz państwa zapewniającego porządek wewnętrzny i bezpieczeństwo zewnętrzne” ^e .

^a P. M. Gaudamet, *Finanse publiczne*, Warszawa: PWE, 1990, s. 416.

^b M. Laar, *Estoński cud, Armil*, Warszawa 2006, s. 140.

^c R.E. Hall, A. Rabushka, *Podatek liniowy...*, *op. cit.*, s. 73.

^d *Ibidem*, s. 44.

^e H. Dalton, *Zasada skarbowości*, za: M. Pietrewicz, *Polityka fiskalna*, Warszawa: Poltex, 1993, s. 59.

Źródło: opracowanie własne.

Zakończenie

Znalezienie optymalnego systemu opodatkowania obywateli należy do trudnych zadań, z którym borykają się rządy państw. To jakimi cechami system winien się charakteryzować w dużej mierze zależy od przyjętego spojrzenia na zasadę sprawiedliwości podatkowej. Istnieją jednak cechy opisujące dobry podatek dochodowy bez względu na przyjęty światopogląd. Zgodnie z nadrzędną funkcją fiskalną, podatek powinien zapewniać odpowiedni poziom wpływów do budżetu, przy zachowaniu jak najniższych kosztów jego poboru. Dobry podatek to również taki, który powinien być prosty i nieskomplikowany w stosowaniu. Podatek zrozumiały i łatwy w kalkulacji obniża ryzyko podatkowe po stronie podatników zmniejszając jednocześnie koszty administrowania tą daniną. Istnieje jednak nie tylko dla ustawodawców, ale również dla potrzeb prawidłowego rozwoju gospodarki konieczność wprowadzania ulg i zwolnień podatkowych po to, aby wpływać na realia społeczne i gospodarcze. Dzięki temu jest też możliwe promowanie wśród podatników określonych zachowań, choć działania takie stoją w sprzeczności z postulatami prostoty i efektywności podatku. Choć nie ma zgodnej definicji, co rozumieć pod pojęciem „prostego” i zarazem w pełni spełniającego zasadę sprawiedliwości podatku, to każde państwo w całości tę ideę popiera, czemu towarzyszą mniej lub bardziej znaczące modyfikacje funkcjonujących konstrukcji.

Na tle każdego uproszczenia pojawia się pytanie, czy przy obecnym tempie życia gospodarczego, złożoności procesów gospodarczych oraz potrzeb społecznych możliwe jest funkcjonowanie prostego systemu opodatkowania osób fizycznych. Odpowiedź na to pytanie nie jest prosta, ponieważ koncepcja podatku dochodowego zaproponowana przez dwóch amerykańskich ekonomistów – Roberta Halla i Alvina Rabushkę, choć formalnie odrzucała pomysł stosowania stawek progresywnych i zastąpienia ich poglądem o urzeczywistnieniu sprawiedliwości społecznej poprzez stosowanie wobec wszystkich podatników takiej samej stawki – ze względu na funkcjonowanie znacznych kwot wolnych od opodatkowania – efekt progresji i tak miał miejsce. Co więcej, pomimo wielu uproszczeń zaproponowanych przez Halla i Rabushkę, takich jak ograniczenie źródeł przychodów, z których przychody podlegałyby opodatkowaniu, koncepcja amerykańskich ekonomistów nie doczekała się realizacji. Przyczyniła się jednak do rozpowszechnienia na świecie pomysłu stosowania stawki liniowej, co do której trudno jest w jednoznaczny sposób wysunąć pogląd o urzeczywistnieniu się sprawiedliwości społecznej poprzez stosowanie wobec wszystkich podatników takiej samej stawki. Preferencje podatkowe, których możliwość stosowania wiąże się natomiast z progresją podatkową również nie są obojętne na zachodzące w państwie procesy społeczno-gospodarcze, a tym samym wiążą się z realizacją zasady sprawiedliwości podatkowej.

OPODATKOWANIE OSÓB FIZYCZNYCH W ŚWIETLE ZASADY SPRAWIEDLIWOŚCI PODATKOWEJ

Streszczenie

Treść artykułu odnosi się do problemu realizacji zasady sprawiedliwości opodatkowania na tle konstrukcji podatku od dochodów osobistych. Autorka rozpoczęła rozważania od przedstawienia istoty zasady sprawiedliwości. W tym kontekście zwróciła uwagę na dwa zagadnienia – stosowanie progresji podatkowej oraz opodatkowania z wykorzystaniem stawki liniowej. Analizując istotę opodatkowania progresywnego oraz liniowego, podjęła próbę analizy oraz porównania tych dwóch form opodatkowania wraz z odniesieniem się do realizacji przez nie zasady sprawiedliwości.

PERSONAL INCOME TAX IN THE LIGHT OF THE PRINCIPLE OF TAX JUSTICE

Summary

The article deals with the issue of implementation of the principle of just tax against the background of the construction of the personal income tax. The author starts her considerations by presenting the essence of the principle of justice. In that context, she draws attention to two issues – the use of progressive tax and the use of flat tax. Analysing the essence of progressive and flat tax, she made an attempt to analyse and compare these two forms of taxation with regard to the issue of implementation of the principle of justice.

L'IMPOSITION DES PERSONNES PHYSIQUES VUE PAR LE PRINCIPE DE LA JUSTICE FISCALE

Résumé

L'article présente le problème de la réalisation des principes de la justice de mettre à contribution en présentant la construction de l'impôt des revenus personnels. L'auteur commence ses considérations par l'essentiel des principes de la justice. Dans ce contexte deux questions se posent principalement : l'application de la progression de l'impôt et l'imposition avec le taux linéaire. Après l'analyse de l'imposition progressive et linéaire, l'auteur reprend l'analyse et la comparaison de ces deux formes d'imposition ainsi que la présentation de la réalisation par ces deux éléments du principe de la justice.

НАЛОГООБЛОЖЕНИЕ ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ В СВЕТЕ ПРИНЦИПА НАЛОГОВОЙ СПРАВЕДЛИВОСТИ

Резюме

Содержание статьи касается проблемы осуществления принципа справедливости налогообложения на фоне структуры налога от личных доходов. Автор начинает исследование представлением сущности принципа справедливости. В данном контексте обращается внимание на два вопроса – применение прогрессии налога, а также налогообложения с использованием единой ставки. Исследуя сущность прогрессивного и единого налогообложения, автор предприняла попытку анализа и сравнения этих двух форм налогообложения под углом осуществления ими принципа справедливости.

ANNA KULESZYŃSKA

SZCZEGÓLNE TRYBY W POSTĘPOWANIU
SĄDOWOADMINISTRACYJNYM**I. Zagadnienia ogólne**

Ustawą z dnia 30 sierpnia 2002 r. Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi wprowadzono do polskiego systemu prawnego nowe instytucje mediacji i trybu uproszczonego rozpoznawania spraw w postępowaniu sądowo-administracyjnym. Projektując je kierowano się potrzebą usprawnienia sądowej kontroli administracyjnej oraz wypracowania alternatywnych – w stosunku do tradycyjnych – mechanizmów rozwiązywania sporów na drodze sądowej – środków ochrony praw jednostki, mocno eksponowaną w wielu aktach europejskich *soft-law*¹. Nie ma wątpliwości, iż tak rozumiane standardy łączą się z wymaganiami zapewnienia nieskrępowanego dostępu do sądu, rozsądnego czasu rozpoznania sporu (sprawności postępowania), sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy, bezstronności i niezawisłości orzekania oraz poczucia bezpieczeństwa prawnego skarżących. Postępowanie mediacyjne i postępowanie uproszczone są to dwie odmienne instytucje prawne, które łączy tylko wspólny cel – przyspieszenie załatwiania spraw sądowo-administracyjnych. Ze względu jednakże, iż postępowania te umieszczono w ustawie o postępowaniu administracyjnym w jednym rozdziale poświęconym procedurom uproszczonym, dlatego też przedmiotem niniejszego artykułu uczyniono zarówno postępowanie mediacyjne jak i uproszczone.

Podstawy stworzenia w polskim prawodawstwie rozwiązywania sporów poprzez mediacje zostały zaczerpnięte z rekomendacji nr R/2001/9 o alternatywnych środkach rozstrzygania sporów sądowych między władzami administracyjnymi a osobami prywatnymi. W akcie tym rekomendowano rządów państw członkowskich promowanie alternatywnych środków rozwiązywania sporów pomiędzy organami administracji a osobami prywatnymi. Podstawy stworzenia w polskim prawodawstwie rozwiązywania sporów poprzez mediacje zostały zaczerpnięte

¹ R.Hauser, *U progu reformy sądownictwa administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 2002, nr 11, s. 34–35.

z rekomendacji nr R/2001/9² o alternatywnych środkach rozstrzygnięcia sporów sądowych między władzami administracyjnymi a osobami prywatnymi. W akcie tym rekomendowano rządów państw członkowskich promowanie alternatywnych środków rozwiązywania sporów pomiędzy organami administracji a osobami prywatnymi.

W Rekomendacji Rady Europy zostały określone warunki postępowania mediacyjnego, które muszą być bezwzględnie przestrzegane. Obejmują one m.in. podstawowe zasady, które odnoszą się do każdego etapu mediacji. Są to:

- dobrowolność – oznacza, że nikt nie ma prawa przymuszać kogokolwiek, stosować nacisk, manipulację psychiczną dla przystąpienia do mediacji i uzyskania na nią zgody;
- poufność – mediator jest zobowiązany do przestrzegania poufnego charakteru postępowania mediacyjnego, chyba że strony sobie tego wyraźnie nie życzą. Sprawozdanie z mediacji nie może ujawniać przebiegu spotkania stron;
- bezstronność – mediator nie popiera żadnej ze stron, pomaga jedynie obu stronom w pełnym uczestniczeniu i osiągnięciu korzyści z mediacji. Mediatorowi nie wolno zajmować stanowiska w kwestii winy. Jego obowiązkiem jest kontrolowanie tego, aby strony odnosiły się do siebie z szacunkiem i aby czuły się bezpieczne. Mediator powinien mieć szczególny wgląd na podatność stron na zranienie psychiczne. Mediacja nie może faworyzować żadnej ze stron. Na życzenie jednej ze stron, może odbywać się jako mediacja pośrednia (nie dochodzi do spotkania stron „twarzą w twarz”, a życzenia jednej ze stron przekazywane są drugiej przez mediatora);
- neutralność – mediatorowi nie wolno narzucać stronom własnych rozwiązań nawet wtedy, gdyby był przekonany, że są one najlepsze dla stron;
- akceptowalność – oznacza akceptowanie osoby mediatora i reguł mediacji. Strony mają prawo do zmiany osoby mediatora, jeżeli mediator, ich zdaniem, nie spełnia warunku, np. bezstronności. Mediator również ma prawo zrezygnować z prowadzenia mediacji.

Wskazane powyżej zasady są dostosowywane do różnych dziedzin prawa w zależności od potrzeb ochrony podstawowych wartości. Niezależnie jednakże od tego, w jakiej dziedzinie prawa mamy do czynienia z mediacją, na podstawie analizy opracowań prawnych przyjmuje się, iż zasadami charakterystycznymi dla tego alternatywnego środka niezależnie od dziedziny prawa w którym wykorzystano mediację są: udział neutralnego pośrednika, dobrowolność, poufność oraz niesformalizowany przebieg. Przedstawiona poniżej analiza pozwoli wykazać, iż mediacja w postępowania sądowno-administracyjnym odbiega od ww. zasad.

² Rekomendacja 2001 Komitetu Ministrów Rady Europy nr (2001) 9 dla krajów członkowskich z dnia 5 września 2001r. dotycząca alternatyw w stosunku do postępowania sądowego w sporach pomiędzy organami administracji a osobami prywatnymi.

Rozpoczynając analizę znaczenia postępowania mediacyjnego w postępowaniu administracyjnym należy wyjść od definicji pojęcia mediacji. Zgodnie z językowym znaczeniem przez mediację należy rozumieć sposób polubownego rozwiązywania sporów poprzez wypracowanie i zawarcie kompromisu³. W mediacji uczestniczą w sporze co najmniej dwie, będące ze sobą w sporze strony oraz pośrednik, który pomaga im porozumieć się, udziela im swych rad i wskazówek⁴.

W polskim prawodawstwie sądowoadministracyjnym postępowanie mediacyjne zostało uregulowane w rozdziale 8 ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi o nazwie: postępowanie mediacyjne i uproszczone.

Postępowanie mediacyjne stanowi szczególny tryb postępowania sądowoadministracyjnego o charakterze fakultatywnym będącym alternatywną formą rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy sądowoadministracyjnej⁵. Fakultatywne przeprowadzenie postępowania mediacyjnego, jest uprawnieniem, a nie obowiązkiem. W sytuacji uznania przez Sąd braku potrzeby takiego postępowania wnioski strony winien być załatwiony w drodze postanowienia⁶. Celem postępowania mediacyjnego jest znalezienie przez strony przy udziale sądu takiego rozwiązania – w granicach prawa, które będzie korzystne dla stron. Postępowanie mediacyjne ma również przyspieszyć załatwienie spornej sprawy w taki sposób, że ingerencja sądu administracyjnego stanie się bezprzedmiotowa.

Innym istotnym argumentem, przemawiającym za zasadnością wprowadzenia instytucji mediacji stanowi fakt, iż obywatel w sporze z organem państwowym w postępowaniu mediacyjnym staje się równoprawnym podmiotem decydującym o zakresie swoich wniosków, dążąc do akceptacji własnego stanowiska przez pozostałe strony postępowania. Postępowanie mediacyjne ma bowiem w założeniu doprowadzić do ugodowego zakończenia sporu sądowego. Mimo braku formalnego ograniczenia dopuszczalności mediacji przed sądem administracyjnym, biorąc pod uwagę zakres przedmiotowy sądowej kontroli administracji, można wskazać kategorie skarg, w przypadku których mediacja nie będzie mogła znaleźć zastosowania. W szczególności, dotyczy to skarg na przepisy prawa miejscowego oraz inne akty organów jednostek samorządu terytorialnego w sprawach z zakresu administracji publicznej, sprawy te podlegają kognicji sądów administracyjnych, ale ze względu na ich generalny charakter nie jest możliwe określenie w sposób precyzyjny kręgu adresatów takiego aktu, zatem w praktyce postępowanie mediacyjne nie będzie mogło mieć zastosowania w tych sprawach⁷.

³ Mediacja (łac. mediatio) pośredniczenie w sporze mające na celu ułatwienie stronom dojścia do porozumienia, mediator (łac. pośrednik, rozjemca) – pośrednik, rozjemca. *Słownik wyrazów obcych PWN*, prof. dr Jan Tokarski (red.), Warszawa: Wydawnictwo PWN, s. 462.

⁴ *Encyklopedia prawna*, prof. dr hab. Urszula Kalina-Prasznic (red.), Warszawa: C.H. Beck, 2000, s. 467.

⁵ Z. Kmiecik, *Mediacja i koncyliacja w prawie administracyjnym*, Kraków 2004, s. 150–151.

⁶ Wyrok NSA z dnia 14 września 2010 r., sygn. akt II GSK 840/09, Legalis.

⁷ M. Federczyk, *Mediacja w postępowaniu administracyjnym i sądowoadministracyjnym*, Lex 2013.

Postępowanie mediacyjne jest instytucją zbliżoną do autokontroli, o której mowa w przepisie art. 54 § 3 ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Jednakże w postępowaniu mediacyjnym organ administracyjny ma znacznie szersze możliwości uwzględnienia skargi (bo może to uczynić również częściowo) oraz to, że czyni to w porozumieniu ze skarżącym⁸. Wynika to z istoty mediacji, której celem jest weryfikacja całokształtu okoliczności sprawy, w tym prawidłowości rozstrzygnięcia i czynności organu administracji.

II. Postępowanie mediacyjne

1. Pojęcie postępowania mediacyjnego

W oparciu o przepis art. 115 ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, postępowanie mediacyjne może być wszczęte na wniosek skarżącego lub organu oraz z inicjatywy sądu. Strony mogą złożyć wniosek o przeprowadzenie postępowania mediacyjnego najpóźniej przed wyznaczeniem rozprawy. Przez wyznaczenie rozprawy należy rozumieć datę zarządzenia przewodniczącego lub sędziego sprawozdawcy o wyznaczeniu rozprawy, a złożony po tym terminie podlega odrzuceniu⁹. Podjęcie postępowania mediacyjnego z urzędu powinno być poprzedzone wnikliwą analizą materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. Dopiero wówczas istnieje bowiem możliwość oceny, czy są podstawy do przeprowadzenia skutecznego postępowania mediacyjnego. Decyzja sądu co do możliwości kompromisowego rozwiązania sporu stanowić może dla stron sygnał zachęcający do ponownej analizy materiału. Po przeprowadzeniu wstępnej analizy, sąd występuje do stron o wyrażenie opinii dotyczących celowości skierowania sprawy w drodze mediacji i możliwości zawarcia ugody. Sąd może wystąpić z inicjatywą skierowania sprawy do rozpoznania w trybie mediacji do momentu wydania orzeczenia przez wojewódzki sąd administracyjny. Strony mogą jednakże odrzucić możliwość mediacji albo wyrazić swoją zgodę i propozycję co do celowości i sposobu rozwiązania sporu.

Ustawodawca odstąpił od określenia wymogów formalnych wniosku o podjęcie postępowania mediacyjnego, wniosek może być zawarty w skardze, odpowiedzi na skargę lub odrębnym piśmie procesowym. Ustawodawca nie określając wymogów formalnych uznał, iż wniosek taki powinien zawierać elementy odpowiadające piśmie procesowemu o którym mowa w przepisie art. 46 ustawy o postępowaniu przed sądem administracyjnym. Zgodnie z wskazanym przepisem pismo powinno zawierać:

⁸ W. Ryms, *Postępowanie mediacyjne*, [w:] *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2003, s. 69.

⁹ B. Dauter, B. Gruszczyński, A. Kabat, M. Niezgodka-Medek, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Lex 2013.

- a) oznaczenie sądu, do którego jest skierowane, imię i nazwisko lub nazwę stron, ich przedstawicieli ustawowych i pełnomocników,
- b) oznaczenie rodzaju pisma,
- c) osnowę wniosku lub oświadczenie,
- d) podpis strony albo jej przedstawiciela ustawowego lub pełnomocnika,
- e) wymienienie załączników.

Wydaje się jednak, iż taki wniosek jest niewystarczający, albowiem zasadnym jest, aby wniosek taki określał obszar, w którym może być prowadzona mediacja, wraz z uzasadnieniem stanowiska w tym przedmiocie¹⁰. Jak bowiem wskazano powyżej, postępowanie mediacyjne nie może być prowadzone we wszystkich sprawach, zasadnym zatem wydaje się uzupełnienie wniosku o obszar, którego ma ona dotyczyć wraz z uzasadnieniem stanowiska. Przedstawienie stanowiska może w znaczny sposób przyczynić się do pozytywnego i szybkiego zakończenia postępowania mediacyjnego. Wniosek taki może być również zawarty w skardze lub w odpowiedzi na skargę. Jednakże stosowny wniosek powinien być złożony przed datą doręczenia stronie zawiadomienia o rozprawie (art. 115 ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi). Z wykładni językowej wskazanego przepisu wynika, iż złożenie wniosku o wszczęcie postępowania mediacyjnego wniesiony po terminie podlega odrzuceniu¹¹. Zgodnie bowiem z przepisem art. 85 ustawy o postępowaniu przed sądem administracyjnym, czynność w postępowaniu sądowym podjęta przez stronę po upływie terminu jest bezskuteczna¹².

Po otrzymaniu wniosku sąd powinien przesłać go stronie przeciwnej, a także zawiadomić ją oraz ewentualnych uczestników postępowania o podjęciu postępowania. Sąd powinien również wezwać pozostałe strony do przedstawienia stanowiska w sprawie. W przypadku negatywnego stanowiska organu lub strony przeciwnej co do możliwości przeprowadzenia postępowania mediacyjnego, przedmiotowa sprawa powinna niezwłocznie zostać przekazana do merytorycznego rozpoznania przez sąd w postępowaniu zwykłym. Takie działanie uzasadnione jest istotą postępowania mediacyjnego, które z założenia jest postępowaniem dobrowolnym. W sytuacji natomiast, kiedy strona przeciwna

¹⁰ Takie stanowisko zostało wyrażone również w artykule autorstwa A. Kota, M. Kurosza i A. Skrodzkiego w: *Postępowanie mediacyjne w sprawach podatkowych – aspekty praktyczne*, „Przegląd Podatkowy” 2004, nr 10.

¹¹ Odmienne stanowisko reprezentuje W. Ryms, *Postępowanie mediacyjne...*, *op. cit.*, s. 46.

¹² B. Dauter w: *Komentarz Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi* wskazał, iż w przypadku, gdy wniosek został złożony po wyznaczeniu rozprawy, sędzia ma dwa rozwiązania, jeżeli uzna, że nie zachodzą okoliczności wskazujące na celowość przeprowadzenia postępowania mediacyjnego, sąd na rozprawie, która została już wyznaczona, wyda postanowienie oddalające wniosek o przeprowadzenie postępowania mediacyjnego. Postanowienie takie wpisuje się do protokołu rozprawy bez spisywania odrębnej sentencji i ogłasza stronom. Postanowienie nie wymaga uzasadnienia, bowiem nie przysługuje na nie zażalenie. Jeżeli natomiast sędzia sprawozdawca lub referendarz sądowy uzna, że zachodzą podstawy do przeprowadzenia postępowania mediacyjnego z urzędu, wówczas w zależności od okoliczności przewodniczący skieruje sprawę na posiedzenie mediacyjne z udziałem sędziego sprawozdawcy lub referendarza sądowego.

przychyli się do wniosku, wówczas sprawa powinna zostać przekazana sędziemu sprawozdawcy, który podejmuje ostateczną decyzję o prowadzeniu postępowania w trybie mediacji¹³. Przewodniczący w porozumieniu z sędzią może wyznaczyć do prowadzenia sprawy referendarza sądowego lub sędziego. W przypadku kiedy wszczęcie postępowania nastąpi z urzędu, wówczas postępowanie mediacyjne nie może toczyć się przed składem orzekającym w sprawie.

Rola sędziego (referendarza sądowego) w postępowaniu mediacyjnym jest bardzo istotna i szczególna, nie mają oni za zadanie dokonywania ustaleń kończących mediację, bo to dokonują strony, ale ich obowiązkiem jest wyjaśnianie stronom czy w toku postępowania przed organem administracyjnym doszło do naruszenia prawa, na czym ono polegało, jakie mogą być następstwa uchybienia obowiązującym przepisom, wreszcie jakie działania powinny być podjęte przez organ administracyjny w celu usunięcia stwierdzonych naruszeń prawa¹⁴. Jednakże w doktrynie prawa co do roli mediatora istnieje również inne stanowisko, zgodnie z którym sąd administracyjny (sędzia, referendarz) nie powinien uczestniczyć w sporze między skarżącym a organem administracyjnym, którego istotą jest zarzut niezgodności z prawem aktu lub czynności tego organu, który to spór sąd powinien autorytatywnie rozstrzygać¹⁵.

Należy jednakże zauważyć, iż z samego charakteru postępowania mediacyjnego wynika, iż sędzia (referendarz) nie dokonuje autorytatywnego rozstrzygnięcia, a jedynie towarzyszy przy jego wypracowaniu. Ponadto warto zwrócić uwagę, iż uczestnictwo sędziego w postępowaniu mediacyjnym nie stanowi ustawowej przesłanki do wyłączenia sędziego, a w przypadku niepowodzenia mediacji sprawę będzie rozstrzygał sąd w składzie trzech sędziów¹⁶.

Jak już wskazano powyżej, postępowanie mediacyjne prowadzi sędzia lub referendarz sądowy jako mediator. Udział mediatora w postępowaniu mediacyjnym jako osoby niezaangażowanej w ochronę interesu żadnej ze stron jest nieodzownym elementem postępowania mediacyjnego¹⁷. Z przepisów nie wynika, by jakieś szczególne uprawnienia lub obowiązki spoczywały na mediatorze, przepisy nakazują jedynie, aby działania podejmowane przez sędziego (referendarza) mieściły się w granicach prawa, ma on dokonać kontroli legalności działań podejmowanych przez strony. Mediator nie może narzucić stronom sposobu rozwiązania sporu, ma one jedynie za zadanie pomóc stronom w określeniu ich interesów prawnych. Należy również wskazać, iż w postępowaniu sądowoadministracyjnym strony nie mają wpływu na wybór mediatora (sędziego), który zostaje

¹³ A. Kot, M. Kurosz, A. Skrodzki, *Postępowanie mediacyjne...*, op. cit., s. 46.

¹⁴ W. Chrościelewski, Z. Kmiecik, J.P. Tarno, *Postępowanie mediacyjne i uproszczone przed sądem administracyjnym*, PiP 2003, 10.

¹⁵ T. Woś, *Dwuinstancyjne sądownictwo administracyjne a konstytucyjne prawo do rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki*, PiP 2003, 8.

¹⁶ M. Ciecierski, A. Sędkowska, *Jak równy z równym, czyli sądowo-administracyjna mediacja decyzji podatkowych*, „Monitor Podatkowy” 2004, Nr 2.

¹⁷ *Ibidem*, s. 48.

wyznaczony z urzędu. Natomiast jedną z cech mediacji jako środka alternatywnego rozstrzygnięcia sporów jest wpływ stron sporu na wybór pośrednika. Jest to kolejne odstępstwo w postępowaniu sądowoadministracyjnym od podstawowych zasad jakie przyjęto w Rekomendacji Rady Europy nr R/2001/9.

2. Przebieg posiedzenia mediacyjnego

Ustawodawca nie reguluje, w jaki sposób formalnie ma przebiegać postępowanie mediacyjne, a wynika to z istoty samego postępowania mediacyjnego, które jest postępowaniem odformalizowanym. Głównym celem postępowania mediacyjnego jest bowiem osiągnięcie przez strony konsensusu co do dalszego przebiegu postępowania, a tym samym i rozwiązania sporu. Postępowanie mediacyjne jest postępowaniem jawnym, ale udział osób uzależniony jest od zgody stron, wynika to z treści przepisu art. 116 § 2 ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, zgodnie z którym postępowanie mediacyjne odbywa się tylko z udziałem stron. Uregulowanie to jest zgodne z zasadą jawności. Wymóg udziału stron został skonkretyzowany w regulaminie urzędowania w.s.a.¹⁸, w regulaminie określono, iż na posiedzenie mediacyjne wzywa się strony do osobistego udziału. W doktrynie podkreślano, iż ponieważ art. 34 ustawy prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi nie ogranicza możliwości działania przed sądem administracyjnym przez pełnomocnika, dopuszcza się udział w postępowaniu pełnomocnika nawet bez udziału strony, jeżeli legitymuje się on pełnomocnictwem szczególnym do przyjęcia wiążących uzgodnień w ramach mediacji. Powyższe twierdzenie wynika również z § 36 ust. 4 regulaminu urzędowania w.s.a., niniejsza regulacja nie wyklucza bowiem udziału w ich zastępstwie pełnomocnika¹⁹. Na posiedzenie mediacyjne należy wezwać także uczestników na prawach strony²⁰. W doktrynie przyjmuje się również, iż w mediacji sądowoadministracyjnej może uczestniczyć publiczność. Zdaniem B. Dautera, art. 116 § 2 u.p.s.a. nie wyklucza udziału publiczności na takim posiedzeniu, w tym przedstawiciele środków masowego przekazu, do posiedzenia mediacyjnego mają bowiem zastosowanie przepisy dotyczące posiedzenia jawnego, m.in. art. 95 u.p.s.a. odnoszący się do udziału w posiedzeniu jawnym innych osób, a także regulacje dotyczące wyłączenia jawności posiedzenia (art. 96–97 u.p.s.a.), prowadzenia posiedzenia (art. 98 u.p.s.a.) czy sporządzania protokołu (art. 100–104 u.p.s.a.).

¹⁸ Paragraf 36 ust. 4 regul. wew. urzędow. w.s.a. – Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 18 września 2003 r. Regulamin wewnętrznego urzędowania wojewódzkich sądów administracyjnych Dz.U. z 2003 Nr 169, poz. 1646.

¹⁹ W doktrynie jednakże w mniejszości reprezentowany jest również pogląd odmienny, zgodnie z którym możliwość przeprowadzenia uzgodnień tylko przez pełnomocników wydaje się ograniczona, tak M. Jagielska, J. Jagielski [w:] R. Hauser, M. Wierzbowski, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, Komentarz, 2011.

²⁰ Art. 33 u.p.s.a.

Odmiennością postępowania mediacyjnego w stosunku do postępowania prowadzonego w zwykłym trybie jest natomiast to, iż prowadzący posiedzenie mediacyjne nie może korzystać z uprawnień tzw. policji sesyjnej, o której mowa w art. 48–50 u.p.s.a., bowiem ani sędzia, ani referendarz sądowy nie wykonują funkcji sądu²¹.

Na marginesie, celem porównania instytucji mediacji z innych dziedzin prawa warto zaznaczyć, iż stanowisko polskiego ustawodawcy w zakresie poufności postępowania mediacyjnego jest zróżnicowane i trudno oprzeć się wrażeniu, że dość niekonsekwentne. Najdalej idące gwarancje poufności ustawodawca wprowadził w mediacji cywilnej²². Poufne jest również postępowanie mediacyjne w sprawach nieletnich. W sprawach karnych, pomimo braku podstaw normatywnych w k.p.k. i w PostMedKarR²³, zarówno w doktrynie, jak i w praktyce mediacyjnej przyjmuje się na ogół, że mediacja powinna mimo wszystko cechować się poufnością²⁴. Dzięki gwarancjom poufności strony mogą zaangażować się w szczerą i konstruktywną dyskusję. Może się okazać, że doprowadzi ona do ujawnienia celów i interesów stron, odbiegających od pierwotnie zgłaszanych przez nie żądań i stanowisk, a następnie do uzgodnienia takiego sposobu ich pogodzenia, który będzie dla stron obopólnie zadowalający i korzystny²⁵. Postępowanie mediacyjne w postępowaniu sądownoadministracyjnym należy uznać za postępowanie jawne, a zatem inaczej niż w postępowaniu cywilnym czy karnym. Jest to kolejne odstępstwo od zasad typowych dla postępowań mediacyjnych.

²¹ B. Dauter [w:] B. Dauter, B. Gruszczyński, A. Kabat, M. Niezgódka-Mędek, *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi*, Warszawa 2003, s. 274 oraz B. Dauter, *Postępowanie mediacyjne w sprawach podatkowych*, „Przegląd Podatkowy” 2003, nr 12, s. 46.

²² Zgodnie z uregulowaniami k.p.c. dotyczącymi mediacji, obowiązek zachowania poufności dotyczy przede wszystkim mediatora. Jest on obowiązany zachować w tajemnicy fakty, o których dowiedział się w związku z prowadzeniem mediacji. Dodatkowo, w tym samym zakresie, zgodnie z nowym art. 259¹ k.p.c., mediator nie może występować w charakterze świadka. Strony mogą się jednak zgodzić na zwolnienie mediatora z obowiązku zachowania poufności i na to, aby zeznawał jako świadek. W razie natomiast niedochowania tajemnicy mediacji mediator może ponieść odpowiedzialność za szkodę, która z tego wynika, na podstawie art. 471 k.c. Z przepisów k.p.c. o mediacji nie wynika natomiast *explicite* obowiązek zachowania poufności przez strony. Może on mieć swoje źródło w umowie o mediację (o ile oczywiście w ogóle została ona zawarta) albo w regulaminie ośrodka mediacyjnego. Dopuszczalne wydaje się również odpowiednie zastosowanie w odniesieniu do mediacji. Poza mediatorem i stronami (ewentualnie pełnomocnikami tych ostatnich) jedynie wyjątkowo w mediacji mogą uczestniczyć inne osoby (np. biegły, doradca, asystent mediatora biorący udział w mediacji w ramach szkolenia). W związku z jej poufnym charakterem jest to dopuszczalne jedynie za zgodą stron i w porozumieniu z mediatorem. Zależnie od okoliczności, odpowiedzialność za ujawnienie poufnych informacji przez te osoby mogą ponieść – na zasadach ogólnych – mediator lub jedna ze stron. Zasadą wspólną dla różnych rodzajów mediacji jest to, że mediator nie przekazuje sądowi szczegółowych informacji na temat przebiegu mediacji, poza tymi które musza znaleźć się w protokole.

²³ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 czerwca 2003 r. w sprawie postępowania mediacyjnego w sprawach karnych, Dz.U. Nr 108, poz. 1020.

²⁴ R. Morek, *Mediacja w przepisach o postępowaniu cywilnym, karnym, w sprawach nieletnich oraz przed sądami administracyjnymi – zasadnicze podobieństwa i różnice*, „Edukacja Prawnicza” 2006, nr 11, s. 48.

²⁵ *Ibidem*, s. 44.

W postępowaniu mediacyjnym prowadzonym przed sądem administracyjnym strony mają same określić sposób rozwiązania sporu i aby dojść do konsensusu, muszą wykazywać chęć rozwiązania sprawy na drodze ugodowej. Strony muszą zatem poprzez swoje działanie jakby automatycznie podnosić poziom zaufania do strony przeciwnej, utrata bowiem zaufania skutkować będzie rozpoznaniem sprawy w trybie zwyczajnym, gdyż do czasu podpisania protokołu z posiedzenia mediacyjnego każda ze stron może żądać rozpoznania sprawy w trybie zwyczajnym. Z przebiegu posiedzenia spisuje się protokół, w którym zamieszcza się stanowiska stron i dokonane na posiedzeniu mediacyjnym ustalenia co do sposobu załatwienia sprawy. Tak sporządzony protokół podpisuje sędzia (referendarz sądowy) prowadzący sprawę oraz strony. W tym miejscu należy zwrócić uwagę na fakt, iż nie jest wymagany podpis protokolanta, jednakże mając na uwadze przepis art. 12 ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, należy uznać, iż taki protokół powinien być również podpisany przez protokolanta, albowiem zgodnie ze wskazanym przepisem stroną są również uczestnicy postępowania, a zatem również i protokolant.

Treść protokołu, na którym nie doszło do wiążących ustaleń nie może być podstawą do rozważań merytorycznych sądu w trybie zwykłym, albowiem z treści przepisu 117 ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi wynika, iż tylko przyjęte przez stronę ustalenia mogą stanowić podstawę do rozstrzygnięcia w zakresie zaskarżonego aktu. Decyzja wydana w następstwie zaakceptowanych przez strony ustaleń, zapadłych w postępowaniu mediacyjnym, musi odpowiadać treści tych ustaleń²⁶.

3. Charakter prawny ustaleń dokonanych w postępowaniu mediacyjnym

Postępowanie mediacyjne może zakończyć się przyjętymi przez stronę ustaleniami co do sposobu rozwiązania sporu, natomiast jeżeli strony nie dojdą do konsensusu, wówczas postępowanie zostanie skierowane do rozpoznania w trybie zwykłym. Skierowanie sprawy na rozprawę następuje w drodze zarządzenia sędziego (referendarza sądowego). Postępowanie mediacyjne może również zakończyć się cofnięciem skargi i umorzeniem postępowania w sprawie.

W sytuacji, kiedy strony dokonają ustaleń w postępowaniu mediacyjnym, wówczas w oparciu o te ustalenia organ uchyla lub zmienia zaskarżony akt albo podejmuje lub dokonuje inną czynność stosownie do okoliczności sprawy w zakresie swojej właściwości i kompetencji (art. 117 ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi).

Jednym z najistotniejszych problemów, jakie pojawiają się na gruncie zacytowanego przepisu, jest określenie charakteru prawnego dokonanych ustaleń. Ustalenia te nie mają bowiem charakteru ugody, jak w postępowaniu cywilnym,

²⁶ Wyrok WSA z dnia 12 kwietnia 2006 r., sygn. akt I SA/Wa 1242/04, Legalis.

które tworzyłyby określony stan prawny²⁷. Z wykładni gramatycznej wskazanego przepisu wynika, iż przyjęte przez strony ustalenia nie kształtują same przez się treści stosunku prawnego, a jedynie tworzą podstawę proceduralną do podjęcia przez organ nowego rozstrzygnięcia, w takiej formie działania, która jest właściwa dla załatwienia danej sprawy²⁸. B Dauter podkreślił, że określony w art. 117 § 1 wynik postępowania mediacyjnego nie stanowi samodzielnej podstawy prawnej do uchylecia lub zmiany zaskarżonego aktu albo wykonania lub podjęcia innej czynności przez organ administracji publicznej. Daje on jedynie możliwość swego rodzaju autoweryfikacji stanowiska pierwotnie zajętego przez ten organ. Niewątpliwie przedmiot tej autoweryfikacji zbliżony jest do przedmiotu autokontroli podejmowanej przez organ administracji publicznej na podstawie art. 54 § 3 p.p.s.a., pełni jednak inną funkcję i ma dużo szerszy zakres działania. Powyższe stanowisko zdaje się również potwierdzać orzecznictwo, w którym sąd wskazał, iż organ uchylając lub zmieniając zaskarżony akt i rozstrzygając sprawę ponownie, nie jest zwolniony od dokonania oceny prawnej poczynionych ustaleń. Nowe rozstrzygnięcie zastępuje rozstrzygnięcie, które zostało zaskarżone do sądu i ma taki sam – z punktu widzenia możliwości zaskarżenia do wojewódzkiego sądu administracyjnego – charakter, jak uchylony akt²⁹. Z powyższego wynika, iż wynik postępowania mediacyjnego jest aktem o charakterze procesowym. Sam w sobie nie jest nowym rozstrzygnięciem sprawy, natomiast jego rezultat zobowiązuje organ do wydania nowego aktu lub podjęcia czynności w sprawie.

Mogą zdarzyć się sytuacje, iż organ wyda rozstrzygnięcie niezgodne z ustaleniami mediacyjnymi. W takiej sytuacji podatnikowi przysługuje skarga na nową decyzję wówczas wniesienie skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego powinno nastąpić w terminie 30 dni od dnia doręczenia aktu albo wykonania lub podjęcia czynności. Skargę może wnieść nie tylko strona postępowania, ale także jego uczestnik, prokurator czy Rzecznik Praw Obywatelskich. Sąd rozpoznaje ją łącznie ze skargą wniesioną w sprawie na akt lub czynność, w której przeprowadzono postępowanie mediacyjne.

Powyższe wynika z faktu, iż ustalenia dokonane w trakcie postępowania mediacyjnego są wiążące dla organu. Wynika to z celowości postępowania mediacyjnego, jak i z wykładni gramatycznej przepisu art. 117 ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, który obliguje organ przy wydawaniu decyzji do zastosowania się do dokonanych ustaleń. Przyjęcie odmiennego stanowiska czyniłoby instytucje mediacji w ogóle nieprzydatną, a tylko przedłużałoby postępowanie sądownoadministracyjne.

Stronie służy prawo do wniesienia skargi do wojewódzkiego sądu administracyjnego i rozpatrzenia jej w zwykłym trybie nie tylko w sytuacji, kiedy organ

²⁷ B. Dauter, *Postępowanie mediacyjne...*, *op. cit.*, s. 46.

²⁸ W. Ryms, *Postępowanie mediacyjne...*, *op. cit.*, s. 46.

²⁹ Wyrok NSA z dnia 14 grudnia 2007 r., sygn. akt I FSK 269/06, Legalis.

wyda akt (podejście czynność) niezgodnie z dokonanymi ustaleniami. Strona może wnieść skargę również wówczas kiedy nie jest ona zadowolona z rezultatu postępowania mediacyjnego w oparciu o które organ wydał akt (podjął czynność). Wydanie przez organ decyzji po przeprowadzeniu przez wojewódzki sąd administracyjny postępowania mediacyjnego nawet zgodnej z ustaleniami tego postępowania, nie wyklucza skargi na tę decyzję. Skarga świadczy o niezadowoleniu strony z wydanej decyzji, pomimo iż dostosowana ona była do ustaleń postępowania mediacyjnego, a prawa do tego nie można jej odmówić. Oznacza to, że, rozpoznając skargę na taką decyzję, wojewódzki sąd powinien ją traktować tak jak wszystkie skargi, a zatem zbadać wszystkie istotne okoliczności, a nie ograniczać się jedynie do tego czy decyzja odpowiada ustaleniom tego postępowania³⁰.

Skarga wniesiona przez stronę po zakończeniu postępowania mediacyjnego rozpoznawana jest łącznie ze skargą pierwotną złożoną na zaskarżony akt, w sprawie którego przeprowadzono postępowanie mediacyjne. W pierwszej kolejności jednakże rozpatrywana jest skarga na decyzję wydaną w wyniku ustaleń mediacyjnych. Jeżeli skarga ta będzie nieuzasadniona, wówczas sąd umorzy postępowanie w sprawie objętej mediacją, jeśli natomiast skarga ta będzie zasadna, wtedy sąd orzeknie odnośnie skargi, w sprawie której przeprowadzono mediację.

Ponadto należy również zaznaczyć, iż w przypadku uchylania się organu od wykonania przyjętych w postępowaniu mediacyjnym ustaleń, stronie służy prawo do wniesienia skargi na bezczynność organu, gdzie sąd, uwzględniając skargę, zobowiązuje organ do wykonania w określonym terminie podjętych ustaleń³¹. Ustawodawca bowiem nie określił, w jakim terminie organ ma obowiązek zastosowania ustaleń będących wynikiem postępowania mediacyjnego. Słusznym wydaje się jednak stwierdzenie, iż w przypadku kiedy strony nie określiły tego terminu w protokole, wówczas organ powinien wydać decyzję niezwłocznie po zakończeniu mediacji (po podpisaniu protokołu). Nie ma bowiem podstaw do tego, aby po zakończonej mediacji przedłużać ten czas i prowadzić postępowanie wyjaśniające czy dowodowe, jak również zapoznawać podatnika z materiałem dowodowym, który przecież jest już mu znany³². Przyjęcie innego stanowisko byłoby sprzeczne z intencją prowadzenia postępowania mediacyjnego, które zasadniczo ma przyspieszyć załatwienie sprawy.

Podsumowując należy stwierdzić, iż postępowanie mediacyjne może zakończyć się w trojaki sposób. W przypadku, kiedy w wyniku mediacji nie dojdzie do podjęcia ustaleń, wówczas sprawa przekazywana jest do rozpoznania przez sąd w zwykłym trybie, natomiast jeżeli dojdzie do podjęcia ustaleń, organ podatkowy zobowiązany jest w oparciu o podjęte ustalenia wydać nowy akt. Jeśli natomiast mediacja zakończy się powodzeniem, a jej ustalenia zostaną wykonane i nie

³⁰ Wyrok NSA z dnia 15 stycznia 2008, sygn. akt I OSK 1813/06, *Legalis*.

³¹ B. Dauter, *Postępowanie mediacyjne...*, *op. cit.*, s. 48.

³² M. Ciecierski, A. Sędkowska, *Jak równy z równym...*, *op. cit.*, s. 18.

będą ponownie zaskarżone, to postępowanie przed wojewódzkim sądem administracyjnym zostanie umorzone bez potrzeby wydawania wyroku. Trzeci sposób zakończenia postępowania mediacyjnego to wycofanie skargi przez skarżącego. W tej sytuacji sprawa powinna być skierowana na posiedzenie niejawne w celu umorzenia postępowania sądowego.

Po analizie informacji z działalności poszczególnych sądów administracyjnych wynika, iż w okresie 2011–2012 w sądach praktycznie w tym okresie nie przeprowadzono postępowań mediacyjnych. Jedynie w Wojewódzkim Sądzie Administracyjnym we Wrocławiu odnotowano wpływ wniosków o rozpoznanie sprawy w postępowaniu mediacyjnym. W roku 2011 do tutejszego sądu wpłynęło siedem wniosków o przeprowadzenie mediacji. W trzech z nich przeprowadzono postępowanie mediacyjne, zakończone przyjęciem wspólnych ustaleń co do sposobu załatwienia sprawy. W dwóch przypadkach, z powodu odmowy udziału przez stronę skarżącą w takim postępowaniu oraz w związku z niestwierdzeniem zakresów, w ramach których możliwe byłoby dokonanie ustaleń mediacyjnych między stronami, wnioski te podlegały oddaleniu, a sprawę przekazano do rozstrzygnięcia na rozprawie według kolejności wpływu. W tym samym sądzie w 2012 r. wpłynęło sześć wniosków o przeprowadzenie mediacji. W dwóch z nich przeprowadzono postępowanie mediacyjne zakończone przyjęciem wspólnych ustaleń co do sposobu załatwienia sprawy. Dwa wnioski oddalono z powodu odmowy udziału przez jedną ze stron w takim postępowaniu oraz w związku z niestwierdzeniem zakresów, w ramach których możliwe byłoby dokonanie ustaleń mediacyjnych między stronami, a sprawę przekazano do rozstrzygnięcia na rozprawie według kolejności wpływu³³. W innych sądach nie odnotowano wniosków o przeprowadzenie postępowania mediacyjnego. W poprzednich latach w trybie mediacji udało się załatwić znacznie więcej spraw: w 2004 r. – 170, w 2006 r. – 66, a w 2007 r. – 117.

W tym miejscu należy się zastanowić nad rolą postępowania mediacyjnego w polskim prawodawstwie. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż mediacja w sądownictwie administracyjnym jest instytucją niepopularną i zanikającą. Odnotować jednakże należy, iż z dotychczasowej praktyki sądów wynika, iż część postępowań mediacyjnych zakończyła się sukcesem, w kilku sprawach organ podatkowy uznając argumenty skargi wycofał z obrotu zaskarżone decyzje³⁴, co stanowi pozytywne zjawisko praktyki orzeczniczej. Prowadzenie postępowań mediacyjnych wiąże się bowiem z licznymi zaletami, przede wszystkim oszczędnością kosztów i realizacją zasady ekonomiki postępowania. W postępowaniu mediacyjnym strony stają się równorzędnymi partnerami, którzy dla osiągnięcia wspólnego celu muszą się porozumiewać, podejmując określone wspólne ustalenia. Ponadto, nawet w sytuacji, kiedy nie dojdzie do zawarcia porozumienia następuje wstępne zaznajomienie

³³ http://bip.wroclaw.wsa.gov.pl/33/47/informacja_o_dzialalnosci_sadu.html.

³⁴ D. Frey, *Każdy coś zyskuje*, „Rzeczpospolita” nr 149 z 28 czerwca 2004 r.

nie się sądu z przedmiotem sprawy, ustalenie występujących między stronami rozbieżności, a także możliwość uzupełnienia materiału dowodowego. Z analizy materiału jaki i statystyk sądów administracyjnych wynika, iż mediacja w sprawach publicznych ze względu na specyfikę postępowania administracyjnego czy podatkowego jest znacznie rzadziej wykorzystywana niż w sporach z zakresu prawa cywilnego czy gospodarczego. Dotychczasowa praktyka pokazuje, iż sądy administracyjne, jak i strony do postępowania mediacyjnego podchodzą z dużą ostrożnością i nieufnością, a nawet można uznać, iż instytucja mediacji nie przyjęła się w polskim sądownictwie administracyjnym, o czym świadczy malejąca liczba spraw załatwianych w tym trybie.

III. Postępowanie uproszczone

Postępowanie uproszczone podobnie jak postępowanie mediacyjne zostało wprowadzone ustawą o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, jednakże postępowanie uproszczone nie jest do końca nową instytucją. Pewne jego elementy były już obecne w kodeksie postępowania administracyjnego i w ustawie o NSA³⁵. Zgodnie bowiem z przepisem art. 47 ust. 2 ustawy o NSA instytucja ta nie znalazła szerszego odzewu w praktyce orzeczniczej z lat 1995–2002, z tego względu jak się wydaje – odmiennie uregulowano te instytucje w ustawie o postępowaniu przed sądami administracyjnymi³⁶.

Przyczyną wprowadzenia instytucji postępowania uproszczonego była chęć przyspieszenia postępowania sądownoadministracyjnego, tak aby sprawy mogły zakończyć się merytorycznym rozstrzygnięciem w rozsądnym czasie. Postępowanie uproszczone ma służyć realizacji zasady szybkości postępowania, o której mowa w przepisie art. 7 ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Z drugiej jednak strony, tryb uproszczony stanowi wyjątek od zasady jawności postępowania, która została podniesiona do rangi konstytucyjnej zasady wymiaru sprawiedliwości³⁷, i stanowi gwarancje bezstronności sędziego i należytego wymiaru sprawiedliwości. Posiedzenia niejawne w postępowaniu sądownoadministracyjnym przewidziane są zazwyczaj dla załatwienia kwestii formalnych (np. odrzucenia skargi, przywrócenie terminu, umorzenia postępowania), a także zagadnień wpadkowych, np. rozpoznania wniosku o wstrzymanie wykonania zaskarżonego aktu. Jedynie w postępowaniu uproszczonym, na posiedzeniu niejawnym zapada rozstrzygnięcie merytoryczne w postaci wyroku.

³⁵ Ustawa z dnia 11 maja 1995 r. o Naczelnym Sądzie Administracyjnym, Dz.U z 1995 Nr 74, poz. 368.

³⁶ J.P. Tarno [w:] W. Chrościelewski, Z. Kmiecik, *Reforma sądownictwa administracyjnego a standardy ochrony praw jednostki*, „Państwo i Prawo” 2000, nr 12, s. 41.

³⁷ W. Chrościelewski, J.P. Tarno, *Postępowanie administracyjne i postępowanie przed sądami administracyjnymi*, Warszawa: LexisNexis, 2004, s. 471.

Tryb uproszczony w postępowaniu sadowoadministracyjnym charakteryzuje się tym, że rozpoznawanie sprawy następuje na posiedzeniu niejawnym w składzie jednego sędziego. Ustawodawca w sposób wyraźny określił jaki rodzaj spraw może być rozstrzygany w trybie uproszczonym. Zgodnie bowiem z przepisem art. 119 ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi sąd może skierować sprawę do rozpoznania w trybie uproszczonym w trzech przypadkach:

- a) gdy zaskarżona decyzja lub postanowienie dotknięte jest kwalifikowaną wadą prawną;
- b) na żądanie strony, a żadna z pozostałych stron w terminie czternastu dni od zawiadomienia o złożeniu wniosku nie zażądała przeprowadzenia rozprawy;
- c) jeżeli organ administracyjny nie przekazał sądowi skargi mimo wymierzenia mu kary.

Należy jednakże zaznaczyć, iż postępowanie w trybie uproszczonym jest instytucją fakultatywną, a zatem sąd, jeżeli zajdzie któraś ze wskazanych powyżej przesłanek, może rozpoznać sprawę na posiedzeniu niejawnym. W każdym przypadku sąd ma obowiązek jedynie rozważyć zasadność takiego posunięcia i może rozpoznać sprawę na rozprawie, jeżeli uzna za konieczne do jej wyjaśnienia³⁸. O wyborze trybu uproszczonego powinien zdecydować sąd w sytuacji, gdy istnieją faktyczne przesłanki skrócenia terminu rozpoznania sprawy i potencjalne skrócenie terminu załatwienia sprawy nie okaże się w konsekwencji pozorne.

Postępowanie w trybie uproszczonym może nastąpić z urzędu bądź na żądanie strony. Wszczęcie postępowania z urzędu następuje, jeżeli zaskarżona decyzja lub postanowienia dotknięte są kwalifikowaną wadą prawną, chodzi tutaj o naruszenie będące przyczyną stwierdzenia nieważności aktu administracyjnego lub dające podstawę do wznowienia postępowania³⁹. Sąd może skierować sprawę na posiedzenie niejawne już na podstawie samego przypuszczenia wystąpienia jednej z przesłanek nieważności czy też wznowienia postępowania. Wynika to bowiem z wykładni historycznej przepisów regulujących postępowanie uproszczone. W oparciu o przepis art. 47 ust. 2 ustawy o NSA, aby sędzia mógł skierować rozprawę na posiedzenie niejawne, musiał wystąpić warunek oczywistości wystąpienia wady kwalifikowanej. Sprawa może być rozpoznana w trybie uproszczonym, jeżeli decyzja lub postanowienie są dotknięte wadą nieważności, o któ-

³⁸ *Ibidem*, s. 471.

³⁹ B. Dauter wyraził stanowisko z którym niewątpliwie należy się zgodzić, iż największą wadą komentowanej regulacji jest to, że tylko w wypadku stwierdzenia najcięższych wad postępowania administracyjnego możliwe jest skierowanie z urzędu sprawy do rozpatrzenia w trybie uproszczonym. Tymczasem w bardzo wielu sprawach, w których skarga zarzuca tylko drobne uchybienia formalne, nie ma możliwości prowadzenia postępowania uproszczonego z urzędu. Jako wniosek *de lege ferenda* należy rozważyć możliwość orzekania w szerszym zakresie w trybie uproszczonym na posiedzeniu niejawnym, a także w składzie jednoosobowym na rozprawie, a nie na posiedzeniu niejawnym – jakkolwiek w równie ograniczonym zakresie spraw, co w trybie uproszczonym – dając w ten sposób stronom możliwość osobistego udziału przed orzekającym w sprawie sądem.

rej mowa w art. 156 par. 1 k.p.a. lub w innych przepisach albo wydane zostały z naruszeniem prawa dającym podstawę do wznowienia postępowania⁴⁰.

W sytuacji, kiedy skierowanie sprawy do rozpoznania w trybie uproszczonym następuje z urzędu, sąd powinien wydać wyrok uwzględniający skargę, w przeciwnym bowiem razie należałoby uznać, iż sąd nie miał podstaw, aby rozstrzygnąć sprawę w trybie uproszczonym. Sąd może jednak uznać, po wnikliwym zbadaniu sprawy, iż nie zachodzą przesłanki do wznowienia postępowania lub stwierdzenia nieważności aktu administracyjnego, wówczas obowiązany jest skierować sprawę do rozpoznania w trybie zwykłym. Wynika to również z przepisu art. 122 ustawy o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, zgodnie z którym sąd rozpoznając sprawę w trybie uproszczonym może przekazać sprawę do rozpoznania na rozprawie⁴¹.

Do rozpoznania spraw w trybie uproszczonym mogą być jedynie skierowane sprawy ze skarg na decyzje administracyjne lub postanowienia. Wydaje się, że postępowaniem uproszczonym na podstawie art. 119 pkt 1 mogą być również objęte sprawy ze skargi na akty administracyjne, do których z mocy przepisów szczególnych mają zastosowanie przepisy Kodeksu postępowania administracyjnego lub Ordynacji podatkowej o decyzji. Nie mogą natomiast w tym trybie być rozpoznawane skargi na akty lub czynności wskazane w art. 3 § 2 pkt 4–8, tj. choćby były dotknięte wadą nieważności⁴².

Drugim rodzajem spraw, które mogą być rozpoznawane w trybie uproszczonym są sprawy kierowane na wniosek strony. Strona może wystąpić z wnioskiem o rozpoznanie sprawy w trybie uproszczonym przy każdym rodzaju spraw. Z wnioskiem o skierowanie sprawy na posiedzenie niejawne może wystąpić zarówno skarżący jak i organ, którego skarga dotyczy, a także uczestnik postępowania. Żądanie o rozpatrzenie sprawy w trybie uproszczonym, podobnie jak w postępowaniu mediacyjnym, może być zawarte w skardze, jak również w odrębnym wniosku. Ustawa nie określa terminu, do jakiego wniosek o rozpoznanie sprawy w trybie uproszczonym można złożyć. Uzasadnione wydaje się przyjęcie takiego samego terminu jak w odniesieniu do wniosku o przeprowadzenie postępowania mediacyjnego, tj. do dnia wyznaczenia rozprawy (daty wyznaczenia rozprawy). Po wyznaczeniu rozprawy wniosek staje się bezprzedmiotowy⁴³. Podobnie jak w postępowaniu administracyjnym wniosek strony powinien zawierać wszystkie wymogi przewidziane dla pisma w postępowaniu sądowym, określone w art. 46 p.p.s.a. Warunkiem rozpo-

⁴⁰ Wyrok ws a z dnia 14 stycznia 2011, sygn. akt VIII SA/Wa 1038/2010, LexPolonica nr 2509477.

⁴¹ Takie stanowiska wyraził również W. Ryms.

⁴² J.P. Tarno [w:] *Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi. Komentarz*, Warszawa: Legalis, 2004.

⁴³ Tak B. Dauter, odmienne stanowisko reprezentuje J.P. Woś wskazując, iż wniesienie wniosku o rozpoznanie sprawy w trybie uproszczonym dopuszczalne jest w każdym czasie przed wyznaczeniem rozprawy. Zdaniem J.P. Wosia dopuszczalne jest również uwzględnienie wniosku wniesionego już po wyznaczeniu terminu rozprawy, jednak sąd nie powinien tego wniosku uwzględnić w sytuacji, gdyby prowadziło to do wydłużenia terminu załatwienia sprawy lub przewlekłości postępowania.

znania sprawy w trybie uproszczonym na wniosek strony jest niezgłoszenie w terminie czternastu dni żądania przeprowadzenia rozprawy przez którąkolwiek ze stron. Jeżeli którąkolwiek strona złoży takie żądanie wniosek z mocy prawa upada. W sytuacji gdy żadna ze stron nie zgłosi żądania przeprowadzenia rozprawy, sędzia sprawozdawca powinien co do zasady w każdym wypadku kierować sprawę do rozpoznania w trybie uproszczonym, chyba że zachodzą okoliczności uniemożliwiające rozpoznanie sprawy na posiedzeniu niejawnym, np. jeżeli strona zgłosiła wniosek o przeprowadzenie dowodu uzupełniającego z dokumentów, zachodzi konieczność osobistego stawiennictwa strony lub charakter sprawy (skomplikowany) wymaga przeprowadzenia rozprawy⁴⁴.

Na posiedzeniu niejawnym powinno nastąpić rozpoznanie sprawy co do jej istoty w składzie sędziowskim jednoosobowym. Rozpoznanie sprawy zarówno w przypadku uwzględnienia skargi, jak i w przypadku jej oddalenia następuje w formie wyroku. Zatem orzeczenie zapadłe w tym trybie powinno zawierać rozstrzygnięcie w kwestii stwierdzenia naruszenia prawa oraz skutków prawnych tego naruszenia. Wyrok wydany w trybie uproszczonym podlega zaskarżeniu w drodze skargi kasacyjnej przewidzianej w zwykłym trybie orzekania. Rozpoznanie sprawy w postępowaniu uproszczonym na posiedzeniu niejawnym nie wyłącza możliwości rozpatrywania wniosków wpadkowych, składanych w tej sprawie, np. o wstrzymanie wykonania zaskarżonego aktu, o przywrócenie uchybionego terminu do dokonania czynności, zawieszenie postępowania czy cofnięcia skargi. Mimo skierowania sprawy do rozpatrzenia w trybie uproszczonym, art. 122 ustawy prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi daje możliwość skierowania sprawy do rozpatrzenia na rozprawie. Zgodnie z niniejszym przepisem, sąd rozpoznający sprawę w trybie uproszczonym może przekazać sprawę do rozpoznania na rozprawie. Skierowanie sprawy do rozpoznania na rozprawie daje możliwości wyeliminowania negatywnych konsekwencji, jakie występują w przypadku orzekania w trybie uproszczonym, a więc z wyłączeniem jawności, udziału stron i w składzie jednoosobowym. Sąd może skierować sprawę do rozpoznania na rozprawie zarówno na wniosek którejkolwiek ze stron, jak i z urzędu, jeżeli uzna, że zachodzi konieczność rozpoznania sprawy na rozprawie. Przekazanie sprawy do rozpoznania na rozprawie następuje w formie postanowienia.

Mimo licznych przypadków prowadzenia postępowania w trybie uproszczonym, z danych przedstawionych przez Naczelny Sąd Administracyjny wynika, iż instytucja rozpoznania sprawy na posiedzeniu niejawnym na wniosek strony nie znajduje w praktyce szerszego zastosowania. Skarżący są bowiem zainteresowani osobistym wyłożeniem swoich racji przed sądem i skonfrontowaniem ich ze stanowiskiem organu administracji⁴⁵. Cel, w postaci przyspieszenia rozpoznania

⁴⁴ B. Dauter, B. Gruszczyński, A. Kabat, M. Niezgodka-Medek, *Prawo o postępowaniu...*, *op. cit.*

⁴⁵ Z. Kmiecik, W. Chrościelewski, J.P. Tarno, *Postępowanie mediacyjne i uproszczone przed sądem administracyjnym*, „Państwo i Prawo” 2003, nr 10.

skargi, mogą zaś oni osiągnąć składając w tym przedmiocie mimo braku odrębnej procedury w sprawach „pilnych” stosowny wniosek⁴⁶.

Celem przedstawienia małej popularności trybu uproszczonego, poniżej przedstawiono statystyki wojewódzkich sądów administracyjnych w zakresie załatwienia spraw w trybie uproszczonym.

Tabela 1. Postępowanie uproszczone – statystyki wojewódzkich sądów administracyjnych⁴⁷

ROK	2010	2011	2012	2013 – I PÓŁ.
Uwzględnione skargi	59	137	139	139
Oddalone skargi	83	231	169	100
Inny sposób załatwienia	–	–	–	9
SUMA	142	368	308	248
Sprawy rozpoznane na rozprawie	47315	51455	54322	27592

Źródło: opracowanie własne na podstawie www.nsa.gov.pl/index.php/pol/Media/Files/2013-1.

Ze statystyk wojewódzkich sądów administracyjnych wynika, że postępowanie uproszczone zaistniało w postępowaniu sądownoadministracyjnym i sądy korzystają z tej instytucji i najprawdopodobniej będą z niej korzystać również w przyszłości. Jednakże ilość skierowanych spraw do rozpoznania w trybie uproszczonym nie jest znacząca, pozytywnym zjawiskiem jest natomiast to, iż ilość spraw rozpoznawanych w trybie uproszczonym utrzymuje się na tym samym poziomie. Wojewódzkie sądy administracyjne wskazują, że skierowanie skargi do załatwienia w trybie postępowania uproszczonego następowało z inicjatywy sądu, organu, a sporadycznie na wniosek pozostałych stron postępowania. Zdarzają się również sytuacje, że strony skarżące nie godziły się na ten tryb postępowania sądowego. Niniejsze statystyki potwierdzają, iż strony z nieufnością podchodzą do rozpoznania sprawy na posiedzeniu niejawnym, jak to ma miejsce w postępowaniu uproszczonym.

Podsumowanie

Mediacja w sprawach publicznych ze względu na specyfikę postępowania administracyjnego czy podatkowego jest znacznie rzadziej wykorzystywana niż w sporach z zakresu prawa cywilnego czy gospodarczego. Również postępowanie uproszczone nie jest w pełni wykorzystywane przed sądy administracyjne

⁴⁶ T. Woś, *Projektowana reforma sądownictwa administracyjnego – niedostatki i zagrożenia oraz propozycje rozwiązań*, „Casus” 2002, nr 23, s. 14.

⁴⁷ <http://www.nsa.gov.pl/index.php/pol/Media/Files/2013-1>.

jak i strony. W świetle przedstawionej powyżej analizy i w oparciu o materiał dotyczący dotychczasowej praktyki sądów w zakresie stosowania instytucji mediacji i trybu uproszczonego należy stwierdzić, iż powyższe instytucje stosowane są przez sądy z dużą ostrożnością i nieufnością. O ile postępowanie uproszczone wykorzystują jeszcze sądy w rozpatrywanych sprawach, to postępowanie mediacyjne praktycznie nie funkcjonuje. Jedną z przyczyn małego zainteresowania mediacją jest znaczne przyspieszenie terminu rozpoznania spraw w sądach administracyjnych w zwykłym trybie oraz niewiedza skarżących na temat tej instytucji. Sądy jak i pełnomocnicy nie informują bowiem skarżącego o możliwości przeprowadzenia postępowania mediacyjnego czy zastosowania trybu uproszczonego. Sądy nie wyjaśniają również, jakie są zasady oraz zalety tych postępowań. Niniejsze okoliczności wpływają na znikomą ilość spraw załatwianych w trybach szczególnych i skutkują zanikiem tych instytucji w praktyce orzeczniczej w szczególności jest to widoczne w przypadku instytucji mediacji.

SZCZEGÓLNE TRYBY W POSTĘPOWANIU SĄDOWOADMINISTRACYJNYM

Streszczenie

Celem artykułu jest przedstawienie i analiza trybów szczególnych postępowania sądowoadministracyjnego, tj. instytucji mediacji i postępowania uproszczonego. Ustawodawca, projektując postanowienia w zakresie postępowania mediacyjnego i uproszczonego, kierował się potrzebą usprawnienia sądowej kontroli administracyjnej. Postępowanie mediacyjne jest celowe, bowiem jest tańsze, powoduje pogodzenie stron, nie generuje zbędnej pracy aparatu państwa oraz kosztów dla wymiaru sprawiedliwości. W artykule przedstawiono podstawowe informacje na temat postępowania mediacyjnego i uproszczonego oraz dokonano oceny tych trybów w oparciu o analizę statystyk sądów administracyjnych. Mimo że prowadzenie postępowań w szczególnych trybach jest tańsze i realizują zasadę ekonomiki postępowania, praktyka dowodzi, że instytucja mediacji, jak i trybu uproszczonego, nie przyjęła się w sądownictwie administracyjnym, o czym świadczy malejąca liczba spraw załatwianych w tych trybach. Intencją autorki jest wskazanie istoty postępowania mediacyjnego i uproszczonego oraz przedstawienie praktyki sądów w zakresie stosowania trybów szczególnych.

SPECIAL MODES OF JUDICIAL-ADMINISTRATIVE PROCEDURES**Summary**

The aim of the article is to present and analyse particular modes of judicial-administrative procedures, i.e. the institution of mediation and a simplified mode. The legislator's intention of designing statutory provisions of the mediation procedure and the simplified mode was to facilitate administrative supervision by courts. The mediation procedure is appropriate, because it is cheaper, leads to reconciliation of the parties and does not generate unnecessary work for the state apparatus and for justice administration. The article presents basic information on the mediation procedure and the simplified mode. Based on the analysis of the statistics of the administrative courts, the assessment of these modes is performed. Although litigation in particular modes is cheaper and implements the principle of procedural economy, in fact the mediation procedure and simplified mode were not accepted by the administrative judiciary, as evidenced by a decreasing number of cases handled in these modes. The author's intention is to present the idea of the mediation procedure and simplified mode and to show courts' practice of applying those specific modes.

LA VOIE PARTICULIÈRE DANS LA PROCÉDURE JURIDIQUE ET ADMINISTRATIVE**Résumé**

Le but de l'article est de présenter et analyser les voies particulières de la procédure juridique et administrative, c'est-à-dire, l'institution de la médiation ainsi que la procédure simplifiée. En proposant des décisions dans le cadre de la procédure de médiation le législateur a accepté le besoin de bon fonctionnement du contrôle administratif juridique. La procédure de médiation devient donc efficace parce qu'elle est moins chère, finit par réconcilier des deux parties et ne génère pas trop de travail des fonctionnaires ainsi que des coûts de la part de la justice. Dans cet article on présente des informations basiques au sujet de la procédure de médiation et de la procédure simplifiée ainsi qu'on fait l'évaluation de ces deux voies en basant sur des statistiques des cours administratives. Bien que ces procédures de voie particulière soit moins chère et réalise le principe de l'économie de la procédure, la pratique montre que l'institution de la médiation et la procédure simplifiée ne se sont pas bien enracinées dans la jurisprudence administrative parce qu'il y a de moins en moins des causes traitées par ces voies. L'auteur a l'intention alors d'indiquer l'essentiel de la procédure de médiation et de la procédure simplifiée ainsi que de présenter la pratique des cours dans le cadre d'application des voies particulières.

ОСОБЫЕ ПОРЯДКИ СУДЕБНО-АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОИЗВОДСТВА

Резюме

Целью статьи является представление и анализ особых порядков судебно-административного производства, то есть института медиации и упрощённого производства. Законодатель, создавая проекты постановлений в сфере медиативного и упрощённого производства, руководствовался необходимостью совершенствования судебного административного контроля. Медиативное производство является целенаправленным, поэтому оно дешевле, приводит к примирению сторон, не создаёт лишней работы для государственного аппарата, а также расходов для правосудия. В статье представлены основные информации на тему медиативного и упрощённого производства, а также произведена оценка этих порядков на основании анализа статистических данных административных судов. Несмотря на то, что ведение производства в условиях особых порядков дешевле и осуществляет принцип экономии производства, практика показывает, что как институт медиации, так и упрощённого порядка, не прижился в системе административных судов, о чём свидетельствует убывающее количество дел, оформляемых в этих порядках. Намерением автора является указание на сущность медиативного и упрощённого производства, а также представление судебной практики в области применения особых порядков.

ADRIAN NIEWĘGŁOWSKI



O KOPIOWANIU KSIĄŻEK PRZEZ BIBLIOTEKI*

I. Mimo że od uchwalenia obecnie obowiązującej ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych¹ wkrótce upłynie dwadzieścia lat, spór pomiędzy użytkownikami bibliotek a samymi bibliotekami, dotyczący wykonywania przez biblioteki reprodukcji na indywidualne zamówienie, wydaje się być nieśmiertelny. Użytkownicy, powołując się na przepisy o dozwolonym użytku osobistym, oczekują sporządzania przez biblioteki kserokopii książek czy magazynów w całości. Argumentują przy tym, że ograniczanie zakresu kopiowanych stron utrudnia im korzystanie ze zbiorów, ponieważ aby skopiować całość książki czy czasopisma, muszą udawać się do biblioteki wielokrotnie albo powiełać je poza biblioteką. Biblioteki zaś, w obawie przed ewentualną odpowiedzialnością wobec autorsko-uprawnionych, ograniczają na ogół w swych regulaminach zakres kopiowania zbiorów na indywidualne zamówienie.

Dobłą ilustracją sygnalizowanego problemu jest orzeczenie Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 9 grudnia 2011 r.² W orzeczeniu tym Sąd uznał za niedozwolone i zakazał stosowania przez Miejską Bibliotekę Publiczną im. Marii Dąbrowskiej w Słupsku w obrocie z konsumentami postanowienia wzorca umowy o następującej treści: „W przypadku dokumentów chronionych prawem autorskim, zgodnie z Ustawą z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych, MBP może wykonywać reprodukcje lub reprodukcje cyfrowe o objętości nie przekraczającej 1 arkusza wydawniczego (ok. 22 stron)”.

Już po wydaniu wspomnianego wyżej wyroku wywiązała się dyskusja w mediach, przy czym już same nagłówki artykułów prasowych³, wskazywały na dominującą, krytyczną ocenę stosowanej przez biblioteki praktyki, związanej

* Praca naukowa finansowana ze środków budżetowych na naukę w latach 2010–2013 jako projekt badawczy (Nr projektu: N N110 150039).

¹ Ustawa z 4.02.1994 r. o Prawie autorskim i prawach pokrewnych (tekst jedn. Dz.U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631 ze zm.), dalej: „pr. aut. i pr. pokr.”

² Sygn. XVII Amc 113/11, miejsce publikacji: SIP LEX Nr 1169375.

³ *Biblioteczne limity kserowania ograniczają dostęp do informacji*, „Dziennik Gazeta Prawna” z 13 grudnia 2011 r., <http://edgp.gazetaprawna.pl/index.php?act=mprasa&sub=article&id=390395>, dostęp 1.11.2013; K. Żaczekiewicz-Zborska, *Biblioteki łamią prawo*, artykuł zamieszczony w Portal LEX, <http://www.lex.pl/czytaj/-/artykul/biblioteki-lamia-prawo>, dostęp 1.11.2013.

z ograniczaniem zakresu wykonywanych przez nią reprodukcji. Kwestia jednak kopiowania egzemplarzy utworów przez biblioteki, co będą starał się wykazać, nie jest jednak wcale tak jednoznaczna i oczywista, jak z pozoru mogłoby się wydawać.

II. Wśród argumentów przeciwko ograniczaniu przez bibliotekę zakresu reprodukcji wykonywanych na indywidualne zamówienie, jeden wydaje się być podnoszony najczęściej. Mianowicie, przepis art. 23.1 pr. aut. i pr. pokr., który pozwala nieodpłatnie korzystać z już rozpowszechnionego utworu w zakresie własnego użytku osobistego, nie ogranicza zakresu kopiowania egzemplarza utworu do konkretnej ilości stron.

Z powyższym stwierdzeniem nie sposób polemizować. Zauważmy jednak, że na dozwolony użytek osobisty w celu wykonania reprodukcji może się powołać użytkownik, a nie biblioteka. Jeżeli więc przykładowo czytelnik jest w posiadaniu egzemplarza utworu, może wykonać jego kserokopię w ramach dozwolonego użytku. Czymś innym jest kwestia, której dotyczy wiele kontrowersyjnie ocenianych postanowień regulaminów bibliotecznych, ograniczających zakres reprodukcji wykonywanych przez biblioteki dla czytelników. Kwestię tę można sprowadzić do następującego pytania: na jakiej podstawie prawnej biblioteka może dla użytkownika wykonać reprodukcję utworu?

Zwielokrotnienie utworu jest niewątpliwie wkroczeniem w sferę majątkowych praw autorskich (por. art. 17 pr. aut. i pr. pokr.) i bez zgody osoby autorsko-uprawnionej może to zrobić tylko ten, kto ma do tego licencję ustawową przewidzianą w przepisach o dozwolonym użytku (lub licencję umowną). Nie ma znaczenia, czy osoba, która będzie z takiej kopii utworu korzystać ma do takiego korzystania prawo, ponieważ najpierw reprodukcja musi w ogóle powstać i, jak już zauważyłem, osoba która tę reprodukcję stworzy (np. biblioteka) musi mieć do tego upoważnienie.

W przypadku bibliotek źródła upoważnienia do sporządzenia reprodukcji utworu należy poszukiwać nie w przepisach o dozwolonym użytku prywatnym, ale o dozwolonym użytku publicznym. Jest tak już tylko z tego powodu, że w ramach dozwolonego użytku osobistego utwór może być udostępniany pomiędzy osobami pozostającymi ze sobą w związku osobistym, w szczególności pokrewieństwa, powinowactwa lub w stosunku towarzyskim (por. art. 23.2 pr. aut. i pr. pokr.), a takowy pomiędzy biblioteką i czytelnikiem nie zachodzi⁴. Co więcej, dozwolony użytek osobisty adresowany jest tylko do osób fizycznych⁵ i również to wyklucza możliwość powołania się na niego przez bibliotekę w celu wykonania

⁴ Por. K. Gienas [w:] E. Ferenc-Szydełko (red.), *Ustawa o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 193; E. Traple, [w:] *Prawo autorskie i prawa pokrewne. Komentarz*, J. Barta i R. Markiewicz (red.), Warszawa 2011, s. 240–241.

⁵ J. Barta, R. Markiewicz, *Prawo autorskie i prawa pokrewne*, Warszawa 2008, s. 116–117.

reprodukcji (biblioteki są osobami prawnymi lub jednostkami organizacyjnymi innych podmiotów, np. jednostek samorządu terytorialnego).

Granice dopuszczalnego zwielokrotniania utworów przez biblioteki wyznacza w prawie autorskim przepis art. 28 pr. aut. i pr. pokr. W świetle tej regulacji biblioteki, archiwa i szkoły mogą:

- 1) udostępniać nieodpłatnie, w zakresie swoich zadań statutowych, egzemplarze utworów rozpowszechnionych;
- 2) sporządzać lub zlecać sporządzanie egzemplarzy rozpowszechnionych utworów w celu uzupełnienia, zachowania lub ochrony własnych zbiorów;
- 3) udostępniać zbiory dla celów badawczych lub poznawczych za pośrednictwem końcówek systemu informatycznego (terminali) znajdujących się na terenie tych jednostek.

Przepis art. 28 pkt 2 pr. aut. i pr. pokr. zezwala bibliotece sporządzić egzemplarz utworu (np. wykonać kserokopię egzemplarza użyczonego przez inną instytucję kultury) w ściśle określonych celach, związanych z uzupełnieniem, zachowaniem lub ochroną własnych zbiorów. Cele te są ujęte wąsko, a omawiany przepis jest wyjątkiem od reguły monopolu autorsko-uprawnionego na sporządzanie egzemplarzy (nie można go więc interpretować rozszerzająco). Niewątpliwie, wykonanie kopii utworu dla czytelnika biblioteki nie następuje ani w celu uzupełnienia, ani ochrony, ani wreszcie zachowania zbiorów biblioteki. Celem tym jest na ogół umożliwić mu korzystania z utworu w granicach dozwolonego użytku prywatnego.

Nawet pobieżna lektura przytoczonego wyżej przepisu nasuwa więc ważne dla prowadzonej analizy spostrzeżenie. W literaturze prawniczej nie bez racji zauważa się⁶, że art. 28 pr. aut. i pr. pokr. nie odnosi się do autoryzacji przypadków sporządzania przez bibliotekę kopii utworu, na żądanie indywidualnego użytkownika. Ujmując rzecz szerzej, trudno jest w ogóle w przepisach prawa autorskiego, poświęconych dozwolonemu użytkowi, wskazać taką regulację, która upoważniałaby biblioteki do wykonywania kompleksowych usług reprograficznych na rzecz użytkowników. Podobne problemy występują na tle regulacji dozwolonego użytku w innych państwach europejskich, na co zwraca się uwagę w piśmiennictwie⁷.

Mając powyższe na uwadze trzeba przyznać, że obawy bibliotek związane ze sporządzaniem egzemplarzy utworów na indywidualne zamówienie nie są bezpodstawne.

⁶ K. Gienas [w:] E. Ferenc-Szydełko (red.), *Ustawa..., op. cit.*, s. 226.

⁷ Ch. Geiger, F. Macrez, A. Bouvel, S. Carre, Th. Hassler, J. Szmidt-Szalewski, *What limitations to Copyright in the Information Society? A Comment on the European Commissions Green Paper 'Copyright in the Knowledge Economy'*, II C – International Review of Intellectual Property and Competition Law 2009, nr 4, s. 412 i n.

III. Ograniczanie przez biblioteki w regulaminach zakresu reprodukcji do jednego arkusza wydawniczego ma oparcie w przepisie art. 30 pr. aut. i pr. pokr. Zgodnie z jego treścią ośrodki informacji lub dokumentacji mogą sporządzać i rozpowszechniać własne opracowania dokumentacyjne oraz pojedyncze egzemplarze, nie większych niż jeden arkusz wydawniczy, fragmentów opublikowanych utworów. Dozwolony użytek przysługujący ośrodkom informacji i dokumentacji jest odpłatny – twórca albo właściwa organizacja zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi jest uprawniona do pobierania od ośrodków informacji i dokumentacji wynagrodzenia za odpłatne udostępnianie egzemplarzy fragmentów utworów.

W powyższym przepisie nie zostało jednoznacznie określone to, czym dokładnie są ośrodki informacji i dokumentacji. Nie wyjaśnia on również co oznacza sformułowanie „własne opracowanie dokumentacyjne”. Istotne jest jednak, że pozwala on rzeczonym ośrodkom sporządzić i rozpowszechnić pojedynczy egzemplarz – *lege non distinguente* – również dla zainteresowanego użytkownika, na jego indywidualne zamówienie.

Biblioteka mieści się w szerokim pojęciu ośrodka informacji i dokumentacji, który może sporządzać reprodukcje fragmentów utworów powołując się na przepis art. 30 pr. aut. i pr. pokr. Skoro wobec tego w takim zakresie biblioteka jest ustawowo upoważniona do wykonywania kopii utworu m.in. na indywidualne zamówienie, nie można zgodzić się z tezą, że ograniczenie zakresu kopiowania stron przez bibliotekę powinno być uznane za niedozwolone, gdyż narusza dozwolony użytek prywatny. W takim rozumowaniu zaznacza się zresztą błąd przesunięcia kategoriałnego; czym innym jest dozwolony użytek publiczny (a tylko na taki może ewentualnie powołać się biblioteka) a czym innym dozwolony użytek prywatny (który przysługuje użytkownikowi). Czytelnik, powołując się na swój użytek osobisty, nie może „wymuszać” na bibliotece (ani na kimkolwiek innym) dokonania zwielokrotnienia, które mogłoby doprowadzić do naruszenia prawa autorskiego przez podmiot wykonujący reprodukcję. Ograniczanie zakresu kopiowanych stron do arkusza wydawniczego w regulaminach bibliotek ma więc podstawę normatywną.

IV. Zabrzmi to jak truizm, ale biblioteka ma za zadanie przede wszystkim używać czytelnikom egzemplarze utworów. Czytelnik natomiast, otrzymawszy egzemplarz, może w granicach dozwolonego użytku wykonać jego kopię lub zlecić to punktowi kserograficznemu. Z faktu jednak, że użyczanie egzemplarzy utworów stanowi zadanie biblioteki, nie wynika jeszcze *per se* roszczenie dla czytelnika o wykonywanie przez bibliotekę reprodukcji. Gdyby przyjąć inaczej, trzeba by też uznać, że takie roszczenie stanowi obciążenie prawa rzeczowego (prawa własności), jakie przysługuje bibliotece w stosunku do egzemplarza utworu. Egzemplarz utworu jest jak wiadomo rzeczą ucieleśniającą utwór, stanowiącą przedmiot prawa własności (biblioteki względnie jednostki, w skład której biblioteka wcho-

dzi – np. uczelni). Jeżeli właściciel jakiegokolwiek egzemplarza utworu miałby być zobowiązany do tego, żeby na rzecz jakiegokolwiek osoby sporządzać jego kopie – to takie ograniczenie prawa własności musiałyby wynikać z przepisu lub z umowy, nie należy go natomiast domniemywać.

Żadna regulacja prawa autorskiego czy innej ustawy nie zobowiązuje bibliotek do wykonywania na rzecz czytelników kserokopii utworów w całości, a skoro tak, to trudno wobec tego uznać ograniczanie przez biblioteki ilości powielanych stron za niedozwolone, zwłaszcza, jeśli za takim ograniczeniem przemawia prawnie uzasadniona troska o poszanowanie cudzych praw autorskich.

V. Analizując dopuszczalność wykonania usługi kserograficznej przez bibliotekę należy wziąć pod uwagę jeszcze jeden problem. Mianowicie zawsze trzeba ustalić, kto dokładnie tę kserokopię wykonuje.

Punkty kserograficzne, wykonujące na rzecz użytkowników kserokopie nie należą niekiedy do bibliotek, tylko do osób trzecich. Biblioteki – za odpłatnością – wynajmują tym osobom określoną powierzchnię, na której umieszczone są kserokopiarki obsługiwane przez osoby niezwiązane z biblioteką (są one pracownikami lub zleceniobiorcami osób, które zarobkowo trudnią się usługami kserograficznymi). Opłaty za wykonanie kserokopii czytelnicy, po udostępnieniu egzemplarza przez bibliotekę, uiszczają punktom kserograficznym. Jest tak również wówczas, gdy procedura wykonania kopii przebiega w ten sposób, że po zaznaczeniu stron podlegających skserowaniu, to pracownik biblioteki przekazuje egzemplarz do punktu ksero i odbiera go, po wykonaniu usługi (czytelnik wówczas opłaca jedynie usługę odbierając kserokopię egzemplarza).

Podstawę wykonania powyższej usługi reprograficznej stanowi przepis art. 20¹ pr. aut. i pr. pokr. Zgodnie z jego treścią, posiadacze urządzeń reprograficznych, którzy prowadzą działalność gospodarczą w zakresie zwielokrotniania utworów dla własnego użytku osobistego osób trzecich, są obowiązani do uiszczania, za pośrednictwem organizacji zbiorowego zarządzania prawami autorskimi lub prawami pokrewnymi, opłat w wysokości do 3 % wpływów z tego tytułu na rzecz twórców oraz wydawców, chyba że zwielokrotnienie odbywa się na podstawie umowy z uprawnionym. Opłaty te przypadają twórcom i wydawcom w częściach równych.

Kopiowanie na podstawie powyższego przepisu, ilekroć następuje na cele dozwolonego użytku czytelników składających zamówienie, nie łączy się z wkroczeniem w sferę monopolu prawn-autorskiego⁸. Jeżeli dokonuje go np. punkt kserograficzny znajdujący się na terenie biblioteki, działa on na podstawie art. 20¹ pr. aut. i pr. pokr. i wówczas, ewentualne przekroczenie granic dozwolonego korzystania z utworu, należałoby ocenić w relacji usługodawcy (punkt ksero) – usługobiorcy (czytelnik), a nie w relacji biblioteka (użyczający egzem-

⁸ Por. E. Ferenc-Szydełko [w:] E. Ferenc-Szydełko (red.), *Ustawa..., op. cit.*, s. 171–172.

plarz) – czytelnik (biorący egzemplarz w użyczenie). Skoro to nie biblioteka wykonuje usługę reprograficzną, nie musi ona w swoim regulaminie uzasadniać dopuszczalności sporządzenia kopii utworu (może to ewentualnie uczynić przedsiębiorca prowadzący punkt ksero, w regulaminie wykonania usług).

Biblioteki mogą być jednak posiadaczami urządzeń kopiujących i usługi reprograficzne mogą teoretycznie wykonywać pracownicy bibliotek. Jeżeli uznamy, że świadczenie tych usług jest jakąś formą uczestnictwa biblioteki w działalności gospodarczej (usługi świadczone są odpłatnie, w sposób zorganizowany i ciągły, przy czym zyski przeznaczane są na działalność statutową bibliotek), to wydaje się, że nie tylko punkty ksero, ale również same biblioteki mogą powołać się na przepis art. 20¹ pr. aut. i pr. pokr., w celu uzasadnienia dopuszczalności świadczenia usług reprograficznych. Przepis ten odnosi się przecież do „posiadaczy urządzeń reprograficznych, którzy prowadzą działalność gospodarczą w zakresie zwielokrotniania utworów dla własnego użytku osobistego osób trzecich”, co w analizowanym przypadku może objąć także bibliotekę.

Biblioteka, która prowadzi powyższą działalność gospodarczą, może wykonywać reprodukcje utworów nawet w całości, powołując się na przepis art. 20¹ pr. aut. i pr. pokr. Wiele jednak bibliotek nie prowadzi takiej działalności, a nawet jeśli mają własne punkty kserograficzne wykonują niejednokrotnie odbitki „po kosztach”, bez nakierowania na zysk. Tęgo typu biblioteki zamieszczają w swych regulaminach ograniczenia zakresu reprodukcji egzemplarzy utworów.

VI. Przeprowadzona analiza prowadzi do refleksji, że ograniczenie przez biblioteki zakresu reprodukcji dokonywanych dla czytelników jest w wielu przypadkach uzasadnione. Prawo autorskie nie przyznaje bowiem bibliotekom generalnego upoważnienia do reprodukcji egzemplarzy utworów w całości na indywidualne zamówienie. Nie powinno się przy tym argumentować, że na rzecz takiego działania przemawia zupełna oczywistość kserowania utworów w całości i uzasadnione potrzeby użytkowników. Lektura przepisów prawa autorskiego nie prowadzi do wniosku, że działanie to jest oczywiście dopuszczalne, a potrzeby użytkowników, związane z dozwolonym użytkowaniem osobistym, nie mogą czynić z biblioteki „zakładnika” w sytuacji, w której musi ona wskazać podstawę prawną swojego działania. Reprodukacja nie będzie uznana za niedozwolone zwielokrotnienie, naruszające uprawnienia autorsko-uprawnione tylko wtedy, gdy będzie miała taką właśnie podstawę.

Takiej podstawy nie stanowią przepisy o dozwolonym użytku osobistym, ponieważ na nie biblioteki, nie będąc osobami fizycznymi, nie mogą w ogóle się powoływać. Podstawą tą może być przepis art. 30 pr. aut. i pr. pokr., jednak ten akurat przepis uzasadnia tezę, że ograniczenie zakresu reprodukcji do jednego arkusza wydawniczego jest słuszne. Jeśli biblioteka prowadzi działalność gospodarczą w zakresie zwielokrotniania utworów dla własnego użytku osób trzecich, może powołać się na przepis art. 20¹ pr. aut. i pr. pokr. i dokonać reprodukcji

utworu w całości (jeśli oczywiście odprowadza opłaty wskazane w tym przepisie). Nie każda jednak biblioteka prowadzi taką działalność i wówczas powołanie się na art. 30 pr. aut. i pr. pokr. stanowi ostatnią szansę uzasadnienia dopuszczalności wykonania reprodukcji na rzecz użytkownika.

Postanowienia regulaminów bibliotecznych ograniczające reprodukcję na zamówienie czytelnika do arkusza wydawniczego nie zawężają zakresu jego dozwolonego użytku osobistego w sposób nieusprawiedliwiony. Za takie nieusprawiedliwione ograniczenie należałoby uznać klauzulę, która zabraniałaby czytelnikowi biorącemu egzemplarz w użyczenie sporządzić jego kopię np. w punkcie kserograficznym znajdującym się poza biblioteką. Na ogół jednak regulaminy biblioteczne nie odbierają nikomu możliwości wzięcia egzemplarza w użyczenie i samodzielnego sporządzenia kopii.

O KOPIOWANIU KSIĄŻEK PRZEZ BIBLIOTEKI

Streszczenie

Niniejszy artykuł dotyczy ważnego problemu praktycznego; mianowicie, czy biblioteki zasadnie ograniczają w swych regulaminach możliwość wykonywania przez nie reprodukcji egzemplarzy utworów na zamówienie czytelników do jednego arkusza wydawniczego (ok. 22 stron). Zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie często uznaje się takie ograniczenie za niedozwolone. Autor analizuje problem ograniczenia zakresu reprodukcji na indywidualne zamówienie pod kątem obowiązujących w prawie autorskim przepisów o dozwolonym użytku, próbując odpowiedzieć na pytanie, czy ograniczenia te, stosowane przez wiele bibliotek, są uzasadnione.

ON PHOTOCOPYING BOOKS BY LIBRARIES

Summary

The article deals with an important practical issue, namely, whether libraries have grounds to limit the possibility of photocopying books on readers' demand up to one editorial sheet (40,000 characters, i.e. about 22 standard A4 pages). In both court decisions and literature, this limitation is often regarded to be illicit. The author analyses the issue of limiting the amount of reproduction on demand from the perspective of current copyright regulations on permitted use and tries to answer the question whether the limitations introduced by many libraries are justified.

DE LA PROCÉDURE DE COPIER DES LIVRES PAR DES BIBLIOTHÈQUES

Résumé

L'article parle d'un important problème pratique en répondant à la question si dans leurs règlements les bibliothèques ont le droit internes de limiter la possibilité d'exécuter des reproductions des œuvres à la commande des lecteurs au nombre d'une feuille d'impression (22 pages environ). Cette limitation est jugée illicite aussi bien dans la jurisprudence que dans la doctrine. Et l'auteur analyse le problème de limitation de reproduction à la demande individuelle d'après des règlements du droit d'auteur concernant l'usage permis et il essaie de répondre à la question si ces limitations appliquées par beaucoup de bibliothèques sont justifiées.

О КОПИРОВАНИИ КНИГ БИБЛИОТЕКАМИ

Резюме

Настоящая статья касается важной практической проблемы, а именно того, обоснованно ли библиотеки ограничивают в своих регламентах возможность осуществления тиражирования экземпляров печатных произведений по запросу читателей одним издательским листом (примерно 22 страницы). Как на практике, так и в теории такое ограничение зачастую считается недозволенным. Автор анализирует проблему ограничения объема тиражирования по индивидуальному запросу под углом обязывающих в авторском праве положений о дозволенном использовании, пытаясь ответить на вопрос, являются ли данные ограничения, применяемые многими библиотеками, обоснованными.

JOANNA BRZEZIŃSKA



PRZESTĘPSTWO KRADZIEŻY I JEGO ODMIANY KWALIFIKOWANE WE FRANCUSKIM PRAWIE KARNYM*

I. Wprowadzenie

Konstrukcja przestępstwa kradzieży. Definicja przestępstwa kradzieży zawarta jest w art. 311–1 (Livre III, Titre I. Des appropriations frauduleuses, Chapitre I, Section 1) francuskiego kodeksu karnego¹, który określa ją jako nielegalny zabór rzeczy, będącej własnością innej osoby². Przepis ten zachowuje trójelementową kompozycję, a w jej strukturze występują następujące znamiona: nielegalny zabór (następuje poprzez czyn, który polega na przywłaszczeniu sobie cudzej rzeczy), rzecz zabrana (będąca przedmiotem zaboru), własność rzeczy, która należy do osoby trzeciej (rzecz nie należy do osoby dokonującej zaboru). Wskazane znamiona stanowią przedmiot rozważań interpretacyjnych zarówno we francuskiej doktrynie prawa karnego, jak i w orzecznictwie celem sprecyzowania ich zakresu ze względu na enigmatyczną wręcz charakterystykę w ustawie³. Poniżej przedstawiona zostanie analiza znamion komponujących strukturę przestępstwa kradzieży w typie podstawowym oraz charakterystyka znamion kwalifikowanych analizowanego typu czynu zabronionego we francuskim kodeksie karnym.

II. Znamiona kradzieży

1. Zabór rzeczy

Przestępstwo kradzieży w typie podstawowym (art. 311–1 C.P.) dokonywane jest poprzez wypełnienie znamienia czasownikowego w postaci nielegalnego zaboru rzeczy. Istnieją dwa sposoby formalnej realizacji wskazanego znamienia:

* Niniejszy artykuł został przygotowany w ramach projektu badawczego finansowanego przez Narodowe Centrum Nauki; decyzja nr DEC 2012/07/D/HS5/00605 – kierownik projektu dr J. Brzezińska.

¹ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do>; art. 311–1 “Le vol est la soustraction frauduleuse de la chose d’autrui”.

² M. Daury-Fauveau, *Droit pénal special. Livres 2 et 3 du code penal: infractions contre les personnes et les biens*, Paris 2010, ed. Puf, s. 23; V. Malabat, *Droit pénal spécial*, Paryż 2006, s. 349; Loi n°2006 – 399 du 4 avril 2006.

³ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do>.

- a) Zabór przez fizyczne przeniesienie. Przedstawiona forma zaboru odbywa się poprzez akt fizycznego przeniesienia rzeczy, to jest „jej wzięcie albo zabranie”. Zgodnie ze zwyczajową formułą, jej przeniesienie następuje bez wiedzy lub przeciw woli prawnego właściciela albo posiadacza. Nie można kwalifikować jako zaboru sytuacji, kiedy rzecz stała się przedmiotem dostarczoną zgodnie z wolą jej właściciela osobie trzeciej. Warto podkreślić, że w przypadku umowy sprzedaży rzeczy ruchomej, którą uzupełniono o klauzulę rezerwacji własności, istnieje nawet możliwość zwrotu rzeczy uzyskanej poprzez nielegalny zabór⁴.
- b) Zabór przez władztwo prawne. Ta druga forma zaboru ukształtowała się we francuskim prawie karnym znacznie później niż pierwsza, ale aktualnie występuje niezwykle często, co jest wynikiem konieczności penalizowania zachowań społecznie niebezpiecznych, które jednak odnoszą się w sposób obligatoryjny jedynie do fizycznego przemieszczenia rzeczy zabranej. W efekcie dochodzi do sytuacji, kiedy zwracając rzecz lub powierzając ją właścicielowi potwierdza się jedynie posiadanie fizyczne, a nie przekazuje się posiadania w płaszczyźnie prawnej. Zabór przez władztwo prawne dla beneficjenta polega zatem na przywłaszczeniu posiadania, które *de facto* nie jest na niego przenoszone. Jak stwierdza sąd kasacyjny „posiadanie czysto fizyczne nie towarzyszy zwrotowi posiadania, jest wyłącznie jego bezprawnym pochwyceniem⁵”.

2. Rzecz

Znamieniem kształtujących strukturę art. 311–1 C.P. pozostaje będąca przedmiotem zaboru „rzecz”, w ustawie brak jest jednak bliższego doprecyzowania wskazanego terminu⁶. Znamiona analizowanego przestępstwa zostają wypełnione z momentem ustalenia, że rzecz, która jest przedmiotem zaboru nie jest własnością sprawcy, bez znaczenia pozostaje już sam fakt tożsamości, a nawet ilości właścicieli rzeczy (właściciel może być osobą fizyczną lub prawną; rzecz może mieć jednego lub kilku współwłaścicieli, z których tylko jeden przywłaszczył sobie część nie należącej do niego własności)⁷. Przestępstwo kradzieży nie ogranicza się jedynie do sankcjonowania zamachu na dobra własne, ale dotyczy każdego zamachu na prawo własności. Ze względu na fakt, że redakcja obowiązującego art. 313–1 C.P. dostarcza swoistych trudności interpretacyjnych poniżej przedstawiono, przyjętą w doktrynie, charakterystykę szczególnych form prze-

⁴ Crim. 11 oct. 1990, Gaz. Pal. 1991.1. 177, note Doucet, Bull. n° 341; D. 1991. 234, note M.-A. Perno, et RSC 1991. 765, obs. Bouzat.

⁵ Crim. 30 nov. 1977, Bull. n° 381; 3 mars 1993, Dr. pénal 1993, comm. 254 et RSC 1993. 546, obs. Bouzat.

⁶ Ch. André, *Droit pénal spécial*, Paryż 2010, s. 238.

⁷ M. Daury-Fauveau, *Droit pénal...*, *op. cit.*, s. 33; W definicji klasycznej przedmiotem zaboru mogła być rzecz, która posiadała, bądź nie posiadała waloru finansowego; Cas. crim., 10 mai 2005; JCP 2005, 10162, note Daury-Fauveau; Dr. pénal 2005, n° 160, Rev. pénit. 2005, p. 985, obs. Malabat.

stępstwa kradzieży ze względu na zróżnicowanie dóbr podlegających nielegalnemu zaborowi w ramach analizowanego przestępstwa⁸.

3. „Pożyczenie” pojazdu

Zjawisko „pożyczania samochodów” jako negatywny fenomen społeczny pojawiło się we Francji z niezwykłym natężeniem w latach 50. i 60., kiedy zwłaszcza wśród młodzieży dochodziło do samowolnego i zwykle krótkotrwałego zaboru pojazdów⁹. Francuska izba karna sądu kasacyjnego stwierdziła wówczas, że „jest prawdą, iż prawo karne nie dotyczy tego, kto bez pozwolenia właściciela używa rzeczy innej osoby, gdyż w takim przypadku nie dochodzi jeszcze do realizacji znamion kradzieży, dzieje się tak dopiero wówczas, jeśli przejęcie rzeczy ma miejsce w okolicznościach, w których sprawca ujawnia, choćby krótkotrwanie, zamiar zachowania się w charakterze właściciela”¹⁰. W przypadku zatem, gdy samochód był wykorzystywany jedynie przez określony czas, a następnie dokonywano jego porzucenia, bądź zwrotu, nie istniały podstawy by zachowanie takie penalizować w charakterze kradzieży *sensu stricto*, bowiem istota przedmiotowego przestępstwa wypełnia się w zaborze, a nie w używaniu rzeczy cudzej. Mimo to sąd kasacyjny zdecydował się określić wskazaną formę zachowania sprawcy jako „kradzież używania”¹¹, która nigdy jednak nie była sankcjonowana.

4. Dane informatyczne

Kradzież danych i piractwo informatyczne. Należy podkreślić, że postępujący rozwój nowych technologii i usług na rynku tele-informatycznym implikuje konieczność penalizacji nielegalnego zaboru wszystkich istniejących nośników informatycznych (płyty CD, pamięci USB, dysków twardych, dyskietek, kart pamięci itp.), a w konsekwencji informacji zawartych na tych nośnikach¹². Wskazane zjawisko polega na czasowym przejęciu oryginalnych nośników, a następnie kopiowaniu ich zawartości na nośniki sprawcy.

Analiza przestępstwa kradzieży informacji wymaga nieodłącznie uwzględnienia stanowiska orzecznictwa, a w szczególności dwóch judykatów. W pierwszym z nich¹³ sąd wyższego rzędu odrzucił skargę sformowaną przeciwko orzeczeniu

⁸ Podział z nieznacznymi zmianami przyjmuję za M. Véron; Por. M. Véron, *Droit pénal spécial*, Paryż 2010, s. 266–268.

⁹ M.-L. Rassat, G. Roujou de Boubée, *Droit pénal spécial*, Paryż 2008, s. 378.

¹⁰ Cas. Crim. 19 févr. 1959, S. 1959. J. 21, note M.R. – M.P., D. 1959.J. 331, note Roujou de Boubée, JCP 1959. II.11178, note Chambon.

¹¹ Przypadek ten obrazuje następujący kazus: młodzi ludzie wzięli nocą samochód, który do nich nie należał, aby się zabawić i zaparkowali go rano w tym samym miejscu. Ch. André, *Droit pénal...*, *op. cit.*, s. 241; Cass. Crim. 28 oct. 1959, D. 1960, 314, note A. Chavanne; Crim. 8 janvier 1979, Logabax, Bull. n° 13; D.1979, p. 509, note P. Corlay, IR, p. 182, obs. G. Roujou de Boubée.

¹² Crim. 4 mars 2008, D. 2008, 2213, note S. Détraz; v. A. Lepage, Dr. penal 2008, chron. 10, n° 22.

¹³ Crim. 12 janv. 1989, Bourquin, Bull. n° 14; RSC 1990, p. 346, obs. Bouzat, p. 507, obs. M.-P. Lucas de Leyssac.

sądu apelacyjnego, w którym zakwestionowano penalizację, w charakterze przestępstwa kradzieży, przejęcia przez sprawcę zawartości informatycznej dyskietek, będących przedmiotem zaboru w czasie niezbędnym do ich skopiowania. W drugim orzeczeniu¹⁴ sąd kasacyjny uznał, że sąd apelacyjny dobrze wskazał elementy konstytutywne przestępstwa kradzieży. Przypadek ten dotyczył pracownika przechowującego w ramach obowiązków służbowych w firmie dokumenty księgowe, których używał, by tworzyć zestawienia i tabele, a które następnie świadomie przekazywał osobie trzeciej bez wiedzy pracodawcy. Według sądu apelacyjnego oskarżony „przywłaszczył sobie dokumenty i dokonał nielegalnego zaboru danych księgowych i handlowych figurujących w tych dokumentach, a tym samym przeniósł na osobę trzecią własność dóbr niematerialnych będących wyłączną własnością firmy¹⁵”.

Istota rozważań judykatury francuskiej koncentrowała się w powyższych orzeczeniach wokół kwestii możliwości penalizacji kradzieży dóbr o charakterze niematerialnym. Należy podkreślić, że jednakowa była kwalifikacja obu stanów faktycznych, kiedy kradzież danych uznano za przestępstwo dotyczące dobra pozbawionego materialnego charakteru. Finalnie w 1995 r. sąd kasacyjny wykluczył informację jako to dobro samoistne, które może podlegać kradzieży, uznając równocześnie jedynie zasadność kryminalizacji zaboru nośnika materialnego, na którym informacja może ulec utrwaleniu¹⁶.

5. Energia

Rozwiązanie legislacyjne, wedle którego przestępstwo kradzieży dotyczyło także nielegalnego przywłaszczenia energii, szczególnie w XX wieku, uchodziło za niezwykle nowatorskie, uzasadniano je stwierdzeniem, że energia nie może mieć w istocie charakteru niematerialnego skoro efekt jej oddziaływania na ciało ludzkie jest całkowicie zmaterializowany (oparzenie, a nawet śmierć człowieka)¹⁷. Aktualnie przestępstwo kradzieży energii jest typizowane w art. 311–2¹⁸ C.P., który penalizuje nielegalne przejęcie energii na szkodę innej osoby. Przepis ten zawęża kryminalizację kradzieży wyłącznie do nielegalnego przejęcia energii, jednak francuski sąd kasacyjny rozszerzając stanowisko ustawodawcy uznał, że uzasadnione jest ponadto kwalifikowanie w charakterze kradzieży także nielegalnego podłączenia służącego do poboru prądu po jego odcięciu, jak i fałszowanie odczytu licznika w celu uniemożliwienia prawidłowego określenia zapisu zużycia prądu¹⁹.

¹⁴ Crim. 1 mars 1989, Antoniollo; Bull. n° 100; D. 1990, Somm. Comm. P. 330, obs. J. Huet.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ M. Daury-Fauveau, *Droit pénal...*, *op. cit.*, s. 32.

¹⁷ *Ibidem*, s. 31.

¹⁸ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do>; Art. 311–2 C.P. “La soustraction frauduleuse d’énergie au préjudice d’autrui est assimilée au vol”.

¹⁹ Crim. 12 déc. 1984, Bull. n° 403, et RSC 1985,579, obs. Bouzat; Crim. 11. Oct. 1978, D. 1979. 76, note, D. Vuitton.

6. Własność rzeczy należąca do osoby trzeciej

Znamion funkcjonującym w art. 311–1 C.P., które we wcześniejszych regulacjach kodeksowych definiowane było jako „przejęcie” rzeczy, która nie należała do sprawcy jest przejęcie „rzeczy innej osoby”. Ta zmiana redakcyjna przepisu oznacza jedynie, że ustawodawca zwraca uwagę na fakt przynależności przedmiotu kradzieży do osoby trzeciej, przy czym nie wprowadza wymogu ustalenia tożsamości samego właściciela. Wystarczy udowodnić, że rzecz nie stanowi własności osoby, która dokonała zaboru albo, że jeszcze do niej nie należy²⁰. Zważywszy na fakt, że nie wszystkie rzeczy pozostają objęte prawem własności, nie wszystkie mogą stać się równocześnie przedmiotem zaboru, co daje asumpt do wyodrębnienia ich dwu odrębnych kategorii:

6.1. Rzeczy niepodlegające przywłaszczeniu

W doktrynie podkreśla się, że nie jest możliwa realizacja znamion przestępstwa kradzieży poprzez zachowanie polegające na przywłaszczeniu sobie: a) rzeczy, która ma charakter pospolity (np. powietrze, bieżąca woda)²¹, b) rzeczy, która nie należy do nikogo (*res nullius*), c) rzeczy porzuconej, d) rzeczy zagubionej.

W orzecznictwie francuskim szczególnie kontrowersje dotyczą zwłaszcza rozróżnienia między pojęciami: rzecz porzucona i rzecz zagubiona. W tym celu wprowadzono uproszczone kryterium, które pozwala na stwierdzenie różnicy między nimi. Przedmioty wartościowe, tym bardziej te, które są nowe, zwykle ulegają zagubieniu, gdyż ze względu na ich walory właściciel nie zdecydowałby się zapewne na świadomą utratę, z kolei te rzeczy, które uznano za zużyte, zniszczone lub uszkodzone uchodzą za porzucone²².

6.2. Rzeczy podlegające przywłaszczeniu

Rzeczami podlegającymi przywłaszczeniu są:

- a) rzecz w płaszczyźnie prawnej należy jeszcze do określonej osoby, ale w ujęciu fizycznym znajduje się już w dyspozycji innego podmiotu. Jeżeli pierwsza

²⁰ Crim. 25 oct. 2000, Bull. n° 318; Dr. pénal 2001, comm. 18; D. 2001, note Th. Garé; JCP 2001. II. 10566, note P. Mistretta; dotyczy tego stanu przykładowo przypadek, kiedy mowa o prawach uniwersalnych potencjalnych spadkobierców, którzy zabierają dobra spadkodawcy przed jego zgonem, a zatem przed momentem, kiedy doszło do ich przekazania; Crim. 23 nov. 2004, Dr. penal 2005, comm. 39.

²¹ P. Conte, *Droit pénal spécial*, Paryż 2007, s. 307.

²² M. Dauray-Fauveau, *Droit pénal...*, *op. cit.*, s. 35; Cas. Crim., 25 oct. 2000; D. 2001, p. 1052, note Gare; JCP 2001, 10566, note Mistretta; Dr. pénal 2001, n° 18; Cas. Crim., 11 mai 2004; D. 2004, p. 2326, note Gaba; JCP 2004, 10124, note Girault; Dr. pénal 2004, n° 122; Rev.sc. crim. 2004, p.635, obs. Fortis, p. 866, obs. Vermelle; Rev. pénit. 2004, p. 875, obs. Saint – Pau, Rapport Cass. crim., 20 juin 2006, Bull. crim., n° 190; przykładowo telefon komórkowy bez karty SIM nie jest niczym innym jak pudełkiem pozbawionym użycia i nie może być przedmiotem kradzieży.

z tych osób odbiera to, co jest rzeczą, która do niej należy, nie wypełnia znamion przestępstwa kradzieży. Egzemplifikację wskazanego przypadku można odnaleźć we francuskim prawie budowlanym, np. wykonawca budynku odzyskuje z niewykończonego mieszkania wyposażenie sanitarne, które zostało przez niego sfinansowane; w takim przypadku pozostaje ono nadal jego własnością²³. Z drugiej jednak strony realizuje znamiona kradzieży ten przedsiębiorca, który ze sprzedanego mieszkania, po przekazaniu go właścicielowi, odbiera elementy wyposażenia przez niego dostarczone; nie jest on już bowiem wówczas ich właścicielem²⁴.

- b) rzecz należy do złodzieja tylko w określonej części, wówczas przestępstwo kradzieży dotyczy rzeczy w takim zakresie, który do niego nie należy i popełniania jest na szkodę pozostałych współwłaścicieli. Taki przypadek zachodzi przykładowo w sytuacji odnalezienia skarbu; znalazca, który dokonał odkrycia na terenie nieruchomości należącej do osoby trzeciej może posiąść nie więcej niż połowę jego wartości, jeżeli natomiast dokonał zatrzymania go w całości dla siebie, wypełnia znamiona przestępstwa kradzieży w odniesieniu do tej połowy, która do niego nie należy²⁵.

7. Zamiar

Charakterystyka przestępstwa kradzieży wymaga analizy bardzo istotnego elementu strony podmiotowej, jakim pozostaje zamiar odnoszący się do przyszłego działania sprawcy²⁶. We francuskim prawie karnym nie wystarczy ustalenie, że sprawca działa umyślnie, czyli świadomie przeciw woli lub bez wiedzy właściciela lub posiadacza²⁷ (zamiar ogólny), ale ponadto zawsze musi zachowywać się jak właściciel rzeczy zabranej (zamiar szczególny).

Dawniej przestępstwo kradzieży zdeterminowane było zamiarem przywłaszczenia własności w sposób definitywny, ale w orzecznictwie zmodyfikowano wymagania dotyczące tego aspektu analizowanego przestępstwa. Sankcjonując rozmaite formy kradzieży wymagano albo wystąpienia zamiaru zajęcia rzeczy (jednoznacznego przywłaszczenia) albo prostego objęcia w czasowe posiadanie, stąd w jednym z wyroków izby kryminalnej stwierdzono wręcz, że „jest postrzegane jako kradzież również zajęcie w okolicznościach, które wskazują na zamiar

²³ Crim, 13 janvier 1971, Bull. C., n° 11, D., 1971. 191.

²⁴ Crim. 12 octobre 1976, Biul. C., n° 289, R.S.C., 1977. 106, obs. P. Bouzat; 21 novembre 1979, D., 1980 I.R., 444.

²⁵ J. Pradel, M. Danti-Juan, *Droit pénal special. Droit commun, Droit des affaires*, Paris 2007, s. 595–596; Crim., 21 mars 1978, Bull. C., n° 113, R.S.C., 1979.101, obs. P. Bouzat; Crim. 20 novembre 1990, Bull. C. n° 395.

²⁶ M. Daury-Fauveau, *Droit pénal...*, op. cit., s. 24.

²⁷ *Ibidem*, s. 27.

zachowania się w charakterze właściciela, nawet chwilowo²⁸”. Precyzując aspekt temporalny należy podkreślić, że zamiar powinien się skonkretyzować w momencie rozpoczęcia realizacji znamion czynu zabronionego. Wszelkie wydarzenia późniejsze, czyli następcze wobec ram czasowych przestępstwa nie wywierają już żadnego wpływu na kształt pierwotnie powziętego zamiaru.

Zamiar szczególny (kierunkowy) – jest wyznaczony z perspektywy celu (zaboru cudzej rzeczy), jaki powziął działający sprawca i wyraża się on w woli zachowywania się w charakterze właściciela rzeczy²⁹. Zamiar ten doktryna francuska zdecydowanie separuje od motywu działania sprawcy. Zamiar specjalny jest właściwy dla zrealizowania znamion przestępstwa kradzieży przez sprawcę. Motyw przeciwnie, jest zindywidualizowany w zależności od sytuacji, to przyczyna subiektywna, która implikuje działanie złodzieja (obietnica korzyści, pragnienie zemsty)³⁰. Należy uściślić, że zamiar specjalny nie determinuje rozszerzenia płaszczyzny wolicjonalnej w dążeniu do zachowania władztwa nad rzeczą, po realizacji aktu przywłaszczenia istnieje możliwość wyzbycia się jego przedmiotu. Aktywność wolicjonalna sprawcy musi się zaktualizować jedynie w okresie, kiedy dokonuje on aktu nielegalnego przywłaszczenia rzeczy³¹.

III. Typy kwalifikowane przestępstwa kradzieży

We francuskim prawie karnym obok typu prostego³² (podstawowego) kradzieży można wyodrębnić jej typy kwalifikowane i szczególne (kwalifikowane dotyczące zbrodni). Typ podstawowy przestępstwa kradzieży jest penalizowany karą 3 lat więzienia i 45 000 euro grzywny (art. 311–3)³³. Ponadto sprawcy można wymierzyć także niektóre z kar dodatkowych z art. 311–14 C.P.: np. pozbawienie wykonywania praw obywatelskich, cywilnych i rodzinnych; tymczasowy zakaz niektórych działań; konfiskatę przedmiotów pochodzących z przestępstwa lub będących jego przedmiotem. Z kolei kradzież kwalifikowana to przestępstwo popełnione w okolicznościach, które czynią ją społecznie szkodliwą w stopniu wyższym niż ma to miejsce w odmianie prostej tego przestępstwa.

²⁸ Cass. Crim., 19 fevr. 1959, D. 1959. 331, note G. Roujou de Boubée; Cas. Crim., 24 oct. 1990, Gaz. Pal. Somm. 167, Bull. n° 335.

²⁹ J.C. Planque, *Droit pénal spécial*, ed. BREAL 2009, s. 188; M.-L. Rassat, G. Roujou de Boubée, *Droit pénal...*, *op. cit.*, s. 123.

³⁰ Rennes, 8 fevr. 1973, JCP 1973, II, 17425, note Suffer; Cas. Crim., 8 févr. 1977, Bull. C., n° 52; J. Pradel, A. Varinard, *Les grands arrêts du droit penal general*. I., n° 39; Cas. Crim. 8 décembre 1998, Bull. n° 336, D. 2000, Somm. 87, obs. S. Frossard, 120, obs. M. Segonds; 24 avril 2001, Bull. n° 98, PSC 2001,829, obs. G. Giudicellé-Delage.

³¹ Crim. 12 mars 1970, Bull. n° 103; D.1970, Jurisp., p. 385, note Delmas – Marty; JCP G 1970, II, 16536, note de Lastang.

³² Ze względu na brak znamion modyfikujących typ podstawowy przestępstwa określa się mianem typu prostego.

³³ Art. 311–3 C.P. Le vol est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende

Okoliczności te nadal są liczne, choć zarówno na podstawie ustawy z 2 lutego 1981 r.³⁴, jak i nowego francuskiego kodeksu karnego zostały nieznacznie zredukowane³⁵. Należy podkreślić, że wystąpienie okoliczności kwalifikujących może prowadzić do zróżnicowanych rezultatów. W niektórych przypadkach zaostrenie kary w stosunku do tej, która przewidziana jest za kradzież w typie podstawowym pozwala zaliczyć kradzież kwalifikowaną do kategorii występku, kiedy indziej natomiast „przesuwa” ją do kategorii zbrodni³⁶.

Francuski kodeks karny przewiduje, że typ kwalifikowany przestępstwa kradzieży może być zagrożony następującymi opcjami sankcji³⁷:

- a) do pięciu lat więzienia i 75 000 euro grzywny, jeżeli wystąpiła jedna z dziewięciu okoliczności o charakterze uzasadniającym zmodyfikowanie odpowiedzialności wobec sprawcy przestępstwa, przewidziana w art. 311–4³⁸ C.P.,
- b) do siedmiu lat więzienia i grzywną w wysokości 100 000 euro, jeśli doszło do kumulacji dwóch z dziewięciu okoliczności przewidzianych przez ustawodawcę w art. 311–4 C.P.,
- c) do 10 lat więzienia i 150 000 euro grzywny, jeśli doszło do kumulacji trzech z dziewięciu okoliczności przewidzianych przez ustawodawcę w art. 311–4 C.P.

³⁴ Loi n° 81–82 du 2 février 1981 renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes; <http://legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT0000000516044>

³⁵ M.-L. Rassat, G. Roujou de Boubée, *Droit pénal...*, *op. cit.*, s. 125–126.

³⁶ V. Malabat, *Droit pénal...*, *op. cit.*, s. 347–348.

³⁷ J.C. Planque, *Droit pénal...*, *op. cit.*, s. 189–190.

³⁸ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.;> Por. 311–4 C.P.: “Le vol est puni de cinq ans d’emprisonnement et de 75 000 euros d’amende:

1° Lorsqu’il est commis par plusieurs personnes agissant en qualité d’auteur ou de complice, sans qu’elles constituent une bande organisée;

2° Lorsqu’il est commis par une personne dépositaire de l’autorité publique ou chargée d’une mission de service public, dans l’exercice ou à l’occasion de l’exercice de ses fonctions ou de sa mission;

3° Lorsqu’il est commis par une personne qui prend indûment la qualité d’une personne dépositaire de l’autorité publique ou chargée d’une mission de service public;

4° Lorsqu’il est précédé, accompagné ou suivi de violences sur autrui n’ayant pas entraîné une incapacité totale de travail;

5° (Abrogé)

6° Lorsqu’il est commis dans un local d’habitation ou dans un lieu utilisé ou destiné à l’entrepôt de fonds, valeurs, marchandises ou matériels;

7° Lorsqu’il est commis dans un véhicule affecté au transport collectif de voyageurs ou dans un lieu destiné à l’accès à un moyen de transport collectif de voyageurs;

8° Lorsqu’il est précédé, accompagné ou suivi d’un acte de destruction, dégradation ou détérioration;

9° Lorsqu’il est commis à raison de l’appartenance ou de la non-appartenance, vraie ou supposée, de la victime à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée, ou de son orientation ou identité sexuelle, vraie ou supposée;

10° Lorsqu’il est commis par une personne dissimulant volontairement en tout ou partie son visage afin de ne pas être identifiée;

11° Lorsqu’il est commis dans les établissements d’enseignement ou d’éducation ainsi que, lors des entrées ou sorties des élèves ou dans un temps très voisin de celles-ci, aux abords de ces établissements.

Les peines sont portées à sept ans d’emprisonnement et à 100 000 euros d’amende lorsque le vol est commis dans deux des circonstances prévues par le présent article. Elles sont portées à dix ans d’emprisonnement et à 150 000 euros d’amende lorsque le vol est commis dans trois de ces circonstances”.

Do katalogu okoliczności modyfikujących typ podstawowy przestępstwa kradzieży należy zaliczyć następujące:

- 1) kradzież popełniona jest przez kilka osób działających w charakterze współsprawców, przy czym nie tworzą oni grupy przestępczej; określana bywa jako „kradzież przy spotkaniu”, w której uczestniczą minimum dwie osoby (wyodrębnienie ze względu na sposób dokonania przestępstwa),
- 2) kradzież popełniona jest przez osobę wykonującą władzę publiczną lub osobę wypełniającą misję w służbie publicznej w trakcie lub związku z wykonywaniem swoich funkcji (wyodrębnienie ze względu na cechy sprawcy przestępstwa)³⁹,
- 3) kradzież popełniona została przez osobę, która przejęła obowiązki osoby wykonującej władzę publiczną lub misję w służbie publicznej (wyodrębnienie ze względu na cechy sprawcy przestępstwa)⁴⁰,
- 4) kradzież poprzedzona, z udziałem lub w następstwie zastosowania przemocy na innej osobie, nie wywołująca jednak jej całkowitej niezdolności do pracy (wyodrębnienie ze względu na sposób dokonania przestępstwa),
- 5) punkt uchylony – kradzież ułatwiona przez szczególny stan osoby, spowodowany jej wiekiem, chorobą, kalectwem, ułomnością fizyczną, psychiczną lub ciążą, który jest widoczny lub znany sprawcy (wyodrębnienie ze względu na stan ofiary),
- 6) kradzież popełniona została w zamieszkałym lokalu albo w miejscu używanym lub przeznaczonym do magazynowania określonych zasobów, towarów, sprzętów, czy materiałów (np. konstrukcje takie jak biura, magazyny, fabryki, a także obszary niezabudowane: perony, place budowy), dokonana poprzez wniknięcie do wskazanych miejsc podstępem, poprzez włamanie⁴¹ lub wspinaczkę⁴². W tym przypadku, zaostrenie kar wymaga zaistnienia dwóch elementów: 1) najpierw przeniknięcia przez oskarżonego do wskazanych miejsc przed popełnieniem kradzieży, a następnie 2) wejście do środka w sposób niezgodny z prawem (wyodrębnienie ze względu na miejsce kradzieży).
- 7) kradzież popełniona w pojeździe wykorzystywanym w transporcie zbiorowym (pociąg, metro) albo w miejscu oczekiwania na środek transportu zbiorowego (np. hala dworca, kasa lub korytarz). Ta innowacja przepisu jest przykładem zainteresowania ustawodawcy postępem metod kradzieży, jakie są dokonywane w środkach transportu (wyodrębnienie ze względu na miejsce kradzieży),

³⁹ Cass. Crim., 25 oct.2000; D., 2001, p. 1052, note Gare; JCP 2001, 10566, note Mistretta, Dr. penal 2001, n° 18, obs. M. Véron.

⁴⁰ M.-L. Rassat, G. Roujou de Boubée, *Droit pénal...*, op. cit., s. 127.

⁴¹ Art. 132–73 uściśla, że włamanie polega na sforsowaniu, zniszczeniu, zdewastowaniu każdego mechanizmu zamykającego albo każdej zamkniętej przestrzeni. Jest związane z włamaniem użycie podrobionych kluczy albo każdego narzędzia, które może być użyte w nieuczciwy sposób przez uruchomienie mechanizmu zamknięcia bez jego przełamania, czy zniszczenia.

⁴² Jeśli chodzi o wspinanie się, w Art. 132–74 jest definiowane jako zdarzenie wprowadzenia na miejsce, albo nad elementem zamknięcia albo przez każde otwarcie, które nie jest przeznaczone do wejścia.

- 8) kradzież jest poprzedzona lub skutkuje zniszczeniem lub uszkodzeniem mienia. Wskazana okoliczność kwalifikująca często przybiera charakter uzupełniającej wobec kradzieży z włamaniem. Obejmuje swoim zakresem wszystkie formy ataku na rzeczy. Zdarza się, że nie jest ona dokonywana w określonym miejscu – stąd bywa nazywana „kradzieżą na kółkach”, kiedy przykładowo realizowana jest w zaparkowanym samochodzie (wyodrębnienie ze względu na sposób dokonania),
- 9) kradzież popełniona z powodu przynależności, bądź braku przynależności ofiary do określonej grupy etnicznej, narodu, rasy, czy grupy religijnej lub orientacji seksualnej⁴³,
- 10) kradzież popełniona przez osobę umyślnie ukrywającą całkowicie lub częściowo swoją twarz, aby utrudnić, a nawet uniemożliwić jej identyfikację⁴⁴ (wyodrębnienie ze względu na sposób dokonania),
- 11) kradzież popełniona w placówkach szkolnych lub na uczelniach podczas wejść lub wyjść uczniów albo w podobnych przypadkach w okolicach wskazanych placówek (wyodrębnienie ze względu na miejsce kradzieży).

Ze względu na niezwykle rozbudowany katalog znamion kwalifikowanych przestępstwa kradzieży w art. 311–4 ustawodawca francuski zdecydował się aktualnie na typizację w odrębnych jednostkach redakcyjnych kodeksu karnego nowych przejawów patologicznych zachowań, u podłoża których występuje kradzież. Ta grupa przepisów modyfikujących zakres odpowiedzialności sprawcy w sposób progresywny została wyodrębniona ze względu na trzy aspekty: niezwykle niski wiek osób realizujących wraz ze sprawcą znamiona kradzieży, szczególny rodzaj i charakter dóbr ulegających zaborowi oraz drastyczny sposób realizacji przestępstwa. Wśród nich należy wyodrębnić:

- kradzież popełnioną z pomocą nieletniego. Na podstawie ustawy z 9 września 2002 r. w sprawie kierunków i programu działania wymiaru sprawiedliwości⁴⁵ dodano we francuskim kodeksie karnym art. 311–4–1⁴⁶, który przewiduje karę 7 lat więzienia i 100 000 euro grzywny za przestępstwo kradzieży popełnione przez osobę dorosłą z pomocą jednego lub kilku nieletnich powyżej 13 roku życia, działających w charakterze sprawcy lub współsprawców. Kara za wskazane przestępstwo ulega podwyższeniu do lat 10 i 150 000 euro, kiedy dorosły

⁴³ Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité; <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000249995>

⁴⁴ Loi n° 2010 – 201 du 2 mars 2010 renforçant la lutte contre les violences de groupes et la protection des personnes chargées d’une mission de service public; <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000021897659&dateTexte=&categorieLien=idl>

⁴⁵ Loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 d’orientation et de programmation pour la justice; <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000775140>.

⁴⁶ Art. 311–4–1: “Le vol est puni de sept ans d’emprisonnement et de 100 000 euros d’amende lorsqu’il est commis par un majeur avec l’aide d’un ou plusieurs mineurs, agissant comme auteurs ou complices”; <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode>.

jest „wspomagany” w realizacji znamion kradzieży przez jednego lub kilku nieletnich, jeśli ich wiek spada poniżej trzynastego roku życia⁴⁷;

- kradzież wybranego przedmiotu lub odkrycia archeologicznego. Kolejny typ kwalifikowany przestępstwa kradzieży wprowadzono do kodeksu karnego ustawą z 15 lipca 2008⁴⁸. W art. 311–4–2⁴⁹ ustawodawca przewiduje karę siedmiu lat więzienia i 100 000 euro grzywny za kradzież, która dotyczy:
 - rzeczy ruchomej sklasyfikowanej lub wpisanej do rejestru lub dokumentu sklasyfikowanego w prywatnym archiwum zgodnie z zastosowaniem przepisów kodeksu dziedzictwa narodowego⁵⁰,
 - znaleziska archeologicznego odnalezionego podczas wykopalisk lub przypadkowo,
 - dobra kultury spisane w domenie publicznej lub dobra kultury, które jest eksponowane, konserwowane, przechowywane nawet na określony czas w muzeum, bibliotece, mediatece, archiwum albo w miejscu zależnym od osoby publicznej, czy prywatnej (działającej w interesie ogółu) lub w miejscu kultu.

Kary ulegają podwyższeniu do lat 10 więzienia i 150 000 euro grzywny, jeśli kradzież zostaje popełniona łącznie z jedną z okoliczności przewidzianych w art. 311–4 C.P.⁵¹. Ponadto kara grzywny może zostać podwyższona o połowę wartości skradzionego dobra.

- kradzież z użyciem przemocy. Nowy francuski kodeks karny uszczegółowił sankcje za kradzież z użyciem przemocy, wyodrębniając poszczególne jej rodzaje i różnicując prawnokarne konsekwencje zastosowania różnych form przemocy. Kodeks uznaje tę okoliczność za samoistną przyczynę zaostrzenia kary i nie wymaga jej kumulacji wraz z innymi okolicznościami. W art. 311–5 C.P.⁵² przewidziano karę siedmiu lat więzienia i 100 000 euro grzywny, jeśli zastosowanie przemocy spowodowało u ofiary niezdolność do

⁴⁷ M.-L. Rassat, G. Roujou de Boubée, *Droit pénal...*, *op. cit.*, s. 384.

⁴⁸ Loi n° 2008-696 du 15 juillet 2008 relative aux archives; <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000019198529>.

⁴⁹ Art. 311–4–2: “Le vol est puni de sept ans d’emprisonnement et de 100 000 euros d’amende lorsqu’il porte sur:

1° Un objet mobilier classé ou inscrit en application des dispositions du code du patrimoine ou un document d’archives privées classé en application des dispositions du même code;

2° Une découverte archéologique faite au cours de fouilles ou fortuitement;

3° Un bien culturel qui relève du domaine public mobilier ou qui est exposé, conservé ou déposé, même de façon temporaire, soit dans un musée de France, une bibliothèque, une médiathèque ou un service d’archives, soit dans un lieu dépendant d’une personne publique ou d’une personne privée assurant une mission d’intérêt général, soit dans un édifice affecté au culte. Les peines sont portées à dix ans d’emprisonnement et 150 000 euros d’amende lorsque l’infraction prévue au présent article est commise avec l’une des circonstances prévues à l’article 311–4”.

⁵⁰ <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006074236>.

⁵¹ Patrz przypis 35.

⁵² Art. 311–5 C.P.: Le vol est puni de sept ans d’emprisonnement et de 100 000 euros d’amende: 1° Lorsqu’il est précédé, accompagné ou suivi de violence sur autrui ayant entraîné une incapacité totale de travail pendant huit jours au plus.

pracy przez okres do 8 dni i zaostrenie kary więzienia do lat 10 i 150 000 euro grzywny (art. 311–6 C.P.⁵³), jeżeli niezdolność od pracy przekracza okres dni ośmiu.

Według ustaleń judykatury przemoc musi występować w momencie realizacji znamion przestępstwa kradzieży. Redakcja tekstu art. 311–11 C.P. prowadzi do wniosku, że sprawcą zachowań szczególnie okrutnych może być także inna osoba niż sprawca kradzieży pod warunkiem, że istnieje powiązanie między przedmiotowym przestępstwem oraz występującym w jego następstwie okrucieństwem⁵⁴.

Analiza struktury przepisów typizujących zmodyfikowaną odmianę przestępstwa kradzieży pozwala stwierdzić, że ustawodawca francuski przewiduje trzy przypadki, kiedy wystąpienie znamion kwalifikujących powoduje spiętrzenie stopnia społecznej szkodliwości i uzasadnia kwalifikację przestępstwa kradzieży w charakterze zbrodni. Zalicza się do nich:

- 1) kradzież ze szczególnym okrucieństwem jest zagrożona karą piętnastu lat pozbawienia wolności i 150 000 euro grzywny, gdy zostaje poprzedzona lub w jej następstwie zastosowano przemoc wobec innej osoby, która w rezultacie wywołuje okaleczenie lub trwałe kalectwo (art. 311–7 C.P.⁵⁵). Kara ulega dalszej modyfikacji (aż do dożywotniego pozbawienia wolności i 150 000 euro grzywny), jeśli przemoc wobec ofiary powoduje jej śmierć lub jeśli jest ona poprzedzona jest albo w jej następstwie stosowane były tortury lub inne akty barbarzyństwa (art. 311–10 C.P.⁵⁶),
- 2) kradzież z użyciem broni typizowana jest w art. 311 – 8 C.P.⁵⁷. Ustawodawca przewiduje zagrożenie karą dwudziestu lat pozbawienia wolności i 150 000 euro grzywny w przypadku, gdy przedmiotowe przestępstwo zostało dokonane:
 - z użyciem broni lub groźby jej użycia,
 - przez osobę noszącą broń na podstawie zezwolenia albo za pomocą broni, której noszenie jest zakazane.

W art. 132–75 C.P.⁵⁸ kodeksu karnego ustawodawca francuski wyodrębnia następujące odmiany broni: 1) broń, która z natury służy do ataku lub obrony

⁵³ Art. 311–6 C.P.: Le vol est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende lorsqu'il est précédé, accompagné ou suivi de violences sur autrui ayant entraîné une incapacité totale de travail pendant plus de huit jours.

⁵⁴ ...

⁵⁵ Art. 311–7 C.P.: Le vol est puni de quinze ans de réclusion criminelle et de 150 000 euros d'amende lorsqu'il est précédé, accompagné ou suivi de violences sur autrui ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente.

⁵⁶ Art. 311–10 C.P.: Le vol est puni de la réclusion criminelle à perpétuité et de 150 000 euros d'amende lorsqu'il est précédé, accompagné ou suivi soit de violences ayant entraîné la mort, soit de tortures ou d'actes de barbarie.

⁵⁷ Art. 311–8 C.P.: Le vol est puni de vingt ans de réclusion criminelle et de 150 000 euros d'amende lorsqu'il est commis soit avec usage ou menace d'une arme, soit par une personne porteuse d'une arme soumise à autorisation ou dont le port est prohibé.

⁵⁸ Art. 132–75 C.P.: Est une arme tout objet conçu pour tuer ou blesser. Tout autre objet susceptible de présenter un danger pour les personnes est assimilé à une arme dès lors qu'il est utilisé pour tuer, blesser ou menacer ou qu'il est destiné, par celui qui en est porteur, à tuer, blesser ou menacer. Est

(każdy przedmiot, który jest stworzony do zabijania lub okaleczania)⁵⁹, 2) broń, którą staje się określony przedmiot, jeśli zachodzi taka konieczność (np. nóż, siekiera), 3) broń pozorną (przedmiot symulujący broń albo broń sztuczna)⁶⁰.

W drugim przypadku okoliczność kwalifikująca występuje wówczas, kiedy kradzież jest popełniona z bronią wydaną na podstawie pozwolenia (zwykle broń palna) albo taką, której noszenie zostało zakazane (wszystkie odmiany broni białej). Obostrzenie kary dokonywane jest nawet wówczas, jeżeli broń nie została wyjęta lub użyta, ale istniała możliwość jej użycia⁶¹. Od wprowadzenia ustawy z 22 lipca 1996 r⁶². zgodnie z zastosowaniem art. 132–75 C.P.⁶³ również przypadki użycia zwierzęcia, które może zabić człowieka, należy kwalifikować tak, jakby została zastosowana broń.

- 3) kradzież w zorganizowanej grupie przestępczej jest typizowana w art. 311–9 C.P.⁶⁴, a wskazany przepis wprowadza szeroki katalog sankcji. Niniejsze przestępstwo co do zasady jest zagrożone karą piętnastu lat pozbawienia wolności jednak kara ulega podwyższeniu: 1) do lat dwudziestu, jeżeli kradzież w zorganizowanej grupie przestępczej została poprzedzona, w jej trakcie lub po jej dokonaniu użyto przemocy na osobie lub 2) do lat trzydziestu, jeśli została dokonana z użyciem broni. Ponadto sprawca musi uiścić karę 150 000 euro grzywny oraz podlega karom dodatkowym z art. 311–14 C.P., a także zakazowi przebywania na terytorium Francji na stałe lub przez określony czas, jeśli przestępstwo dotyczy cudzoziemca.

Ze względu na analizowaną odmianę kwalifikowaną kradzieży należy sprecyzować, że zgodnie z art. 132–71 C.P.⁶⁵ zorganizowana grupa przestępcza jest to każde zgrupowanie, czy porozumienie stworzone i wyspecjalizowane, by zrealizować jedno lub kilka znamion przestępstwa albo jedno lub kilka przestępstw.

assimilé à une arme tout objet qui, présentant avec l'arme définie au premier alinéa une ressemblance de nature à créer une confusion, est utilisé pour menacer de tuer ou de blesser ou est destiné, par celui qui en est porteur, à menacer de tuer ou de blesser.

⁵⁹ J. Pradel, M. Danti-Juan, *Droit pénal spécial*, Paryż 2007, s. 611.

⁶⁰ Cas. Crim. 27 mai 1963, Bull. n° 188; 5 juill. 1995, Dr. penal 1995, comm. 277, Bull. n° 248.

⁶¹ M.-L. Rassat, G. Roujou de Boubée, *Droit pénal...*, *op. cit.*, s. 385.

⁶² Loi n° 96–647 du 22 juillet 1996 tendant à renforcer la répression du terrorisme et des atteintes aux personnes dépositaires de l'autorité publique ou chargées d'une mission de service public et comportant des dispositions relatives à la police judiciaire; <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000367689>

⁶³ Art. 132–75 C.P.: L'utilisation d'un animal pour tuer, blesser ou menacer est assimilée à l'usage d'une arme.

⁶⁴ Art. 311–9 C.P.: Le vol en bande organisée est puni de quinze ans de réclusion criminelle et de 150 000 euros d'amende. Il est puni de vingt ans de réclusion criminelle et de 150 000 euros d'amende lorsqu'il est précédé, accompagné ou suivi de violences sur autrui. Il est puni de trente ans de réclusion criminelle et de 150 000 euros d'amende lorsqu'il est commis soit avec usage ou menace d'une arme, soit par une personne porteuse d'une arme soumise à autorisation ou dont le port est prohibé.

⁶⁵ Art. 132–71: "Constitue une bande organisée au sens de la loi tout groupement formé ou toute entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'une ou de plusieurs infractions".

Z kolei banda stanowi odmianę zorganizowanej grupy przestępczej i jest organizacją zdeterminowaną w działaniu, posiadającą środki na jej funkcjonowanie, zrzeszającą pewną grupę wykwalifikowanych uczestników.

IV. Wnioski

Przestępstwo kradzieży w odmianie podstawowej typizowane w art. 311–1 francuskiego kodeksu karnego wykazuje niezwykle uproszczoną konstrukcję typizacyjną. Wydawać by się mogło, że trójelementowy katalog znamion sprzyja ich przejrzystości i łatwości interpretacji, tymczasem uderzająca wręcz pozostaje ich enigmatyczność oraz spowodowane nią trudności w aplikacji analizowanego przepisu. Największe jednak problemy pojawiają się przy próbie określenia zakresu terminu „rzecz”. We francuskiej doktrynie prawa karnego czyniono przedmiotem wnikliwych rozważań, czy przestępstwo kradzieży może dotyczyć również dóbr o charakterze *sensu stricto* niematerialnym, jakimi są energia elektryczna, czy informacja. W przypadku pierwszego z nich ustawodawca jednoznacznie uznał, że nielegalne przejęcie energii należy traktować jak kradzież, z kolei informacja została wykluczona jako dobro podlegające nielegalnemu zaborowi. Ta dwoistość kwalifikacji stanowi wynik interakcji przedmiotowych dóbr z innymi dobrami lub jej braku. Energia elektryczna bowiem, choć niewidoczna, powoduje konkretne, zmaterializowane skutki, natomiast w przypadku informacji ustawodawca zdecydował się jedynie na penalizację kradzieży nośników informatycznych, które służyły jej utrwaleniu, sama zaś informacja według interpretacji doktryny nie może stanowić przedmiotu kradzieży. Tymczasem typy zmodyfikowane przestępstwa kradzieży charakteryzuje nadmierna wręcz kazuistyka. W sekcji I Księgi III (Zbrodnie i występki przeciw dobrom) można wyodrębnić trzy grupy przepisów, w których ustawodawca decyduje się sformułować znamiona o charakterze kwalifikowanym. Pierwsza z nich dotyczy art. 311–4 C.P., w którym wyodrębniono aż kilkanaście okoliczności uzasadniających surowszą odpowiedzialność karną (m.in. ze względu na miejsce, czy sposób realizacji znamion lub cechy sprawcy) jednak poza przedstawionym przepisem w kodeksie karnym funkcjonuje także kolejna grupa regulacji, w których występują znamiona kwalifikowane, (art. 311–4–1 do art. 311–5, np. kradzież popełniona przy udziale nieletniego, kradzież dobra kultury lub odkrycia archeologicznego lub kradzież z użyciem przemocy). Ostatnia kategoria przestępstw zmodyfikowanych obejmuje trzy przepisy wykazujące szczególnie wysoki stopień społecznej szkodliwości, determinowany charakterem znamion wkomponowanych w ich strukturę, do których należy zaliczyć: 1) szczególne okrucieństwo sprawcy, które może przejawiać się w okaleczeniu, trwałym kalectwie, a nawet śmierci ofiary, 2) działanie w zorganizowanej grupie przestępczej lub 3) przestępstwo popełnione przy użyciu broni. Należy podkreślić, że charakter przedstawionych znamion kwalifikujących, a także ich kumulacja lub

jej brak determinują ciężar gatunkowy przestępstwa kradzieży, które we francuskim prawie karnym może stać zarówno występkiem, jak i zbrodnią.

Analiza przestępstwa kradzieży we francuskim kodeksie karnym pozwala na sformułowanie wniosku o istnieniu zasadniczych różnic między strukturą typu podstawowego oraz typami zmodyfikowanymi przedmiotowego czynu zabronionego. Dotyczy ona nie tylko specyfiki, usytuowania, czy przejrzystości poszczególnych znamion komponujących powołane przepisy, ale dotyczy także ich wagi. Pierwotnie pozytywna ocena stosunkowo prostej konstrukcji typu podstawowego przestępstwa kradzieży nie pozostaje jednak wolna od pewnych zarzutów, jak choćby trudności interpretacyjnych, jakie wywołuje zbyt ogólne sformułowanie zakresu niektórych znamion (rzecz zabrana, zakres dokonywanego zaboru). Z kolei negatywna ocena kazuistycznego sposobu, w jaki zredagowano typy kwalifikowane kradzieży nie zamyka możliwości odnalezienia również jej pozytywnych aspektów. Niewątpliwie należy do nich zaliczyć wrażliwość ustawodawcy na ochronę szczególnie cennych kategorii dóbr o znaczeniu narodowym (dobra kultury), a także czujność na rozwój nowych metod kradzieży (np. w środkach transportu zbiorowego). Ponadto takie rozwiązanie legislacyjne wzmacnia niewątpliwie poczucie bezpieczeństwa społecznego i wzmacnia zakres ochrony poszczególnych dóbr prawnych.

PRZESTĘPSTWO KRADZIEŻY I JEGO ODMIANY KWALIFIKOWANE WE FRANCUSKIM PRAWIE KARNYM

Streszczenie

Zasadniczym założeniem artykułu jest analiza struktury przestępstwa kradzieży w typie podstawowym oraz w typach zmodyfikowanych (kwalifikowanych) we francuskim kodeksie karnym. W odniesieniu do pierwszej z regulacji ustawodawca w art. 311–1 C.P. (Code pénal – kodeks karny) zdecydował się zastosować niezwykle uproszczoną, trójczłonową kompozycję przepisu, w której można wyróżnić następujące znamiona: nielegalny zabór, rzecz zabrana, własność rzeczy należącej do osoby trzeciej. *A contrario* do charakterystyki typu podstawowego odmiany kwalifikowane kradzieży stypizowano wedle odmiennej metody. Dominująca pozostaje nadmierna kazuistyka wskazanych przepisów, ponadto regulacje niniejsze stanowią niezwykle rozbudowaną strukturę normatywną, rozwarstwiającą się w trzy zasadnicze grupy wyodrębnione m.in. ze względu na odmienny stopień społecznej szkodliwości przestępstwa kradzieży. Na tle przeprowadzonej charakterystyki przepisów penalizujących kradzież we francuskim kodeksie karnym, dominujące pozostaje przekonanie o ich zdecydowanej odmienności strukturalnej w zakresie metody ich formułowania, co niewątpliwie przyczynia się do multiplikacji trudności we właściwej interpretacji wskazanych regulacji.

THE CRIME OF THEFT AND ITS AGGRAVATED TYPES IN THE FRENCH PENAL CODE

Summary

The fundamental assumption of this article is to analyse the structure of the crime of theft as a standard type of offence as well as modified (aggravated) ones in the French Penal Code. As far as the standard type of the offence is concerned, in Article 311–1 of the PC, the legislator has decided to apply an extremely simplified regulation structure, consisting of three parts, in which the following features can be distinguished: an illegal seizure, a thing seized and the possession of property belonging to a third party. Unlike the standard type of theft, aggravated types have been classified with respect to different methods. However, excessive casuistry of the regulations in question prevails. Moreover, the regulations constitute an extremely elaborate normative structure, which is divided into three fundamental groups depending on, among other things, the different degree of social noxiousness of the crime of theft (a misdemeanour or a felony). On the basis of the description of regulations penalizing theft in the French Penal Code with regard to the two above-mentioned types (a standard type and aggravated types), it seems evident that they are considerably different in terms of structure. This, in turn, is undoubtedly the reason for multiplication of difficulties with proper interpretation of the regulations in question.

L'INFRACTION DU VOL ET SES MODIFICATIONS QUALIFIÉES DANS LE DROIT PÉNAL FRANÇAIS

Résumé

Le principe de cet article est d'analyser la structure de l'infraction du vol comme type essentiel ainsi que les types modifiés (qualifiés) dans le Code pénal français. Pour traiter la première réglementation dans l'art. 311–1 du Code pénal le législateur a décidé d'introduire et d'appliquer la composition très simplifiée de trois éléments dans laquelle on peut distinguer les signes suivants: la prise illégale, l'objet pris, la possession de l'objet appartenant à la personne tiers. *A contrario* de la caractéristique basique on a distingué les types qualifiés du vol d'après une méthode différente. La casuistique excessive des règlements indiqués reste dominante et les réglementations actuelles constituent une structure normative très large qui se divise en trois groupes principaux formulés entre autres d'après le degré différent de la nuisibilité sociale de l'infraction du vol. A la base de cette caractéristique des règlements pénalisants le vol dans le Code pénal français il en reste une conviction dominante qu'ils

sont décidément différents aussi bien par sa structure que par la méthode de leur formulation, ce qui influe énormément à multiplier des difficultés pour interpréter correctement les régulations indiquées.

ПРЕСТУПЛЕНИЕ В ВИДЕ КРАЖИ И ЕГО РАЗНОВИДНОСТИ, КВАЛИФИЦИРУЕМЫЕ ВО ФРАНЦУЗСКОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

Резюме

Основной предпосылкой статьи является анализ структуры преступления в виде кражи основного типа, а также модифицируемых (квалифицируемых) типов во французском уголовном кодексе. В отношении первого регулирования законодатель в ст. 311–1 С.Р. (УК) решился применить весьма упрощённую трёхчленную композицию законоположения, в которой можно выделить следующие составные элементы: незаконный захват, отобранная вещь, собственность вещи, принадлежащей третьему лицу. *A contrario* характеристики основного типа квалифицируемые разновидности кражи отобраны в соответствии с особым методом. По прежнему доминирует чрезмерная казуистика упомянутых положений, кроме того, настоящие регулирования представляют собой весьма усложнённую нормативную структуру, которая состоит из трёх основных групп, выделенных, в частности, из-за разной степени социального вреда как следствия преступления в виде кражи. На фоне приведённой характеристики положений, квалифицирующих кражу во французском уголовном кодексе, основополагающим остаётся убеждение о их бесспорных структурных отличиях в области методики их формулирования, что, несомненно, влечёт за собой дополнительные трудности, касающиеся правильной интерпретации упомянутых регулирований.

RYSZARD A. STEFAŃSKI



PRZEGLĄD UCHWAŁ IZBY KARNEJ
SĄDU NAJWYŻSZEGO W ZAKRESIE PRAWA KARNEGO,
PRAWA KARNEGO SKARBOWEGO
I PRAWA WYKROCZEŃ ZA 2014 R.

Prawo karne

1. Zakres przedmiotowy zakazu prowadzenia pojazdów (art. 42 k.k.)

Sąd, orzekając zakaz prowadzenia pojazdów jest obowiązany wskazać jakiego rodzaju pojazdów zakaz dotyczy i ma dużą swobodę w kształtowaniu jego zakresu przedmiotowego. Ze względu na to, że przepisy ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. o kierujących pojazdami¹ zakazują wydania prawa jazdy: 1) B1 lub B – w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych obejmującego uprawnienie w zakresie prawa jazdy kategorii AM, A1, A2 lub A; 2) AM, A1, A2, A, C1, C, D1 lub D – w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych obejmującego uprawnienie w zakresie prawa jazdy kategorii B; 3) B+E, C1+E, C+E, D1+E lub D+E – w okresie obowiązywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych obejmującego uprawnienie w zakresie prawa jazdy kategorii B lub odpowiednio kategorii C1, C, D1 lub D (art. 12 ust. 2), powstał problem możliwości ograniczenia zakazu prowadzenia pojazdów, do których prowadzenia uprawnienia stwierdza prawo jazdy niższej kategorii w sytuacji, gdy oskarżony posiada także wyższe kategorie prawa jazdy. Ze wskazanej wyżej regulacji ustawy o kierujących pojazdami wynika, że w razie orzeczenia zakazu prowadzenia pojazdów, co do których uprawnienia stwierdza prawo jazdy kategorii B, osoba taka nie może uzyskać prawa jazdy kategorii C lub C+E. Wątpliwości te potęgował fakt, że orzecznictwie sądów administracyjnych prezentowano pogląd, że zakaz prowadzenia pojazdów, obejmujący uprawnienia stwierdzone niższą kategorią prawa jazdy uniemożliwia korzystanie z uprawnień stwierdzonym prawem jazdy wyższej kategorii. Twierdzono, że:

¹ Dz.U. z 2014 r., poz. 600 ze zm.

- „To, że skarżący posiadał uprawnienia przed wydaniem wyroku, co wynikało z jego prawa jazdy, obejmującego kat. A, B, B+E, C, C+E i T, zaś Sąd prawomocnym wyrokiem z dnia 17 stycznia 2013 r. odebrał jedynie częściowo tzn. zakazał prowadzenia pojazdów mechanicznych kat. A, B, B+E i T nie oznacza, że w trakcie obowiązywania tego zakazu, skarżący może prowadzić pojazdy mechaniczne kat. C, C+E bowiem jest to zakazane, zakazem wprowadzonym przez ustawodawcę. Sąd karny nie musiał więc orzekać co do zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych kat. C, C+E, bo zakaz ten wynika bezpośrednio z ustawy”².
- „Ustawa o kierujących pojazdami przypisała wyrokowi zakazującemu prowadzenie pojazdów mechanicznych objętych prawem jazdy kategorii B walor zdarzenia prawnego w zakresie stosunków administracyjnych powstających w sferze uprawnień do prowadzenia pojazdów mechanicznych. Mając na uwadze charakter i znaczenie uprawnień objętych prawem jazdy kategorii B oraz powiązanie z innymi kategoriami (art. 6 ust. 1 pkt 12, pkt 15 ustawy o kierujących pojazdami), prawodawca w unormowaniu zawartym w art. 12 ust. 2 pkt 2 i 3 ustawy o kierujących pojazdami rozciągnął skutki orzeczenia karnego w zakresie prawa jazdy kategorii B także na inne uprawnienia do prowadzenia pojazdów, przy czym skutki te dotyczą jednako zarówno ubiegającego o prawo jazdy określonej kategorii, jak i dysponującego już takim prawem jazdy”³.

Sąd Najwyższy, rozstrzygając ten problem w postanowieniu z dnia 26 lutego 2014 r. – I KZP 29/13, (OSNKW 2014, nr 7, poz. 52) uznał, że **Sąd orzeka o zakazie prowadzenia pojazdów, określając jednocześnie, jakiego rodzaju pojazdów zakaz dotyczy, i dopiero to orzeczenie sądu stanowi podstawę do cofnięcia przez właściwy organ administracji uprawnień do ich prowadzenia w orzeczonym zakresie. Organ ten nie może przy tym rozszerzyć ani zawęzić orzeczonego przez sąd zakazu.** Jest to pogląd trafny i zyskał już akceptację w doktrynie⁴, jednakże jego argumentacja wymaga pewnego doprecyzowania.

Istota problemu polega na tym, czy art. 12 ust. 2 ustawy o kierujących pojazdami ma zastosowanie do osób posiadających uprawnienia do kierowania pojazdami w zakresie kategorii w nich wymienionych, a które nie zostały objęte, orzeczoną przez sąd, zakazem prowadzenia pojazdów.

W uzasadnieniu omawianego postanowienia Sąd Najwyższy zauważył, że ustawa o kierujących pojazdami rozróżnia wymogi, jakie musi spełnić osoba, która ubiega się o prawo jazdy, którego wcześniej nie posiadała lub które utraciła, od osób uprawnienia takie posiadających. W myśl ustawy o kierujących pojazdami starosta

² Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 2 lipca 2013 r., III SA/Po 834/13, LEX nr 1343520.

³ Wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 3 maja 2014 r., III SA/Wr 883/13, wyrok NSA w Rzeszowie z dnia 11 września 2013 r., II SA/Rz 530/13, wyrok NSA w Olsztynie z dnia 8 października 2013 r., II SA/Ol 754/13, wyrok NSA w Olsztynie z dnia 26 listopada 2013 r., II SA/Ol 845/13 w: Centralna Baza Orzeczeń Sądów Administracyjnych NSA.

⁴ M. Zbrojewska, Glosa do postanowienia SN z dnia 26 lutego 2014 r., I KZP 29/13. LEX/el. 2014.

wydaje decyzję administracyjną o przywróceniu uprawnień do kierowania pojazdami po ustaniu przyczyn, które spowodowały jego cofnięcie oraz po uiszczeniu opłaty ewidencyjnej (art. 103 ust. 3), jednakże po wejściu w życie art. 103 ust. 1 pkt 2 i 3, tj. z dniem 4 stycznia 2016 r.⁵ w wypadku gdy podstawą cofnięcia uprawnień do kierowania pojazdami będzie ponowne przekroczenie liczby 24 punktów otrzymanych za naruszenie przepisów ruchu drogowego w okresie 5 lat od dnia wydania skierowania na kurs reedukacyjny oraz popełnienia w okresie próbnym trzech wykroczeń przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji lub jednego przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji (art. 103 ust. 4), możliwe będzie uzyskanie prawa jazdy po ponownym spełnieniu wszystkich wymagań stawianych osobom po raz pierwszy ubiegającym się o uprawnienie do kierowania pojazdem. Oznacza to – kontynuuje Sąd Najwyższy – że wymogi określone dla osób po raz pierwszy ubiegających się o uprawnienie do kierowania pojazdami nie mają i nie będą mieć zastosowania do osób, którym uprawnienia do kierowania pojazdami zostały cofnięte między innymi w związku z orzeczeniem zakazu ich prowadzenia przez sąd. W związku z tym wymogi te nie będą mieć zastosowania do tych osób także w zakresie uprawnień, które nie zostały im cofnięte. Organ ten wskazał, że zawarty w art. 12 ust. 2 ustawy o kierujących pojazdami zwrot „osoby ubiegającej się o wydanie prawa jazdy” dotyczy osób, które ubiegają się o wydanie prawa jazdy, a nie ma zastosowania do osób, które posiadają określone uprawnienia do prowadzenia pojazdów i takie rozumienie przepisu jest na poziomie systemowym zgodne z normą wyprowadzoną z art. 42 k.k. w sytuacji, w której sąd pozbawił sprawcę uprawnień tylko do kierowania niektórymi kategoriami pojazdów. Inne rozwiązanie prowadziłoby do tego, że orzeczone przez sąd zakaz prowadzenia pojazdów byłby modyfikowany przez organ administracyjny.

Nie budzi wątpliwości, że zakaz określony w art. 12 ust. 1 w zw. z ust. 1 pkt 2 ustawy o kierujących pojazdami nie obejmuje kierowców, którzy zostali pozbawieni uprawnień w wyniku orzeczonego zakazu prowadzenia pojazdów do prowadzenia pojazdów niższej kategorii, a posiadają uprawnienia do kierowania pojazdami, stwierdzonymi innymi kategoriami prawa jazdy, gdyż nie ubiegają się oni o nadanie uprawnień, stwierdzonych prawem jazdy innej kategorii niż objęte zakazem. Przepis ten zaś dotyczy osób, które nie mają uprawnień; jest wprost mowa o osobach ubiegających się o wydanie lub zwrot zatrzymanego prawa jazdy, a także o przywrócenie uprawnienia. Chodzi zatem o osoby, którym w drodze decyzji nadaje się uprawnienia do prowadzenia pojazdów. Wprawdzie w przepisie tym, jak i w art. 10 ust. 1, art. 11 ust. 1, art. 16a ustawy o kierujących pojazdami jest mowa o wydaniu prawa jazdy, lecz nie chodzi o wydanie prawa jazdy jako dokumentu, ale o wydanie decyzji administracyjnej o przyznaniu uprawnień o kierowa pojazdami. Prawo jazdy zaś jest dokumentem stwierdzającym posiadanie uprawnienia do kierowania pojazdami. Stanowi o tym wprost

⁵ Art. 139 pkt 3 ustawy o kierujących pojazdami.

art. 4 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy o kierujących pojazdami, w myśl którego „Dokumentem stwierdzającym posiadanie uprawnienia do kierowania motorowerem, pojazdem silnikowym lub zespołem pojazdów składającym się z pojazdu silnikowego i przyczepy lub naczepy jest” m.in. wydane w kraju prawo jazdy. W art. 5 ust. 1, art. 5a, art. 6 ust. 1 ustawy o kierujących pojazdami także jest mowa o tym, że prawo jazdy stwierdza posiadanie uprawnienia do kierowania określonego rodzaju pojazdem. Organ administracyjny nie sporządza prawa jazdy, a jedynie zamawia spersonalizowane prawa jazdy u podmiotu wybranego przez Ministra Infrastruktury i Rozwoju (§ 4 ust. 1 rozporządzenia Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 31 lipca 2012 r. w sprawie wydawania dokumentów stwierdzających uprawnienia do kierowania pojazdami⁶). W wypadku orzeczenia zakazu prowadzenia pojazdów, do prowadzenia których uprawnienia stwierdza prawo jazdy kategorii B, a skazany posiada także uprawnienia stwierdzone prawem jazdy kat. C, starosta cofa uprawnienia stwierdzone prawem jazdy kat. B (art. 182 § 2 k.k.w.), a pozostałe posiadane przez niego uprawnienia pozostają i nie ma potrzeby wydania decyzji o ich nadaniu. Wydanie dokumentu w postaci prawa jazdy jest czynnością wtórną, gdyż najpierw musi być wydana decyzja o nadaniu uprawnień, a dopiero potem wydaje się dokument stwierdzający uprawnienia objęte tą decyzją⁷. Ma ono charakter czynności administracyjno-technicznej.

Prawo jazdy ma formę karty zbudowanej z wielowarstwowego poliwęglanu, przy czym warstwy zewnętrzne są przezroczyste, a warstwy środkowe nieprzezroczyste. Na karcie nadrukowano technikami offsetową i sitodrukową elementy graficzne i zabezpieczające, a techniką druku inkjetowego naniesiono kolorową fotografię posiadacza prawa jazdy (pkt 1.3. załącznika nr 1 „Wzór prawa jazdy wydawanego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej” do rozporządzenia Ministra Transportu, Budownictwa i Gospodarki Morskiej z dnia 2 sierpnia 2012 r. w sprawie wzorów dokumentów stwierdzających uprawnienia do kierowania pojazdami⁸). Kategorie prawa jazdy wpisuje się w wierszu 9 tabeli (pkt 2.2.4 cyt. załącznika). W prawie jazdy po jego spersonalizowaniu nie ma możliwości dokonywania jakichkolwiek zmian, a związku z tym w razie orzeczenia wobec posiadacza prawa jazdy zakazu prowadzenia pojazdów, co do prowadzenia których wymagane jest prawo jazdy kat. B, cofnięcie tego uprawnienia wymaga odebrania prawa jazdy, stwierdzającego także uprawnienia do prowadzenia innych pojazdów, które nie zostały cofnięte. Organ administracyjny jest jednakże obowiązany przekazać mu prawo jazdy, stwierdzające uprawnienia do kierowania pojazdami, które nie zostały cofnięte. Aby to uczynić musi zamówić spersonalizowane nowe prawa jazdy, z zaznaczeniem w tabeli w wierszu 9 posiadanych przez niego kate-

⁶ Dz.U. z 2012 r., poz.1005 ze zm.

⁷ R.A. Stefański, *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 594–595.

⁸ Dz.U. z 2012 r., poz. 973 ze zm.

gorii prawa jazdy, które po otrzymaniu przekazuje uprawnionemu. Nie dochodzi zatem do nadania uprawnień.

Trafnie wskazuje się w judykaturze, że:

- „Artykuł 12 ust. 2 ustawy z 2011 r. o kierujących pojazdami, który posługuje się wyrażeniem „osoby ubiegającej się o wydanie prawa jazdy...” dotyczy osób, które dopiero ubiegają się o wydanie prawa jazdy. Nie ma on natomiast zastosowania do osób, które posiadają określone uprawnienia do prowadzenia pojazdów. Wyrażenie „osoba ubiegająca się o wydanie prawa jazdy” w rozumieniu art. 12 ust. 2 powyższej ustawy odnosi się do podmiotu, który ubiega się o wydanie prawa jazdy potwierdzającego istnienie uprawnień, których nie posiadał w chwili prawomocnego orzeczenia kończącego postępowanie karne. W tym znaczeniu przepis ten przewiduje negatywne skutki skazania, ale nie ingerujące w zakres orzeczenia sądu i nie naruszające proporcji między sankcją orzeczoną przez sąd, a jej dalszymi konsekwencjami przewidzianymi ex lege przez ustawodawcę”⁹.
- „To sąd powszechny – a nie organ administracji – orzeka o zakazie prowadzenia pojazdów, ustalając jednocześnie jakiego rodzaju pojazdów zakaz dotyczy i dopiero to orzeczenie sądu powszechnego stanowi podstawę do cofnięcia uprawnień do ich prowadzenia. Zatem organ administracji nie może rozszerzać zakazu orzeczonego przez sąd powszechny na uprawnienia do kierowania pojazdami w zakresie szerszym, niż to orzeczono w prawomocnym wyroku sądu powszechnego”¹⁰.
- „Prawidłowa wykładnia art. 12 ust. 2 pkt 2 ustawy z 2011 r. o kierujących pojazdami prowadzi do wniosku, iż w przypadku zastosowania przez sąd powszechny art. 42 § 2 k.k. i orzeczenia zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych jedynie określonego rodzaju, organ administracji publicznej jest zobowiązany wydać (zwrócić) osobie, wobec której orzeczono taki zakaz, prawo jazdy kategorii, której ten zakaz nie obejmuje, jeżeli oczywiście ona je uprzednio posiadała”¹¹.

⁹ Wyrok WSA w Poznaniu z dnia 8 sierpnia 2014 r., III SA/Po 373/14, LEX nr 1508382. Zob. też wyrok WSA w Łodzi z dnia 19 lutego 2014 r., III SA/Łd 1267/13, LEX nr 1510755, wyrok WSA w Łodzi z dnia 6 marca 2014 r., III SA/Łd 10/14, <http://orzeczenia.nsa.gov.pl>, wyrok WSA w Poznaniu z dnia 11 czerwca 2014 r., III SA/Po 1428/13, LEX nr 1504091, wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 23 lipca 2014 r., III SA/Wr 265/14, LEX nr 1495497, wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 11 września 2013 r., II SA/Rz 530/13, LEX nr 1370952, wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 11 września 2013 r., II SA/Rz 530/13, LEX nr 1370952, wyrok WSA w Olsztynie z dnia 12 czerwca 2013 r., II SA/Ol 337/13, LEX nr 1333535 z głosem krytyczną J. Kaczora, „Samorząd Terytorialny” 2014, nr 9, s. 87–92.

¹⁰ Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 3 czerwca 2014 r., II SA/Bd 401/14, LEX nr 1497986.

¹¹ Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 17 grudnia 2013 r., II SA/Bd 1187/13, LEX nr 1429532. Zob. też wyrok WSA w Olsztynie z dnia 24 czerwca 2014 r., II SA/Ol 245/14, LEX nr 1485832, wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 3 czerwca 2014 r., II SA/Bd 401/14, LEX nr 1497986, wyrok WSA o w Rzeszowie z dnia 16 kwietnia 2014 r., II SA/Rz 184/14, LEX nr 1460281, wyrok WSA w Gdańsku z dnia 20 marca 2014 r., III SA/Gd 42/14, LEX nr 1471563, wyrok WSA w Gdańsku z dnia 19 marca 2014 r., III SA/Gd 41/14, LEX nr 1471561, wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 19 lutego 2014 r., II SA/Bd 1522/13, LEX nr 1457886, wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 23 października 2013 r., II SA/Bd 815/13, LEX nr 1440558.

W tym kontekście nie znajduje uzasadnienia twierdzenie, że za poglądem przeciwnym przemawia *ratio legis* art. 12 ust. 2 ustawy o kierujących pojazdami, które wyraża się w uniemożliwieniu osobom, wobec których z istotnych względów orzeczono środek karny w postaci zakazu kierowania pojazdami mechanicznymi, uczestniczenia w ruchu drogowym. Racje stojące za omawianą regulacją prawną wyrażają się więc w możliwym do przypisania ustawodawcy przekonaniu, że skoro sąd uznał za zasadne zakazanie danej osobie kierowania nawet motorem, bo określone okoliczności dotyczące tej osoby nie gwarantują bezpiecznego uczestniczenia przez nią w ruchu drogowym, to tym bardziej zasadne jest uniemożliwienie takiej osobie prowadzenia samochodu osobowego¹².

2. Zarządzenie wykonania kary (art. 75 § 1 k.k.)

Trybunał Konstytucyjny uznał, że „Art. 75 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. Nr 88, poz. 553, ze zm.) w zakresie, w jakim nie przewiduje możliwości odstąpienia przez sąd od zarządzenia wykonania kary w sytuacji, gdy wobec skazanego ponownie orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jeżeli przemawiają za tym szczególne względy, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej”¹³. Jednocześnie postanowił że przepis ten w wymienionej części traci moc obowiązującą z upływem 18 (osiemnastu) miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej.

Na tle tego orzeczenia wyłonił się problem, czy w okresie odroczenia utraty mocy w tym zakresie przez art. 75 § 1 k.k., sądy mogą odstąpić od jego stosowania.

W kwestii tej w judykaturze były prezentowane przeciwstawne poglądy¹⁴. Przyjmowano, że sądy są zobowiązane stosować takie przepisy, gdyż mają one do momentu upływu terminu odroczenia utraty mocy, walor obowiązującego prawa. Stwierdzano wprost, że:

- „Do nadejścia wskazanego przez Trybunał terminu uznany za niezgodny z konstytucją przepis zachowuje moc obowiązującą, a zatem musi być przestrzegany i stosowany przez wszystkich jego adresatów. Zgodnie bowiem z art. 190 ust. 1 Konstytucji także to rozstrzygnięcie zamieszczone w tekście orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego jest nie tylko ostateczne, ale i ma moc powszechnie obowiązującą. Zakresem tej mocy objęte są również wszystkie sądy”¹⁵.

¹² J. Kaczor, Glosa do wyroku WSA w Olsztynie z dnia 12 czerwca 2013 r., II SA/OI 337/13, „Samorząd Terytorialny” 2014, nr 9, s. 92.

¹³ Wyrok TK z dnia 17 lipca 2013 r., SK 9/10, OTK-A 2013, nr 6, poz. 79.

¹⁴ Zob. M. Gabriel-Węglowski, *Stosowanie jako podstawy orzekania przepisu uznanego za niekonstytucyjny*, LEX/el. 2014.

¹⁵ Wyrok TK z 2 lipca 2003 r., K 25/01, OTK ZU 2003, nr 6A, poz. 60. Zob. wyrok TK z dnia 27 kwietnia 2005 r., P 1/05, OTK ZU 2005, nr 4A, poz. 42, wyrok TK z dnia 18 maja 2005 r., K 16/04,

- „Odroczenie w czasie skutku wyroku Trybunału Konstytucyjnego stwierdzającego sprzeczność przepisu ustawowego z Konstytucją oznacza, że do momentu wskazanego w wyroku Trybunału Konstytucyjnego przepis ten nadal obowiązuje. Brak jest zaś podstaw do odmowy stosowania przez Sąd obowiązującego przepisu i dokonywania przez Sąd we własnym zakresie oceny skutków uznania takiego przepisu za sprzeczny z Konstytucją”¹⁶.
- „Odroczenie wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego utraty mocy obowiązującej art. 607t § 1 k.p.k. (przepis art. 190 ust. 3 Konstytucji i art. 71 ust. 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym) oznacza, że w tym czasie nie można na podstawie art. 55 ust. 1 Konstytucji odmówić wykonywania europejskiego nakazu aresztowania, wydanego przez inne państwo wobec obywatela polskiego”¹⁷.
- „Odroczenie terminu utraty mocy obowiązującej przepisu ustawy ma ten skutek, iż mimo że obalone zostało – w stosunku do niego – domniemanie konstytucyjności, przepis ten winien być stosowany przez wymiar sprawiedliwości. Do nadejścia wskazanego terminu, uznany za niezgodny z Konstytucją przepis ustawy zachowuje moc obowiązującą, a zatem musi być przestrzegany i stosowany przez wszystkich jego adresatów”¹⁸.

Sąd Najwyższy nawet poszedł jeszcze dalej, gdyż uznał, że „W razie określenia przez Trybunał Konstytucyjny terminu utraty mocy obowiązującej przepisu uznanego za niezgodny z Konstytucją (art. 190 ust. 3 Konstytucji), sąd stosuje ten przepis do oceny zdarzeń, które nastąpiły przed tym terminem także wówczas, gdy orzeka po utracie mocy obowiązującej tego przepisu”¹⁹.

Przeciwnie stanowisko opierało się na założeniu, że nie można stosować przepisu, który jest niezgodny z konstytucją. Twierdzono, że:

- „Wykładnia przepisu, który zastosowany będzie jako podstawa rozstrzygnięcia, musi uwzględniać fakt, że przepis ten został pozbawiony domniemania konstytucyjności”²⁰.
- „Jeżeli zachodzi kolizja przepisu ustawy z przepisem Konstytucji, w żadnym razie nie można przyjmować, że przepis ustawy do czasu jego uchylecia funkcjonuje w sposób niezgodny z Konstytucją. Burzyłoby to porządek, w którym Konstytucja jest najwyższym prawem, i prowadziłoby do faktycznego prymatu

OTK ZU 2005, nr 5A, poz. 51, wyrok TK z dnia 1 grudnia 2010 r., K 41/07, OTK ZU 2010, nr 10A, poz. 127, wyrok TK z dnia 12 grudnia 2011 r., P 1/11, OTK ZU 2011, nr 10A, poz. 115.

¹⁶ Postanowienie SN z dnia 30 czerwca 2006 r., V CSK 133/06, LEX nr 677784.

¹⁷ Postanowienie SN z dnia 13 grudnia 2005 r., III KK 318/05, OSNKW 2006, nr 4, poz. 37 z glosami krytyczną P. Hofmańskiego, EPS 2006, Nr 7, s. 44–46 oraz aprobującymi B. Nity, „Przegląd Sejmowy” 2006, Nr 5, s. 160–170, A. Murzynowskiego, OSP 2006, nr 12, poz. 144.

¹⁸ Wyrok NSA w Warszawie z dnia 19 grudnia 2012 r., I OSK 137/12, LEX nr 1366419.

¹⁹ Wyrok SN z dnia 20 kwietnia 2006 r., IV CSK 28/06, OSNC 2007, nr 2, poz. 31.

²⁰ Wyrok TK z dnia 23 października 2007 r., P 10/07, OTK-A 2007, nr 9, poz. 107 z glosą częściowo krytyczną J. Trzczińskiego, ZNSA 2008, nr 1, s. 157–162, wyrok TK z dnia 27 października 2004 r., SK 1/04, OTK ZU 2004, nr 9A, poz. 96 wyrok TK z dnia 13 września 2005 r., K 38/04, OTK ZU 2004, nr 8A, poz. 96, wyrok TK z dnia 3 lipca 2008 r., K 38/07, OTK ZU 2008, nr 6A, poz. 102.

ustaw nad Konstytucją. Ze względu na miejsce Konstytucji w hierarchii aktów prawnych przepis ustawy niezgodny z Konstytucją nie może być źródłem praw i obowiązków”²¹.

- „Sądy wydające orzeczenia po opublikowaniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego, nie mogą stosować przepisu prawnego uznanego za sprzeczny z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej, także w sprawach wcześniej zawisłych przed tymi sądami”²².

„Odroczenie wejścia w życie orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego (art. 190 ust. 3 Konstytucji RP) stwierdzającego sprzeczność przepisu ustawy z Konstytucją nie stanowi przeszkody do uznania przez sąd, że przepis ten był sprzeczny z Konstytucją od jego uchwalenia”.

Wyrażano też pogląd pośredni, uznając, że „Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego stwierdzające niekonstytucyjność przepisu, z jednoczesnym odroczeniem utraty mocy obowiązującej, nie obliguje sądu automatycznie ani do dalszego stosowania zakwestionowanego przepisu, ani do odmowy stosowania takiego przepisu z uwagi na obalenie domniemania jego konstytucyjności. Należy bowiem w każdym przypadku rozważyć rodzaj naruszenia standardu konstytucyjnego, znaczenie przepisu dla funkcjonowania danej instytucji prawnej, powody odroczenia utraty mocy obowiązującej itp. Tak więc w procesie stosowania prawa, na gruncie okoliczności konkretnej sprawy, sąd orzekający ma możliwość zastosowania lub odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu. Ta sama reguła dotyczy zastosowania lub odmowy zastosowania innej jednostki redakcyjnej danego aktu prawnego, jeżeli jest oczywiste, że zawarta w niej norma prawna jest z identycznych względów niekonstytucyjna, lecz Trybunał Konstytucyjny orzekał w ramach zakreślonych pytaniami prawnym”²³.

Podobne rozbieżności występują w doktrynie. Uważa się, że w okresie odroczenia przepis zachowuje moc obowiązującą i powinien być stosowany.²⁴ Przyjmuje się też, że możliwe jest niestosowanie przepisu uznanego przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodny z Konstytucją RP w okresie odroczenia utraty jego mocy obowiązującej²⁵.

²¹ Wyrok SN z dnia 10 listopada 1999 r., I CKN 204/98, OSNC 2000, nr 5, poz. 94.

²² Wyrok SN z dnia 7 maja 2009 r., III UK 96/08, LEX nr 1001327. Wyrok SA w Warszawie z dnia 5 października 2000 r., III AUa 1494/99, OSA 2001, nr 4, poz. 18, postanowienie SA w Krakowie z dnia 5 listopada 2013 r., II AKzW 1212/13, OSN Prok. i Pr. 2014, Nr 9, poz. 30.

²³ Wyrok SA w Łodzi z dnia 17 września 2013 r., III AUa 1645/12, LEX nr 1366103.

²⁴ Z. Czeszejko-Sochacki, *Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego: pojęcie, klasyfikacja i skutki prawne*, PiP 2002, nr 2, s. 30; A. Zoll, *Skuteczność orzeczeń polskiego Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] A. Dębiński, A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Ius et Lex. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Adama Strzembosza*, Lublin 2002, s. 255; A. Mączyński, *Orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego*, [w:] M. Zubik (red.), *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2006, s. 126; P. Radziejewicz, *Wzruszenie „domniemania konstytucyjności” aktu normatywnego przez Trybunał Konstytucyjny*, „Przegląd Sejmowy” 2008, nr 5, s. 81–82; T. Kielkowski, *Naruszenie prawa dające podstawę do wznowienia postępowania administracyjnego jako przesłanka uchylecia decyzji przez sąd administracyjny*, PPP 2008, nr 4, s. 65–66.

²⁵ M. Florczak-Wątor, *Względny czy bezwzględny obowiązek stosowania niekonstytucyjnej normy prawnej w okresie odroczenia?*, [w:] M. Bernatt, J. Królikowski, M. Ziółkowski (red.), *Studia i Materiały Try-*

Rozstrzygając ten problem Sąd Najwyższy w uchwale SN z dnia 27 marca 2014 r. – KZP 30/13 (OSNKW 2014, Nr 7, poz. 53) wyjaśnił, że **Sąd może nie stosować art. 75 § 1 k.k. w zakresie, w jakim Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 17 lipca 2013 r. (sygn. akt SK 9/10) uznał ten przepis za niekonstytucyjny, jeżeli obligatoryjny tryb zarządzenia wykonania kary wobec skazanego, co do którego w okresie próby orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, prowadziłby do naruszenia Konstytucji RP w większym stopniu niż odstąpienie od tego trybu, z uwagi na szczególne okoliczności sprawy.**

Jest to pogląd w pełni uzasadniony, mimo że spotkał się z krytyczną oceną w piśmiennictwie²⁶.

Wprawdzie art. 190 ust. 3 Konstytucji RP nie formułuje wprost nakazu stosowania niekonstytucyjnego przepisu w okresie odroczenia, lecz w doktrynie podkreśla się, że istota odroczenia, sens jego stosowania, znaczenie obowiązywania przepisu oraz zależności między obowiązywaniem przepisu i jego stosowaniem, przemawiają za stosowaniem takiego przepisu²⁷. Odroczenie utraty mocy obowiązującej przepisu niekonstytucyjnego przez Trybunał Konstytucyjny traci swój podstawowy sens, czyli pozostawienie danego przepisu w obrocie prawnym ze wszystkimi tego konsekwencjami, a więc również obowiązkiem stosowania danego przepisu przez organy władzy publicznej, a w tym również sądy. Stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności przepisu z konstytucją pozbawia go domniemania konstytucyjności. Uchylenie domniemania konstytucyjności przepisu powinno w okresie odroczenia wpływać na praktykę jego stosowania²⁸. Obowiązek niestosowania niekonstytucyjnego przepisu determinuje wyrażona w art. 8 ust. 2 Konstytucji zasada bezpośredniego stosowania konstytucji²⁹. Ponadto, jak wskazuje się w doktrynie, zarówno stwierdzenie niekonstytucyjności przepisu, jak i odroczenie utraty jego mocy obowiązującej ma znaczenie przede wszystkim dla sądów, gdyż podlegając Konstytucji – zgodnie z art. 8 i 176 ust. 1 Konstytucji – nie mogą to nie mogą jednocześnie traktować *per non est* zakwestionowanego w skuteczny sposób konstytucyjności aktu, nawet jeśli jeszcze formalnie nie usunięto go z obrotu³⁰.

bunału Konstytucyjnego, t. XLVIII. Skutki wyroków Trybunału Konstytucyjnego w sferze stosowania prawa. s. 124–125; J. Królikowski, J. Sułkowski, Głosa do postanowienia SN z dnia 16 kwietnia 2008 r., I CZ 29/08, „Przegląd Sejmowy” 2009, nr 1, s. 207–208.

²⁶ A. Kowalski, Głosa do uchwały SN z dnia 27 marca 2014 r., I KZP 30/13, LEX/el. 2014.

²⁷ M. Florczak-Wątor, *Względny...*, *op. cit.*, s. 113–138.

²⁸ Zob. A. Mączyński, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji przez sądy*, PiP 2000, nr 5; S. Wronkowska, *W sprawie bezpośredniego stosowania Konstytucji*, PiP 2001, nr 9; S. Kaźmierczyk, *W sprawie bezpośredniego stosowania Konstytucji (Uwagi polemiczne w związku z artykułem Sławomiry Wronkowskiej)*, PiP 2002, nr 4; B. Nita, *Bezpośrednie stosowanie konstytucji a rola sądów w ochronie konstytucyjności prawa*, PiP 2002, nr 9; A. Bator, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (artykuł recenzyjny)*, PiP 2006, nr 10.

²⁹ M. Florczak-Wątor, *Względny...*, *op. cit.*, s. 117.

³⁰ K. Gonera, E. Łętowska, *Odroczenie utraty mocy niekonstytucyjnej normy i wznowienie postępowania po wyroku Trybunału Konstytucyjnego*, PiP 2008, nr 6, s. 5.

Trafnie Sąd Najwyższy podkreślił konieczność rozróżnienia obowiązywania danego przepisu oraz obowiązku jego stosowania. Rację ma zatem, że sąd może dokonać własnej oceny, czy dopuszczalne jest na zasadzie *lex superior* pominięcie, przy rozstrzygnięciu konkretnej sprawy, normy wynikającej z treści art. 75 § 1 k.k. w tym zakresie, w jakim ustało domniemanie konstytucyjności. Możliwość pominięcia, na zasadzie *lex superior*, niekonstytucyjnej normy wynikającej z treści art. 75 § 1 k.k., zachodziłaby wówczas, gdyby ewentualne zastosowanie tej normy groziło poważniejszymi naruszeniami wartości konstytucyjnych niż jej niezastosowanie.

3. Odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia (art. 82 § 1 k.k.)

W myśl art. 82 § 1 k.k. karę uważa się za odbytą z chwilą warunkowego zwolnienia, jeżeli w okresie próby i w ciągu 6 miesięcy od jej zakończenia nie odwołano warunkowego zwolnienia. Okres próby i dalsze 6 miesięcy jest to okres, w którym może nastąpić odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia. Podobnie jest uregulowane zarządzenie wykonania kary, której wykonanie było warunkowo zawieszona (art. 75 § 4 k.k.). Na tle obu tych regulacji rodziła się wątpliwość, czy dla skutecznego odwołania warunkowego zwolnienia lub zarządzenia wykonania kary, postanowienie o jego odwołaniu winno być wydane w okresie próby lub w ciągu 6 miesięcy od jego zakończenia i w tym czasie się uprawomocnić, czy też termin ten jest zachowany, jeżeli zapadnie ono w tak określonych granicach czasowych. Problem ten występował już na gruncie wszystkich dotychczasowych kodeksów karnych.

Sąd Najwyższy początkowo stał na stanowisku, że wystarczyło w okresie próby, jak i dalszych 3 miesięcy (art. 64 k.k. z 1932 r.) albo 6 miesięcy (art. 79 § 1 k.k. z 1969 r.) wydanie nieprawomocnego postanowienia o zarządzeniu wykonania kary³¹.

Następnie organ ten w czasie obowiązywania kodeksu karnego z 1969 r., a także kodeksu karnego z 1997 r. uznał, że postanowienie o zarządzeniu wykonania kary dla skutecznego jej wykonania musiało stać się prawomocne w okresie próby albo kolejnych 6 miesiącach³². Organ ten *expressis verbis* stwierdzał,

³¹ Uchwała SN z dnia 18 stycznia 1962 r. – VI KO 62/61, OSNKW 1962, nr 4, poz. 62, wyrok SN z dnia 24 marca 1970 r., V KRN 673/66, OSNKW 1970, nr 6, poz. 61. Taki też pogląd był reprezentowany w doktrynie (M. Leonieni, *Odwołanie warunkowego zawieszenia wykonania kary*, Wkładka do nr 4/1995 Biuletynu Ministerstwa Sprawiedliwości, s. 12).

³² Uchwała 7 sędziów SN z dnia 30 stycznia 1996 r., I KZP 34/95, OSNKW 1996, nr 3–4, poz. 14 z uwagami krytycznymi R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego za 1996 r.*, WPP 1997, Nr 1, s. 93–95, postanowienie SN z dnia 3 listopada 2003 r., IV KK 373/03, LEX nr 82302, postanowienie SN z dnia 12 maja 2009 r., IV KK 88/09, OSNwSK 2009, poz. 1083, postanowienie SN z dnia 17 maja 2011 r., III KK 92/11, OSN Prok. i Pr. 2011, Nr 10, poz. 3.

że „Termin sześciomiesięczny, biegnący «od zakończenia okresu próby» – jak przepis art. 75 § 4 k.k. ustala – jest granicą czasową dla możliwości wydania zarządzenia wykonania kary. Jest to termin nieprzekraczalny, nie może być zatem przedłużony. Termin ten jest zachowany gdy przed jego upływem zapadnie prawomocne, niezaskarżalne w drodze zwykłych środków odwoławczych postanowienie o zarządzeniu wykonania kary”³³.

Problem ten powrócił ponownie ze względu na to, że ustawą z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw³⁴ został zmieniony model wykonalności postanowień w postępowaniu wykonawczym. Według art. 9 § 2 k.k.w. w brzmieniu sprzed nowelizacji postanowienie stawało się wykonalne z chwilą uprawomocnienia się, chyba że ustawa stanowiła inaczej, a obecnie postanowienie wydane w toku postępowania wykonawczego staje się wykonalne z chwilą wydania, chyba że ustawa stanowi inaczej lub sąd wydający postanowienie albo sąd powołany do rozpoznania zażalenia wstrzyma jego wykonanie (art. 9 § 3 k.k.w.). Co do zarządzenia wykonania zawieszanej kary po tej zmianie Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że „Postanowienie o zarządzeniu wykonania kary wydane na podstawie art. 75 § 1, § 1a i § 2a k.k. staje się wykonalne z chwilą wydania przed upływem okresu wskazanego w art. 75 § 4 k.k., chyba że sąd wydający postanowienie albo sąd powołany do rozpoznania zażalenia wstrzyma jego wykonanie. W przypadku takiego wstrzymania wykonanie postanowienia może nastąpić dopiero po jego uprawomocnieniu przed upływem terminu do zarządzenia wykonania kary”³⁵.

Odmienne stanowisko co do odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia zajął Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 26 czerwca 2014 r. – I KZP 7/14 (OSNKW 2014, Nr 9, poz. 67) przyjmując, że: **Użyte w art. 82 § 1 k.k. wyrażenie „nie odwołano warunkowego zwolnienia” odnosi się do sytuacji, gdy w okresie próby i w ciągu 6 miesięcy od jej zakończenia nie wydano prawomocnego postanowienia sądu w tym przedmiocie.** Jest ono nietrafne i słusznie spotkało się z krytyczną oceną³⁶. Uzasadniając je Sąd Najwyższy odwołał się na zasadzie analogii do podjęcia postępowania warunkowo umorzonego, co do którego postanowienie o podjęciu postępowania warunkowo umorzonego, staje się wykonalne dopiero z chwilą jego uprawomocnienia. Skoro w tym wypadku do skutecznego odwołania

Takie samo stanowisko organ tej zajął co do zarządzenia wykonania kary (postanowienie SN z dnia 1 lutego 1995 r., III KRN 203/94, OSNKW 1995, nr 3–4, poz. 18, postanowienie SN z dnia 10 września 2005 r., III KK 312/05, Biul. PK 2005, Nr 6, poz. 1.2.10, postanowienie SA w Krakowie z dnia 11 września 2001 r., II AKz¹ 362/OI, OSN Prok. i Pr. 2002, Nr 3, poz. 20).

³³ Postanowienie SN z dnia 28 kwietnia 2004 r., II KK 37/04, Lex nr 109476.

³⁴ Dz.U. Nr 240, poz. 1431.

³⁵ Postanowienie SN z dnia 20 czerwca 2013 r., I KZP 3/13, OSNKW 2013, Nr 8, poz. 63 z głosem aprobującym K. Postulskiego, Lex/el 2013 i takimi uwagami R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej oraz Izby Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego za 2013 r.*, „Ius Novum” 2014, nr 1, s. 193–194, postanowienie SN z dnia 9 października 2013 r., V KK 177/13, LEX nr 1400154.

³⁶ K. Postulski, Głosa do uchwały SN z dnia 26 czerwca 2014 r., I KZP 7/14, LEX/el. 2014.

środka probacyjnego wymaga się, aby w terminie 6 miesięcy od zakończenia okresu próby zapadło prawomocne rozstrzygnięcie, to zważywszy na tożsamość regulacji, – argumentuje Sąd Najwyższy – brak racjonalnych powodów, aby wymaganie takie nie mogło być stawiane odnośnie do odwołania warunkowego zwolnienia. Uważa, że z samej istoty postanowienia o odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia, analogicznie jak w przypadku postanowienia o podjęciu postępowania warunkowo umorzonego, dla jego wykonalności wymagać należy, aby stało się ono prawomocne. Trafnie zakwestionowano to porównanie, wywodząc, że bliższe odwołaniu warunkowego zwolnienia jest zarządzenie wykonania kary warunkowo zawieszanej. W tych przypadkach bowiem zasady procesowe decyzji sądu są określone w kodeksie karnym wykonawczym, a konsekwencje postanowień sądu nie wykraczają poza sferę wykonywania orzeczenia, jedynie przekształcają jego sposób wykonania. Postanowienie o podjęciu postępowania warunkowo umorzonego zaś stanowi powrót do etapu postępowania jurysdykcyjnego i jest uregulowane w kodeksie postępowania karnego³⁷.

Przesłanki i zasady procesowe odwołania warunkowego zwolnienia określone są w art. 160 k.k.w., co przesądza o jego charakterze jako instytucji prawa karnego wykonawczego. Słusznie w literaturze podkreślono, że w postępowaniu wykonawczym zasadą jest wykonalność postanowienia z chwilą wydania, z wyjątkami, przewidującymi, że staje się wykonalne dopiero z chwilą uprawomocnienia się. Chodzi o postanowienia o udzieleniu przerwy, jeżeli prokurator oświadczył, że sprzeciwia się jej udzieleniu (art. 154 § 1 k.k.w.), udzieleniu warunkowego zwolnienia, jeżeli prokurator oświadczył, że sprzeciwia się jego udzieleniu (art. 162 § 2 k.k.w.) oraz zarządzeniu wykonania kary warunkowo zawieszanej na podstawie art. 75 § 2 i 3 k.k. (art. 178 § 3 k.k.w.)³⁸.

4. Kara łączna przy ciągu przestępstw (art. 91 § 3 k.k.)

Jeżeli sprawca został skazany dwoma lub więcej wyrokami za przestępstwa należące do ciągu przestępstw – zgodnie z art. 91 § 3 k.k. – orzeczona w wyroku łącznym kara nie może przekroczyć górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę, przewidzianego w przepisie, którego znamiona każde z tych przestępstw wyczerpuje.

Na tle tego przepisu powstała wątpliwość, czy w przepisie tym chodzi o karę łączną oraz czy wyznaczona jest jedynie górna granica orzekanej w wyroku łącznym kary.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 30 września 2014 r. – I KZP 20/14 (OSNKW 2014, Nr 11, poz. 81) zasadnie uznał, że: **Kara orzekana wyrokiem łącznym na**

³⁷ *Ibidem*.

³⁸ *Ibidem*.

podstawie art. 91 § 3 k.k. w sytuacji, gdy sprawca został skazany dwoma lub więcej wyrokami za przestępstwa należące do ciągu przestępstw określonego w art. 91 § 1 k.k., jest karą łączną, której podstawę stanowią kary z osobna wymierzone za te przestępstwa. Dolną granicą tej kary jest najwyższa z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa, a górną – suma tych kar, która jednak nie może przekroczyć górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę, przewidzianego w przepisie, którego znamiona każde z tych przestępstw wyczerpuje.

Uzasadniając ten pogląd Sąd Najwyższy podkreślił, że wyrok łączny wydawany w trybie art. 91 § 3 k.k. ma szczególnie charakter³⁹, gdyż wyrokiem tym orzeka się karę, której przepis nie nazywa karą łączną oraz jej wymiar limitowany jest górnym progiem określonym jednakowo w art. 91 § 1 k.k. i art. 91 § 3 k.k., inaczej niż to przewiduje art. 86 § 1 k.k.

Rozważając, czy wymierzona na podstawie art. 91 § 3 k.k. kara jest karą łączną zwrócił uwagę, że w doktrynie kara wymierzana na podstawie art. 91 § 3 k.k. nie jest uznawana za karę łączną i przy jej wymierzaniu sąd nie jest związany poprzednio orzeczonymi karami w odrębnych postępowaniach. W związku z tym kara ta jest wymierzana w oparciu o ogólne zasady wymiaru kary, jednak z możliwością przekroczenia górnej granicy zagrożenia ustawowego o połowę⁴⁰. Taki też pogląd jest prezentowany w orzecznictwie, w którym stwierdza się, że „Przepis art. 91 § 3 k.k. nie obliguje do orzekania jednej kary w miejsce prawomocnie orzeczonych w dwóch lub więcej wyrokach kar za przestępstwa należące do określonego w art. 91 § 1 k.k. ciągu przestępstw, lecz jedynie dodatkowo koryguje górną granicę orzekanej w wyroku łącznym kary łączącej kary wymierzone w różnych wyrokach za przestępstwa należące do ciągu przestępstw”⁴¹.

W doktrynie jest też wypowiedzany odmienny pogląd i uznaje się, że kara orzekana w trybie art. 91 § 3 k.k. jest karą łączną⁴². W orzecznictwie też przyjmuje się, że „Przepis art. 91 § 3 k.k. stanowi samodzielną podstawę orzeczenia o karze łącznej m.in. w przypadku jej orzekania w sytuacji, kiedy sprawca w warunkach

³⁹ *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 168.

⁴⁰ L. Tyszkiewicz [w:] O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Gdańsk 2005, s. 709; M. Gałązka [w:] F. Ciepły, M. Gałązka, A. Grześkowiak, R.G. Hałas, S. Hypś, D. Szeleszczuk, K. Wiak, *Kodeks karny. Komentarz*, (red.) A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2014, s. 451; M. Przestrzelski, *Przedawnienie wykonania kary orzeczonej wyrokiem łącznym*, WPP 2014, nr 1, s. 84–85.

⁴¹ Wyrok SA w Białymstoku z dnia 6 grudnia 2012 r., II AKa 219/12, KZS 2013, nr 6, poz. 97.

⁴² T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 1195; G. Rejman [w:] E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 1999, s. 1238; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 272; T. Bojarski [w:] T. Bojarski, A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, M. Szwarczyk, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 224; S. Żółtek [w:] M. Błaszczuk, J. Długosz, M. Królikowski, J. Lachowski, A. Sakowicz, R. Skarbek, A. Wąlczak-Zochowska, W. Zalewski, R. Zawłocki, S. Żółtek, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 32–116*, (red.) M. Królikowski, R. Zawłocki, t. II, Warszawa 2010, s. 684; P. Kardas [w:] G. Bogdan, Z. Cwiąkal, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116 Kodeksu karnego*, t. 1, Warszawa 2012, s. 1176.

określonych w art. 85 k.k. popełnia dwa lub więcej ciągów przestępstw określonych w art. 91 § 1 k.k. lub ciąg przestępstw oraz inne przestępstwo”⁴³.

Odrzucając pierwszą z koncepcji Sąd Najwyższy w omawianej uchwale trafnie podkreślił, że wymierzenie kary za ciąg przestępstw powoduje, że kary orzeczone wcześniej w prawomocnych wyrokach podlegających łączeniu traktuje się *per non est*, co prowadzioby do naruszenia powagi rzeczy osądzonej. Karę z art. 91 § 3 k.k. wymierza się wyrokiem łącznym, a wyrok łączny jest instytucją prawa karnego procesowego unormowaną w rozdziale 60 k.p.k., bazującą na materialnoprawnej konstrukcji kary łącznej za zbiegające się przestępstwa. Z art. 569 § 1 k.p.k. – kontynuuje Sąd Najwyższy – wynika, że wyrok łączny wydaje się, jeżeli zachodzą warunki do orzeczenia kary łącznej w stosunku do osoby prawomocnie skazanej wyrokami różnych sądów, a przedmiotem postępowania jest tylko łączenie orzeczonych kar na zasadzie określonej w art. 85 k.k. i łączenie kar nie zmienia treści prawomocnych wyroków objętych postępowaniem. Słusznie zauważa, że pojęcie wyroku łącznego ukształtowane w procedurze karnej (art. 569 § 1 k.p.k.) występuje w identycznym znaczeniu w przepisach prawa materialnego, a więc także w art. 91 § 3 k.k., i *vice versa*, a pojęcie kary łącznej zdefiniowane w prawie materialnym (art. 85 k.k.) zachowuje swoje znaczenie w przepisach prawa procesowego. Nie ma więc żadnych przesłanek do twierdzenia, że sformułowanie „wyrok łączny”, zamieszczone w art. 91 § 3 k.k. w rozdziale normującym zbieg przestępstw oraz łączenie kar i środków karnych, zawiera w sobie inną treść niż w art. 569 k.p.k., a więc że nie jest orzeczeniem o karze łącznej w stosunku do osoby prawomocnie skazanej wyrokami różnych sądów. Poprzestanie na wykładni językowej przez wnioskowanie, że określenie „kara” nie oznacza w tym przepisie kary łącznej, prowadzioby do rezultatu burzącego systemową więź instytucji kary łącznej i wyroku łącznego w obszarze prawa karnego materialnego i procesowego, a także w konsekwencji do naruszenia zasady *res iudicata*, stanowiącej jeden z fundamentów systemu postępowania karnego. Słusznym zdaniem Sądu Najwyższego pominięcie w art. 91 § 3 k.k. kwantyfikatora „łączna” w odniesieniu do kary zapobiega niespójności z normą wyrażoną w art. 91 § 1 k.k. stanowiącą, iż wobec sprawcy ciągu przestępstw orzeka się jedną karę.

Określenie w art. 91 § 3 k.k. górnej granicy kary powodu wyłącznie jej określenia w art. 86 § 1 k.k. Oznacza to, że art. 91 § 3 k.k. ma charakter szczególny wobec art. 86 k.k.⁴⁴

⁴³ Wyrok SA w Białymstoku z dnia 6 sierpnia 2013 r., II AKa 135/13, OSA 2014, nr 1, s. 15–27.

⁴⁴ Wyrok SA w Katowicach z dnia 18 lipca 2002 r., II AKa 249/02, LEX nr 77502; P. Kardas [w:] G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny...*, op. cit., s. 1176; M. Przestrzelski, *Przedawnienie...* op. cit., s. 85.

5. Groźba bezprawna w art. 245 § 1 k.k.

Art. 245 k.k. przewiduje m.in. odpowiedzialność karną za użycie przemocy lub groźby bezprawnej w celu wywarcia wpływu na świadka, biegłego, tłumacza, oskarżyciela albo oskarżonego. Na tle tego przepisu zostało przedstawione Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienia, czy chodzi w nim o groźbę bezprawną w postaci groźby karalnej, określonej w art. 190 § 1 k.k. i w związku z tym konieczne jest ustalenie, że groźba wzbudza uzasadnioną obawę, że będzie spełniona.

Wątpliwość co do rozumienia pojęcia „groźba bezprawna” użytego w tym przepisie wynika z faktu, że jest ono rozbieżnie interpretowane w orzecznictwie. Wskazywano, że „Nie popełnia przestępstwa z art. 245 k.k. sprawca, który w celu wywarcia wpływu na świadka używa groźby popełnienia przestępstwa na jego szkodę, a groźba ta nie wzbudza w zagrożonym obawy, że będzie spełniona”⁴⁵. Podobnie interpretowano to znamię w innych przestępstwach⁴⁶.

Przyjmowano także, że w wypadkach gdy znamię jest ograniczone do użycia „groźby bezprawnej” bez dodania, że ma ona wywołać uzasadnioną obawę jest spełnienia, nie jest wymagane zaistnienia u adresata groźby obawy jej spełnienia⁴⁷. Wskazywano wprost, że „W treści tego przepisu (art. 245 k.k. – uwaga R.A.S.) nie ma wymogu, aby groźba kierowana do świadka, czy też innej osoby w nim wymienionej musiała wywołać w nim uzasadnioną obawę spełnienia. Przepis ten przewiduje natomiast wymóg, aby użycie groźby bezprawnej nastąpiło w określonym celu, tj. w celu wywarcia wpływu na wymienione osoby”⁴⁸.

Podobne rozbieżności występują w doktrynie.

Twierdzi się, że:

- przypadku każdego rodzaju groźby warunkiem jej bezprawności jest, aby była to groźba poważna, która wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, że będzie spełniona⁴⁹;
- w każdym wypadku groźba ma dotrzeć do świadomości adresata oraz muszą zaistnieć podstawy do potraktowania jej poważnie przez zagrożonego⁵⁰.

⁴⁵ Wyrok SA w Lublinie z dnia 3 października 2013 r., II AKa 152/13, LEX nr 1388873, wyrok SA we Wrocławiu z dnia 23 sierpnia 2012 r., II AKa 227/12, LEX nr 1220370.

⁴⁶ Wyrok SN z dnia 7 grudnia 1999 r., WA 38/99, OSNKW 2000, nr 3–4, poz. 32; wyrok SA w Lublinie z dnia 13 października 2008 r., II AKa 236/08, LEX nr 477863.

⁴⁷ Wyrok SN z dnia 6 czerwca 2011 r., V KK 128/11, LEX nr 897778.

⁴⁸ Wyrok SA w Lublinie z dnia 6 września 2012 r., II AKa 189/12, KZS 2012, nr 12, poz. 87.

⁴⁹ B. Kunicka-Michalska [w:] O. Górniok, W. Koziół, E. Pływaczewski, B. Kunicka-Michalska, R. Zawłocki, B. Michalski, A. Sakowicz, J. Skorupka, *Kodeks karny. Komentarz do artykułów 222–316*, (red.) A. Wąsek, R. Zawłocki, t. II, Warszawa 2010, s. 377; W. Wróbel, A. Wojtaszczyk, W. Zontek [w:] L. Gardocki (red.), *System prawa karnego. Tom 8. Przepisy przeciwko państwu i dobrom zbiorowym*, Warszawa 2013, s. 689; M. Jachimowicz, *Przepisy zmuszania świadka*, PS 2007, nr 11–12, s. 152.

⁵⁰ A. Zoll [w:] K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116*, t. 1, Kraków 1998, s. 636; O. Górniok, J. Bojarski [w:] M. Berent, J. Bojarski, M. Bojarski, M. Filar, W. Filipkowski, O. Górniok, E. Guzik-Makaruk, S. Hoc, P. Hofmański, M. Kalitowski, M. Kulik, L.K. Paprzycki, E. Pły-

Sąd Najwyższy w postanowienie z dnia 27 marca 2014 r., I KZP 2/14 (OSNKW 2014, nr 7, poz. 53) wyjaśnił, że: **Przepis art. 245 k.k. postuluje się znamieniem groźby bezprawnej w rozumieniu definicji zawartej w art. 115 § 12 k.k., która nie zawiera wyrażonego wprost wymagania, aby każde z wymienionych tam zachowań wywołało w zagrożonym uzasadnioną obawę spełnienia groźby; natomiast ten ostatni skutek, ustawodawca związał – i to pośrednio – z postacią groźby opisaną w art. 190 k.k.**

Jest to pogląd słuszny i należyście uzasadniony. Organ ten słusznie zwrócił uwagę, że w art. 245 k.k. chodzi o groźbę bezprawną w rozumieniu definicji zawartej w art. 115 § 12 k.k., która nie zawiera wyrażonego wprost wymagania, aby każde z wymienionych tam zachowań wywołało w zagrożonym uzasadnioną obawę spełnienia groźby. Ten skutek jest związany z groźbą karalną, tj. określoną w art. 190 k.k. Gdyby wywołanie stanu obawy w zagrożonym miało być elementem konstytutywnym znamienia groźby bezprawnej we wszystkich jej postaciach, to musiałby on znajdować się w ramach jej definicji ustawowej. Zasadnie Sąd Najwyższy już wcześniej przyjął, że „Nie w każdym przypadku popełnienia przestępstwa znamiennej groźbą bezprawną należy wskazać w opisie czynu, iż groźba wzbudziła w zagrożonym uzasadnioną obawę, że będzie spełniona, tak jak jest to konieczne w przypadku przestępstwa z art. 190 §1 k.k.”⁵¹

6. Pokrzywdzony przestępstwem paserstwa (art. 291 § 1 k.k.)

Pokrzywdzonym – zgodnie z art. 49 § 1 i 2 k.p.k. – jest osoba fizyczna lub prawna, instytucja państwowa, samorządowa lub społeczna, choćby nie miała osobowości prawnej, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo. „O tym, kto jest osobą pokrzywdzoną w konkretnej sprawie – na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy – decyduje dobro prawne tej osoby naruszone lub zagrożone przez sprawcę czynu, i to w sposób bezpośredni, choćby nie wynikało to wprost z opisu tego czynu i jego kwalifikacji prawnej. Owa bezpośredniość wchodzi w grę także wtedy, gdy przedmiotem ochrony prawnej jest wprawdzie dobro ogólniejszej natury, ale zagrożenie tego dobra powoduje również bezpośrednio pokrzywdzenie indywidualnej osoby”⁵².

W niektórych kategoriach przestępstw trudno jest wskazać pokrzywdzonego. Wśród nich jest przestępstwo paserstwa (art. 291 § 1 k.k.), co do którego zachodzi

waczewski, W. Radecki, Z. Sienkiewicz, Z. Siwik, R.A. Stefański, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, L. Wilk, *Kodeks karny. Komentarz*, (red.) M. Filar, Warszawa 2014, s. 735; J. Majewski [w:] G. Bogdan, Z. Cwiąkański, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 1396–1397; S. Hypś [w:] F. Ciepły, M. Gałązka, A. Grzeškowiak, R.G. Hałas, S. Hypś, D. Szeleszczuk, K. Wiak, *Kodeks karny Komentarz*, (red.) A. Grzeškowiak, K. Wiak, Warszawa 2014, s. 662; J. Giezek [w:] J. Giezek, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 708.

⁵¹ Postanowienie SN z dnia 14 lutego 2013 r., II KK 120/12, LEX nr 1405555.

⁵² Postanowienie SN z dnia 21 maja 2014 r., V KK 418/13, LEX nr 1475186.

wątpliwość, czy właściciel jest bezpośrednio pokrzywdzony tym przestępstwem. O tym, że występują takie trudności przekonuje analiza orzecznictwa. Przyjmuje się, że właściciel skradzionej rzeczy nie jest pokrzywdzonym przestępstwem z art. 291 k.k.⁵³ ale twierdzi się też, że ma taki status⁵⁴.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 26 czerwca 2014 r., I KZP 8/14 (OSNKW 2014, Nr 10, poz. 74) słusznie uznał, że: **Przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. – w pewnych sytuacjach, wynikających z okoliczności danej sprawy – jest własność (lub inne prawa majątkowe), a właściciel rzeczy (dysponent prawa majątkowego) może być podmiotem bezpośrednio pokrzywdzonym przestępstwem paserstwa umyślnego.**

W uzasadnieniu trafnie zaznaczył, że dla przyznania statusu pokrzywdzonego konieczne jest prawidłowe rozpoznanie nie tylko ogólnego lub rodzajowego, ale także i indywidualnego przedmiotu ochrony analizowanej normy prawnej, przy jednoczesnym uwzględnieniu, że dany czyn może wypełniać znamiona więcej niż jednego przepisu ustawy. Kryterium bezpośredniości naruszenia lub zagrożenia dobra prawnego danej osoby oznacza natomiast, że w relacji między czynem o konkretnych znamionach przestępstwa a naruszeniem lub zagrożeniem dobra tej osoby nie ma ogniw pośrednich, z czego wynika, że do kręgu pokrzywdzonych można zaliczyć tylko ten podmiot, którego dobro prawne zostało działaniem przestępnym naruszone wprost, a nie za pośrednictwem godzenia w inne dobro.

Ważne znaczenie ma też – podkreślony przez Sąd Najwyższy – argument konstytucyjny. Konstytucja chroni własność (art. 21 ust. 1) oraz każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo do dziedziczenia, przy czym własność, inne prawa majątkowe oraz prawo dziedziczenia podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej, a sama własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności (64 ust. 1–3). Państwo jest zobowiązane zagwarantować jego ochronę i możliwości jego realizacji⁵⁵.

Odwolując się do cywilistycznego znaczenia prawa własności, Sąd Najwyższy słusznie wywiódł, że prawo własności daje najpełniejsze władztwo nad rzeczą, a właściciel rzeczy może żądać, aby nikt nie przeszkadzał mu w korzystaniu z przedmiotu własności. Każdy ma obowiązek powstrzymania się od takich działań, które stanowiłyby ingerencję w sferę cudzej własności. Właściciel ma uprawnienie do korzystania z rzeczy, tj. jej posiadania, używania, pobierania pożytków i innych przychodów oraz do rozporządzania rzeczą, więc do wyzbycia się własności rzeczy oraz jej obciążenia.

Przechodząc do określenia indywidualnego przedmiotu ochrony przestępstwa z art. 291 k.k. Sąd Najwyższy słusznie podkreślił, że przedmiot ochrony prze-

⁵³ Wyrok SA w Katowicach z dnia 28 kwietnia 2011 r., II AKa 87/11, LEX nr 1001375, wyrok SN z dnia 3 maja 1984 r., I KR 74/84, OSNPG 1985, nr 1, poz. 3.

⁵⁴ Wyrok SN z dnia 6 kwietnia 2011 r., III KK 399/10, LEX nr 811861.

⁵⁵ Wyrok TK z dnia 10 lipca 2012 r., P 15/12, OTK-A 2012, nr 7, poz. 77.

stępstwa paserstwa jest niejednołity⁵⁶. Paserstwo zagraża nie tylko mieniu, ale i szeroko rozumianemu porządkowi prawnemu w zakresie pewności i legalności obrotu gospodarczego⁵⁷. Jednakże umieszczenie paserstwa w rozdziale grupującym przestępstwa przeciwko mieniu nie przesądza, że przedmiotem ochrony tego przestępstwa jest przede wszystkim własność lub też tylko własność lub posiadanie rzeczy. W wypadku paserstwa polegającego na nabywaniu lub pomaganiu do zbycia albo przyjmowaniu rzeczy pochodzących z przestępstw przeciwko mieniu, przedmiotem ochrony jest własność, posiadanie lub inne prawa rzeczowe lub obligacyjne do rzeczy oraz reguły legalnego obrotu prawnego⁵⁸. Zasadnie organ ten doszedł do wniosku, że w każdej sytuacji, gdy przedmiot przestępstwa paserstwa został uzyskany za pomocą przestępstwa przeciwko mieniu, przepis art. 291 § 1 k.k. chroni własność, a także inne prawa majątkowe, nawet przy przyjęciu, że w pewnych sytuacjach ochrona ta może sięgać także w inne sfery porządku prawnego⁵⁹. Właścicielowi skradzionej rzeczy nadal przysługują przecież opisane uprawnienia z art. 140 k.c., a tym samym realizacja czynności wykonawczych z art. 291 § 1 k.k. narusza te uprawnienia.

Prawo karne skarbowe

7. Paserstwo akcyzowe (art. 65§ 1 k.k.s.)

Przestępstwem skarbowym stypizowanym w art. 65 § 1 k.k.s. jest nabywanie, przechowywanie, przewożenie, przesyłanie lub przenoszenie wyrobów akcyzowych stanowiących przedmiot czynu zabronionego określonego w art. 63, art. 64 lub art. 73 k.k.s. lub pomaganie w ich zbyciu albo przyjęcie tych wyrobów lub pomaganie do ich ukrycia. Na tle tego przepisu powstał problem, czy dla realizacji jego odmiany w postaci nabycia konieczne jest objęcie we władztwo fizyczne (*apprehensio*) wyrobu akcyzowego przez nabywcę.

Nie jest to problem nowy, gdyż występował już na gruncie przepisów prawa karnego powszechnego co do paserstwa, w którym jednym ze znamion jest naby-

⁵⁶ E. Guzik-Makaruk, E. Plywaczewski [w:] R. Zawłocki (red.), *System prawa karnego, t. IX, Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze*, Warszawa 2013, s. 253; L. Wilk [w:] M. Błaszczuk, J. Lachowski, A. Michalska-Warias, J. Piskorski, A. Sakowicz, L. Wilk, W. Zalewski, R. Zawłocki, M. Żelichowski, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Art. 222–316*, (red.) M. Królikowski, R. Zawłocki, t. II, Warszawa 2013, s. 678.

⁵⁷ M. Kulik [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2014, s. 727. Zob. szerzej D. Mucha, *Przestępstwo paserstwa w kodeksie karnym z 1997 roku*, Opole 2014, s. 60–68.

⁵⁸ M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas [w:] A. Barczak-Oplustil, M. Bielski, G. Bogdan, Z. Ćwiąkalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. III, Warszawa 2008, s. 414.

⁵⁹ M. Siwek, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 kwietnia 2011 r., II AKa 87/11, LEX/el. 2013.

1/2015

cie rzeczy (art. 215 § 1 k.k. z 1969 r. i art. 291 § 1 k.k. z 1997 r.). Sąd Najwyższy przyjmował, że „Czasownikowe znamię przestępstwa określonego w art. 215 § 1 k.k. (z 1969 r. – uwaga R.A.S.) „nabywa” oznacza uzyskanie władztwa nad rzeczą za zgodą osoby władającej nią dotychczas i zbywającej na rzecz nabywcy; z reguły będzie to sprzedaż, zamiana lub darowizna”⁶⁰.

W doktrynie również przyjmuje się, że dla bytu paserstwa w formie nabycia konieczne jest uzyskanie władztwa nad rzeczą rzeczy, które umożliwi sprawcy faktyczne dysponowanie przedmiotem⁶¹.

Na gruncie art. 65 § 1 k.k.s. Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że „Przestępstwo paserstwa akcyzowego określone w art. 65 § 1 k.k.s. zostaje popełnione w chwili każdego wejścia w posiadanie (nabycia, przechowania, przyjęcia, przewożenia, przenoszenia, przesyłania) wyrobu nieobciążonego podatkiem akcyzowym i z tej już tylko racji sprawca osiąga korzyść, która nie musi wiązać się z osobistym wprowadzeniem towaru do obrotu”⁶². Taki też pogląd jest prezentowany w doktrynie⁶³. Zwraca się uwagę, że „nabycie” nie realizuje się w drodze zawarcia samego konsensusu między nabywcą a zbywcą, samo zaś uzgodnienie to może być uznane jedynie za usiłowanie⁶⁴.

⁶⁰ Wyrok SN z dnia 12 listopada 1986 r., II KR 315/86., OSNKW 1987, nr 7–8, poz. 67.

⁶¹ E. Szwedek, *Paserstwo w polskim prawie karnym*, Poznań 1960, s. 61–62; O. Chybiński, *Paserstwo w prawie karnym*, Warszawa 1962, s. 42–43; E. Pływaczewski, Głos do wyroku SN z dnia 12 listopada 1986 r., II KR 315/86, Prob. Praw. 1988, nr 6, s. 72; E. Pływaczewski, *Przestępstwo paserstwa w ustawodawstwie polskim*, Toruń 1986, s. 82–86; K. Indeki, *Przestępstwo paserstwa w Kodeksie Karnym z 1969 r. Analiza dogmatyczna*, Łódź 1991, s. 62–65; A. Marek, *Kodeks karny...*, op. cit., s. 618; B. Michalski [w:] O. Górniok, W. Kozielewicz, E. Pływaczewski, B. Kunicka-Michalska, R. Zawłocki, B. Michalski, A. Sakowicz, J. Skorupka, *Kodeks karny. Komentarz do artykułów 222–316*, (red.) A. Wąsek, R. Zawłocki, t. II, Warszawa 2010, s. 1232; L. Wilk [w:] M. Błaszczuk, J. Lachowski, A. Michalska-Warias, J. Piskorski, A. Sakowicz, L. Wilk, W. Zalewski, R. Zawłocki, M. Żelichowski, *Kodeks karny...*, op. cit., s. 679; M. Dąbrowska-Kardas i P. Kardas [w:] A. Barczak-Oplustil, M. Bielski, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny...*, op. cit., s. 415–416; E. Pływaczewski, E. Guzik-Makaruk [w:] M. Berent, J. Bojarski, M. Bojarski, M. Filar, W. Filipkowski, O. Górniok, E. Guzik-Makaruk, S. Hoc, P. Hofmański, M. Kalitowski, M. Kulik, L.K. Paprzycki, E. Pływaczewski, W. Radecki, Z. Sienkiewicz, Z. Siwik, R.A. Stefański, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, L. Wilk, *Kodeks karny...*, op. cit., s. 1456; M. Gałązka [w:] F. Ciepły, M. Gałązka, A. Grześkowiak, R.G. Hałas, S. Hypś, D. Szeleszczuk, K. Wiak, *Kodeks karny...*, op. cit., s. 1061; G. Łabuda [w:] J. Giezek, D. Gruszecka, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, A. Muszyńska, T. Razowski, *Kodeks karny. Część szczególna*, J. Giezek (red.), Warszawa 2014, s. 1140; M. Kulik [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks karny...*, op. cit., s. 728; D. Mucha, *Przestępstwo paserstwa w kodeksie karnym z 1997 roku*, Opole 2014, s. 120.

⁶² Postanowienie SN z dnia 4 lutego 2013 r., III KK 158/12, OSNKW 2013, nr 5, poz. 45.

⁶³ A. Nita [w:] G. Bogdan, A. Nita, Z. Radzikowska, A.R. Światłowski, *Kodeks karny skarbowy z komentarzem*, Gdańsk 2000, s. 176; W. Kotowski, B. Kurzępa, *Komentarz do kodeksu karnego skarbowego*, Warszawa 2000, s. 160; P. Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Lex, Warszawa 2012, s. 626; T. Grzegorzczuk, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 335; F. Prusak, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 212; A. Wielgolewska, A. Piaseczny, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 243; L. Wilk, J. Zagrodnik, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 324.

⁶⁴ R. Kubacki, A. Bartosiewicz, *Kodeks karny skarbowy. Przestępstwa i wykroczenia podatkowe oraz dewizowe*, Warszawa 2010, s. 390–391.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 30 października 2014 r., I KZP 23/14 (Biul. PK 2014, nr 10, poz. 1.2.3.) stanął na stanowisku, że: **Pojęcie „nabywa” użyte w art. 65§1 k.k.s. powinno być rozumiane zgodnie z jego znaczeniem w języku ogólnym. Będzie ono obejmować swoim zakresem każde uzyskanie przez sprawcę faktycznego władztwa nad wyrobami akcyzowymi wymienionymi w tym przepisie.**

Pogląd ten zasługuje na aprobatę. Uzasadniając go Sąd Najwyższy w pierwszej kolejności odwołał się do znaczenia językowego tego pojęcia, wskazując, że zwrot „nabywa” oznacza „otrzymanie czegoś na własność, kupienie czy kupowanie czegoś, obejmowanie czegoś w posiadanie przez kupno lub wymianę⁶⁵. Ponadto takie jego rozumienie znajduje wsparcie w przedstawionych wyżej poglądach doktryny.

Prawo wykroczeń

8. Idealny zbieg przestępstwa z art. 177 § 1 lub 2 k.k. i wykroczenia z art. 86 § 1 k.w.

Przestępstwem wypadku w komunikacji stypizowanym w art. 177 § 1 k.k. jest spowodowanie w wyniku naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym nieumyślnie wypadku, w którym inna osoba odniosła obrażenia ciała powodujące naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia na okres powyżej 7 dni, a niestanowiących ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w rozumieniu art. 156 § 1 k.k. (tzw. średnich obrażeń ciała). Zawężenie do tego rodzaju skutków nastąpiło przez odesłanie do obrażeń ciała określonych w art. 157 § 1 k.k. Z treści § 1 w kontekście § 2 art. 157 k.k. wynika, że przepis ten dotyczy obrażeń ciała powodujących naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający dłużej niż 7 dni. W art. 157 § 2 k.k. jest zaś mowa o obrażeniach powodujących naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż 7 dni (tzw. lekkie obrażenia ciała). Są one zatem wyłączone z zakresu skutków wypadku drogowego, skoro obrażenia ciała, jakie mają wynikać z naruszenia zasad bezpieczeństwa ruchu zostały w art. 177 § 1 k.k. określone przez odesłanie do art. 157 § 1 k.k. Punktem granicznym kryminalizacji wypadku drogowego są *verba legis* „obrażenia ciała określone w art. 157 § 1 k.k.” Nieobjęte są także żadnym innym przepisem z rozdziału XXI k.k. Nic dziwnego, że pojawiły się wątpliwości co do kwalifikowania zdarzeń powstałych w ruchu, w których inna osoba doznała lekkich obrażeń ciała.

W kontekście tego przepisu powstała wątpliwość, czy w przypadku doznania przez różne osoby w jednym zdarzeniu drogowym obrażeń naruszających pra-

⁶⁵ *Uniwersalny słownik języka polskiego*, S. Dubisz (red.), t. 2, Warszawa 2003, s. 967; *Wielki słownik języka polskiego*, M. Szymczak (red.), Warszawa 1999, s. 228.

widłowe czynności ciała na okres powyżej i poniżej 7 dni, należy wyodrębnić zachowanie sprawcy w części dotyczącej pokrzywdzonych z obrażeniami poniżej 7 dni i uznać je za wykroczenie z art. 86 § 1 k.w., a w konsekwencji wszcząć postępowanie o to wykroczenie, czy też w opisie zarzutu z art. 177 § 1 bądź § 2 k.k. oprócz pokrzywdzonych z obrażeniami powyżej 7 dni ujęci być powinni także pokrzywdzeni z obrażeniami poniżej 7 dni, gdyż również ich dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone tym samym zdarzeniem faktycznym.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27 marca 2014r., I KZP 1/14 (OSNKW 2014, Nr 7, poz. 54) uznał, że: **Przestępstwo określone w art. 177 § 1 lub § 2 k.k., popełnione na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub w strefie ruchu, w następstwie którego inna osoba – niebędąca pokrzywdzonym tym przestępstwem – odniosła obrażenia powodujące naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż siedem dni albo poniosła szkodę w mieniu, zgodnie z art. 10 § 1 k.w., stanowi jednocześnie wykroczenie określone w art. 86 § 1 k.w.** Jest to pogląd co do zasady trafny, lecz spotkał się z uwagami krytycznymi⁶⁶ lub częściowo krytycznymi⁶⁷.

Sąd Najwyższy w omawianym postanowieniu podtrzymał dotychczasową linię orzecznictwa, że w zakres skutków z art. 177§ 1 k.k. nie wchodzi tzw. lekkie obrażenia ciała. Dotychczas organ ten zajmował stanowisko, że:

- „Nie popełnia przestępstwa, kto naruszając, chociażby nieumyślnie zasady bezpieczeństwa w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym powoduje nieumyślnie wypadek, w którym inna osoba odniosła obrażenia ciała lub rozstrój zdrowia nie trwające dłużej niż siedem dni”⁶⁸.
- „Wykroczenie z art. 86 § 1 k.w. obejmuje także te zachowania, które będąc naruszeniem zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym spowodowały skutki w postaci lekkich obrażeń ciała oraz wszelkiej szkody w mieniu”⁶⁹.
- „Skoro zaś odpowiedzialności karnej sprawcy zdarzenia, polegającego na nieumyślnym spowodowaniu szkód w zakresie życia i zdrowia w następstwie naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym, nie regulują przepisy rozdziału XIX k.k., lecz przepisy rozdziału XXI k.k. i rozdziału XI k.w., to należy uznać, że tym bardziej do odpowiedzialności karnej sprawców, którzy na skutek niezachowania zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym narażają

⁶⁶ A. Skowron, Głosa do postanowienie SN z dnia 27 marca 2014 r., I KZP 1/14, LEX/el. 2014.

⁶⁷ Głosy do postanowienia SN z dnia 27 marca 2014 r., I KZP 1/14, J. Dudy, PnD 2014, nr 5, s. 5–13; R.A. Stefańskiego, OSP 2014, Nr 7–8, s. 1084–1091; A. Jezuska, PnD 2014, nr 11, s. 5–15.

⁶⁸ Uchwała z dnia 18 listopada 1998 r. – I KZP 16/98, OSNKW 1998, nr 11–12, poz. 48 z glosami aprobującą S. Bończaka, PS 1999, nr 5, s. 113–122 i krytycznymi M. Kornilowicza, PiP 1999, nr 6, s. 108–111, J. Długozimy, GS 1999/2000, nr 12–1, s. 23–24; W. Marcinkowskiego, PS 2000, nr 5, s. 119–125 oraz uwagami aprobującymi S. Zabłockiego, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Karna*, Pal. 1999, nr 1–2, 147–149 i R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego za 1998 r.*, WPP 1999, nr 1–2, s. 105–111. Pogląd ten podzielił Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 10 grudnia 1998 r. – I KZP 20/98, LEX nr 519656.

⁶⁹ Wyrok SN z dnia 19 grudnia 2000 r., WA 42/00, LEX nr 550583.

inne osoby na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub powstania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, nie mają zastosowania przepisy rozdziału XIX k.k.”⁷⁰

Słusznie Sąd Najwyższy w omawianym postanowieniu dodał, że za tym poglądem przemawia wykładnia autentyczna i założenie racjonalności ustawodawcy, a ponadto dopuszczając odpowiedzialność na podstawie art. 157 § 2 w zw. z § 3 k.k. należałoby przyjąć, że obrażenia ciała wynikają wyłącznie z faktu ich spowodowania, gdy tymczasem są one następstwem naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu. Powołując się na podkreślenie w art. 177 § 1 k.k., że chodzi o spowodowanie nieumyślnie wypadku, w którym inna osoba odniosła obrażenia ciała, trafnie argumentuje, że nacisk został położony nie na obrażenia ciała, a na nieumyślne spowodowanie wypadku, co prowadzi do wniosku, że ustawodawca zmierzał do wyłączenia spośród zdarzeń wywołujących u innej osoby obrażenia ciała tych, które stanowią zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzi, są zdarzeniami w komunikacji. Ponadto zauważył, że odpowiedzialność karna osoby kierującej pojazdem mechanicznym w ruchu drogowym, naruszającej zasady bezpieczeństwa w ruchu, zamknięta jest wyłącznie w przepisach rozdziału XXI k.k. oraz rozdziału XI k.w. Do odpowiedzialności karnej takiej osoby za popełnienie takiego czynu nie mają zastosowania przepisy z rozdziału XIX k.k. Przedmiotem ochrony większości przestępstw rozdziału XXI k.k., poza bezpieczeństwem komunikacji, jest także życie i zdrowie człowieka. Przedmiot ochrony jest więc identyczny z tym, jaki mają przestępstwa zamieszczone w rozdziale XIX k.k. Zatem zdarzenia polegające na nieumyślnym spowodowaniu szkód w zakresie życia i zdrowia, w wyniku naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu zostały wyłączone z rozdziału XIX k.k.⁷¹

Jest to o tyle istotne, że w kwestii tej wystąpiły rozbieżności w doktrynie, w której uznaje się, że;

- takie zachowania wyczerpują znamiona występku określonego w art. 157 § 2 i 3 k.k. oraz wykroczenia z art. 86 k.w., a więc zachodzi idealny zbieg przestępstwa z art. 157 § 2 w zw. z § 3 k.k. i wykroczenia z art. 86 k.w. Uzasadnia się je względami słuszności, gdyż nie do zaakceptowania jest sytuacja, by ofiara wypadku, która doznała obrażeń ciała powodujących naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia na okres nieprzekraczający 7 dni pozbawiona była statusu i uprawnień pokrzywdzonego w prawie i postępowaniu karnym.⁷² Podkreśla się, że skoro pominięto w art. 177 § 1 k.k. skutek

⁷⁰ Wyrok SN z dnia 20 lutego 2008 r., V KK 313/07, KZS 2009, nr 11, poz. 13 z glosą aprobującą A. Ważnego, PnD 2009, nr 10, s. 5–11.

⁷¹ Uchwała z dnia 18 listopada 1998 r. – I KZP 16/98, OSNKW 1998, nr 11–12, poz. 48.

⁷² A. Marek, *Odpowiedzialność karna za spowodowanie „lekkich” uszkodzeń ciała przez sprawcę wypadku w komunikacji*, Prok. i Pr. 1999, Nr 3, s. 10–11; A. Marek, *Kodeks karny...*, op cit., s. 419–420; W. Marcinkowski, *Lekki wypadek w komunikacji w obliczu ustanowienia przepisu art. 178a k.k.*, Prokurator 2000, nr 4, s. 38–50; J. Piórkowska-Flieger [w:] T. Bojarski, A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger,

w postaci uszczerbku na zdrowiu na okres nieprzekraczający 7 dni, to sprawca takiego uszczerbku wyrządzonego nieumyślnie powinien podlegać odpowiedzialności na podstawie przepisów ogólnych, tj. art. 157 § 1 i 3 k.k.⁷³

- w kodeksie karnym z 1997 r. nastąpiła kontrawencjonalizacja wypadku w komunikacji, którego skutki ograniczają się do lekkich obrażeń ciała⁷⁴. Uzasadnia się to tym, że w zakresie spowodowania w ruchu obrażeń ciała, powodujących naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający dłużej niż 7 dni, art. 157 § 1 w zw. z § 3 k.k. – zgodnie z maksymą *lex specialis derogat legi generalis* – jest wyłączony przez art. 177 § 1 k.k. Klasyczna reguła specjalności nie ma zastosowania w sytuacji, gdy w zdarzeniu w ruchu drogowym dojdzie do spowodowania obrażeń ciała powodujących naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż 7 dni. Sugeruje to, że tego rodzaju czyny należy kwalifikować jako przestępstwo z art. 157 § 2 w zw. z § 3 k.k. Podkreśla się jednak, że opieranie się wyłącznie na tej dyrektywie wykładni i abstrahowanie od ratio legis art. 177 § 1 k.k. może być złudne. Wskazuje się, że przestępstwa zgrupowane w rozdziale XXI k.k. chronią bezpieczeństwo w komunikacji, na co jednoznacznie wskazuje intencja tego rozdziału. Celem zaś kryminalizacji zachowań stypizowanych w art. 177 k.k. jest ochrona dobra prawnego, jakim jest bezpieczeństwo w komunikacji. Odstąpienie od kryminalizacji z tego powodu określonych zachowań, może być podyktowane przekonaniem o nieprzydatności instrumentów prawa karnego do osiągnięcia założonego celu⁷⁵. Zauważa się, że niecelowość korzystania z prawa karnego do zwalczania takich zachowań w ruchu drogowym była motywem wyłączenia ze sfery prawa karnego wypadków

M. Szwarczyk, *Kodeks karny. Komentarz*, 2006, s. 315; T. Bojarski [w:] T. Bojarski, A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, M. Szwarczyk, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 231.

⁷³ A. Marek, *Kodeks karny...*, *op cit.*, s. 420.

⁷⁴ R.A. Stefański, *Wypadek drogowy w świetle projektów kodeksu karnego i kodeksu wykroczeń*, PiP 1994, nr 1, s. 49; *idem*, *Odpowiedzialność za spowodowanie lekkiego wypadku drogowego*, Prok. i Pr. 1998, nr 11–12, s. 126; *idem*, *Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu i w komunikacji. Rozdział XX i XXI Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 317–328; W. Radecki [w:] M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 561 i 583–585; M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, *Odpowiedzialność za spowodowanie wypadku komunikacyjnego w świetle regulacji nowego kodeksu karnego z 1997*, cz. 1, Pal. 1999, nr 1–2, s. 26; K. Buchała [w:] G. Bogdan, K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, M. Rodzyńkiewicz, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117–277 Kodeksu karnego*, t. 2, Kraków 1999, s. 39; K. Szmidt, *Głos w kwestii unormowań przestępstw komunikacyjnych w kodeksie karnym z 1997 r.*, CzPKiNP 1999, nr 1, s. 135–136; B. Mik, *Głosa do uchwały SN z 15.09.1999 r.*, I KZP 26/99, WPP 2000, nr 2, s. 164–170; M. Świerk, *O kwalifikacji zdarzenia będącego jednocześnie średnim (lub ciężkim) i lekkim wypadkiem komunikacyjnym*, PnD 2001, nr 9, s. 15–17; R. Pawlik, *Odpowiedzialność sprawy wypadku komunikacyjnego za spowodowanie tzw. lekkiego uszkodzenia ciała*, PnD 2003; J. Raglewski, *Zbieg przepisów penalizujących czyny będące przestępstwami i wykroczeniami*, PS 2011, nr 4, s. 9–10, Nr 2, s. 5–13; Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2007, s. 303; G. Bogdan [w:] A. Barczak-Oplustil, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, Warszawa 2013, s. 513.

⁷⁵ L. Gardocki, *Zagadnienia teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 85.

drogowych charakteryzujących się skutkiem w postaci lekkich obrażeń ciała. W uzasadnieniu projektu Kodeksu karnego wyraźnie stwierdzono, że: „Wypadkiem zatem jest takie zdarzenie w ruchu, które pociągnęło za sobą śmierć człowieka lub naruszenie czynności narządu ciała albo rozstrój zdrowia przynajmniej jednej osoby, nie licząc sprawcy, trwającego dłużej niż 7 dni (lekki wypadek). Takie określenie znamion wypadku synchronizuje z określeniem lekkich obrażeń ciała (art. 157 § 2 k.k.), które są ścigane z oskarżenia prywatnego (art. 157 § 4 k.k.). Zdarzenie, które ograniczyło się do lżejszej szkody dla innej niż sprawca osoby, nie jest karalnym występkiem w ruchu, lecz wykroczeniem, chyba że stanowi niebezpieczeństwo katastrofy (...). Rezygnację z karalności wypadków drogowych, które powodują skutki w zakresie zdrowia określone w art. 157 § 2 k.k. (trwające do 7 dni), dyktuje ich masowość oraz dostępność innych form rozwiązania konfliktu społecznego bez uruchamiania sankcji za występki, zwłaszcza wobec powszechnego obowiązku ubezpieczeń komunikacyjnych, możliwości dochodzenia roszczeń na drodze cywilnej oraz ich karalność jako wykroczeń”⁷⁶. Ponadto, znamiona w zakresie skutku przestępstwa stypizowanego w art. 177 k.k. dowodzą, że przedmiotem ochrony tego przepisu, poza bezpieczeństwem komunikacji, jest także życie i zdrowie człowieka. Przedmiot ochrony jest więc identyczny z tym, jaki mają przestępstwa zamieszczone w rozdziale XIX k.k. Szkody w zakresie życia i zdrowia spowodowane nieumyślnie w wyniku naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu zostały wyłączone z tego rozdziału i to niezależnie od ich ciężkości. Wyłączenie tego rodzaju skutków powstałych w ruchu z rozdziału XIX k.k. nastąpiło *in genere*⁷⁷. Niektóre skutki stały się znamionami przestępstw zamieszczonego w rozdziale XXI k.k., inne przestały w ogóle być przestępstwami. Skoro nie zaliczono do znamion przestępstw zgrupowanych w tym rozdziale wszystkich skutków powstałych w ruchu, to znaczy, że ustawodawca do tego rodzaju zdarzeń przewidział inny próg karalności. Uznał, że wystarczająca jest kryminalizacja tylko takich zachowań w ruchu, które powodują obrażenia ciała naruszające czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający dłużej niż 7 dni. Dowodzi to, że poza zakresem prawa karnego pozostawiono zdarzenia pociągające ze sobą lżejsze skutki. Próba kwalifikowania takich zachowań jako przestępstw z art. 157 § 2 i 3 k.k. byłaby udawaniem, że w kodeksie karnym nie ma odrębnego rozdziału grupującego przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, a do zwalczania negatywnych zachowań w ruchu służą normy nastawione w istocie na inne zdarzenia. Ustawodawca zgrupował w jednym rozdziale przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji i tym samym wyłączył z rozdziału XIX k.k.

⁷⁶ *Nowe kodeksy karne...*, *op. cit.*, s. 190–191.

⁷⁷ R.A. Stefański [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karany. Komentarz*, Legalis on line, teza 7 do art. 177.

nieumyślne spowodowanie śmierci lub obrażeń ciała nie po to, by działaniami interpretacyjnymi powrócić do kwalifikacji niektórych zachowań w ruchu z przepisów tego rozdziału. Opowiedzenie się za możliwością kwalifikowania tego rodzaju zachowań z art. 157 § 2 w zw. z § 3 k.k. pozostawałoby w sprzeczności z wyraźnie zaakcentowaną w uzasadnieniu projektu Kodeksu karnego dekryminalizacją, a zmiana sprowadzałaby się wyłącznie do zmiany trybu ścigania z publicznoskargowego na prywatnoskargowy⁷⁸.

Argumentacja tego ostatniego poglądu jest przekonująca i wspiera ją dodatkowo podniesione przez Sąd Najwyższy w omawianym postanowieniu pojęcie pokrzywdzonego, które opiera się na materialnoprawnym jego ujęciu. Żadne merytoryczne argumenty nie przemawiają za kryminalizacją wypadku w komunikacji, którego skutkiem są lekkie obrażenia ciała. Kary i środki karne, jakimi dysponuje prawo wykroczeń, są wystarczające do represjonowania takich zachowań.⁷⁹ Słusznie Sąd Najwyższy uznał, że „Osoba, która w wypadku w ruchu lądowym doznała obrażeń ciała powodujących naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający dłużej niż 7 dni albo jej mienie zostało uszkodzone – w następstwie którego inna osoba odniosła obrażenia ciała powodujące naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający dłużej niż 7 dni – nie jest pokrzywdzonym w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k.” Ze względu na to, że lekkie obrażenia ciała nie stanowią znamienia przestępstwa z art. 177 § 1 k.k., osoba, która ich doznała w wyniku zachowania opisanego w tym przepisie, nie jest pokrzywdzonym w sprawie o przestępstwo z art. 177 k.k., albowiem jej stan pokrzywdzenia wynika nie z przestępstwa.

Dopuszczając w omawianej sytuacji stosowanie art. 86 § 1 k.w. w zakresie lekkich obrażeń ciała doznanych przez inną osobę, Sąd Najwyższy opowiedział się za idealnym zbiegiem tego wykroczenia z przestępstwem z art. 177 § 1 k.k. (art. 10 § 1 k.w.), wywodząc, że nie wchodzi w tym wypadku w grę reguły wyłączania wielości ocen w prawie karnym. Powołał się przy tym na pogląd tego organu wyrażony co do idealnego zbiegu przestępstwa i przestępstwa skarbowego (art. 8 § 1 k.k.s.), że „Reguły wyłączania wielości ocen mają zastosowanie jedynie w wypadku zbiegu przepisów ustawy, natomiast nie stosuje się ich w razie idealnego zbiegu czynów zabronionych, o którym mowa w art. 8 § 1 k.k.s.”⁸⁰ oraz stano-

⁷⁸ R.A. Stefański [w:] L. Gardocki (red.), *System prawa karnego. Przestępstwa przeciwko państwu i dobrom zbiorowym*, t. 8, Warszawa 2013, s. 335; *idem* [w:] M. Berent, J. Bojarski, M. Bojarski, M. Filar, W. Filipkowski, O. Górniok, E. Guzik-Makaruk, S. Hoc, P. Hofmański, M. Kalitowski, M. Kulik, L.K. Paprzycki, E. Pływaczewski, W. Radecki, Z. Sienkiewicz, Z. Siwik, R.A. Stefański, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, L. Wilk, *Kodeks karny...*, *op cit.*, s. 983–984.

⁷⁹ R.A. Stefański, *Wypowiedź w dyskusji nad referatem J. Szumskiego na sesji naukowej Problemy reformy prawa karnego*, Lublin–Kazimierz Dolny, 20–22 września 1993 r., [w:] *Problemy reformy prawa karnego*, (red.) T. Bojarski, E. Skrętowicz, Lublin 1993, s. 357.

⁸⁰ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 24 stycznia 2013 r., I KZP 19/12, OSNKW 2013, nr 2, poz. 13.

wisko wyrażone w doktrynie⁸¹. Jest to – moim zdaniem – uzasadnienie nietrafne. W wypadku idealnego zbiegu przestępstwa z art. 177 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.w. jest sytuacja nieco inna. W doktrynie słusznie zauważa się, że w wypadku gdy znamiona czynu jako wykroczenia stanowią wcześniejszą fazę zachowania się sprawcy wyczerpującego znamiona przestępstwa, zostają pochłonięte przez to ostatnie. Niezachowanie należytej ostrożności, powodujące zagrożenie bezpieczeństwa ruchu drogowego, stanowiące wykroczenie z art. 86 § 1 k.w. jest etapem prowadzącym do skutku przewidzianego w art. 177 § 1 lub 2 k.k.⁸² Znamiona wykroczenia z art. 86 § 1 k.w. pozostają w stosunku podrzędnym do znamion przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, w tym do art. 177 § 1 lub 2 k.k. Sprawca, który prowadząc pojazd i nie zachowując należytej ostrożności doprowadził do nieumyślnego zdarzenia, w wyniku którego inna osoba odniosła obrażenia ciała naruszające jej czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający dłużej niż 7 dni tylko pozornie dopuszcza się także wykroczenia z art. 86 § 1 k.w., gdyż wykroczenie to jako stanowiące element przestępstwa straciło samostanny byt⁸³. To co mogło być przedmiotem wykroczenia zostało objęte bez reszty ramami przestępstwa⁸⁴. W doktrynie wyłącza się stosowanie w takiej sytuacji art. 86 § 1 k.k. także na zasadzie *lex specialis*⁸⁵ lub subsydiarności, gdyż przepisy statuujące czyny zabronione, polegające na narażeniu dobra prawnego na niebezpieczeństwo mają charakter subsydiarny w stosunku do przepisów określających czyny zabronione, do których znamion należy naruszenie dobra prawnego⁸⁶.

⁸¹ J. Raglewski, *Zbieg przepisów penalizujących czyny będące przestępstwami i wykroczeniami*, PS 2011, nr 4, s. 9–10; W. Marcinkiewicz, *Dylemat trybu ścigania przez oskarżyciela publicznego wykroczenia pozostającego w zbiegu z przestępstwem*, WPP 2003, nr 4, s. 101–107.

⁸² T. Grzegorzczak, M. Olszewski, *Prawo o wykroczeniach (Zarys)*, Łódź 1987, s. 91; A. Gubiński, *W kwestii rozgraniczenia niektórych kategorii wykroczeń i przestępstw*, PiP 1972, nr 2, s. 42; R.A. Stefański, *Glosa do postanowienia SN z dnia 12 stycznia 12001r.*, III KKN 504/98, OSP 20012, nr 9, s. 426; W. Marcinkowski, *Koncepcja odpowiedzialności zredukowanej w świetle art. 177 § 3 k.k.*, Prok. i Pr. 1999, nr 6, s. 40. M. Budyn-Kulik [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 301; R.A. Stefański, *Glosa do postanowienia SN z dnia 12 stycznia 2001 r.*, III KKN 504/98, OSP 2001, nr 9, s. 426; A. Jezusek, *Glosa do postanowienia SN z dnia 27 marca 2014...*, *op. cit.*, s. 12.

⁸³ M. Bojarski, Z. Sienkiewicz, Z. Świda-Łągiewska, Z. Siwik, *Prawo o wykroczeniach*, Z. Siwik (red.), Wrocław 1980, s. 86.

⁸⁴ A. Gubiński, *W kwestii rozgraniczenia...*, *op. cit.*, s. 42; M. Bojarski, W. Radecki, *Oceny prawne obszarów stycznych wykroczeń i przestępstw*, Wrocław 1989, s. 68–69; W. Radecki [w:] M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks wykroczeń...*, *op. cit.*, s. 587; T. Bojarski [w:] T. Bojarski, A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, M. Szwarczyk, *Kodeks wykroczeń...*, *op. cit.*, s. 231; R.A. Stefański, *Wykroczenie drogowe. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 235; R. Citowicz [w:] M. Budyn-Kulik, R. Citowicz, J. Długosz, D. Drózd, E. Hryniewicz, S. Hypś, W. Janyga, M. Królikowski, J. Kulesza, M. Kulik, P. Nalewajko, P. Petasz, A. Sakowicz, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Art. 117–221*, (red.) M. Królikowski, R. Zawłocki, t. I, Warszawa 2013, s. 416; wyrok SN z dnia 1 grudnia 2000 r., V KKN 466/00, LEX nr 50913, wyrok SN z dnia 12 września 1994 r., III KRN 115/94, OSN Prok. i Pr. 1995, nr 1, poz. 99.

⁸⁵ W. Wróbel, *Z problematyki tak zwanego pozornego zbiegu przepisów ustawy w prawie karnym*, [w:] *Zbieg przepisów oraz zbieg przestępstw w polskim prawie karnym. Materiały II Bielańskiego Kolokwium Kryminalistycznego*, Toruń 2006, s. 76.

⁸⁶ J. Duda, *Glosa do postanowienia SN z dnia 27 marca 2014 r...*, *op. cit.*, s. 10–11.

Nietrafny jest zatem pogląd Sądu Najwyższego, że „Nie stoi na przeszkodzie ukaraniu (skazaniu) sprawcy wypadku drogowego za wykroczenie spowodowania zagrożenia w ruchu drogowym (art. 86 § 1 k.w.), mimo iż to samo zachowanie (ten sam czyn) nosi znamiona przestępstwa określonego w art. 177 k.k.)”⁸⁷.

Zachowanie sprawcy, powodujące skutek w postaci lekkich obrażeń ciała nie jest objęte znamionami przestępstwa z art. 177 § 1 k.k. i z tego powodu nie zostaje pochłonięte przez przestępstwo. W zasadzie rację ma Sąd Najwyższy, że zdarzenie drogowe, w którym inna osoba odniosła obrażenia ciała, powodujące naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż siedem dni albo poniosła szkodę w mieniu, stanowi wykroczenie określone w art. 86 § 1 k.w. W wypadku niektórych takich zdarzeń może dojść do poważnego w skutkach wypadku drogowego, a nie zostaną wyczerpane znamiona wykroczenia z art. 86 § 1 k.w. Skutkiem tego wykroczenia nie są obrażenia ciała lub szkoda w mieniu, lecz zagrożenie bezpieczeństwa w ruchu drogowym. W razie spowodowania w ruchu drogowym lekkich obrażeń ciała, w wyniku niezachowania należytej ostrożności, odpowiedzialność za wykroczenie z art. 86 § 1 k.w. wchodzi w grę tylko wówczas, gdy jednocześnie zostanie spowodowane zagrożenie bezpieczeństwa w ruchu⁸⁸. Nietrafny jest pogląd, że w razie spowodowania wypadku drogowego wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 177 § 1 k.k. musi dojść do zagrożenia bezpieczeństwa ruchu⁸⁹.

Jeśli następstwem niezachowania ostrożności są tylko obrażenia ciała, to odpowiedzialność z tego przepisu jest wyłączona. Może to mieć miejsce w sytuacji, gdy dojdzie do zdarzenia, np. uderzenia pojazdem w drzewo, powodujące lekkie obrażenia u pasażera na drodze publicznej, na której – ze względu na późną porę – nie odbywał się jakikolwiek ruch drogowy⁹⁰.

Nie sposób aprobować poglądu, że generalnie art. 86 § 1 k.w. nie ma zastosowania do wypadku drogowego, w którym inna osoba doznała lekkich obrażeń ciała, gdyż w określając w art. 177 § 1 k.k. przestępstwo wypadku drogowego nie dokonano, w porównaniu ze stanem poprzednim, kontrawencjonalizacji w zakresie takiego wypadku, bowiem oznacza ona „częściową depenalizację, czyli przeniesienie czynu karalnego z kategorii przestępstwa do wykroczenia, co w istocie nigdy nie miało miejsca. Ustawodawca nie dokonał bowiem żadnych zmian w zakresie materialnego prawa wykroczeń, dotyczących wspomnianych wcześniej zachowań”⁹¹. Do przesunięcia pewnych zachowań ze sfery przestępstw do wykroczeń nie jest konieczne dokonywanie zmian w prawie wykroczeń, o ile

⁸⁷ Postanowienie SN z dnia 12 stycznia 2001 r., III KKN 504/98, OSP 2001, nr 9, poz. 126 z głosem krytycznym R.A. Stefańskiego, OSP 2001, nr 9, s. 425–426.

⁸⁸ M. Budyn-Kulik [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks wykroczeń...*, *op. cit.*, s. 302.

⁸⁹ W. Wróbel, *Z problematyki...*, *op. cit.*, s. 76.

⁹⁰ R.A. Stefański, *Która kwalifikacja była prawidłowa (art. 86, czy art. 97 k.w.)*, ZW 1989, Nr 6.

⁹¹ A. Skowron, *Głosa do postanowienie SN z dnia 27 marca 2014r.*, I KZP 1/14, LEX/el. 2014.

zachowanie te po ich wyłączeniu z zakresu prawa karnego wyczerpują znamiona już stypizowanego wykroczenia. Art. 86 § 1 k.w. obejmuje spowodowanie w wyniku niezachowania należytej ostrożności u innej osoby lekkich obrażeń ciała, o ile jednocześnie doszło do zagrożenia bezpieczeństwa ruchu, co z reguły ma miejsce. Jeżeli nie ma takiego zagrożenia, to zachowanie takie jest bezkarne; nie jest ani przestępstwem ani wykroczeniem.

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

9. Zamiana kary orzeczonej za przestępstwo prowadzenia pojazdu innego niż mechaniczny w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego po przekwalifikowaniu go w wykroczenie (art. 50 ust. 2)

Ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw⁹² przestępstwo prowadzenia w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego pojazdu innego niż mechaniczny na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub w strefie ruchu, określone dotychczas w art. 178a § 2 k.k., zostało przekwalifikowane w wykroczenie (art. 87 § 1a k.w.). Ustawą tą uchylono art. 178a § 2 k.k. (art. 12 pkt 3) i jednocześnie dodano do art. 87 k.w. § 1a, w którym spenalizowano prowadzenie w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem podobnie działającego środka, na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub w strefie ruchu innego pojazdu niż mechaniczny, zagrożone karą aresztu alby grzywny nie niższej niż 50 złotych (art. 2 pkt 3).

W związku z przekwalifikowaniem czynu określonego w art. 178a § 2 k.k. w wykroczenie, powstaje problem kar orzeczonych prawomocnie za to przestępstwo, wynikający o z tego, że z reguły są one surowsze od przewidzianych za wykroczenie. Przestępstwo to było zagrożone grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do 2 lat. Chodzi zarówno o kary wykonane, jak i podlegające wykonaniu. Jest to o tyle istotne, że z chwilą kontrawencjonalizacji prawomocny wyrok skazujący za przestępstwo pozostaje dalej wyrokiem za przestępstwo. Wykonanie kar reguluje art. 50 ustawy nowelizacyjnej, określający zasady intertemporalne, które przewidują modyfikację prawomocnego wyroku. W myśl tego przepisu w wypadku czynu, gdy za przestępstwo została orzeczona:

⁹² Dz.U. z 2013 r., poz. 1247, zwane dalej ustawą nowelizacyjną.

- kara pozbawienia wolności, podlegająca wykonaniu, ulega zamianie na karę aresztu w wysokości równej górnej granicy ustawowego zagrożenia za taki czyn (ust. 1),
- grzywna lub kara ograniczenia wolności, orzeczone kary ulegają zamianie tylko wówczas, gdy kara grzywny lub ograniczenia wolności podlegająca wykonaniu przekroczyłaby górną granicę ustawowego zagrożenia przewidzianą za ten czyn; wówczas orzeczoną karę grzywny lub ograniczenia wolności zamienia się na karę w wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianej za dany czyn (ust. 2).

W wypadku gdy za przestępstwo została wymierzona kara pozbawienia wolności w rozmiarze wyższym niż miesiąc i nie została wykonana, ulega zamianie na karę 30 dni aresztu. Ze względu na to, że wykroczenie z art. 87 § 1 a k.w. zagrożone jest karą aresztu bez określenia górnej granicy, w grę wchodzi górna granica rodzajowa tej kary, czyli 30 dni (art. 19 k.w.).

Jeżeli za przestępstwo to została wymierzona grzywna, jest wykonywana bez jakichkolwiek modyfikacji w sytuacji, gdy jej rozmiar nie przekracza 5 000 zł. Za wykroczenie z art. 87 § 1a k.w. przewidziana jest grzywna w rozmiarze od 50 zł, co znaczy, że górną granicą ustawowego zagrożenia jest górna granica tej kary, którą jest 5 000zł (art. 24 § 1 k.w.). Gdy grzywna orzeczone za przestępstwo przekracza tę granicę, grzywnę tę zamienia się na karę w wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianej za dany czyn, a więc do 5 000 zł.

Za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. – ze względu na występowanie takiej kary w ustawowym zagrożeniu – mogła być orzeczone kara ograniczenia wolności. W zagrożeniu karnym za wykroczenie z art. 87 § 1a k.w. nie jest ona przewidziana. W związku z tym powstał problem, jaki sposób ma nastąpić modyfikacja tej kary.

1. W tym aspekcie zostało przedstawione Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne, czy określenie „górna granica ustawowego zagrożenia przewidziana za ten czyn” odnosi się do zagrożenia przewidzianego w sankcji przepisu określającego dany typ wykroczenia, czy do górnej ustawowej granicy rodzaju kary przewidzianej w kodeksie wykroczeń, z sugestią, że w orzeka się karę ograniczenia wolności w jej górnej granicy rodzajowej.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 30 kwietnia 2014 r., I KZP 5/14 (OSNKW 2014, nr 6, poz. 46) wyjaśnił, że: **Zawarte w art. 50 ust. 2 ustawy z dnia 27 września 2013 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 1247) określenie „górna granica ustawowego zagrożenia przewidziana za ten czyn” odnosi się do zagrożenia przewidzianego w sankcji przepisu określającego dany typ wykroczenia, a nie do górnej ustawowej granicy danego rodzaju kary przewidzianej w Kodeksie wykroczeń.** Jest to pogląd słuszny i zgodny z dotychczasową linią orzecznictwem, według której ustawowe zagrożenie obejmuje karę lub kary przewidziane w przepisie części szczególnej kodeksu karnego lub innej ustawy karnej, typi-

zującym przestępstwo.⁹³ Nie mają znaczenie wszelkie modyfikacje takiej kary, związane z nadzwyczajnym obostrzeniem lub złagodzeniem kary. Sąd Najwyższy zatem pośrednio wskazał, że nie jest możliwa – na podstawie art. 50 ust. 2 cyt. wyżej ustawy – zamiana kary ograniczenia wolności orzeczonej za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. na taką karę w rozmiarze miesiąca, gdyż taki wymiar jest przewidziany w kodeksie wykroczeń, dla tego rodzaju kary (art. 20 ust. 1 k.w.), co nie jest – o czym niżej – rozwiązaniem trafnym.

2. Do tej kwestii Sąd Najwyższy odniósł się *expressis verbis* w postanowieniu z dnia 30 kwietnia 2014 r., I KZP 6/14 (OSNKW 2014, nr 6, poz. 47), uznając, że: **Wobec braku w art. 50 ust. 2 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 1247) reguł zamiany kary ograniczenia wolności orzeczonej prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo, które według tej ustawy stanowi wykroczenie, gdy odpowiedni przepis Kodeksu wykroczeń za dany czyn nie przewiduje takiej kary, orzeczone kara ograniczenia wolności nie może być zamieniona na inną karę przewidzianą za to wykroczenie. W konsekwencji prowadzi to do umorzenia postępowania wykonawczego w zakresie orzeczonej kary ograniczenia wolności.**

Jest to pogląd niesłuszny. Sąd Najwyższy zasadnie przypomniał, że w tym zakresie Sąd Najwyższy podziela stanowisko, że przepis art. 50 ust. 1 ustawy nowelizującej może mieć zastosowanie tylko w sytuacji, gdy pierwotnie orzeczona w wyroku została – wobec sprawcy przestępstwa podlegającego kontrawencjonalizacji – kara pozbawienia wolności, a nie ma zastosowania do zastępczych kar pozbawienia wolności.

Uzasadniając pogląd wyrażony w omawianym postanowieniu, Sąd Najwyższy rozważał kilka możliwych rozwiązań tego problemu, wskazując, że:

- 1) skoro ustawodawca nie uregulował tego typu sytuacji, to oznacza, że orzeczona prawomocnym wyrokiem i podlegająca wykonaniu kara ograniczenia wolności za czyn będący przestępstwem, a stanowiący obecnie wykroczenie, za który jednak ustawa nie przewiduje określającej dany typ wykroczenia kary ograniczenia wolności, nie ulega żadnej zamianie;
- 2) ustawodawca nakazuje zamianę kary pozbawienia wolności na karę aresztu w wysokości równej górnej granicy ustawowego zagrożenia za dany czyn, a jeżeli ustawa nie przewiduje za ten czyn kary aresztu, na karę ograniczenia wolności lub grzywny. W takiej sytuacji nie ma racjonalnych argumentów, które sprzeciwiałyby się zamianie kary ograniczenia wolności orzeczonej za przestępstwo i przekraczającej górną granicę ustawowego zagrożenia za dany

⁹³ Uchwała SN z dnia 19 marca 1970 r., VI KZP 27/70, OSNKW 1970, nr 4-5, poz. 33; uchwała SN z dnia 29 lipca 1970 r., VI KZP 267/70, OSNKW 1970, nr 10, poz. 116; uchwała SN z dnia 29 września 1973 r., VI KZP 28/73, OSNKW 1973, nr 12, poz. 152; uchwała SN z dnia 29 marca 1976 r., VI KZP 46/75, OSNKW 1976, nr 4-5, poz. 53; uchwała SN z dnia 20 maja 1992 r., I KZP 16/92, OSNKW 1992, nr 9-10, poz. 65; uchwała SN z dnia 24 lutego 1999 r., I KZP 27/98, OSNKW 1999, nr 3-4, poz. 11.

czyn, do miesiąca ograniczenia wolności, skoro w kodeksie wykroczeń kara ta trwa miesiąc;

- 3) w sytuacji skazania na karę pozbawienia wolności kary tej nie można zamienić na karę aresztu, albowiem ustawa nie przewiduje za dany czyn tego rodzaju kary, a wówczas taką karę zamienia się na karę ograniczenia wolności lub grzywny, to dopuszczalna jest również zamiana orzeczonej za przestępstwo kary ograniczenia wolności – gdy ustawa za ten czyn nie przewiduje kary ograniczenia wolności – na grzywnę;
- 4) orzeczona kara ograniczenia wolności nie może być zamieniona na inną karę przewidzianą za to wykroczenie, a postępowanie wykonawczego w zakresie orzeczonej kary ograniczenia wolności zostaje umorzone.

Rozważając te wersje Sąd Najwyższy słusznie zauważył, że nie ma normy wprost nakazującej określony sposób postąpienia w tego rodzaju wypadku, co świadczy o wystąpieniu luki prawnej, którą można by wypełnić w drodze analogii. Jednakże odrzuca taką możliwość, gdyż byłaby to niedopuszczalna analogia na niekorzyść skazanego. Rozważenia zatem wymagają dwie kwestie, po pierwsze, czy w art. 50 ust. 2 ustawy nowelizacyjnej występuje luka konstrukcyjna, czy aksjologiczna, po drugie, czy zastosowanie analogii byłoby niekorzystane dla skazanego. Pierwszy problem jest o tyle istotny, że analogię wolno stosować do luk konstrukcyjnych (technicznych), a zasadniczo niedopuszczalne jest jej stosowanie do luk aksjologicznych i luk swoistych⁹⁴. Luka konstrukcyjna zachodzi wtedy, gdy określona kwestia wymagająca regulacji prawnej nie została w ogóle unormowana, tj. gdy brak jest norm w regulacji prawnej, który uniemożliwia funkcjonowanie przewidzianej przez prawo instytucji prawnej⁹⁵. Ustawodawca w art. 50 ust. 2 ustawy nowelizacyjnej nie przewidział omawianej sytuacji i jej nie uregulował, co pozwala przyjąć, że powstała luka rzeczywista (konstrukcyjna, techniczna), a nie tylko pozorna (aksjologiczna). Brak regulacji uniemożliwia dokonanie zamiany kary ograniczenia wolności orzeczonej za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. Jeżeli chodzi o drugą kwestię, to istnieje zakaz stosowania analogii w stosunku do przepisów prawa karnego, jeżeli wykładnia taka miałaby prowadzić do rozszerzenia odpowiedzialności karnej oskarżonego, ze względu na zasadę *nullum crimen sine lege*, jednakże jest dopuszczalna na korzyść oskarżonego⁹⁶. Wobec tego nasuwa się pytanie, czy orzeczenie na podstawie art. 50 ust. 2 ustawy nowelizacyjnej kary ograniczenia wolności w rozmiarze miesiąca wobec skazanego za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. na karę ograniczenia wolności w wyższym rozmiarze, jest niekorzystane dla oskarżonego. Porównanie rozmiarów tej kary nie pozostawia wątpliwości, że jego sytuacja ulega znacznej poprawie. Odrzucenie analogii prowadziłyby do tego, że wykonywana byłaby

⁹⁴ L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz*, Toruń 2002, s. 292.

⁹⁵ Uchwała SN z dnia 27 maja 2009 r., I KZP 5/09, OSNKW 2009, nr 7, poz. 51.

⁹⁶ L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 201.

kara orzeczona w dotychczasowym rozmiarze. Jest ona zatem dopuszczalna. Trzeba mieć na uwadze, że ustawodawca jako regułę przyjął obniżenie orzeczonej kary za przestępstwo do górnej granicy ustawowego zagrożenia za wykroczenie, a więc do granicy kary maksymalnej, jaka mogłaby być wymierzona za wykroczenie. Skoro nie ma takiej granicy w ustawowym zagrożeniu za wykroczenie, to logicznym rozwiązaniem jest sięgnięcie do górnej granicy danego rodzaju kary, a górną granicą kary ograniczenia wolności w kodeksie wykroczeń jest miesiąc. Jeżeli więc za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. została wymierzona sprawcy kara ograniczenia wolności powyżej miesiąca – obniża się ją do tej granicy⁹⁷.

Odrzucenie zastosowania *per analogiam* art. 50 ust. 2 ustawy nowelizacyjnej prowadzi do braku podstaw do ingerencji w prawomocny wyrok i w związku z tym winien zostać wykonany zgodnie z jego treścią. Rozwiązanie to – jak słusznie twierdzi Sąd Najwyższy – nieuwzględnia zasady sprawiedliwości i równości wobec prawa (art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji RP), zasady *lex mitior retro agit*, oraz treści art. 15 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych⁹⁸, który ma charakter samowykonalny (*self executing*) i może być bezpośrednio stosowany w porządku krajowym przez sądy⁹⁹. Ten ostatni przepis stanowi, że: „Jeżeli po popełnieniu przestępstwa ustanowiona zostanie przez ustawę kara łagodniejsza za takie przestępstwo, przestępca będzie miał prawo z tego korzystać”. Zdaniem Sądu Najwyższego ten ostatni mógłby stanowić podstawę do ewentualnej zamiany wymierzonej za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. kary ograniczenia wolności na grzywnę określoną kwotowo, z górną granicą ustawowego zagrożenia ustaloną na poziomie 5.000 zł. Odrzuca jednak taka możliwość ze względu na brak kryteriów przeliczenia obu rodzajów kar, co przesądza, że przepis art. 50 ust. 2 ustawy nowelizującej nie ma w ogóle zastosowania – z uwagi na zakres unormowania – do kar ograniczenia wolności orzeczonych za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. Konsekwencją jest konieczność umorzenia postępowania wykonawczego w związku z zaistnieniem „innej przyczyny wyłączającej postępowanie”, o której mowa w art. 15 § 1 k.k.w., przy jednoczesnym założeniu, że niemożliwe jest wykonanie kary z kodeksu wykroczeń, skoro obecnie obowiązujący art. 87 § 1a k.w. nie przewiduje kary ograniczenia wolności.

Niewykonywanie w ogóle kary ograniczenia wolności orzeczonej za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. z powodu nieuregulowania jej zmiany po kontrawencjonalizacji określonych w nim zachowań, narusza powołane przez Sąd Najwyższy zasady sprawiedliwości i równości wobec prawa (art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji RP),

⁹⁷ R.A. Stefański, *Prowadzenie pojazdu niemechanicznego w stanie nietrzeźwości – ponownie wykroczeniem*, PnD 2013, nr 12, s. 20–22.

⁹⁸ Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167.

⁹⁹ Wyrok SN z dnia 17 października 1991 r., II KRN 274/91, OSNKW 1992, nr 3–4, poz. 19; wyrok SA w Lublinie z dnia 20 maja 1993 r., II AKr 30/93, Pal. 1994, nr 9–10, s. 224; wyrok SA z dnia 20 maja 1993 r., II AKr 80/93, OSA 1994, nr 2, poz. 10; W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003, s. 155–156.

gdyż w gorszej sytuacji znajdują się osoby skazane na łagodniejszą karę, tj. na grzywnę. Prowadzi to do sytuacji trudnej do zaakceptowania. Zgodnie z rozumowaniem *argumentum ad absurdum* należy odrzucić taką interpretacji przepisu, która prowadzi do absurdalnych lub niemożliwych do zaakceptowania konsekwencji¹⁰⁰. W doktrynie słusznie podkreśla się, że argument *ad absurdum* jest jedną z racji uzasadniających odstąpienie od sensu językowego przepisu¹⁰¹ oraz wykazanie, że określona interpretacja prowadzi do konsekwencji absurdalnych, stanowi z zasady bardzo mocną i wystarczającą rację do jej odrzucenia¹⁰².

3. Na tle art. 50 ust. 1 ustawy nowelizacyjnej powstał problem, czy użyty w nim zwrot „orzeczona kara podlegająca wykonaniu” dotyczy każdej jednostkowej, bezwarunkowej, niewykonanej jeszcze kary orzeczonej za konkretny czyn, który w następstwie zmiany ustawy stał się wykroczeniem, czy też wymieniony warunek wyłącza zastosowanie tego przepisu w sytuacji, gdy owa kara jednostkowa została pochłonięta przez karę łączną, orzeczoną w związku z wystąpieniem realnego zbiegu przestępstw.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 30 kwietnia 2014 r. – I KZP 3/14 (OSNKW 2014, nr 6, poz. 45) wskazał, że Przepis art. 50 ust. 1 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 1247) ma zastosowanie także w sytuacji orzeczenia podlegającej wykonaniu kary łącznej, obejmującej karę pozbawienia wolności wymierzoną za przestępstwo, stanowiące według tej ustawy wykroczenie. Jest to pogląd słuszny i zasadnie został zaaprobowany w piśmiennictwie¹⁰³.

W uzasadnieniu Sąd Najwyższy podkreślił, że w art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej punktem odniesienia jest czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo na określoną karę i żaden przepis tej ustawy nie daje podstawy do twierdzenia, że prawodawca wyłączył jakąkolwiek kategorię osób skazanych, zwłaszcza tę, wobec których orzeczono karę łączną, od skorzystania z dobrodziejstwa kontrawencjonalizacji, gdy ciężąca na nich kara podlega wykonaniu. Wyłączenie takie byłoby zresztą niedopuszczalne i sprzeczne z zasadą *nullum crimen, nulla poena sine lege anteriori*, nakazującej w pierwszej kolejności stosowania ustawy względniejszej¹⁰⁴. Wniosek taki wynika także z zasady *lex mitior agit* oraz zasady *lex severior retro non agit*. Funkcja gwarancyjną prawa karnego ma zapewnić faktyczną równość wobec prawa, w ramach której korzystniejsze regulacje powinny być stosowane również do tych sprawców, którzy popełnili

¹⁰⁰ L. Morawski, *Wykładnia...*, *op. cit.*, s. 222.

¹⁰¹ L. Morawski, *Zasady wykładni...*, *op. cit.*, s. 150.

¹⁰² L. Morawski, *Wykładnia...*, *op. cit.*, s. 222.

¹⁰³ D. Krakowiak, Glosa do uchwały SN z dnia 30 kwietnia 2014 r., I KZP 4/14, LEX/el. 2014.

¹⁰⁴ B. Kunicka-Michalska, *Zasady odpowiedzialności karnej. Art. 1 § 1 i 2, art. 3–7 k.k.*, Warszawa 2006, s. 215.

przestępstwo przed ich wejściem w życie. Ponadto funkcja ta wyraża się ochroną zaufania obywatela do państwa i stanowionego przezeń prawa¹⁰⁵.

Słusznie Sąd Najwyższy wskazał, że orzeczenie kary łącznej nie pozbawia bytu prawnego kar jednostkowych, o czym świadczy treść art. 575 § 2 k.p.k., nawiązująca do wzruszenia prawomocnego orzeczenia objętego wyrokiem łącznym, polegającego zarówno na uchyleniu tylko rozstrzygnięcia o karze lub zarządzeniu wykonania kary jednostkowej, która została objęta węzłem kary łącznej¹⁰⁶. Ponadto przedawnienie wykonania kary jest rozpatrywane w odniesieniu do kar jednostkowych, które, chociaż objęte węzłem kary łącznej, nie tracą swego autonomicznego charakteru¹⁰⁷.

Powoduje to, że do kary objętej węzłem kary łącznej, wymierzonej za przestępstwo stanowiące obecnie wykroczenie, znajdzie zastosowanie przepis art. 50 ust. 4 ustawy nowelizującej, dotyczący m.in. przedawnienia wykonania kary. Nie sposób zatem przyjąć, że w analogicznej sytuacji nie może być zastosowany ust. 1 tegoż artykułu. Ponadto wykonalność orzeczonej wyrokiem łącznym kary łącznej jest pochodną tego, iż wcześniej podlegały wykonaniu objęte nią kary jednostkowe i na gruncie art. 50 ust. 1 ustawy nowelizującej nie byłoby zasadne wyciąganie zbyt daleko idących konsekwencji z faktu, że w miejsce kar jednostkowych podlega wykonaniu kara łączna.

Trafnie zauważył Sąd Najwyższy, że zgodnie z zakazem wykładni *ad absurdum* interpretacja przepisu nie może prowadzić do poglądu niemożliwego do zaakceptowania. Taki natomiast byłby wynik wykładni, zgodnie z którą fakt orzeczenia kary łącznej wobec sprawcy dwóch lub większej liczby przestępstw, z których przynajmniej jedno stanowi obecnie wykroczenie, uniemożliwia wydanie orzeczenia w oparciu o przepisy art. 50 ust. 1 ustawy nowelizującej.

Podzielić też należy pogląd Sądu Najwyższego, że stosowanie przepisów art. 50 ust. 1 i 2 ustawy nowelizującej jest dopuszczalne wtedy, gdy nie prowadzi to do pogorszenia sytuacji skazanego, tj. gdy nie powoduje dla niego dolegliwości większej niż istniałyby przy wykonywaniu kary na dotychczasowych zasadach. Nie sposób przyjąć, iż stosowanie przepisów, które zgodnie z zamiarem ustawodawcy mają prowadzić do zmniejszenia represji za określone zachowania, może wywołać skutek przeciwny. Zasadnie organ ten odwołał się do art. 4 § 1 k.k., który nie dopuszcza stosowania nowej ustawy, gdy ustawa obowiązująca w czasie popełnienia przestępstwa jest dla sprawcy względniejsza, a także do art. 15 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.

¹⁰⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 2007 r., IV KK 174/07, LEX nr 287505.

¹⁰⁶ Uchwała SN z dnia 20 listopada 2000 r., I KZP 34/2000, OSNKW 2001, nr 1–2, poz. 3; uchwała SN z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 14/01, OSNKW 2002, z. 1–2, poz. 1.

¹⁰⁷ Uchwała SN z dnia 25 marca 2003 r., I KZP 4/03, OSNKW 2003, nr 3–4, poz. 27; uchwała SN z dnia 21 grudnia 1976 r. VII KZP 18/76, OSNKW 1977, nr 3, poz. 18; Z. Kwiatkowski, *Istota i charakter prawny wyroku łącznego*, NP 1988, nr 9, s. 47.

PRZEGLĄD UCHWAŁ IZBY KARNEJ SĄDU NAJWYŻSZEGO W ZAKRESIE PRAWA KARNEGO, PRAWA KARNEGO SKARBOWEGO I PRAWA WYKROCZEŃ ZA 2014 R.

Streszczenie

Przedmiotem artykułu są uchwały i postanowienia Izby Karnej Sądu Najwyższego zapadłe w wyniku rozstrzygnięcia zagadnień prawnych z prawa karnego materialnego i prawa wykroczeń w 2014 roku. Analizowane są: zakres przedmiotowy zakazu prowadzenia pojazdów (art. 42 k.k.), zarządzenie wykonania kary, której wykonanie było warunkowo zawieszona (art. 75 § 1 k.k.), odwołanie warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia kary pozbawienia wolności (art. 82 § 1 k.k.), kara w wyroku łącznym przy ciągu przestępstw (art. 91 § 3 k.k.), pojęcie groźby bezprawnej w art. 245 § 1 k.k., pokrzywdzony przestępstwem paserstwa (art. 291 § 1 k.k.), idealny zbieg przestępstwa z art. 177 § 1 lub 2 k.k. i wykroczenia z art. 86 § 1 k.w., zamiana kary orzeczonej za przestępstwo prowadzenia pojazdu innego niż mechaniczny w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego po przekwalifikowaniu go w wykroczenie (art. 50 ust. 2 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2013 r., poz. 1247). Powyższe problemy zostały przedstawione na szerokim tle teoretycznym i praktycznym.

REVIEW OF RESOLUTIONS OF THE SUPREME COURT CRIMINAL CHAMBER OF 2014 WITHIN THE AREA OF CRIMINAL LAW, PENAL LAW CONCERNING OFFENCES AGAINST THE TREASURY AND LAW ON PETTY OFFENCES

Summary

The article discusses resolutions and decisions of the Supreme Court Criminal Chamber that were taken as a result of settling legal questions in the field of substantive criminal law and the law on petty offences in 2015. The author analyses: the subjective scope of a ban on driving (Article 42 of the Criminal Code), an order to execute a penalty that was conditionally suspended (Article 75 § 1 of the CC), the cancellation of conditional release from serving the full sentence of imprisonment (Article 82 § 1 of the CC), the penalty in a consecutive sentence in case of a series of crimes (Article 291 § 1 of the CC), an ideal concurrence of offences under Article 177 § 1 or 2 of the CC and petty offences under Article 86 § 1 of the Petty Offences Code, the exchange of a penalty ruled for a crime of driving a vehicle other than a motor one in the state of insobriety or under the influence of intoxicating

substances after its qualification as an offence (Article 50 item 2 of the Act of 27 September 2013 amending the Act – Criminal Procedure Code and some other acts, Journal of Laws of 2013, item 1247). The above-mentioned issues are presented against a broad theoretical and practical background.

LA REVUE DES DÉCISIONS DE LA CHAMBRE PÉNALE DE LA COUR SUPRÊME DANS LE CADRE DU DROIT PÉNAL, DU DROIT PÉNAL FISCAL ET DU DROIT DES DÉLITS EN 2014

Résumé

L'objet de cet article est formé par des résolutions et décisions de la Chambre pénale de la Cour suprême décidées après avoir examiné des questions juridiques du droit pénal matériel et du droit des délits pendant l'année 2014. On a analysé: le champ de l'interdiction de conduire des véhicules (art. 42 du code pénal), l'arrêté de l'exécution de la punition qui a été conditionnellement sursis (art. 75 § 1 du Code pénal), l'appel de la mise en liberté conditionnelle et sans délai de l'exécution de la punition de prison (art. 82 § 1 Code pénal), la punition pour une décision additive de quelques infractions (art. 91 § 3 du Code pénal), la notion de menace illégale dans l'art. 245 § 1 du Code pénal, l'endommagé par l'infraction du recel (art. 291 § 1 du Code pénal), l'ensemble idéal de l'infraction de l'art. 177 § 1 ou 2 du Code pénal et du délit de l'art. 86 § 1 du Code des délits, l'échange de la punition décidée pour l'infraction de conduire la voiture ou un autre véhicule sous l'état d'ivresse ou sous l'influence d'un autre moyen stupéfiant après son retraitement comme délit (art. 50 du droit du 27 septembre 2013 du changement du droit – Code de la procédure pénale et quelques autres droits, J.O. du 2013 pos. 1247). Les problèmes cités ont été présentés sur une très large base théorique et pratique.

ОБЗОР ПОСТАНОВЛЕНИЙ УГОЛОВНОЙ ПАЛАТЫ ВЕРХОВНОГО СУДА В ОБЛАСТИ УГОЛОВНОГО ПРАВА, УГОЛОВНО-ФИНАНСОВОГО ПРАВА И УГОЛОВНО-АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА ЗА 2014 ГОД

Резюме

Предметом статьи являются резолюции и постановления Уголовной палаты Верховного суда, принятые в результате рассмотрения правовых вопросов по уголовно-материальному праву и уголовно-административному праву в 2014 году. Анализу подвержены: пределы действия лишения водительских прав (ст. 42 УК.),

постановление об исполнении условно отсроченного наказания (ст. 75 § 1 УК), отмена условно-досрочного освобождения от отбывания наказания в виде лишения свободы (ст. 82 § 1 УК), наказание в случае совокупного приговора за ряд преступлений (ст. 91 § 3 УК), понятие противоправной угрозы в ст. 245 § УК., потерпевший в результате преступления в виде скупки краденого (ст. 291 § 1 УК), полное совпадение преступления по ст. 177 § 1 или 2 УК и правонарушения по ст. 86 § 1 КП, замена назначенного наказания за преступление в виде вождения транспортных не механических средств в нетрезвом состоянии либо под влиянием одурманивающего средства после переквалификации его как правонарушения (ст. 50 пункт 2 закона от дня 27 сентября об изменении закона – Кодекс Уголовного судопроизводства, а также некоторых других законов, Законодательный вестник (Dz. U.) от 2013 г., поз. 1247). Данные проблемы представлены на широком теоретическом и практическом фоне.



MAGDALENA WÓLKOWSKA

*Glosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka
z dnia 16 października 2012 r.,
w sprawie Smolorz przeciwko Polsce, sygn. 17446/07*

Sprawa przed sądami polskimi i wyrok Trybunału

Podłoża sprawy należy szukać w artykule prasowym, który ukazał się 28 maja 2004 r. w katowickim wydaniu Gazety Wyborczej (dalej: GW lub Gazeta)¹. Wtedy to Michał Smolorz opublikował tekst pt. *Architekt, mistrz samozadowolenia*, będący polemiką z Jurandem Jareckim, który tydzień wcześniej udzielił Gazecie wywiadu na temat swojej działalności zawodowej w latach PRL². Jurand Jarecki był jednym z najważniejszych architektów, działających w Katowicach od lat pięćdziesiątych, współautorem takich projektów architektonicznych jak dom handlowy „Zenit”, dom handlowy „Skarbek”, Biblioteka Śląska, Kino Kosmos, aleja Korfantego czy Osiedle Paderewskiego³. W wywiadzie dla GW Jarecki opowiadał o zmianach w architekturze miasta, jakie zaszły w latach pięćdziesiątych i sześćdziesiątych XX w. W tekście poruszony został problem tytułowej „radości burzenia”, która w owym czasie – jak zasugerowała dziennikarka przeprowadzająca wywiad – „była główną metodą zmieniania wizerunku miasta”. Jarecki opowiadał o tym, jak ówczesni architekci – również on – „robili miejsce” dla nowoczesnych budynków. „Marzyliśmy o nowoczesności. Aż zacieraaliśmy ręce, kiedy nareszcie mogliśmy coś zmienić, zburzyć” – rozpoczął architekt. „Owszem, burzyło się. Gdybyśmy to zrobili dziś, wojewódzki konserwator zabytków zazgrzytałby zębami. Wtedy jednak ten budynek po prostu nam się nie podobał.

¹ M. Smolorz, *Architekt. Mistrz samozadowolenia*, „Gazeta Wyborcza-Katowice”, nr 124, wydanie z dnia 28 maja 2004, s. 17.

² K. Piotrowiak, *Radość burzenia* – wywiad z Jurandem Jareckim, „Gazeta Wyborcza – Katowice”, nr 118, wydanie z dnia 21 maja 2004, s. 9.

³ Dom handlowy „Zenit” J. Jarecki zaprojektował wspólnie z Mieczysławem Królem, dom handlowy „Skarbek” stanowił samodzielny projekt architekta. Wśród wywiadów z twórcą polecić można szczególnie tekst A. Bulkowskiej, *Jurand Jarecki – projektant Katowic*, 6 lutego 2013 r. – materiał dostępny na stronie internetowej czasopisma „Reflektor”, <http://www.rozswietlamykulturę.pl/reflektor/>, dostęp 20.12.2013.

Bez kłopotu uzyskaliśmy pozwolenie na rozbiórkę. Elewacja była zbyt ozdobna, no i pełno gołębi. Nie było mi go żal. Może dopiero teraz go szkoda” – kontynuował.

Na ten wywiad Smolorz zareagował teksem, rozpoczynającym się od słów: „Pan Jurand Jarecki i cała ekipa katowickich architektów tamtej epoki byli przekonani, że tworzyli rzeczy wielkie i uszczęśliwiali ludzi. W rzeczywistości tworzyli wielkość i szczęśliwość na miarę płaszcza ortalionowego i krawata na gumce”. Dziennikarz postawił w tekście tezę, że „PRL-owscy architekci i urbaniści w nie mniejszym stopniu przyczynili się do zniszczenia kraju niż eksponenci aparatu bezpieczeństwa i aparatczycy księżycowej ekonomii politycznej socjalizmu”.

W reakcji na ten artykuł Jurand Jarecki wystąpił w lipcu tego samego roku do sądu z powództwem o ochronę dobrego imienia. Domagał się publicznych przeprosin na łamach Gazety oraz zadośćuczynienia wypłaconego na rzecz instytucji charytatywnej. Pozwany podkreślał zaś, że zastosowana przez niego krytyka była uprawniona, stanowiła bowiem element publicznej dyskusji, a media w tej dyskusji mają prawo do surowych ocen. Podkreślił również, że architektura jest dziedziną niedającą możliwości stosowania do niej obiektywnych ocen estetycznych. Zauważył, że krytyce poddany został jedynie wycinek twórczości architekta, a nie cały jego dorobek. 15 lipca 2005 r. Sąd Okręgowy w Katowicach uwzględnił powództwo, zasądając na rzecz Jareckiego zwrot kosztów procesu oraz nakazując opublikowanie w Gazecie oświadczenia z przeprosinami.

Katowicki sąd podkreślił, że Smolorz obwiniał Jareckiego o zniszczenie śląskiej spuścizny przyrównując go do aparatczyków partyjnych. Zdaniem sędziów dziennikarz przekroczył granicę dozwolonej krytyki. Sąd apelacyjny oddalił apelację podkreślając, że nie jest zasadne ocenianie budynków wzniesionych pół wieku temu, gdyż z czasem uległy one zniszczeniu, a upodobania estetyczne też się zmieniają. Sąd Najwyższy odmówił przyjęcia do rozpoznania skargi kasacyjnej. Wobec wyczerpania krajowych środków zaskarżenia Smolorz wniósł do Trybunału skargę na naruszenie art. 10 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka z 1950 r. (dalej: EKPCz)⁴.

Trybunał jednogłośnie uznał, że w sprawie tej doszło do naruszenia art. 10. Orzeczeniem Trybunału państwo polskie zostało zobowiązane do wypłacenia skarżącemu kwoty 2 tys. euro tytułem słusznego zadośćuczynienia oraz zwrotu poniesionych przez niego kosztów i wydatków. W pozostałym zakresie orzeczono, że zarzuty są oczywiście bezzasadne⁵.

⁴ Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284.

⁵ Skarżący powołał się również na naruszenie artykułu 6 EKPCz.

Stanowisko Trybunału

Sędziowie zauważyli, że przedmiotowa sprawa dotyczy wypowiedzi dziennikarza, co już z gruntu pozostawia mało miejsca na jakiegokolwiek jej ograniczenia, jeśli chodzi o wypowiedzi dotyczące spraw pozostających w orbicie zainteresowania opinii publicznej⁶. Dziennikarz w swoim tekście posłużyć się może w pewnym stopniu przesadą, czy nawet prowokacją⁷. Trybunał zwrócił uwagę również na to, że rozróżnić należy wypowiedzi o faktach i sądy ocenne. Te pierwsze są możliwe do udowodnienia, natomiast te drugie – nie, co oznacza, że podważanie prawa do ich wygłaszania jest w swej istocie ingerencją w swobodę wypowiedzi (choć sądy ocenne nieoparte podstawą faktyczną mogą stanowić nadużycie⁸). W tej konkretnej sprawie rozpatrywanej przez Trybunał należy mówić o sądach ocennych. Co więcej – sądach w swym założeniu podlegającym indywidualnym gustom i bardzo subiektywnym. Dowodzenie prawdziwości swoich twierdzeń było dla dziennikarza zadaniem niemożliwym do zrealizowania. Publikacja Smolorza „wpisywała się” w debatę publiczną na temat architektury miasta. Spełniała więc istotną rolę społeczną. Trybunał podkreślił, że zastosowany przez sąd krajowy środek w postaci przeprosin miał charakter publiczny. Sędziowie uznali, że język użyty w przedmiotowym artykule nie był wulgarny czy celowo obelżywy.

Uwagi wstępne

W sprawie tej na plan pierwszy wysuwają się dwa zagadnienia.

- Pierwszy problem dotyczy granic dozwolonej krytyki dziennikarskiej skierowanej w stronę działalności artystycznej. Rozpatrując to zagadnienie ustalić należy przyczyny, dla których wypowiedź dziennikarska podlega szczególnej ochronie oraz jaką rolę pełni ona w demokratycznym społeczeństwie. Sformułować można również pytanie o krytykę twórczości architektonicznej: czym twórczość ta różni się od innych form ekspresji? Powyższe pytania odnoszą się do autora krytyki oraz jej przedmiotu.
- Osobne miejsce należy poświęcić zagadnieniu krytyki artysty, jako osoby publicznej. Dlaczego twórca jest osobą publiczną? Jaką rolę pełni architekt w przestrzeni miejskiej? Jaka jest jego funkcja w społeczeństwie? Gdzie kończy się dozwolona krytyka architekta? Biorąc pod uwagę warunki dopuszczalności ingerencji państwa określone w tzw. trójelementowym teście⁹, należało

⁶ Zob. też *Sürek przeciwko Turcji* z 8 lipca 1999 r., numer skargi 26682/95.

⁷ Zob. też *Prager i Oberschlick przeciwko Austrii* z 26 kwietnia 1995, seria A nr 313.

⁸ Zob. też *Jeruzalem przeciwko Austrii* z 27 lutego 2001 r., numer skargi 26958/95.

⁹ Trójelementowy test zgodności z EKPCz polega na rozpoznaniu przez Trybunał trzech kwestii: czy ingerencja państwa była przewidziana wcześniej istniejącym prawem krajowym (kryterium legalności), czy ingerencja ta była niezbędna dla ochrony dóbr wskazanych w ust. 2 art. 10 (kryterium celowości) oraz

zbadać, czy ingerencja ta, służąca ochronie dobrego imienia (ust. 2 art. 10 EKPCz)¹⁰ była proporcjonalna do celu (nie budził wątpliwości fakt, że ingerencja była przewidziana prawem i służyła realizacji uzasadnionego celu).

Krytyka dziennikarska twórczości artystycznej

Obszar chroniony art. 10 EKPCz jest bardzo szeroki¹¹ i obejmuje m.in.: wypowiedź dziennikarską, akademicką, jak również wolność wypowiedzi artystycznej (dotyczy to wszystkich sfer twórczości: tekstów literackich, dzieł plastycznych, muzycznych, filmowych, teatralnych itd.). Wolność wypowiedzi była wielokrotnie przedmiotem rozstrzygnięć ETPCz¹². W orzeczeniu w sprawie *Handyside* przeciwko Wielkiej Brytanii¹³ stwierdzono, że:

„[...] Swoboda wypowiedzi jest jednym z filarów demokratycznego społeczeństwa, podstawą jego rozwoju i warunkiem samorealizacji jednostki [...] Nie może obejmować tylko informacji i poglądów odbieranych przychylnie albo postrzeganych, jako nieszkodliwe lub obojętne, ale i takie, które obrażają, oburzają lub wprowadzają niepokój w państwie lub w jakiejś grupie społeczeństwa. Takie są wymagania pluralizmu, tolerancji i otwartości, bez których demokratyczne społeczeństwo nie istnieje.”

Swoboda wypowiedzi *in genere* jest uprawnieniem przysługującym każdemu (zarówno jednostce, osobie prawnej, czy nawet firmie), dotyczy każdego rodzaju wypowiedzi, niezależnie od jej celu, adresata i formy¹⁴. Tak więc zakres podmiotowy i przedmiotowy tego uprawnienia jest niezwykle szeroki. W swej istocie polega ona na możliwości swobodnego przekazywania treści bez ingerencji władzy państwowej.

Orzekając w sprawie *Smolorz* przeciwko Polsce Trybunał przypominał, że art. 10 Konwencji stanowi jeden z filarów demokratycznego społeczeństwa.

czy ingerencja była konieczna w demokratycznym społeczeństwie (kryterium konieczności). Więcej zob.: I.C. Kamiński, *Ograniczenia swobody wypowiedzi dopuszczalne w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. Analiza krytyczna*, Warszawa 2010, s. 43–46.

¹⁰ Ust. 2 art. 10 EKPCz brzmi: *korzystanie z tych wolności, jako pociągające za sobą obowiązki i odpowiedzialność, może podlegać takim wymogom formalnym, warunkom, ograniczeniom i sankcjom, jakie są przewidziane przez ustawę i niezbędne w społeczeństwie demokratycznym w interesie bezpieczeństwa państwowego, integralności terytorialnej lub bezpieczeństwa publicznego, ze względu na konieczność zapobieżenia zakłóceniu porządku lub przestępstwu, z uwagi na ochronę zdrowia i moralności, ochronę dobrego imienia i praw innych osób oraz ze względu na zapobieżenie ujawnieniu informacji tajnych lub na zagwarantowanie powagi i bezstronności władzy sądowej.*

¹¹ Więcej na temat swobody wypowiedzi w orzecznictwie ETPCz zob. w: I.C. Kamiński, *Swoboda wypowiedzi w orzeczeniach Europejskiego Trybunału Prawa Człowieka w Strasburgu*, Kraków 2006; A. Redelbach, *Wolność słowa w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny”, rok LXII, zeszyt 3/2000.

¹² Marek Nowicki zauważa, że tłumaczenie art. 10 opublikowane w Dzienniku Ustaw (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284) – „prawo do wolności wyrażania opinii”, należy rozumieć, jako „wolności wypowiedzi”, która jest pojęciem znacznie szerszym (M. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej, Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2010, s. 586).

¹³ Wyrok ETPC w sprawie *Handyside* przeciwko Wielkiej Brytanii z 7 grudnia 1976 r., numer skargi 5493/72.

¹⁴ M. Nowicki, *Wokół Konwencji...*, op. cit., s. 587–588.

Sędziowie – po raz kolejny – podkreślili, że swoboda wypowiedzi jest niezbędna dla jego rozwoju i spełnienia każdej jednostki. Wolność wypowiedzi dziennikarskiej ze względu na szczególny charakter i misję, jaką pełni w demokratycznych społeczeństwach należy interpretować w sposób rozszerzający. To jednak nie wyłącza zasady rzetelności zbierania i podawania informacji oraz obowiązku poszanowania ochrony dóbr osobistych¹⁵. Pozostając neutralnym co do oceny krytyki poczynionej przez Smolorza, z całą pewnością przyznać należy, że wywołała ona konstruktywną dyskusję społeczną. Spełniła tym samym swą szczególną misję. W wyroku sędziowie zauważyli, że art. 10 § 2 EKPCz – biorąc pod uwagę wolność prasy – podlegać może nielicznym ograniczeniom w sytuacji, gdy wypowiedź wpisuje się w debatę polityczną lub dotyczy spraw stanowiących przedmiot zainteresowania opinii publicznej. Mimo iż Trybunał nie wypracował jasnej definicji „wypowiedzi o sprawach mających znaczenie publiczne”¹⁶, to jednak przyjął, że sprawy te mogą mieć wyspecjalizowany charakter¹⁷, tzw. dotyczyć tematu stanowiącego obszar zainteresowania tylko wybranej grupy osób.

Jeśli chodzi o granice dozwolonej krytyki to kształtuje je treść art. 10 EKPCz, a dokładnie klauzula limitacyjna zawarta w pkt. 2. Mamy tu wymienione enumeratywnie ograniczenia, którym podlega wskazane w pkt. 1 uprawnienie. W katalogu tym znalazła się m. in. ochrona dobrego imienia, na którą powołał się Jurand Jarecki w interesującej nas sprawie. Katalog ten jest z oczywistych względów sformułowany w sposób ogólny. Strasburscy sędziowie wskazali, że art. 10 pkt. 2 EKPCz pozwala na ochronę dobrego imienia osoby krytykowanej, należy ją jednak rozpatrywać z uwzględnieniem interesu społecznego, związanego ze swobodną dyskusją publiczną. Ocena, czy ograniczenie było konieczne pozostawać będzie za każdym razem w sferze decyzji sądów krajowych i Trybunału.

W kontekście omawianego wyroku niebagatelne znaczenie ma również art. 41 ustawy Prawo prasowe. Wskazano w nim przesłanki konieczne dla zachowania ochrony prawnej wypowiedzi dziennikarskiej: „[...] publikowanie rzetelnych, zgodnych z zasadami współżycia społecznego ujemnych ocen dzieł naukowych lub artystycznych albo innej działalności twórczej, zawodowej lub publicznej służy realizacji zadań określonych w art. 1 i pozostaje pod ochroną prawa; przepis ten stosuje się odpowiednio do satyry i karykatury”. Przypomnijmy, że art. 1 ww. ustawy gwaran-

¹⁵ W art. 12 ustawy Prawo prasowe z 26 stycznia 1984 r. (Dz.U. z 1984 r. Nr 5, poz. 24) wskazano, że: *dziennikarz jest obowiązany: zachować szczególną staranność i rzetelność przy zbieraniu i wykorzystaniu materiałów prasowych, zwłaszcza sprawdzić zgodność z prawdą uzyskanych wiadomości lub podać ich źródło, chronić dobra osobiste, a ponadto interesy działających w dobrej wierze informatorów i innych osób, które okazują mu zaufanie, dbać o poprawność języka i unikać używania wulgaryzmów.*

¹⁶ I.C. Kamiński, *Ograniczenia swobody...*, op. cit., s. 188.

¹⁷ Stanowisko to zostało sformułowane w wyroku wydanym w sprawie *Azevedo przeciwko Portugalii* z 27 marca 2008 r., numer skargi 20620/04 (sprawa dotyczyła publikacji o charakterze badawczym pt. „Ogrody Pałacu Episkopatu w Castelo Branco”).

tuje prasie wolność wypowiedzi¹⁸ w celu „[...] urzeczywistniania prawa obywateli do ich rzetelnego informowania, jawności życia publicznego oraz kontroli i krytyki społecznej”. Z powyższego wynika, że polski ustawodawca również widział konieczność przyznania prasie szerszego zakresu ochrony tejże swobody.

Sprawy dotyczące krytyki twórczości artystycznej powinny być poddawane szczególnie wnikliwej analizie, a ich ocena musi uwzględniać kontekst społeczny, kulturowy, czasem nawet polityczny czy gospodarczy. Powstaje pytanie, czy ze względu na swój szczególny charakter, wypowiedź artystyczna zasługuje na wyjątkowo szeroki zakres ochrony? Jeśli chodzi o jej ochronę przez państwo (nieingerencję władz państwowych w swobodę twórczą), na postawione wyżej pytanie odpowiedzieć można twierdząco. Natomiast jeśli chodzi o krytykę wypowiedzi, odpowiedź będzie zupełnie odmienna.

Jak wskazał Trybunał, przedmiot krytyki w omawianej sprawie podlega ocenie bardzo subiektywnej. Podkreślono jednocześnie, że skarżący zaatakował ten przedmiot – część dorobku zawodowego architekta – a nie przymioty osobiste. Do momentu kiedy krytyka nie wkracza w sferę życia prywatnego artysty (związana jest wyłącznie z jego twórczością) może być komentarzem daleko idącym w interpretacjach, ocenach i porównaniach. Jak wskazuje K. Świąćka „podstawą wyłączenia odpowiedzialności prasy jest to, aby ujemna ocena odnosiła się do dzieła czy działalności konkretnej osoby”¹⁹. Artysta „wchodząc” z dziełem w przestrzeń publiczną (galerii, teatru, sali koncertowej czy po prostu miasta) musi liczyć się z odzewem, który nie zawsze będzie dla niego przychylny. Nie dotyczy to natomiast dzieł niepublikowanych lub niedostępnych publicznie²⁰. Krytyka twórczości służy nie tylko przedstawianiu określonego punktu widzenia, ma ona również spełniać rolę swego rodzaju „repetitorium”, które pozwoli widzom zrozumieć proces twórczy, odnaleźć konotacje, osadzić dzieło w danych warunkach społecznych, historycznych itd. Często ta najbardziej negatywna krytyka, jest wyrazem gustów społecznych, przez co może pełnić rolę swoistego „drogowskazu” dla twórcy. Widoczne było to w orzeczeniu w sprawie Smolorz przeciwko Polsce. Przedmiotowy artykuł stanowił część debaty publicznej, która rozgorzała na łamach Gazety Wyborczej oraz w Internecie w 2002 r. a więc na długo przed ukazaniem się spornego tekstu. Cała dyskusja przerodziła się w swego rodzaju forum wymiany poglądów na temat obecnego wyglądu miasta, ale również stała się okazją do zajęcia stanowiska na temat architektury w ogóle. Zapewne gdyby temat nie spotkał się z tak żywym zainteresowaniem mieszkańców, wymiana poglądów nie toczyłaby się tak długo. W sprawie tej mamy do czynienia ze szczególnego rodzaju twórczością, jaką jest architektura. W niewymagający głębszych wyjaśnień sposób artysta pozostawia dzieło w przestrzeni miasta „na stałe”. Jest ono obserwowane

¹⁸ Wolność prasy została uregulowana w art. 14 oraz 54 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, gdzie wskazano m.in., że cenzura prewencyjna środków społecznego przekazu oraz koncesjonowanie prasy są zakazane.

¹⁹ K. Świąćka, *Okoliczności wyłączające bezprawność naruszenia dóbr osobistych przez prasę*, Warszawa 2010, s. 189.

²⁰ *Ibidem*.

permanentnie, nie da się go ominąć, wyłączyć z krajobrazu, staje się ono częścią wizualnej rzeczywistości danego miejsca. Nie ma więc nic nadzwyczajnego w tym, że dorobek architektoniczny Juranda Jareckiego – w połączeniu z historycznymi konotacjami – stał się przedmiotem burzliwej dyskusji, w którą zaangażowała się spora część mieszkańców. Można również stwierdzić, że polemika ta spełniła znaczącą rolę społeczną – integracyjną. Zachęcono społeczność lokalną do dyskusji na temat wyglądu miasta, co mogło w pozytywny sposób wpływać na poczucie lokalnej tożsamości, pozwolić identyfikować się z problemami urbanistycznymi najbliższego otoczenia.

Nadal pozostaje pytanie: czy proces komentowania sztuki w ogóle może być oparty na swego rodzaju rzetelności? Czy w dziedzinie tak subiektywnej, gdzie ocena konkretnego dzieła uzależniona jest nie tylko od gustu, ale i tradycji, w jakiej wychował się oceniający, jego wrażliwości, świadomości i poczucia estetyki, możemy przyjąć jakiegokolwiek kryteria obiektywizmu? Trybunał wskazał, że w omawianej sprawie nakazanie skarżącemu udowodnienia prawdziwości swoich twierdzeń byłoby zadaniem niemożliwym do zrealizowania. Wydaje się, że do pewnego momentu można ocenić, czy krytyka jest wynikiem rzetelnego procesu formułowania wypowiedzi dziennikarskiej²¹. Oczywiście zawsze pozostanie sfera należąca już tylko do swobodnej oceny sądów. W tym miejscu należy zauważyć, że na złożoność tematu wpływa również różnorodność form wypowiedzi artystycznej. Inaczej traktowana będzie krytyka wypowiedzi satyrycznej, inaczej dzieła, które nie ma w swym założeniu spełniać roli „oceniającej” czy „edukującej”, a jest osobistą refleksją autora, dotyczącą bardziej procesów zachodzących w nim samym (procesów psychicznych) niż w otaczającej go rzeczywistości²².

Artysta jako osoba publiczna

Znaczyć należy, że olbrzymie znaczenie przy ocenie granicy dopuszczalnej krytyki ma aspekt podmiotowy. Wydając wyrok Trybunał wziął pod uwagę, że artykuł prasowy Smolorza dotyczył rezultatu pracy Juranda Jareckiego, jako architekta – osoby publicznej, a zakres dopuszczalnej krytyki jest w takim przypadku zdecydowanie szerszy niż w przypadku osoby prywatnej. Możemy mówić tu o gradacji zakresów ochrony²³. Szerszy będzie zakres dopuszczalnej krytyki skierowanej

²¹ Pomocne może być posłużenie się pojęciem „etyki dziennikarskiej”. Zgodnie z Kartą etyczną mediów dziennikarze powinni kierować się zasadami prawdy, obiektywizmu, oddzielania informacji od komentarza, uczciwości, szacunku i tolerancji, pierwszeństwa dobra odbiorcy oraz wolności i odpowiedzialności. Przede wszystkim należy jednak bazować na klauzuli limitacyjnej zawartej w art. 10 Konwencji.

²² Oczywiście to „oderwanie” od otaczającej rzeczywistości możliwe jest tylko do pewnego stopnia, biorąc pod uwagę fakt, że twórca, jak każdy inny członek społeczeństwa nie może żyć w zupełnym odizolowaniu od niego.

²³ Kwestie podmiotowych granic wolności wypowiedzi omawia dokładnie A. Biłgorajski w artykule *Oddziaływanie standardów strasburskich dotyczących podmiotowych granic wolności wypowiedzi na polski porządek prawny*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego”, 2011, 1, s. 235–250.

na działania osób pełniących funkcje publiczne oraz osób publicznych. Należy już na wstępie dokonać dystynkcji wymienionych wyżej pojęć. Termin „osoba publiczna” jest zdecydowanie szerszy i oznacza „osoby zajmujące w życiu publicznym istotną pozycję z punktu widzenia kształtowania postaw i opinii ludzi, wywołujące powszechne zainteresowanie ze względu na te lub inne dokonania, np. artystyczne, naukowe czy sportowe”²⁴. Zgodnie z definicją zawartą w Kodeksie karnym „osobą pełniącą funkcję publiczną jest funkcjonariusz publiczny, członek organu samorządowego, osoba zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, chyba że wykonuje wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba której uprawnienia i obowiązki w zakresie działalności publicznej są określone lub uznane przez ustawę lub wiążącą Rzeczpospolitą Polską umowę międzynarodową”²⁵.

Należy więc uznać, że artysta jest osobą publiczną. Przez wykonywaną działalność – twórczość – wpływa niewątpliwie na postrzeganie rzeczywistości, kształtowanie pewnych postaw społecznych, a nawet – jak w przypadku sztuki krytycznej, zaangażowanej – spełnia swego rodzaju funkcję informacyjną, wskazując na aktualne problemy społeczne. Nie byłoby również zapewne nadużyciem wskazanie szczególnej roli, jaką pełni w społeczności lokalnej architekt. Kreując przestrzeń miasta, w tym szczególnie układ urbanistyczny, wyznacza poniekąd rytm życia w danym miejscu.

Do momentu, gdy krytyka centralizuje się na rezultatach pracy artysty, czy też – jak w przypadku performanców, teatru itd. – procesach twórczych (danym momencie, który sam w sobie stanowić ma dzieło) nie ulega wątpliwości, że jest ona dozwolona, a wręcz konieczna. Taka sytuacja dotyczy omawianego w niniejszym opracowaniu orzeczenia ETPCz. Negatywna krytyka dziennikarza odnosiła się tylko i wyłącznie do obszaru jego twórczości. Smolorz w swoim tekście nie dotykał sfery życia prywatnego architekta. Omawiał to, co jest częścią jego działalności, funkcjonującej w przestrzeni miasta. Paradoksalnie – w kontekście argumentów przytoczonych przez J. Jareckiego – to sam twórca, jako jeden z rezultatów swojej pracy, oczekuje oddźwięku społecznego, reakcji ze strony widza – czy to w formie krytyki pozytywnej, czy negatywnej. Problem powstaje jednak w momencie krytyki agresywnej, niepodpartej faktami, w której wykorzystuje się również fakty z życia prywatnego artysty, które nie mają związku z jego twórczością. Jak zauważa J. Ruper „krytyka z jednej strony stanowi jedno z najbardziej istotnych źródeł naruszeń, z drugiej strony może stanowić również jedną z okoliczności wyłączających bezprawność naruszenia czci, godności osobistej i wielu innych dóbr osobistych, o ile realizuje wymogi ustalone przez ustawodawcę”²⁶.

²⁴ Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 10 marca 2006, sygn. akt K 17/05.

²⁵ art. 115 § 19⁴⁴ ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz.U. z 1997, Nr 88, poz. 553).

²⁶ J. Ruper, *Zniesławienie a dozwolona krytyka dziennikarska wobec osób publicznych*, „Prokuratura i Prawo” 2008, 11, s. 135.

Uwagi końcowe

Podsumowując zauważyć należy, że w wyroku Smolorz przeciwko Polsce Trybunał zwrócił uwagę na trzy zasadnicze kwestie. Po pierwsze, podkreślono szczególną rolę krytykującego – jako przedstawiciela prasy. Wypowiedź dziennikarska podlega szczególnej ochronie ze względu na istotną rolę przypisaną jej w demokratycznym społeczeństwie. Po drugie, zwrócono uwagę na przedmiot krytyki, który znajdował się w orbicie zainteresowania społecznego. Po trzecie, sędziowie wskazali, że granice dozwolonej krytyki dziennikarskiej kierowanej w stronę artysty ulegają dodatkowemu rozszerzeniu ze względu na klasyfikowanie twórcy jako osoby publicznej, której działalność będzie komentowana bardziej wnikliwie niż „zwykłego” obywatela.

Granice krytyki w orzecznictwie ETPCz „rysuje” klauzula limitacyjna, umieszczona w ust. 2 artykułu 10 Konwencji, która zapewnia możliwość ochrony dobrego imienia. Tę ochronę należy jednak rozpatrywać mając na względzie również interes publiczny wyrażony zapewnieniem swobodnej dyskusji na tematy będące przedmiotem zainteresowania społeczeństwa. Jak wskazali sędziowie, twórczość artystyczna jest wypowiedzią ocenianą (!) i co się z tym wiąże – nader subiektywną. Na ocenę tę wpływa nie tylko gust, ale i tradycja, czy kultura danego społeczeństwa. Analizując sprawę Smolorz przeciwko Polsce nie można uniknąć dylematów zawierających istotny komponent natury estetycznej, a ściślej rzecz ujmując estetyki transkulturowej²⁷. Gusta dotyczące upodobań do różnych stylów w architekturze zmieniają się w ostatnim stuleciu nader szybko. Od opublikowania wywiadu z Jurandem Jareckim minęło 10 lat. Przez ten czas bardzo zmieniło się społeczne zapatrywanie na architekturę powojennego modernizmu. Dziś ma ona szerokie grono entuzjastów. Tak jak Smolorz cenił architekturę „wyburzoną” przez Jareckiego, tak wiele osób ceni dziś to, co architekt ten wniósł w zamian do przestrzeni miejskiej Katowic. Stąd też jedną z wielu trudności, jakie napotykamy w sprawie jest całkowite odizolowanie subiektywizmu związanego z ocenianiem twórczości jednej ze stron sporu i spojrzenie na nią tylko pod kątem kolizji wypowiedzi dziennikarskiej i ochrony dobrego imienia. Mamy tu więc do czynienia ze swego rodzaju „podwójnym rozszerzeniem” ochrony wypowiedzi dziennikarskiej. Po pierwsze, ze względu na jej szczególna misję w społeczeństwie, po drugie, ze względu na szczególnie charakter krytykowanej działalności. Wyrokiem tym strasburscy sędziowie potwierdzili, że ETPCz nie będzie akceptował żadnych odstępstw od zasady wolności debaty publicznej.

²⁷ Krytykowany w spornym tekście architekt był przedstawicielem konkretnego nurtu architektury polskiej czasów PRL. Użyte tu pojęcie „estetyka transkulturowa” odnosi się do ścierania się w Polsce w czasach po II wojnie światowej zwolenników różnych wartości architektonicznych, konserwatorskich czy ogólnie rzecz ujmując – wartości estetycznych.

**GŁOSA DO WYROKU EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU PRAW CZŁOWIEKA
Z DNIA 16 PAŹDZIERNIKA 2012 R., W SPRAWIE SMOLORZ
PRZECIWKO POLSCE (SYGN 17446/07)**

Streszczenie

Zakończona jesienią 2012 roku sprawa Smolorz przeciwko Polsce, rozpoznawana przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu dotyczyła typowego przykładu naruszenia przez państwo swobody wypowiedzi dziennikarskiej. Sądy polskie uznały, że krytyczny artykuł prasowy, odnoszący się do działalności architektonicznej, naruszył dobre imię twórcy. Autor spornego tekstu zobowiązany został wyrokiem sądowym do publicznych przeprosin i zwrotu kosztów procesu. Trybunał uznał, że sądy krajowe naruszyły prawo skarżącego do swobody wypowiedzi dziennikarskiej. Mamy tu do czynienia ze swego rodzaju konfrontacją „interesów” dwóch twórców – interesów dziennikarza i architekta. Niniejsza glosa aprobująca zawiera komentarz dotyczący przyczyn poszerzenia granicy dozwolonej krytyki w sytuacji, gdy w roli krytyka występuje dziennikarz. Omówione zostanie także zagadnienie rozszerzenia owych granic, gdy krytyka skierowana jest w stronę artysty jako osoby publicznej.

**GLOSS ON THE RULING OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
OF 16 OCTOBER 2012 ON SMOLORZ V POLAND (CASE NO. 17446/07)**

Summary

Completed in autumn 2012, the case Smolorz v Poland before the European Court of Human Rights in Strasbourg concerned a typical example of a violation of the freedom of speech by the state. Polish courts decided that a critical press publication regarding the activity in the field of architecture infringed good reputation of the author. The author of a disputable publication had been obliged in the judgment to publicly apologize and cover litigation costs. The Court ruled that Polish national courts violated the complainant's right of the journalist's freedom of speech. It is a kind of confrontation between the "interest" of two authors – a journalist and an architect. This gloss of approval includes comments concerning the reasons for widening borders of admissible criticism in a case where a journalist is a kind of critic. In the gloss, the issue of widening the above-mentioned borders while such criticism is addressed towards an artist who is a public person is also discussed.

**GLOSE À LA DÉCISION DU TRIBUNAL EUROPÉEN DU DROIT
DE L'HOMME DU 16 OCTOBRE 2012, CAS SMOLORZ
VERSUS LA POLOGNE (SYGN 17446/07)**

Résumé

La cause Smolorz contre la Pologne terminée en automne 2012 plaidée devant le Tribunal européen du Droit de l'Homme concerne l'infraction typique à la loi journalistique par l'Etat et touche la liberté de l'expression de journaliste. Les tribunaux polonais ont constaté que l'article critique publié dans la presse sur l'activité architecturale violait le nom du créateur. Et l'auteur de ce texte litigieux était obligé par la décision de la cour d'exprimer des excuses publiques et de rembourser des frais du procès. Mais le Tribunal a constaté que des tribunaux nationaux avaient violé le droit du plaideur à la liberté d'expression journalistique. Il faut constater alors que nous avons à résoudre un exemple de confrontation des «intérêts» de deux créateurs : celui du journaliste et celui de l'architecte. La présente glose contient et approuve le commentaire concernant les causes de l'élargissement des limites de la critique dans la situation où le rôle du critique prend le journaliste.

**КОММЕНТАРИЙ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ
ЧЕЛОВЕКА ОТ ДНЯ 16 ОКТЯБРЯ ПО ДЕЛУ СМОЛОЖ ПРОТИВ
ПОЛЬШИ (ДЕЛО НОМЕР 17446/07)**

Резюме

Завершённое осенью 2012 года дело Смолож против Польши, рассматриваемое в Европейском суде по правам человека в Страсбурге, касалась типичного примера нарушения государством права на свободное выражение журналистского мнения. Польские суды признали, что критическая газетная статья, касающаяся архитектурной деятельности, затронула доброе имя создателя. Автор спорного текста на основании решения суда должен был принести публичные извинения и возместить судебные издержки. Европейский суд считает, что отечественные суды нарушили право истца на свободное выражение журналистского мнения. В данном случае имеем дело со своего рода противостоянием „интересов” двух творческих личностей – интересов журналиста и архитектора. Настоящая глосса содержит комментарий, касающийся причин расширения рамок дозволенной критики в ситуации, когда в роли критика выступает журналист. Оговорены также вопросы расширения упомянутых рамок, в случае, когда критика направлена против творческого человека как публичного лица.



MAREK KULIK

*Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 19 lutego 2014 r. (II KK 23/14),
LEX nr 1441269*

1. Objęcie ściganiem sprawy o przestępstwo prywatnoskargowe przez oskarżyciela publicznego i wystąpienie z aktem oskarżenia nie powoduje zmiany terminu przedawnienia w stosunku do tego, jaki ustawa przewiduje w postępowaniu wszczętym na skutek osobistej skargi pokrzywdzonego. W konsekwencji, jeżeli prokurator zamierza objąć ściganiem czyn z oskarżenia prywatnego w trybie art. 60 § 1 k.p.k., to przed skierowaniem do sądu aktu oskarżenia powinien upewnić się, kiedy pokrzywdzony powziął wiadomość o osobie sprawcy. Jeżeli nastąpiło to przed upływem roku, to także prokuratora obowiązuje roczny, a nie trzyletni termin przedawnienia przewidziany w art. 101 § 2 k.k.
2. Kodeks karny nie zawiera własnej regulacji określającej sposób obliczania terminów przedawnienia, jednak terminy te mają charakter materialny a nie procesowy, dlatego do ich obliczania nie stosuje się zasad określonych w rozdziale 14 k.p.k., w tym w art. 123 § 3 k.p.k., jak też rozwiązań przyjętych w kodeksie cywilnym, albowiem kodeks karny nie zawiera stosownego przepisu odsyłającego. Materialnoprawny charakter terminów przedawnienia nakazuje ich obliczanie w sposób możliwie precyzyjny. Niewątpliwie, ustanie karalności przestępstwa następuje z mocy prawa w rezultacie upływu czasu kalendarzowego odpowiadającego terminowi przedawnienia.

Śpośród kilku zagadnień, do których odniósł się Sąd Najwyższy, dwa należą do spornych w doktrynie i orzecznictwie, a jednocześnie niezwykle istotnych tak z teoretycznego, jak praktycznego punktu widzenia. W zakresie kwestii, jakim terminem przedawnienia karalności jest związany oskarżyciel publiczny, który obejmuje przestępstwo prywatnoskargowe ściganiem z urzędu, SN wyraził pogląd, że jest to termin roczny, liczony od czasu kiedy to pokrzywdzony, a nie oskarżyciel, dowiedział się o osobie sprawcy. Co do sposobu obliczania terminu przedawnienia karalności SN stwierdził, że nie mają zastosowania terminy okre-

ślone w k.p.k., ani w k.c., z uwagi na brak podstawy prawnej w postaci przepisu odsyłającego zawartego w kodeksie karnym. Przyjął, że materialnoprawny charakter przedawnienia karalności nakazuje obliczanie jego terminów w sposób możliwie precyzyjny, a to z kolei oznacza, że ustanie karalności przestępstwa następuje z mocy prawa w rezultacie upływu czasu kalendarzowego odpowiadającego terminowi przedawnienia.

Ocena związania oskarżyciela publicznego rocznym terminem właściwym dla pokrzywdzonego wydaje się być stosunkowo łatwa, aczkolwiek nie jest w pełni jednolicie rozstrzygana w literaturze. A. Zoll prezentuje pogląd, że termin roczny nie odnosi się do prokuratora wszczynającego postępowanie na podstawie art. 60 § 1 k.p.k. Zdaniem Autora prokurator jest związany wyłącznie terminem trzyletnim, liczonym od czasu popełnienia przestępstwa¹. Pogląd większościowy prezentuje stanowisko zbieżne z wypowiedzianym w głosowanym wyroku².

Za przyjęciem poglądu mniejszościowego, a zatem odmiennego od prezentowanego przez SN, przemawiają dwa argumenty. Pierwszy ma charakter prakseologiczny – trudno uzasadnić, dlaczego prokurator miałby być związany wiedzą, jaką na temat sprawcy przestępstwa ma kto inny, w danym wypadku pokrzywdzony. Logiczne byłoby uznanie, że jeżeli już w grę wchodzi termin roczny, to nie liczony od czasu, kiedy o osobie sprawcy dowiedział się pokrzywdzony, lecz od czasu, kiedy o osobie sprawcy dowiedział się prokurator.

Drugi argument, zresztą związany z pierwszym, wynika z *ratio legis* art. 101 § 2 k.k., którym jest dążenie do swego rodzaju zdyscyplinowania pokrzywdzonego³. Skoro tak jest, można z kolei uważać, że określony tam roczny termin wiąże tylko

¹ A. Zoll [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa: wyd. Wolters Kluwer, 2007, s. 1097. Dodajmy, że akceptacja takiego poglądu zrodziłaby dodatkowe wątpliwości co do tego, jakie skutki miałyby ewentualne odstąpienie prokuratora od oskarżenia.

² W. Daszkiewicz, Głosa do uchwały składu 7 sędziów z 20 VIII 1965, VI KO 53/64, PiP 1966, z. 4–5, s. 845; K. Marszał, *Przedawnienie w prawie karnym*, Warszawa: Wyd. Prawnicze, 1972, s. 139; *idem*, *Ingerencja prokuratora w ściganie przestępstw prywatnoscargowych w polskim procesie karnym*, Warszawa: Wyd. Prawnicze, 1980, s. 100; *idem*, Głosa do uchwały SN z dnia 24 V 1971 r. III KR 21/71, OSPiKA 1972, z. 6, poz. 112; *idem*, Głosa do wyroku z dnia 13 grudnia 2000 r. (II KKN 199/98), PS 2001, nr 11–12, s. 266; E. Bieńkowska [w:] G. Rejman (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa: wyd. CH Beck, 1999, s. 1298; N. Kłaczyńska [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa: wyd. CH Beck, 2012, s. 628; A. Sakowicz [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, Warszawa 2010, t. II, s. 818–819; R. Koper, K. Sychta, J. Zagrodnik, *Karnomaterialne aspekty instytucji przedawnienia (zagadnienia wybrane)*, [w:] Z. Cwiągalski, G. Artymiak (red.), *Współzależność prawa karnego materialnego i procesowego*, Warszawa: wyd. Wolters Kluwer, 2009, s. 208–209; uchwała SN z 20 sierpnia 1965 r. (VI KO 53/64), OSNKW 1965, z. 12, poz. 144; uchwała SN z 20 VIII 1965 r. (VI KO 53/64), OSNKW 1965, z. 12, poz. 144; wyrok SN z 24 V 1971 r. (III KR 21/71), OSNKW 1971, z. 11, poz. 170; wyrok SN z 12 III 1979 r. (I KR 24/79), OSNKW 1979, z. 7–8, poz. 80; uchwała SN z 15 X 1992 r. (I KZP 28/92), OSNKW 1992, z. 11–12, poz. 76; wyrok SN z 1 VI 1994 r. (II KRN 79/94), OSNKW 1994, z. 7–8, poz. 47; wyrok SN z 13 XII 2000 r. (I KKN 199/98), OSNKW 2001, z. 3–4, poz. 19.

³ Por. M. Kulik, *Przedawnienie karalności i przedawnienie wykonania kary w polskim prawie karnym*, Warszawa: wyd. C.H. Beck, 2014, s. 240 i n.; *idem*, *Przedawnienie karalności przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego*, „Prokuratura i Prawo” 2013, nr 7–8, s. 140; K. Buchała, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1994, s. 479.

pokrzywdzonego, a nie wiąże prokuratora, który jest związany tylko terminem trzyletnim⁴.

Jednak wydaje się, że trafne jest stanowisko Sądu Najwyższego, a przesądza o tym materialnoprawny charakter unormowania art. 101 § 2 k.k. Przepis ten stanowi, że karalność przestępstwa ustaje. Jest to okoliczność materialnoprawna, podobna do klauzuli niekaralności⁵. Następuje obiektywnie, po upływie terminu, niezależnie od jakichkolwiek innych zaszczości.

Z uwagi na ograniczone ramy glosy można tylko zasygnalizować źródło tego stanu rzeczy. Otóż skrócony termin przedawnienia karalności dla pokrzywdzonego pojawił się w czasach, kiedy przedawnienie karalności miało charakter procesowy – chodziło o wyłączenie możliwości złożenia aktu oskarżenia⁶. Obecnie przedawnienie ma charakter materialny. Uregulowanie skróconego terminu dla pokrzywdzonego też nabrało charakteru materialnego, aczkolwiek przekształcenie to miało w gruncie rzeczy tylko mechaniczny charakter. Brzmienie przepisu jest jednakowoż jasne – karalność przestępstwa ustaje z chwilą upływu terminu rocznego, od kiedy pokrzywdzony, a nie kto inny, dowiedział się o osobie sprawcy, a w każdym razie z upływem trzech lat od czasu popełnienia czynu. Wydaje się, że mniejsza operatywność tej wykładni od odmiennej nie uzasadnia jeszcze wyboru tej drugiej. Tylko dyrektywy funkcjonalne mogą przemawiać za drugim z zaprezentowanych sposobów rozumienia przepisu, gdy z kolei względ na jego rolę gwarancyjną rolę jest mocnym argumentem na rzecz wykładni prezentowanej przez Sąd Najwyższy.

Akceptując pogląd wypowiedziany przez Sąd Najwyższy należy jeszcze zaznaczyć możliwość dodatkowego skomplikowania zagadnienia w przypadku wielości pokrzywdzonych, z których każdy w innym czasie dowiedział się o osobie pokrzywdzonego. Wydaje się, że w takim wypadku prokurator jest związany terminie liczoną dla pokrzywdzonego, który o osobie sprawcy dowiedział się najpóźniej⁷. Tylko bowiem wtedy można mówić, że karalność przestępstwa jako takiego ustała.

⁴ Tak L. Wilk [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny, Komentarz*, Warszawa 2010, s. 524.

⁵ M. Kulik, *Przedawnienie karalności i przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 96 i n.

⁶ Szczegółowo na ten temat M. Kulik, *Przedawnienie karalności i przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 244. Por. uchwała SN z 29 XI 1962 r. (VI KO 64/62), OSPiKA 1964, Nr 9, poz. 167 i głosę A. Kaftala *ibidem*; J. Bafia, *Postępowanie w sprawach z prywatnego oskarżenia*, NP 1961, Nr 3, s. 299 i n.; A. Kaftal, *O przedawnieniu przestępstw prywatno-skargowych w świetle ustawy z 2.12.1960*, „Palestra” 1962, Nr 10, s. 58; *idem*, *Głosa do uchwały składu 7 sędziów z 15.07.1966 r.*, V KZP 13/66, PiP 1967, z. 1, s. 166 i n.; A. Murzynowski, *O charakterze prawnym terminów określonych w art. 13 ustawy o sprawach z oskarżenia prywatnego (de lege lata)*, PiP 1964, Nr 10, s. 562; T. Taras, *Ustawa o sprawach z oskarżenia prywatnego z dnia 2 grudnia 1960 r., jej założenia i wykładnia*, Annales UMCS. Sectio G. Ius, 1962, vol. IX, s. 295; Z. Walecki, *Na marginesie nowej ustawy z 2.12.1960 r. w sprawach z oskarżenia prywatnego*, „Palestra” 1961, Nr 4, s. 82.

⁷ M. Kulik, *Przedawnienie karalności i przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 240 i n.; *idem*, *Przedawnienie karalności przestępstw...*, *op. cit.*, s. 140.

Może to skutkować w niektórych stanach faktycznych znaczącym zmniejszeniem dysfunkcjonalności unormowania, przynajmniej z punktu widzenia oskarżyciela, bowiem wiążą się z tym skutki niekoniecznie korzystne dla sprawy, choć – jak się wydaje – dopuszczalne. Możliwa oto jest sytuacja, w której prokurator dowiaduje się od jednego z pokrzywdzonych o osobie sprawcy, a następnie sam wiedzę tą przekazuje innemu pokrzywdzonemu, który jej do tej pory nie miał. Jeżeli uznać, że termin roczny biegnie od czasu, kiedy pokrzywdzony – czyli w wypadku wielości pokrzywdzonych, ostatni z nich – dowiedział się o osobie sprawcy, to nie da się nie dostrzec, że oskarżyciel publiczny może manipulować terminem, zawiadamiając po kolei pokrzywdzonych i powodując, że termin roczny zaczyna biec za każdym razem od nowa⁸. Należy wszakże pamiętać, że ostatecznym terminem jest w danym wypadku termin trzyletni liczony od czasu popełnienia przestępstwa, co wydaje się w sposób wystarczający chronić sprawcę i powoduje, że ewentualne machinacje oskarżyciela nie wydłużą terminu przedawnienia ponad maksymalnie dopuszczalny.

Drugie z zagadnień prawnych rozstrzygniętych przez Sąd Najwyższy w glosowanym wyroku dotyczy sposobu obliczania terminów przedawnienia karalności. SN stwierdził, że skoro nie mają tu zastosowania terminy określone w k.p.k., ani w k.c., (brak przepisu odsyłającego zawartego w kodeksie karnym), a materialnoprawny charakter przedawnienia karalności nakazuje obliczanie jego terminów w sposób możliwie precyzyjny, to ustanie karalności przestępstwa następuje z mocy prawa w rezultacie upływu czasu kalendarzowego odpowiadającego terminowi przedawnienia.

Podzielam pogląd, że termin przedawnienia karalności ma charakter materialny. Jest tak dlatego, że upływ terminu przedawnienia karalności powoduje uchylenie karalności czynu⁹. Skutek ten ma charakter materialny¹⁰. Wydaje się,

⁸ Niezależnie od tego, że oskarżyciel może się sprzeniewierzyć obowiązkowi wynikającemu z art. 305 § 4 k.p.k., o ile nie zawiadamia niezwłocznie o wszczęciu postępowania ujawnionych pokrzywdzonych, jest to jednak inna kwestia od analizowanej.

⁹ K. Marszał, *Przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 113; R. Koper, K. Sychta, J. Zagrodnik, *Karnomaterialne...*, *op. cit.*, s. 192.

¹⁰ J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa: wyd. PWN, 1975 s. 318; Z. Gostyński [w:] Z. Gostyński (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa: wyd. ABC, 1998, t. I, s. 211; A. Grześkowiak, *Prawo karne*, Warszawa: wyd. CH Beck, 2009, s. 261; K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa: wyd. PWN, 1989, s. 589–590; M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa: wyd. PWN, 1994, s. 482; M. Mozgawa [w:] M. Mozgawa (red.), *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa: wyd. Wolters Kluwer, 2011, s. 494; Z. Sienkiewicz [w:] M. Bojarski, J. Giezek, Z. Sienkiewicz, *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczegółowa*, Warszawa: wyd. Lexis Nexis, 2004, s. 360; W. Świda, *Prawo karne*, Warszawa: wyd. PWN, 1989, s. 325; A. Wąsek [w:] O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny*, Gdańsk: wyd. Arche, 2005, t. I, s. 741; M. Kulik, *Przedawnienie karalności i przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 616 i n.; postanowienie SN z 18 XII 2000 r. (III KKN 429/98), OSNKW 2001, z. 3–4, poz. 20; wyrok SN z 10 III 2004 r. (II KK 338/03) OSNwSK 2004, nr 1, poz. 521; wyrok SN z 3 X 2005 r. (VKK 151/05), Prok. i Pr. 2006, nr 2, dodatek „Orzecznictwo”, poz. 3; wyrok SA w Katowicach z 12 III 2008 r. (II AKa 356/07), Prok. i Pr. 2009, nr 2, dodatek „Orzecznictwo”, poz. 28; wyrok SN z 22 X 2009 r. (IV KK 446/08), LEX nr 532378; uchwała SN z 25 V 2010 r. (I KZP 5/10), OSNKW 2010, z. 7, poz. 55.

że wykazuje on podobieństwo do ustawowej klauzuli niepodlegania karze. Dalsze skutki o charakterze procesowym są wobec niego wtórne, wynikają z tego, że przepis procesowy służy w danym wypadku tylko realizacji prawa materialnego¹¹.

Taki charakter terminów przedawnienia karalności sprawia rzeczywiście, że reguły określone w art. 122–127 k.p.k. nie znajdują zastosowania do ich obliczania¹². Przepisów tych nie można w danym wypadku stosować ani wprost, ani przez analogię. To ostatnie rozwiązanie byłoby zresztą niekorzystne dla sprawcy¹³. Słusznie stwierdza Sąd Najwyższy w głosowanym wyroku, że materialnoprawny charakter terminów przedawnienia nakazuje ich obliczanie w sposób możliwie precyzyjny. Oczywiście jest, że ewentualna koncepcja stosowania metody obliczania terminów określonej w kodeksie cywilnym byłaby w danym wypadku całkowicie nieuprawniona, i to nie tylko (co słusznie zauważył Sąd Najwyższy), z uwagi na brak odesłania ustawowego w przepisach k.k., lecz także z powodu braku jakiegokolwiek uzasadnienia funkcjonalnego.

Skoro zatem nie da się do obliczania terminów przedawnienia karalności stosować terminów określonych kodeksie postępowania karnego, czy też w kodeksie cywilnym, należy – jak trafnie stwierdza SN – ustalić je na podstawie przepisów prawa karnego materialnego.

SN wyraża pogląd, że takie ustalenie oznacza tyle, iż terminy należy obliczać w sposób możliwie precyzyjny. To z kolei prowadzi go do wniosku, że w grę wchodzi upływ czasu kalendarzowego odpowiadającego terminowi przedawnienia. Doprecyzowując swoje stanowisko w uzasadnieniu głosowanego wyroku Sąd Najwyższy stwierdza, że w grę wchodzi *computatio civilis – dies a quo*, a nie *computatio naturalis*. W odniesieniu do tego ostatniego SN zauważa wprawdzie, że jego stosowanie jest znane w literaturze przedmiotu¹⁴, jednak podkreśla, że jego stosowanie często będzie niemożliwe, wobec trudności dowodowych dotyczących

¹¹ K. Marszał, *Przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 113; I. Nowikowski, *Terminy w kodeksie postępowania karnego*, Lublin 1988, s. 17.

¹² Por. K. Marszał, *Przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 142; L. Schaff, *Proces karny Polski Ludowej*, Warszawa: wyd. PWN, 1953, s. 243; S. Śliwiński, *Polski proces karny przed sądem powszechnym*, Warszawa 1959, s. 247; R. Koper, K. Sychta, J. Zagrodnik, *Karnomaterialne...*, *op. cit.*, s. 209. Por. post. SN z 18 XII 2000 r. (III KKN 429/98), OSNKW 2001, z 3–4, poz. 20.

¹³ I. Nowikowski, *O regulach obliczania terminów w procesie karnym (kwestie wybrane)*, [w:] A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, J. Piórkowska-Flieger (red.), *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, Lublin: wyd. UMCS, 2011, s. 881.

¹⁴ Powołując poglądy W. Daszkiewicza i A. Marka (W. Daszkiewicz, *Proces karny. Część ogólna*, Toruń: wyd. Branta, 1996, s. 245; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa: wyd. Wolters Kluwer, 2010, s. 287). Dodać należy, że nie są to jedyni autorzy, prezentujący ten pogląd. Tak też I. Nowikowski, *O regulach obliczania...*, *op. cit.*, s. 883; R. Koper, K. Sychta, J. Zagrodnik, *Karnomaterialne...*, *op. cit.*, s. 209; K. Marszał, *Przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 145; A. Zoll [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, *op. cit.*, s. 1311; A. Wąsek [w:] O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny...*, *op. cit.*, t. I, s. 743; postanowienie SN z 18 XII 2000 r. (III KKN 429/98), OSNKW 2001, z. 3–4, poz. 20; M. Kulik, *Przedawnienie karalności i przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 249; wyrok SN z 23 IV 2008 r. (V KK 5/08), OSNKW 2008, z. 8, poz. 64. Wydaje się wręcz, że pogląd przeciwny do wypowiedzianego w głosowanym wyroku jest w doktrynie powszechny.

ustalenia czasu, w którym pokrzywdzony dowiedział się o osobie sprawcy, czy czasu popełnienia przestępstwa, co spowoduje konieczność przyjęcia hipotetycznych ram czasowych, od których należy liczyć początek terminu przedawnienia z uwzględnieniem zasady *in dubio pro reo*.

Krytycznie należy zauważyć, że trudności dowodowe nie usprawiedliwiają wyboru takiej, czy innej interpretacji przepisu prawa materialnego. Wydaje się zresztą, że Sąd Najwyższy miał tego świadomość, gdyż tego argumentu nie podniósł w pierwszej kolejności. Jako pierwszy SN wskazał inny, o niejako negatywnym charakterze – stwierdził, że obliczenie terminu przedawnienia karalności za pomocą *computatio civilis (dies a quo)* nie przekreśla gwarancyjnego charakteru przepisów o przedawnieniu, ponieważ „w sposób jednolity i na poziomie szczegółowości, jakiej wymagają przepisy 101 i 102 k.k. określa konkretny przedział czasowy, od którego należy liczyć termin przedawnienia”. Argument ten oceniam jako dosyć słaby, gdyż nie powinno chodzić o negatywne ustalenie, czy dana metoda obliczania terminu przekreśla rolę instytucji, ale o pozytywne ustalenie, jaka metoda obliczania terminu jest zgodna z charakterem instytucji. To, że metoda *computatio civilis* nie przekreśla gwarancyjnego charakteru przepisów o przedawnieniu, samo przez się nie przesądza, że jest to metoda właściwa. Przesądzałoby, gdyby metoda odmienna, czyli *computatio naturalis*, przekreślała ów gwarancyjny charakter przepisów o przedawnieniu. Jest jednak oczywistym, że tak nie jest. Argumentacja SN nie oznacza zatem, że metoda *computatio civilis* jest właściwsza od metody *computatio naturalis*, lecz tylko tyle, że można rozważać stosowanie tej metody, ale nie przesądza o niemożliwości zastosowania drugiej.

Argumenty podniesione przez SN na rzecz wyboru metody obliczania terminu przedawnienia karalności nie są zatem wystarczające. Jako pewne usprawiedliwienie można podnieść, że w sprawie, w której zapadł głosowany wyrok, kwestia sposobu obliczania terminu nie była kluczowa, co zresztą zauważył SN, pisząc w uzasadnieniu, że niezależnie od przyjętej metody obliczania, termin przedawnienia karalności przestępstwa, którego dotyczyła sprawa, upłynął w czasie orzekania. Jednak wydaje się, że rolą glosatora jest także i w takim układzie faktycznym sprawy, weryfikacja argumentacji prawnej sądu, a w przypadku, gdy argumentacja ta wydaje się niewystarczająca, przeanalizowania zagadnienia samodzielnie.

Niewątpliwie ma rację Sąd Najwyższy wskazując, że *computatio civilis* zmniejsza w porównaniu do *computatio naturalis* ryzyko wystąpienia trudności dowodowych, wiążących się z ustaleniem popełnienia przestępstwa czy wystąpienia skutku co do godziny i minuty¹⁵. W doktrynie zauważa się także, że stosowanie *computatio civilis* jest dla sprawcy korzystniejsze, niż *computatio naturalis*¹⁶.

¹⁵ K. Marszał, *Przedawnienie...*, op. cit., s. 144.

¹⁶ *Ibidem*. Por. I. Nowikowski, *O regulach obliczania...*, op. cit., s. 882 i n.

W odniesieniu do tego ostatniego argumentu należy jednak zastrzec, że jest tak wyłącznie przy założeniu, że do terminu przedawnienia karalności wlicza się dzień, w którym następuje początek jego biegu. Gdyby uznać, że dnia tego się nie wlicza, *computatio civilis* byłoby dla sprawcy niekorzystne¹⁷. Wracamy tu jednak do punktu wyjścia – zasada niewliczania dnia, od którego biegnie termin, ma charakter procesowy. Tymczasem termin przedawnienia karalności ma charakter materialny. Skoro tak, zasada ta nie powinna mieć do niego zastosowania, jak wszystkie inne odnoszące się do terminów procesowych. Oznacza to, że metoda *computatio civilis* wcale nie musi być uważana za metodę korzystniejszą.

Kluczowe dla rozstrzygnięcia omawianej kwestii nie jest jednak to, która metoda obliczania terminu jest korzystniejsza, gdyż tej dyrektywy wolno użyć dopiero w razie, gdyby pozostały wątpliwości po zastosowaniu innych metod wykładni. Najistotniejsze wydaje się być to, że art. 101 k.k. określając czas, od którego biegnie termin przedawnienia karalności, mówi o czasie popełnienia przestępstwa, czasie kiedy określony w ustawie skutek nastąpił, i o czasie, kiedy pokrzywdzony dowiedział się o osobie sprawcy, a nie o dniu, w którym nastąpiła taka, czy inna zaszczość¹⁸. Mamy tu do czynienia z typowym zwrotem faktycznym, którego znaczenie w procesie interpretacji prawa należy ustalić w oparciu o reguły języka ogólnego¹⁹.

„Czas” ma w języku polskim kilka znaczeń. Po pierwsze oznacza nieprzerwany ciąg trwania i w tej postaci jest jedną z form bytu materii. Po drugie oznacza wyodrębniony okres, po trzecie chwilę, moment, po czwarte termin, po piątą postać rachuby czasu, po szóste, dziś już anachronicznie – pogodę²⁰. Ze wskazanych znaczeń tylko drugie oznaczać może odpowiednik dnia. Istnieją i inne znaczenia terminu „czas”, przy czym intuicyjnie wyczuwamy, że w grę wchodzi znaczenie trzecie, które zresztą – co należy przyznać – nie wyklucza jednoczesnego spełniania desygnatów także i drugiego.

Zatem stwierdzenie, że art. 101 k.k. nie mówi o dniu, lecz o czasie, samo przez się nie miałyby przesądzającego znaczenia. Jednak należy pamiętać, iż przepisy dotyczące terminów, zawarte w k.p.k. operują wyraźnie określeniem „dnia”, a nie „czasu” (art. 123).

Wyżej stwierdzono, że uregulowania art. 122–127 k.p.k. nie znajdują zastosowania do obliczania terminów przedawnienia karalności. Nie znaczy to jednak, że nie są pożyteczne przy wykładni przepisów dotyczących przedawnienia karalności. Skoro kontekst, w jakim unormowania odnoszące się do terminów procesowych występują w art. 122–127 k.p.k., jest wyraźnie odmienny, niż ten,

¹⁷ M. Kulik, *Przedawnienie karalności i przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 222.

¹⁸ Tak też K. Marszał, *Przedawnienie...*, *op. cit.*, s. 145; I. Nowikowski, *O regułach obliczania...*, *op. cit.*, s. 884.

¹⁹ M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa: wyd. Lexis Nexis, 2012, s. 336.

²⁰ S. Skorupka (red.), *Słownik języka polskiego*, T. I, Warszawa: wyd. PWN, 1978, s. 320.

w jakim terminy przedawnienia są regulowane w art. 101 k.k., być może należy je też odmiennie interpretować²¹.

Art. 122–127 k.p.k. mówią nie o „czasie”, a o „dniu”, od którego biegą określone terminy, i terminy te nakazuje obliczać przy użyciu metody *computatio civilis*. Należy przyjąć, że „dzień” w rozumieniu tych przepisów to co innego, niż „czas”. Z kolei art. 101 k.k. operuje pojęciem „czasu”, nie operuje pojęciem „dnia”. W grę wchodzi w danym wypadku pominięte całkowicie przez SN w głosowanym wyroku systemowe dyrektywy interpretacyjne. „Czas” i „dzień” występują w kontekście terminów w dwóch różnych aktach prawnych. Kontekst, w jakim występują jest podobny – w obu wypadkach odnosi się on do określenia długości trwania terminu²². Jeżeli dodać, że zarówno kodeks karny, jak kodeks postępowania karnego pozostają w ramach systemu szeroko pojętego prawa karnego, wolno uznać, że sięgnięcie po kontekstowe znaczenie sposobu określenia czasu trwania terminu w obu kodeksach będzie uzasadnione i pozwoli na wybór właściwego znaczenia językowego rzeczownika „czas” użytego w art. 101 k.k. Otóż wydaje się, że skoro ustawodawca określając początek biegu terminu przedawnienia karalności nie wskazał na dzień, a na czas, co – w braku dyrektyw przemawiających za odmienną interpretacją – oznaczać musi czas określony zegarowo. Wydaje się bowiem, że musi tu chodzić nie o odcinek czasowy, a o pewien określony moment czasowy, który w danym wypadku da się wyznaczyć precyzyjnie i nie musi być ustalany sztucznie.

Nie podzielam zatem poglądu Sądu Najwyższego na temat metody obliczania biegu terminu przedawnienia karalności. Za prawidłową uważam metodę *computatio naturalis*.

Powoduje to określone skutki praktyczne. Jeżeli termin przedawnienia karalności przestępstwa ściganego z oskarżenia prywatnego upływa w dniu ustawowo wolnym od pracy, wniesienia aktu oskarżenia w dniu następnym nie skutkuje przerwaniem biegu terminu²³.

Niezależnie od powyższego niewątpliwie ma rację Sąd Najwyższy, wskazując na trudności dowodowe, wiążące się z zastosowaniem *computatio naturalis*. Zapewne nie należą do rzadkości sytuacje, kiedy w braku możliwości ustalenia,

²¹ Jest to nic innego, jak sprawdzanie znaczenia interpretowanego zwrotu na gruncie kontekstu językowego, a więc dosyć podstawowy zabieg interpretacyjny. Por. M. Zieliński, *Wykładnia prawa, op. cit.*, s. 337.

²² Warto zwrócić uwagę, że wyżej zawarte zdanie, że „kontekst, w jakim unormowania odnoszące się do terminów procesowych występują w art. 122–127 k.p.k. jest wyraźnie odmienny” nie jest omyłką autora i nie pozostaje w sprzeczności ze zdaniem, do którego odnosi się niniejszy przypis. W pierwszym wypadku mowa o kontekście językowym, w jakim występuje rzeczownik „termin”. Jest on w obu kodeksach różny i to pozwala na stwierdzenie, że między regulacjami art. 101 k.k. i art. 122–127 k.p.k. zachodzą różnice. W drugim wypadku mowa o kontekście językowym, w jakim w obu kodeksach użyte są rzeczowniki „czas” i „dzień” – w obu wypadkach służą do określenia czasu trwania terminu. Jest to więc podobny kontekst językowy, co pozwala stwierdzić, że w danym wypadku sięgnięcie do dyrektywy systemowej jest uzasadnione.

²³ Tak trafnie post. SN z 18 XII 2000 r. (III KKN 429/98), OSNKW 2001, z. 3–4, poz. 20; I. Nowikowski, *O regulach obliczania...*, op. cit., s. 883.

1/2015

kiedy dokładnie doszło do określonego wydarzenia, czy to do popełnienia czynu, czy wystąpienia skutku, czy powzięcia przez pokrzywdzonego wiedzy. W takim wypadku może zająć potrzeba ustalenia terminu zgodnie z regułą *in dubio pro reo*. Jednak jest tak z powodu braków w ustaleniach faktycznych w sprawie, które – co należy raz jeszcze podkreślić – nie mogą wpływać na sposób wykładania przepisów prawa materialnego. Dlatego o ile w zakresie pierwszej z wyodrębnionych tez aprobuję rozstrzygnięcie w glosowanym wyroku, o tyle w zakresie drugiej tezy oceniam wyrok zdecydowanie krytycznie.

GŁOSA DO WYROKU SĄDU NAJWYŻSZEGO Z 19 LUTEGO 2014 R. (II KK 23/14)

Streszczenie

Głosa dotyczy dwóch kwestii. Pierwszą jest, czy objęcie sprawy o przestępstwo prywatnoskargowe przez oskarżyciela publicznego i wystąpienie z aktem oskarżenia powoduje zmianę terminu przedawnienia. Autor podziela pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy, że termin przedawnienia pozostaje bez zmian. Do argumentów podniesionych przez Sąd Najwyższy dodaje nowe. Drugą kwestią jest sposób obliczania terminu przedawnienia. Sąd Najwyższy w glosowanym orzeczeniu opowiada się za stosowaniem metody *computatio civilis* – *dies a quo*, uznając ją za korzystną dla sprawcy. Autor glosy prezentuje pogląd odmienny, podnosząc szereg argumentów przemawiających za stosowaniem metody *computatio naturalis*.

GLOSS ON THE RULING OF THE SUPREME COURT OF 19 FEBRUARY 2014 (II KK 23/14)

Summary

The gloss concerns two issues. The first one is the question whether the assumption of a lawsuit by a public prosecutor and filing an indictment cause a change of the period of limitation. The author shares the view expressed by the Supreme Court that the period of limitation remains without change, and adds some new arguments for it. The second issue is the manner of calculating the limitation period. The Supreme Court supports the *computatio civilis* (*dies a quo*) method, considering it to be more advantageous to a perpetrator. The author of the gloss presents a different view and provides many arguments for the application of the *computatio naturalis* method.

**GLOSE À LA DÉCISION DE LA COUR SUPRÊME DU 19 FÉVRIER 2014
(ПКК23/14)****Résumé**

La glose concerne deux questions; premièrement, à savoir si la cause de l'infraction civile menée par un plaideur/accusateur public et la remise de l'acte d'accusation introduit le changement de date de la prescription. L'auteur partage l'opinion exprimée par la Cour suprême que la date de la prescription reste sans changement. Mais aux arguments proposés par la Cour suprême il ajoute des nouveaux. La deuxième question est le moyen de compter le délai de la prescription. Dans sa décision la Cour suprême parle de l'application de la méthode *computatio civilis* – *dies a quo* parce qu'elle est favorable pour l'actant. Mais l'auteur de la glose présente une opinion contraire et il montre plusieurs arguments pour l'application de la méthode *computatio naturalis*.

**КОММЕНТАРИЙ РЕШЕНИЯ ВЕРХОВНОГО СУДА ОТ 19 ФЕВРАЛЯ 2014 Г.
(П УК 23/14)****Резюме**

Глосса поднимает два вопроса. Первый из них касается того, влечёт ли за собой изменение срока исковой давности поддержание прокурором обвинения по делам, возбуждаемым по частному обвинению и внесению обвинительного заключения. Автор разделяет мнение, выраженное Верховным судом, о том, что срок давности остаётся без изменений. К аргументам, приведённым Верховным судом, автор добавляет новые. Второй вопрос связан со способом подсчёта срока исковой давности. Верховный суд в комментируемом заключении высказывается в пользу применения метода *computatio civilis* – *dies a quo*, считая его благоприятным для виновника. Автор глоссы выдвигает противоположное мнение, приводя ряд аргументов в пользу применения метода *computatio naturalis*.

INFORMACJA DLA AUTORÓW

1. W czasopiśmie mogą być publikowane prace dotyczące szeroko rozumianej problematyki prawnej, a także recenzje oraz sprawozdania z życia naukowego szkół wyższych. Warunkiem opublikowania jest pozytywna opinia recenzenta.
2. Materiał do Redakcji należy przekazać w jednym egzemplarzu znormalizowanego maszynopisu (30 wierszy na stronie, po 60 znaków w wierszu, ok. 1800 znaków na stronie) wraz z tekstem zapisanym na nośniku elektronicznym lub przesłanym na adres: wydawnictwo@lazarski.edu.pl
3. Przypisy należy umieszczać na dole strony, podając najpierw inicjały imienia, nazwisko autora, tytuł pracy (kursywą), miejsce i rok wydania, numer strony. W przypadku prac zbiorowych należy podać inicjał imienia i nazwisko redaktora naukowego z dopiskiem (red.).
4. Do artykułu należy dołączyć streszczenie, podając cel artykułu, zastosowaną metodykę, wyniki pracy oraz wnioski. Streszczenie nie powinno przekraczać 20 wierszy maszynopisu. Jeżeli w streszczeniu występują specjalistyczne terminy albo zwroty naukowe lub techniczne, należy podać ich odpowiedniki w języku angielskim.
5. Artykuł nie powinien przekraczać 22 stron znormalizowanego maszynopisu, natomiast recenzja, komunikat naukowy i informacja – 12 stron.
6. Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanej pracy skrótów, zmiany tytułów, podtytułów oraz poprawek stylistycznych.
7. Szczegółowe wskazówki dla autorów opublikowane są na stronie internetowej Oficyny Wydawniczej Uczelni Łazarskiego, pod adresem <http://www.lazarski.pl/o-uczelni/oficyna-wydawnicza/wskazowki-dla-autorow/>. Autorów artykułów nie obowiązuje składanie bibliografii.
8. Opracowanie należy podpisać pełnym imieniem i nazwiskiem, podać swój adres z numerem telefonu, faksu, e-mail, stopień lub tytuł naukowy, nazwę instytucji naukowej, w której autor jest zatrudniony.

ZASADY RECENZOWANIA OPRACOWAŃ PRZEZNACZONYCH DO PUBLIKACJI W „IUS NOVUM”

1. Wstępnej kwalifikacji artykułów do recenzji dokonują redaktorzy tematyczni.
2. Decyzję o skierowaniu opracowania do recenzji podejmuje redaktor naczelny, po sprawdzeniu warunków formalnych opracowania, tj. wskazania przez autora jednostki reprezentowanej (afiliacji) i danych koniecznych do korespondencji (adres do doręczeń, adres e-mailowy oraz numer telefonu), załączenia oświadczeń wszystkich współautorów o ich wkładzie do opracowania, załączenia streszczenia w języku polskim oraz słów kluczowych.
3. W recenzji uwzględnia się rodzaj opracowania (oryginalne, doświadczone, przeglądowe, kazuistyczne, metodyczne), poziom naukowy, czy praca odpowiada tematowi określone w tytule, czy spełnia wymogi pracy naukowej, czy zawiera istotne elementy nowości, prawidłowość terminologiczną, rzetelność wyników i wniosków, układ pracy, objętość, przydatność poznawczą, język oraz wnioski co do przyjęcia bez zmian lub po poprawach albo odrzucenia. Recenzja sporządzana jest w formie karty recenzenta.
4. Recenzje opracowują recenzenci stali oraz powoływani *ad hoc*. Są to osoby posiadające znaczny dorobek naukowy w danej dyscyplinie naukowej. Lista recenzentów stałych jest publikowana na stronie internetowej, a w każdym numerze publikowany jest wykaz recenzentów, którzy recenzowali zamieszczone w nim artykuły i glosy.
5. Recenzje opracowuje dwóch niezależnych recenzentów.
6. Recenzenci nie są afiliowani przy tej samej placówce, z której pochodzą autorzy.
7. Recenzenci i autorzy nie znają swoich tożsamości.
8. Recenzenci do publikacji recenzowanego tekstu nie ujawniają informacji o jego recenzowaniu.
9. Recenzja jest sporządzana na piśmie według wzoru (karta recenzenta) i zawiera stwierdzenie o dopuszczeniu lub niedopuszczeniu artykułu do publikacji.
10. Recenzent przekazuje redakcji recenzję w postaci elektronicznej oraz w formie papierowej z odręcznym podpisem. Jest ona przechowywana w redakcji przez 2 lata.
11. Uwagi recenzenta są przekazywane autorowi recenzowanego tekstu, który ma obowiązek ustosunkować się do nich. Recenzent dokonuje powtórnej weryfikacji poprawionego tekstu.
12. W razie negatywnej oceny przez recenzenta poprawionego tekstu, decyzję o publikacji tekstu podejmuje redaktor naczelny po konsultacji z redaktorem tematycznym.

LISTA STAŁYCH RECENZENTÓW:

- Prof. dr hab. Tomasz Kalisz, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego we Wrocławiu;
- Prof. dr hab. Zbigniew Kwiatkowski, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Opolskiego;
- Prof. dr hab. Maciej Rogalski, Wydział Prawa i Administracji Uczelni Łazarzskiego w Warszawie;
- Prof. dr hab. Jerzy Skorupka, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego we Wrocławiu;
- Prof. dr hab. Krzysztof Ślebzak, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Adama Mickiewicza w Poznaniu;
- Prof. dr hab. Zbigniew Czarnik, Wyższa Szkoła Prawa i Administracji w Rzeszowie.

NUMER 1/2015 RECENZOWALI:

Stanisław Hoc
Edward Komorowski
Mariusz Muszyński
Barbara Nita-Światłowska
Adam Olejniczak
Jerzy Skorupka
Przemysław Szustakiewicz

Oficyna Wydawnicza Uczelni Łazarskiego

oferuje następujące publikacje:

1. Krystyna Regina Bąk (red.), *Statystyka wspomagana Excelem 2007*, Warszawa 2010.
2. Wojciech Bieńkowski, Krzysztof Szczygielski, *Rozważania o rozwoju gospodarczym Polski*, Warszawa 2009.
3. Remigiusz Bierzanek, *Przez wiek XX. Wspomnienia i refleksje*, Warszawa 2006.
4. Piotr Brzeziński, Zbigniew Czarnik, Zuzanna Łaganowska, Arwid Mednis, Stanisław Piątek, Maciej Rogalski, Marlena Wach, *Nowela listopadowa prawa telekomunikacyjnego*, Warszawa 2014.
5. Hans Ephraïmson-Abt, Anna Konert, *New Progress and Challenges in The Air Law*, Warszawa 2014.
6. Janusz Filipczuk, *Adaptacyjność polskich przedsiębiorstw w warunkach transformacji systemowej*, wyd. II, Warszawa 2007.
7. Jerzy A. Gawinecki (red. nauk.), *Ekonometria w zadaniach*, praca zbiorowa, Warszawa 2008.
8. Jerzy A. Gawinecki, *Matematyka dla ekonomistów*, Warszawa 2010.
9. Grażyna Gierszewska, Jerzy Kisielnicki (red. nauk.), *Zarządzanie międzynarodowe. Konkurencyjność polskich przedsiębiorstw*, Warszawa 2010.
10. Tomasz G. Grosse (red. nauk.), *Między polityką a rynkiem. Kryzys Unii Europejskiej w analizie ekonomistów i politologów*, praca zbiorowa, Warszawa 2013.
11. Marian Guzek, *Makroekonomia i polityka po neoliberalizmie. Eseje i polemiki*, Warszawa 2011.
12. Marian Guzek (red. nauk.), *Ekonomia i polityka w kryzysie. Kierunki zmian w teoriach*, praca zbiorowa, Warszawa 2012.
13. Marian Guzek, *Teorie ekonomii a instrumenty antykryzysowe*, Warszawa 2013.
14. Marian Guzek, *Kapitalizm na krawędzi*, Warszawa 2014.
15. Anna Harasiewicz-Mordasewicz, *Word 2007*, Warszawa 2009.
16. Anna Harasiewicz-Mordasewicz, *Excel 2007*, Warszawa 2010.
17. Dominika E. Harasimiuk, Marcin Olszówka, Andrzej Zinkiewicz (red. nauk.), *Prawo UE i porządek konstytucyjny państw członkowskich. Problem konkurencji i wzajemnych relacji*, Warszawa 2014.
18. Stanisław Hoc, *Prawo administracyjne gospodarcze. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2013.
19. „Ius Novum”, Ryszard A. Stefański (red. nac.), kwartalnik, Uczelnia Łazarskiego, numery: 1/2007, 2–3/2007, 4/2007, 1/2008, 2/2008, 3/2008, 4/2008, 1/2009, 2/2009, 3/2009, 4/2009, 1/2010, 2/2010, 3/2010, 4/2010, 1/2011, 2/2011, 3/2011, 4/2011, 1/2012, 2/2012, 3/2012, 4/2012, 1/2013, 2/2013, 3/2013, 4/2013, Numer specjalny 2014, 1/2014, 2/2014, 3/2014, 4/2014.
20. Andrzej Jagiełło, *Polityka akcyzowa w odniesieniu do wyrobów tytoniowych w Polsce w latach 2000–2010 i jej skutki ekonomiczne*, Warszawa 2012.
21. Anna Konert (red.), *Aspekty prawne badania zdarzeń lotniczych w świetle Rozporządzenia 996/2010*, Warszawa 2013.
22. Anna Konert, *A European Vision for Air Passengers*, Warszawa 2014.
23. Jerzy Kowalski, *Państwo prawa. Demokratyczne państwo prawne. Antologia*, Warszawa 2008.
24. Rafał Krawczyk, *Podstawy cywilizacji europejskiej*, Warszawa 2006.
25. Rafał Krawczyk, *Islam jako system społeczno-gospodarczy*, Warszawa 2013.
26. Maria Kruk-Jarosz (red. nauk.), *System organów ochrony prawnej w Polsce. Podstawowe instytucje*, wyd. II zm. i popr., Warszawa 2008.

27. Maciej Krzak, *Kontrowersje wokół antycyklicznej polityki fiskalnej a niedawny kryzys globalny*, Warszawa 2012.
28. Jerzy Menkes (red. nauk.), *Prawo międzynarodowe w XXI wieku. Księga pamiątkowa profesor Renaty Szafarz*, Warszawa 2007.
29. Jerzy Menkes (red. nauk.), *Prawo międzynarodowe – problemy i wyzwania. Księga pamiątkowa profesor Renaty Sonnenfeld-Tomporek*, Warszawa 2006.
30. Jerzy Menkes (red. nauk.), *Wybór kazusów z prawa międzynarodowego. Zagadnienia ogólne*, zeszyt 1, Warszawa 2008.
31. Aleksandra Mężykowska, *Interwencja humanitarna w świetle prawa międzynarodowego*, Warszawa 2008.
32. Mariusz Muszyński (red. nauk.), Dominika E. Harasimiuk, Małgorzata Kozak, *Unia Europejska. Instytucje, polityki, prawo*, Warszawa 2012.
33. „Myśl Ekonomiczna i Polityczna”, Józef M. Fiszer (red. nac.), kwartalnik, Uczelnia Łazarskiego, numery: 1(28)2010, 2(29)2010, 3(30)2010, 4(31)2010, 1–2(32–33)2011, 3(34)2011, 4(35)2011, 1(36)2012, 2(37)2012, 3(38)2012, 4(39)2012, 1(40)2013, 2(41)2013, 3(42)2013, 4(43)2013, 1(44)2014, 2(45)2014, 3(46)2014.
34. Edward Nieznański, *Logika dla prawników*, Warszawa 2006.
35. Bartłomiej Opaliński, Przemysław Szustakiewicz, *Policja. Studium administracyjnoprawne*, Warszawa 2013.
36. Bartłomiej Opaliński, *Rola Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w procesie stanowienia ustaw na tle praktyki ustrojowej Konstytucji III RP*, Warszawa 2014.
37. Leokadia Oręziak, *Konkurencja podatkowa i harmonizacja podatków w ramach Unii Europejskiej*, Warszawa 2007.
38. Leokadia Oręziak (red. nauk.), *Finansowanie rozwoju regionalnego w Polsce*, Warszawa 2008.
39. Leokadia Oręziak, Dariusz K. Rosati (red. nauk.), *Kryzys finansów publicznych*, Warszawa 2013.
40. Maciej Rogalski, *Świadczenie usług telekomunikacyjnych*, Warszawa 2014.
41. Dariusz Rosati (red. nauk.), *Gospodarka oparta na wiedzy. Aspekty międzynarodowe*, Warszawa 2007.
42. Dariusz Rosati (red. nauk.), *Euro – ekonomia i polityka*, Warszawa 2009.
43. Grzegorz Rydlewski, Przemysław Szustakiewicz, Katarzyna Golat, *Udzielanie informacji przez administrację publiczną – teoria i praktyka*, Warszawa 2012.
44. Jacek Szymanderski, *Schyłek komunizmu i polskie przemiany w odbiorze społecznym*, Warszawa 2011.
45. Jerzy Wojtczak-Szyszkowski, *O obowiązkach osób świeckich i ich sprawach. Część szesnasta Dekretu przypisywanego Iwonowi z Chartres* (tłum. z jęz. łac.), Warszawa 2009.
46. Janusz Żarnowski, *Współczesne systemy polityczne. Zarys problematyki*, Warszawa 2012.

Oficyna Wydawnicza
Uczelni Łazarskiego
02-662 Warszawa, ul. Świeradowska 43
tel.: (22) 54 35 450
fax: (22) 54 35 392
e-mail: wydawnictwo@lazarski.edu.pl
www.lazarski.pl

