

SŁOWO WSTĘPNE

Kolejny tom „Studiów Prawniczych KUL” jest, w znacznej mierze, kontynuacją problematyki podjętej w poprzednim numerze. Poświęcony jest największej reformie prawa karnego od czasu wejścia w życie Kodeksu karnego z 1997 r., jaka dokonała się na skutek nowelizacji wprowadzonej ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. Omawiane zmiany dotyczą w pierwszej kolejności zagadnień prawa materialnego, takich jak ogólne zasady odpowiedzialności, katalog kar i dyrektyw ich orzekania oraz nowe ujęcie środków karnych, środków probacyjnych i środków zabezpieczających. W założeniach przyjętych przez Komisję Kodyfikacyjną miały one stanowić środek zaradczy wobec wadliwej struktury kar orzekanych w Polsce, w której dominowały kary polegające na pozbawieniu wolności. Zamierzeniem twórców reformy było poszerzenie zakresu stosowania kar nieizoloacyjnych, efektywniejsze wykorzystanie dozoru elektronicznego oraz zmiana modelu orzekanej kary łącznej.

Autorzy artykułów dokonali interpretacji wprowadzonych rozwiązań, wskazując na ich normatywne, politycznokryminalne i społeczne konsekwencje. Formułowane na tej podstawie oceny i wnioski potwierdzają tezę o potrzebie racjonalizacji orzekania kar, a równocześnie wskazują na istnienie licznych wyzwań, przed jakimi stanie w najbliższych latach wymiar sprawiedliwości w Polsce.

Opracowania zawarte w części „Studia i artykuły” są zmienionymi i rozbudowanymi wersjami wystąpień wygłoszonych podczas konferencji naukowej, zorganizowanej przez Katedrę Prawa Karnego KUL, Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury oraz Kujawsko-Pomorską Szkołę Wyższą w Bydgoszczy, poświęconej *Nowelizacji Kodeksu karnego z 20 lutego 2015 r.*, która odbyła się w Katolickim Uniwersytecie Lubelskim Jana Pawła II w dniu 26 maja 2015 roku.

Mamy nadzieję, że zawartość niniejszego tomu wraz z opracowaniami opublikowanymi w 3 numerze z 2015 r. „Studiów Prawniczych KUL” stanowić będzie wkład do naukowej dyskusji o reformie prawa karnego w Polsce, a także pomoc w zakresie wykładni przepisów dla organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości.

STUDIA I ARTYKUŁY

TADEUSZ BOJARSKI*

UWAGI O ZMIANACH KODEKSU KARNEGO W ZAKRESIE OGÓLNYCH ZASAD ODPOWIEDZIALNOŚCI WPROWADZONYCH PRZEZ USTAWĘ Z 20 LUTEGO 2015 R.

Uwagi wstępne

Kodeks karny z 1997 r. (k.k.) spotkał się już na początku swego obowiązywania ze zróżnicowanymi ocenami. Wśród wielu prac poświęconych instytucjom kodeksowym dość pełne informacje o zastrzeżeniach do tego aktu prawnego przynoszą m.in. książki: *Kodeks karny z 1997 r. Uwagi krytyczne*, w tym rozdział *Kodeks karny o zachwianej równowadze, Redukcja odpowiedzialności karnej*, a także artykuł *Nieudany kodeks karny z 1997 r.*¹. Wydaje się, że potrzebie zmian kodeksu karnego szczególnie odpowiadał tytuł pracy zbiorowej poświęconej tym zagadnieniom – *Racjonalna reforma prawa karnego*², tyle że pojęcie racjonalizmu w kontekście ustawy karnej

* Em. prof. zw. UMCS, prof. zw. UTH w Radomiu.

¹ K. Daszkiewicz, *Kodeks karny z 1997 r. Uwagi krytyczne*, Gdańsk 2001; też, *Prawo karne na bezdrożach*, [w:] B. Janiszewski (red.) *Nauka wobec współczesnych zagadnień prawa karnego w Polsce. Księga Pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Aleksandrowi Tobisowi*, Poznań 2004, s. 43 i n.; J. Kochanowski, *Redukcja odpowiedzialności karnej*, Warszawa 2000; W. Mąciór, *Nieudany kodeks karny z 1997r.*, [w:] L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda (red.), *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, Lublin 2005, s. 257 i n.; tenże, *Złe prawo należy zmienić*, [w:] Ł. Pohl (red.), *Aktualne problemy prawa karnego. Księga Pamiątkowa z okazji Jubileuszu 70-tych urodzin Profesora Andrzeja J. Szwarca*, Poznań 2009, s. 367 i n.

² A. Zoll (red.), *Racjonalna reforma prawa karnego*, Warszawa 2001; zob. też L. Tyszkiewicz, *Co i jak zmienić w nowym kodeksie karnym*, „Palestra” 1999, nr 12 - 2000, nr 1, zwłaszcza s. 30, 34, 41; tenże, *Czy i jak zmienić aktualną politykę karną*, „Przegląd Sądowy” 2002, nr 3, s. 13 i n.; tenże, *Rzut oka na niektóre aktualne problemy prawa karnego, polityki kryminalnej i kryminologii*, [w:] T. Dukiet-Nagórska (red.), *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, Bielsko-Biała 2006, s. 9 i n.; por. J. Skupiński, *Problem reformy prawa karnego: Nowelizacja czy rekodyfikacja*, [w:] Ł. Pohl (red.), *Aktualne problemy...*, s. 543 i n.

także może nie być jednolicie rozumiane. W każdym razie chodzi o unikanie jednostronności w ocenianiu rozwiązań tego aktu prawnego oraz radykalizmu proponowanej zmiany. Można bowiem sądzić, że w niektórych pracach nie uniknięto uwag nadmiernie krytycznych z pomniejszeniem tego, co stanowi wartość tego aktu prawnego. Nieuchronne jest występowanie w aktach prawnych zarówno zwykłych usterek, jak i rozwiązań spotykających się z różnymi ocenami³. Kodeks karny daje niewątpliwie wiele okazji do prezentowania opinii odrębnych, ale przecież jego rozwiązania należy traktować jako wypracowane konstrukcje odpowiadające większości dyskutantów na podstawie ich wiedzy i doświadczenia życiowego oraz potrzeb praktyki. W toku dyskusji o potrzebie i celowości nowelizacji kodeksu karnego zwracano uwagę, że mogą ją uzasadniać np. błędy logiczne uniemożliwiające stosowanie przepisów ustawy albo okoliczność, że ustawa zawiera rozwiązania uniemożliwiające realizację funkcji przed nią stawianych, a w drodze wykładni poprawienie ustawy nie jest możliwe. Przesłankę taką mogą stanowić również wadliwe założenia aksjologiczne⁴. Sprawa przesłanek modyfikacji rozwiązań kodeksu karnego może być oczywiście przedmiotem szerszego zainteresowania, a w wypadku kodeksu obowiązującego – szczególnego zainteresowania, biorąc pod uwagę okoliczność, że był on w dotychczasowym okresie swego obowiązywania zmieniany ponad 60-krotnie. Zgodnie z przyjętym założeniem nie podejmuję rozważań w tej kwestii, bowiem odbiegałoby to zbyt od zakreślonego tematu artykułu. Można tylko podkreślić, że przy dotychczasowych zmianach kodeksu karnego da się wyróżnić kilka kierunków nowelizacji kodeksu karnego⁵. Kreślę powyższe uwagi ogólne, bowiem widoczne jest stałe dążenie różnych grup środowisk prawniczych do zmian kodeksu już od początku jego obowiązywania. Nie przychyliam się do ewentualnego stanowiska, że nowelizacja prawa karnego powinna być stałą tendencją w polskiej polityce karnej⁶. Przyłączałbym się raczej do poglądu, że społeczeństwo i wymiar sprawiedliwości potrzebują stabilności ustawodawczej⁷. W związku z tym nie musi w całości przekonywać

³ Por. T. Bojarski, K. Nazar, A. Nowosad, M. Szwarczyk (red.), *Zmiany w polskim prawie karnym po wejściu w życie kodeksu karnego z 1997r.*, Lublin 2006.

⁴ A. Zoll, [w:] A. Kaniewska (red.), *Czy trzeba zmieniać kodeks karny*, Warszawa 2003, s. 13; zob. też A. Zoll (red.), *Racjonalna reforma...*

⁵ Zob. bliżej T. Bojarski, *Uwagi o kierunkach zmian kodeksu karnego z 1997r. – już dokonanych i projektowanych*, [w:] T. Szymanowski (red.), *Materiały konferencji Towarzystwa Naukowego Prawa Karnego*, wkładka do „Państwa i Prawa” 2010, z. 2, s. 19 i n.

⁶ Zob. E. Hryniewicz-Lach, *Nowelizacja prawa karnego jako stała tendencja w polskiej polityce karnej*, [w:] I. Sepioło-Jankowska (red.), *Reforma prawa karnego*, Warszawa 2014, s. 1 i n.

⁷ Por. tamże, s. 9.

hasło „Czas na pilną reformę”⁸. Sądzę, że pośpiech nie byłby tu wskazany, a fakt, że w Polsce brakuje miejsc w jednostkach penitencjarnych dla przestępców (nie jest to tylko problem polski) nie da się rozwiązać w drodze zmiany przepisów prawa karnego. Wynika to ze wzrostu stanu przestępczości, a to już jest m.in. sprawa polityki społecznej w kraju. W związku z tą uwagą mogę stwierdzić, że dobrze się stało, iż w ramach reformy „lutowej”⁹ zmiany w zakresie ogólnych zasad odpowiedzialności nie są liczne. Nie trzeba zmieniać koniecznie tego, co znalazło potwierdzenie w dotychczasowej praktyce wymiaru sprawiedliwości. Podstawowe zasady odpowiedzialności mają odpowiednie oparcie w rozwiązaniach Kodeksu karnego z 1932 r.¹⁰, kodeksów z 1969 r. i z 1997 r. W uzasadnieniu do ustawy nowelizującej kodeks modyfikacje przepisów k.k. w tym zakresie występują pod nazwą „Zmiany w zakresie podstaw odpowiedzialności”. Ostatecznie uwzględniono nieliczne tylko postulaty spośród wcześniejszych propozycji, np. zrezygnowano z przekształcenia przepisu art. 9 oraz przepisów dotyczących form popełnienia przestępstwa. Pozostaje w dotychczasowym kształcie określenie warunków przestępstwa w art. 1 k.k. Co do tej ostatniej sprawy – kwestionowanie np. tzw. materialnej cechy przestępstwa, tj. społecznej szkodliwości czynu – postulat zgłaszany w różnym czasie – nie wydaje się dostatecznie uzasadnione. Trzeba zaznaczyć, że pojęcie „społeczna szkodliwość czynu”, podlegające w pewnym okresie tendencjom do instrumentalizacji, ideologizacji w nauce i praktyce innego kraju, ma jednak dobry oświeceniowy rodowód. Pochodzi od C. Beccarii¹¹, ale też występowało już i w polskim piśmiennictwie. Tak np. J. Makarewicz w wykładzie *Prawo karne i prawo obywatela*, wygłoszonym 20 stycznia 1936 r. z okazji 275 rocznicy założenia Uniwersytetu Jana Kazimierza we Lwowie, powiedział: „Prawo karne obejmuje ogół przepisów regulujących reakcję społeczeństwa na czyn uznany za szkodliwy społecznie”¹². Ujemne społeczne znaczenie zachowania człowieka to podstawowa przesłanka jego karygodności. Nie musi więc uchodzić za pojęcie zabarwione ujemnie. Art. 1 k.k. pozostał w ujęciu dotychczasowym,

⁸ A. Zoll, *Czas na pilną reformę*, „Rzeczpospolita” z 16 października 2013 r.; zob. E. Hryniewicz-Lach, *Nowelizacja prawa karnego...*, s. 7.

⁹ Wprowadzonej ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 396.

¹⁰ Zob. A. Grześkowiak, K. Wiak, M. Gałązka, R. G. Hałas, S. Hypś, D. Szeleszczuk (red.), *Kodeks karny z 1932r.*, Lublin 2015.

¹¹ C. Beccaria, *O przestępstwach i karach*, wstęp S. Lelental, Łódź 2014, s. 75-77.

¹² J. Makarewicz, *Prawo karne i prawo obywatela*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1936, t. II, s. 95.

można więc wyrazić zadowolenie, że nie dokonano zmian tam, gdzie nie są one konieczne – mimo okazji do sporów. Sądzę, że nie należy zmieniać tego, co inni dokonali przyzwoicie przed nami, że nie musimy koniecznie dowodzić, iż jesteśmy mądrzejsi np. od J. Makarewicza, gdy chodzi o instytucje dotyczące współdziałania przestępnego. Wprowadzanie zmian w ustawie karnej może być uzasadnione, gdy służy samej idei wymiaru sprawiedliwości, pracy sędziego, ewentualnie korzystniejszym efektem karania lub usunięciu błędu legislacyjnego. Zatem, zadowolenie z ograniczonego zakresu zmian legislacyjnych na tym odcinku jest, w moim przekonaniu, uzasadnione. Obejmują one redakcję art. 4 §2, art. 7 §3, art. 25 §4-5 oraz art. 28 §1 k.k., czyli przepisów w zakresie objętym tematem niniejszego opracowania (rozdział I i III k.k.).

1. Kolizja ustaw karnych w czasie (art. 4 k.k.)

Polskie kodeksy karne – wszystkie trzy dotychczasowe – dobrze regulują zagadnienie kolizji ustaw karnych w czasie z powodu zmiany stanu prawnego. Regulacjom tym stale towarzyszy założenie, aby na zmianie ustawodawstwa karnego nie ucierpiał sprawca¹³. Obok prawidłowego ujęcia reguł wyboru ustawy przy orzekaniu w sprawie o przestępstwo popełnione w czasie obowiązywania ustawy dawnej, określa się dokładnie następstwa prawne zmienionego na korzyść sprawcy stanu prawnego. Artykuł 4 kodeksu obowiązującego potwierdza w §2 zasadę, że nawet po skazaniu sprawcy należy zredukować karę do górnej granicy nowego ustawowego zagrożenia przewidzianego za dany czyn. Przepis w dotychczasowej redakcji stanowił, że „Jeżeli według nowej ustawy czyn objęty wyrokiem zagrożony jest karą, której górna granica jest niższa od kary orzeczonej, wymierzona karę obniża się do górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za taki czyn w nowej ustawie”. Analogiczne, uprzednio obowiązujące rozwiązanie w tej sprawie znajdowało się w przepisach przejściowych k.k. z 1969 r. – art. XIV §1 pkt 4¹⁴. Mogło się

¹³ Zob. J. Makarewicz, *Prawo karne...*, s. 118; zob. też uwagi S. Glaser, *O mocy obowiązującej ustawy karnej pod względem czasu*, Lublin 1921, s. 22-23.

¹⁴ Zob. bliżej I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 931, 941. Warto zwrócić uwagę, że Kodeks karny z 1932r. nie regulował kwestii obniżenia kary, jeżeli nowa ustawa przewidywała karę łagodniejszą niż ta, która została orzeczona – zob. S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, Kraków 1934, s. 25. Natomiast art. 2 w §2 wprowadził zasadę, że kara już wymierzona, lecz jeszcze nie wyko-

wydawać, że ujęcie przepisu nie powinno wywoływać trudności w odczytywaniu jego treści – chodziło oczywiście o porównanie kary orzeczonej z tą samą karą obecnie przewidzianą – porównanie pod względem ich górnych granic. Można było sądzić, że określenie „górną granicą ustawowego zagrożenia” oznacza po prostu zagrożenie karą określone w przepisie części szczególnej i tylko tyle. Tak też orzekł Sąd Najwyższy m.in. w postanowieniu z 6 września 2000 r.¹⁵. Nie było jednak co do tego pełnej zgodności w orzecznictwie sądowym. W piśmiennictwie wystąpił natomiast wyraźnie odmienny pogląd, wskazujący, że chodzi tu o „granice dopuszczalnego maksymalnego wymiaru kary za dany czyn na podstawie nowej ustawy”¹⁶. Zatem, przy tej ocenie należałoby uwzględnić również możliwe przesłanki nadzwyczajnego zaostrzenia kary (np. w przypadku powrotu do przestępstwa - art. 64 k.k.) oraz obniżenia górnej granicy zagrożenia np. na podstawie art. 10 §3 k.k.. Nie podzielam tej opinii, bowiem ustawowe zagrożenie karą łączy się ściśle z przepisem części szczególnej kodeksu¹⁷. Dotychczasowe rozwiązanie przyjęte w art. 4 §2 k.k. oceniano jako wadliwe, ograniczające górną granicę możliwego wymiaru kary do górnego ustawowego zagrożenia określonego w odpowiednim przepisie części szczególnej k.k. i prowadzące w następstwie do nieuzasadnionego premiowania sprawców, którym wymierzono karę z nadzwyczajnym obostrzeniem¹⁸. Oczywiście nie zawsze górna granica ustawowego zagrożenia karą określonego rodzaju wyznacza w konkretnym przypadku najwyższy ustawowy wymiar tej kary. Nie jest jednak niewątpliwie merytorycznie dążenie do uwzględnienia w konkretnej sytuacji przesłanek nadzwyczajnego zaostrzenia lub złagodzenia kary. Jest to kwestia pewnego wyboru, określonej koncepcji, czy oprzeć się wyłącznie

nana, nie ulega wykonaniu, jeżeli według nowej ustawy czyn objęty wyrokiem nie jest już przestępstwem – zob. uwagi J. Makarewicza, *Kodeks karny z komentarzem*, wyd. 5, Lwów 1938, s. 58.

¹⁵ III KKN 337/00, OSNKW z 2000 r., z. 9-10, poz. 81; zob. również A. Grześkowiak, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2015, s. 67-68; zob. też L. Gardocki, *Prawo karne*, wyd. 17, Warszawa 2011, s. 37; A. Marek, *Prawo karne*, 10. wyd., Warszawa 2011, s. 74; A. Wąsek - M. Kulik, [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2012, s. 29.

¹⁶ A. Zoll, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna, Komentarz do art. 1-116 k.k.*, t. I, wyd. 4, Warszawa 2012, s. 121-122.

¹⁷ Por. J. Majewski, *Kodeks karny. Komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015, s. 33, teza 2.

¹⁸ Zob. J. Majewski, *Kodeks...*, s. 33, teza 2; A. Zoll, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna...*, s. 122 czy o to dzieło chodziło? (to jest komentarz z 2012 r.); por. W. Zontek, *Zmiany w przepisach intertemporalnych*, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, Kraków 2015, s. 34.

na ustawowym zagrożeniu karą w przepisie części szczególnej, czy uwzględnić także odpowiednie przesłanki w zakresie nadzwyczajnego zaostrzenia lub złagodzenia kary. Wskazywany przykład powrotu do przestępstwa, co może uprawniać według art. 64 §1 i §2 k.k. do przekroczenia górnej granicy ustawowego zagrożenia karą¹⁹, upoważnia tylko do takiego wymiaru kary, nie ma jednak charakteru obligatoryjnego. Zmiana przepisów jednak nastąpiła. Zmieniony przepis art. 4 §2 k.k. stanowi nie o górnych granicach kary, lecz o „wysokości najsurowszej kary możliwej (obecnie) do orzeczenia”. Brzmi to nieco niejasno, skłaniając do pytania, czy mieści się w tym określeniu możliwość zastosowania innej kary, gdy dotychczasowa obecnie już za ten czyn nie występuje? Nie wchodziłby tu w rachubę przypadek kary pozbawienia wolności, bowiem tę kwestię reguluje niezmieniony §3 art. 4 k.k. Określenie „najsurowsza możliwa do orzeczenia kara” może więc odnosić się do kary ograniczenia wolności i grzywny, przyjmując, że taka zamiana jest możliwa wobec braku kary orzeczonej w nowym przepisie (uwagi dotyczące tej kwestii poniżej). W każdym razie zasada sformułowana w §2 art. 4 k.k. – konieczność obniżenia kary do nowych górnych granic – została co do istoty zachowana. Zatem jest to rozwiązanie prawidłowe. Możliwy jest jednak i inny wniosek łączący się z zaznaczoną sprawą sporu o to, czy art. 4 §2 k.k. miał na uwadze tylko ściśle ustalone zagrożenie w przepisie części szczególnej, czy też chodziło o granicę „dopuszczalnego maksymalnego wymiaru kary za dany czyn” – jak miało to znaczyć zdaniem niektórych autorów²⁰. W tej kwestii znaczenie mogą mieć właśnie podstawy nadzwyczajnego obostrzenia kary oraz podstawy obowiązkowej obniżki zagrożenia (np. art. 64 §2, art. 10 §3 k.k.). Przy takiej interpretacji przepis paragrafu 2 art. 4 k.k. w nowej redakcji usuwałby zaznaczone możliwe wątpliwości pojawiające się na tym tle – czyli zobowiązywałby do uwzględnienia odpowiednio przepisów części ogólnej k.k. Tak wyjaśniają tę sprawę autorzy komentarza do kodeksu karnego pod red. A. Grześkowiak i K. Wiaka²¹. Nowe ujęcie §2 art. 4 kodeksu nie posługuje się określeniem „zagrożenie karą”. Warto przy tym zwrócić uwagę na nieco arbitralne zdanie odnośnie do znaczenia tej zmiany, podkreślone w uzasadnieniu projektu ustawy. Czytamy tam: „Potrzeba nowelizacji art. 4 §2 wynika z utrwalonego, rozmiągającego się z wolą ustawodawcy orzecznictwa Sądu Najwyższego,

¹⁹ Zob. J. Majewski, *Kodeks...*, s. 33, teza 2.

²⁰ Zob. K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1-116 Kodeksu karnego*, Kraków 1998, s. 71; W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 137.

²¹ A. Grześkowiak, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks...*, s. 68.

przyjmującego, że na konieczność zmiany wyroku przekraczającego górną granicę ustawowego zagrożenia nie ma wpływu możliwość orzeczenia kary w takiej samej wysokości przy zastosowaniu obostrzeń przewidzianych także nową ustawą”. Akcentuje się zatem złą stronę orzecznictwa sądowego – „rozumianie się z wolą ustawodawcy”. Miałoby to znaczyć, że „wola ustawodawcy” nakazywała inne rozumienie określenia „górną granicę ustawowego zagrożenia” niż podpowiadałby to język powszechny. Jest to wątpliwe. Wątpliwe jest też przekonanie, że są wybrane podmioty, którym przysługuje prawo rekonstrukcji woli ustawodawcy. Obecnie zatem rozumienie tego określenia będzie już zgodne z ową „wolą”. Można byłoby też przyjąć, że będzie zgodne z nowym rozwiązaniem zastosowanie kary grzywny – gdyby się tak zdarzyło, iż czyn obecnie jest zagrożony tylko tą karą, a przed zmianą możliwe było również ukaranie karą ograniczenia wolności – zakładając realność takich przypadków. Jednakże zmieniony przepis art. 4 §2 k.k. stanowi o „obniżeniu” orzeczonej kary, zatem wykluczałby zamianę rodzaju kary z surowszej już orzeczonej na łagodniejszą przewidzianą w nowej ustawie. Zaznaczyć należy, że szersze zmiany w zakresie rozpatrywanego zagadnienia wprowadzono w kodeksie wykroczeń (art. 2a) w odniesieniu do sytuacji, gdy nastąpiła zamiana przestępstwa w wykroczenie. Jest to zrozumiałe, ponieważ w takim wypadku muszą być honorowane zarówno rodzaje, jak i granice kar przewidzianych w kodeksie wykroczeń (k.w.). Kara orzeczone za przestępstwo musi zostać przekształcona na karę właściwą z punktu widzenia przepisu kodeksu wykroczeń. Tak też uczyniono. Wątpliwości nasuwać mogą postanowienia §3 art. 2a k.w., który przewiduje wykonanie orzeczonych środków karnych, środków kompensacyjnych, środków związanych z poddaniem sprawcy próbie oraz środków zabezpieczających na podstawie przepisów dotychczasowych. Zakresy tych środków według k.k. i k.w. nie pokrywają się w całości, zatem mimo przekształcenia przestępstwa w wykroczenie mogą być wykonywane środki nieprzewidziane w kodeksie wykroczeń, jeżeli orzeczono je w czasie, gdy czyn stanowił przestępstwo. Różny też może być czas trwania tych środków. Wątpliwości może nasuwać również przewidziane w §2 art. 2a k.w. stosowanie kar grzywny lub ograniczenia wolności według dotychczasowych zasad, jeżeli nie przekraczają one górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za dany czyn. Trzeba zwrócić w związku z tym uwagę, że kara ograniczenia wolności w nowym ujęciu przepisów k.k. przybiera odpowiednio inny kształt niż dotychczasowy oraz, że jej treść nie ulega zmianie w kodeksie wykroczeń. Tak więc za czyn stanowiący w fazie wykonywania kary wykroczenie może być wykonywana kara ograniczenia

wolności o treści związanej z przestępstwem. Zwraca uwagę na wątpliwości na tle art. 2a k.w. V. Konarska-Wrzosek²². Są to jednak uwagi wiążące się pośrednio z kwestią mieszczącą się w rozpatrywanym temacie. Natomiast z nowym ujęciem art. 4 §2 k.k. łączy się pytanie, czy obowiązek obniżenia granic kary dotyczy także ewentualnie środków karnych i innych środków, które zostały orzeczone. Dopuszcza się, że na zasadzie analogii na korzyść sprawcy należy zastosować tę regułę także do prawomocnie orzeczonych środków karnych, dostrzegając jednak pewien niedostatek w nowym rozwiązaniu²³. Możliwość działania na korzyść sprawcy na tym odcinku jest zachęcająca, lecz nasuwają się wątpliwości. Obowiązujący kodeks karny wyraźnie przeciwstawia sobie określenia: „kara” i „środki karne”. Już z tego względu wolno przyjąć, że art. 4 §2 k.k. w nowym ujęciu, stanowiąc o „karze”, wyłącza z zakresu swojej regulacji środki karne. Po drugie, nowy art. 2a wprowadzony do kodeksu wykroczeń stanowi w §3, że środki karne i inne środki wykonuje się według wyroku skazującego wydanego w czasie obowiązywania ustawy dawnej. Oznacza to wyraźny kierunek rozwiązań w tym zakresie, tj. dążenie do zmiany tylko orzeczonej kary z pozostawieniem dotychczasowego stanu rzeczy w zakresie orzeczonych środków.

Zmieniony przepis art. 4 §2 k.k. wywołuje różne inne skutki poza zaznaczoną już koniecznością obniżenia kary orzeczonej, jeżeli kara ta byłaby surowsza niż możliwa obecnie do orzeczenia według nowej ustawy. Jest zrozumiałe, że przepis ten w nowym ujęciu nie daje podstaw do ponownego rozpatrywania sprawy wymiaru kary w danym przypadku. Nakazuje tylko obniżenie kary już orzeczonej do górnej granicy możliwej według ustawy nowej, jeżeli jest ona niższa niż kara orzeczonej. Zmiana podstawowa polega na tym, że należy przy tej ocenie uwzględnić nie tylko ustawowe zagrożenie przewidziane w odpowiednim przepisie części szczególnej k.k., ale także szczególne przesłanki wymiaru kary, tj. obligatoryjne nadzwyczajne złagodzenie lub nadzwyczajne zaostrzenie kary. Jeżeli nadzwyczajne złagodzenie lub obostrzenie górnej granicy kary jest fakultatywne, to nie jest konieczna obniżka orzeczonej kary – kwestia ta pozostaje do oceny i uznania sądu. Rezultat tej oceny może być różny, nie ma tu jakiejś wiążącej reguły i wobec tego obniżka kary jest uzależniona od tej właśnie oceny. Co do zasady chodzi w tych przypadkach o ten sam ro-

²² V. Konarska-Wrzosek, *Nowe przepisy intertemporalne – wątpliwości i trudności w ich praktycznym stosowaniu*, [w:] M. Bojarski, J. Brzezińska, K. Łucarz (red.), *Problemy współczesnego prawa karnego i polityki kryminalnej. Księga Jubileuszowa Prof. Zofii Sienkiewicz*, Wrocław 2015, s. 214 i n.

²³ A. Grześkowiak, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks...*, s. 69.

dziej kary. Zaznaczono wyżej wątpliwość, czy raczej pytanie, jak postąpić w sytuacji, gdyby nowa ustawa już nie przewidywała kary orzeczonego rodzaju, np. kary ograniczenia wolności lecz tylko karę grzywny. Powstałoby wówczas pytanie, na czym miałyby polegać owa obniżka orzeczonej kary. Można formalnie stwierdzić, że w takim przypadku nie powstaje możliwość „przejęcia” na karę łagodniejszego rodzaju, tj. karę grzywny, bowiem art. 4 §2 k.k. nie upoważnia do zamiany rodzaju kary, zmieniony przepis posługuje się określeniem „wymierzoną karę obniża się”. Wobec tego polecenie ustawy nie mogłoby jednak zostać zrealizowane, inaczej niż w przypadku kary pozbawienia wolności, której zamianę na karę łagodniejszego rodzaju przewiduje §3 art. 4 k.k. Inne pytanie związane z orzeczoną zmienioną karą łączy się ze sprawą kary łącznej i wyroku łącznego. Możliwe są dwie sytuacje – pierwszą z nich jest ta, gdy sprawca zostaje skazany za dwa lub więcej przestępstw, a kara łączna nie została orzeczona w wyroku łącznym. Sytuacja ta jest stosunkowo prosta – kara łączna powinna objąć karę obniżoną, a nie pierwotną. Zrozumiałe jest, że rzutuje to na rozmiary kary łącznej zgodnie z art. 86 §1 k.k.. Druga sytuacja dotyczy przypadku, gdy kara łączna została już orzeczona i obniżka kary jednostkowej (jednej spośród objętych karą łączną) następuje dopiero po orzeczeniu kary łącznej. W tym stanie rzeczy zachodzi potrzeba ponownego orzeczenia kary łącznej w wyroku łącznym z uwzględnieniem kary obniżonej (zgodnie z art. 576 §2 Kodeksu postępowania karnego).

2. Występek a wykroczenie (art. 7 k.k.)

Druga zmiana objęta tematem niniejszego opracowania dotyczy określenia kryteriów podziału czynów zabronionych na przestępstwa (występki) i wykroczenia. Jest ona tylko w części istotna i dotyczy dwóch kwestii. Po pierwsze, nastąpiło doprecyzowanie minimalnych granic grzywny grożącej za występki, granic, które w sposób wyraźny oddzielają występki od wykroczenia. Te granice to grzywna powyżej 30 stawek dziennych (i tak było dotychczas) albo grzywna powyżej 5 tysięcy zł. Dodatek ten jest uzasadniony zróżnicowanym określeniem granic grzywny za różne czyny w ustawach dodatkowych. Chodzi konkretnie o przypadki określenia grzywny w formie kwotowej wyższej niż 5 tysięcy złotych. Wszystkie czyny przekraczające oba te wskaźniki stanowią występki. Pozostałe natomiast są wykroczeniami. Uzyskuje się w ten sposób jasne kryterium podziału czynów zabronionych na wykroczenia i przestępstwa, gdy czyn

zabroniony jest zagrożony karą grzywny. W kwestii dolnej granicy kary grzywny określonej kwotowo dokonano wcześniej zmian postanowieniami noweli z 5 listopada 2009 r.²⁴. Jednak granice tej kary oddzielające występki od wykroczeń zostały dokładnie określone dopiero poprzez rozpatrywaną zmianę art. 7 §3 k.k.. Doprecyzowano też kwestię granic kary ograniczenia wolności właściwej dla występku. Za występki grozi kara ograniczenia wolności przekraczająca miesiąc, za wykroczenie, tak jak dotychczas – kara ograniczenia wolności w wysokości jednego miesiąca. Dotychczas wątpliwości co do tych granic, dotyczące głównie kary grzywny, likwidowano w przepisach innych ustaw niż kodeks wykroczeń odpowiednią formułą, że postępowanie za dany czyn (czyny) odbywa się na podstawie przepisów kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia. Było w ten sposób jasne, że chodzi o wykroczenie (wykroczenia). Jednak zmiany uściślające granice dzielące występki od wykroczeń były celowe i są przydatne. Reguła dotychczasowa, wskazująca, że przepisy o postępowaniu w sprawach o wykroczenia przesądzają o tym, iż dany czyn jest wykroczeniem, może być jednak aktualna dla przypadków, przy których kwotowo oznaczona kara grzywny przekracza 5 tysięcy złotych. Artykuł 24 §1 oraz art. 48 k.w. pozwalają na tę odmienność i chyba sytuacja ta nie została w całości zmieniona z dniem 1 lipca 2015 r. Możliwa jest tu odpowiednia regulacja w przepisach przejściowych. Zmiana ujęcia redakcyjnego art. 7 §3 k.k. jest więc ważna, nie ma jednak podstaw, aby mówić o „nowej definicji występku”. Kryteria podziału pozostały te same, dokonano tylko ich bardziej precyzyjnego ujęcia.

3. Postanowienia szczególne związane z przepisem o obronie koniecznej (art. 25 k.k.)

Zmiana trzecia dotyczy przepisu określającego warunki obrony koniecznej. Przepis ten był wcześniej zmieniany w zakresie przekroczenia granic obrony koniecznej (§3), a następnie został uzupełniony o §4 i §5 przez ustawę z 26 listopada 2010 r.²⁵. Paragraf 4 zawierał rozwiązanie, które akcentowało, że osoba odpierająca w ramach obrony koniecznej za-

²⁴ Ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy - Kodeks karny wykonawczy, ustawy - Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. Nr 206, poz. 1589.

²⁵ Ustawa z dnia 26 listopada 2010 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy o Policji, Dz.U. Nr 240, poz. 1602.

mach na jakiegokolwiek cudze dobro prawem chronione, działająca na rzecz bezpieczeństwa lub porządku publicznego, korzysta z ochrony prawnej przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych, mimo że funkcjonariuszem publicznym nie jest. Treść tego przepisu nie wpływała na rozumienie istoty obrony koniecznej, bowiem zostało to wyrażenie określone w §1 art. 25 k.k. i nie ulegało wątpliwości, że obywatel może działać w ramach obrony koniecznej także na rzecz bezpieczeństwa lub porządku publicznego. Zatem dodany §4 nie ustanawiał nowej formy obrony koniecznej, nowego jej kształtu, ani nie określał dodatkowych warunków uprawniających do powołania się na tę instytucję. Była to jakby oboczna deklaracja ze strony ustawodawcy, że osoba działająca na rzecz bezpieczeństwa lub porządku publicznego korzysta z ochrony prawnej przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych. Taka postać obrony jest nazywana „interwencyjną obroną konieczną”²⁶. Zbliżoną formułę zawierał także kodeks karny z 1969 r. (art. 22 §2)²⁷. Słuszne więc były uwagi, że treść tego przepisu powinna raczej zostać wyrażona w innym przepisie. Wskazywano np. na art. 115 k.k., bowiem zamieszczone w nim zostały ustawowe definicje²⁸. Z tej deklaracji o ochronie prawnej osób działających na rzecz bezpieczeństwa lub porządku publicznego na zasadach ochrony przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych mogło jednak wynikać wskazanie, że do sprawcy zamachu mają zastosowanie odpowiednio przepisy art. 222 §1 i art. 223 k.k., a nie przepis łagodniejszy o naruszeniu nietykalności człowieka (art. 217). Nadto, oznaczałoby to w konsekwencji ściganie sprawcy w trybie publicznoskargowym. Poza tym treść tego przepisu niczego nie wносиła w kwestii warunków dopuszczalności powołania się na obronę konieczną. Można więc uznać, że postanowienia te raczej przypadkowo dołączono do przepisu o obronie koniecznej. Nie wywoływał on wprawdzie trudności w kwestii rozumienia zakresu tej instytucji, ale można uznać, że był w tym miejscu umieszczony niewłaściwie. Przy okazji zmian dokonywanych w kodeksie karnym postanowiono więc przesunąć jego treść w inne miejsce, mianowicie §4 art. 25 k.k. stanowi obecnie art. 231b k.k. Treść uchylonego §4 znajduje się w wymienionym art. 231b w postaci niezmienionej. Zmiany merytoryczne zatem nie nastąpiły. Przepis został ulokowany w sąsiedztwie art. 231a k.k., który rozszerza zakres ochrony prawnej funkcjonariuszy publicznych. W związku

²⁶ Zob. A. Grześkowiak, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks...*, s. 218.

²⁷ Artykuł 22 §2 stanowił: „Działa w obronie koniecznej w szczególności ten, kto występuje w celu przywrócenia porządku lub spokoju publicznego, chociażby to nie wynikało z obowiązku służbowego”.

²⁸ A. Zoll, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna...*, s. 448.

z tym lokalizacja nowego art. 231b k.k. może być uznana za prawidłową, natomiast §5 art. 25 k.k. stanowi obecnie §2 art. 231b k.k. Jego znaczenie nie jest wyraźnie jednoznaczne i wskazuje na podejście kazuistyczne do zagadnienia, polegające w tym wypadku na wysupływaniu przypadków szczególnych. Skreślając §4 i §5 art. 25 k.k. z przeniesieniem treści tych przepisów w inne miejsce i pod inną numeracją, można było rozważyć tę kwestię i może pominąć selekcję szczegółików. Jeżeli poszerza się zakres ochrony obywatela, zrównując jego sytuację z ochroną przewidzianą dla funkcjonariuszy publicznych, to można było zrezygnować z wyodrębniania przypadków tej zasadzie przeciwnych. Nie jest to wszak uwaga zasadniczej wagi. Powracając jednak do rozwiązania nowego w postaci art. 231b k.k. – zrównania ochrony prawnej obywateli z ochroną przewidzianą dla funkcjonariuszy publicznych – w przypadkach podjęcia przez obywatela działań interwencyjnych, należy zwrócić uwagę na treść art. 217a k.k. Przepis ten, dodany przez powoływaną uprzednio ustawę z 26 listopada 2010 r., poszerzył już ochronę obywatela, którego nietykalność cielesna została naruszona w związku z podjętą przez niego interwencją na rzecz ochrony bezpieczeństwa ludzi lub ochrony bezpieczeństwa lub porządku publicznego. Dokładnie rzecz ujmując, sprawca zamachu na interweniującego obywatela ponosi surowszą odpowiedzialność niż w przypadku „zwykłego” naruszenia nietykalności cielesnej (kwalifikowane naruszenie nietykalności). Przepis ten nie został uchylony przez ustawę lutową i wobec tego poszerzenie ochrony osoby interweniującej dokonuje się niejako dwukrotnie – mają zastosowanie odpowiednie dotychczasowy art. 217a k.k. i nowy art. 231b k.k. Zakresy tych przepisów wprawdzie nie pokrywają się, a zatem jest możliwy zbieg tych przepisów i kwalifikacja czynu agresora może w pewnych sytuacjach nastąpić zgodnie z regułami wyrażonymi w §2 i §3 art. 11 k.k. Może jednak powstać pytanie, czy obowiązywanie obu tych przepisów jest konieczne.

4. Błąd co do znamion czynu zabronionego (art. 28 §1 k.k.)

Czwarta zmiana objęta zakresem tematu niniejszego opracowania dotyczy błędu co do faktu. Nie jest ona łatwa w ocenie, rodzi pytanie o jej przyczyny, mianowicie, czy wchodził tu w rachubę aspekt teoretyczny zagadnienia dotyczący relacji błędu do winy lub umyślności i nieumyślności, czy też dostrzeżona została praktyczna potrzeba takiej zmiany. Z ostatnim spostrzeżeniem łączyłaby się potrzeba opinii praktyków,

w szczególności sędziów. Rzecz w tym, że ujęcia błędu co do znamion czynu zabronionego były zbliżone w dotychczasowych rozwiązaniach prawnych (k.k. z 1932 r. – art. 20 §1, k.k. z 1969 r. – art. 24 §1, k.k. z 1997 r. – art. 28 §1). Zwraca więc uwagę stabilność określenia stanowiska ustawodawcy w tej sprawie. Kodeks karny z 1997 r. w wersji dotychczasowej zawierał jasne rozwiązanie, że nie popełnia umyślnie czynu zabronionego, kto pozostaje w błędzie co do okoliczności stanowiącej jego znamię. Na podstawie wiedzy o istocie błędu zastosowano rozwiązanie, że wyłącza on odpowiedzialność za przestępstwo umyślne, pozostawiając jako sprawę otwartą możliwość odpowiedzialności za przestępstwo nieumyślne. Opiera się ono na założeniu, że czyn taki, chociaż realizuje znamiona strony przedmiotowej, nie wypełnia znamion strony podmiotowej i dlatego nie jest czynem karalnym w wypadkach, gdy karalność ogranicza się do umyślnego popełnienia czynu zabronionego²⁹. Nie trzeba tu rozwijać przesłanek możliwej odpowiedzialności za przestępstwo nieumyślne – po pierwsze odpowiedzialność na poziomie nieumyślności musi być dozwolona przez odpowiedni przepis części szczególnej, a po drugie zachodzi wówczas, gdy spełnione są przesłanki określone w art. 9 §2 kodeksu, bądź to pod postacią nieumyślności świadomej (lekkomyślność), bądź pod postacią nieumyślności nieświadomej (niedbalstwo). Była to kontynuacja rozwiązań przyjętych w obu kodeksach poprzednich. Art. 24 k.k. z 1969 r. stanowił analogicznie, głosząc, że nie popełnia przestępstwa, kto dopuszcza się czynu pod wpływem błędu co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego, z wyjątkiem, gdy chodzi o występki nieumyślne, a błąd był wynikiem lekkomyślności lub niedbalstwa. Podobne rozwiązanie zawierał art. 20 §1 k.k. z 1932 r., tyle że nie posługiwano się w nim określeniem „znamię czynu zabronionego”, lecz odpowiadającym mu – „okoliczność należąca do istoty czynu”³⁰. Wszystkie trzy kodeksy zajmowały zgodne stanowisko o braku – w przypadku takiego błędu – odpowiedzialności za przestępstwo umyślne, a dwa pierwsze zawierały jeszcze informację o możliwości odpowiedzialności za przestępstwo nieumyślne. Kodeks obowiązujący nie zawiera wypowiedzi w tej sprawie, co w istocie niczego nie zmienia. Podkreśliłem na wstępie tej uwagi, że wszystkie trzy kodeksy, opierając się na wiedzy o istocie błędu, wyłączały w takich przypadkach odpowiedzialność za przestępstwo umyślne. Pojęcie, istota błędu i jego znaczenie w kontekście innych rozwiązań prawno-karnych zosta-

²⁹ A. Zoll, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna...*, s. 505.

³⁰ Zob. J. Makarewicz, *Błąd co do przestępności działania*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1936, t. I, s. 41, 44-45; tenże, *Kodeks...*, s. 98-99.

ły już w pogłębionej formie wyjaśnione w pracy W. Woltera – *Funkcja błędu w prawie karnym*³¹, a następnie także w pracach innych autorów. Nie zachodzi więc potrzeba powracania do prezentowanych już stanowisk co do tej konstrukcji. Należy jednak nawiązać do pojęcia i istoty błędu. Przyjmuje się ogólnie za W. Wolterem, pomijając w tym miejscu możliwe kwestie szczegółowe, że błąd oznacza rozbieżność pomiędzy rzeczywistością a świadomością podmiotu o tej rzeczywistości w ramach jakiegoś aktu poznawczego³². Ścisłej – pomiędzy jakimś fragmentem rzeczywistości a świadomością jednostki o niej. Dla zachowania porządku w ramach tych uwag można przypomnieć, że ta rozbieżność może przybrać stan nieświadomości o danej rzeczywistości, albo też może polegać na urojeniu pewnej rzeczywistości, co oznacza przydanie jej cech, które obiektywnie nie występują. W pierwszym przypadku natomiast w świadomości podmiotu nie znajdują odbicia cechy określonej rzeczywistości. Nie wymaga tu rozważania kwestia, czy urojenie oznacza zarazem brak świadomości o jakimś fragmencie rzeczywistości. Istotny jest z punktu widzenia przepisu o błędzie i jego skutkach wniosek zasadniczy – rozbieżność pomiędzy jakimś wycinkiem rzeczywistości a świadomością jednostki na ten temat prowadzi do zaprzeczenia umyślności z powodu – jak się przyjmuje – zakłóconego procesu decyzyjnego danego podmiotu z uwagi na fałszywość przyjmowanych przesłanek³³, albo też zakłócenia procesu poznania rzeczywistości z powodu czynnika subiektywnego. Właśnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z 17 listopada 2014 r.³⁴ podkreślił, że istnienie błędu nie musi być uwarunkowane wyłącznie zaistnieniem obiektywnie wywołujących go czynników zewnętrznych, lecz może być również następstwem czynnika subiektywnego. Błąd co do faktu, możliwy jako błąd co do znamienia przedmiotu przestępstwa, znamienia z zakresu strony przedmiotowej lub nawet podmiotu, przekreśla ze swej natury umyślność i tym samym uniemożliwia przypisanie sprawcy przestępstwa umyślnego. Trafnie podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z 30 października 2013 r.³⁵, że błąd sprawcy w postaci nieświadomości co do stopnia prawdopodobieństwa wystąpienia skutku pozostającego w związku kauzalnym z podjętym przez niego zachowaniem wyklucza przyjęcie umyślności. Pojawiają się do rozpatrzenia pewne subtelności w kontekście preferowanej przez

³¹ W. Wolter, *Funkcja błędu w prawie karnym*, Warszawa 1965.

³² W. Wolter, *Funkcja...*, s. 1; tenże, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 220 i n.; por. J. Makarewicz, *Kodeks...*, s. 97.

³³ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie...*, s. 380.

³⁴ III KK 184/14, Lex Nr 1551343.

³⁵ II KK 130/13, Lex Nr 1396511.

danego autora koncepcji winy, w tym relacji pomiędzy winą a stroną podmiotową. Może to być interesujący temat rozważań w aspekcie poznawczym. Nie jest jednak pewne jego znaczenie dla praktyka. Ważne jest przede wszystkim to, że błąd co do znamienia czynu zabronionego stanowi zaprzeczenie umyślności, zostaje bowiem wykluczona obiektywna realizacja znamion umyślnego typu czynu zabronionego – bez względu na to, czy był to błąd usprawiedliwiony, czy można było go uniknąć, czy nie³⁶. Sprawcy, który nie uświadamia sobie, że swoim zachowaniem realizuje znamiona umyślnego czynu zabronionego, nie można przypisać zamiaru popełnienia przestępstwa³⁷. Polskie kodeksy karne nie stawiały dotychczas dalszych warunków dla wyłączenia odpowiedzialności za przestępstwo umyślne. Przyjmuje się jednak w ramach analizy teoretycznej, że ważne znaczenie ma rozróżnienie błędu usprawiedliwionego i nieusprawiedliwionego. Ten pierwszy powoduje wyłącznie winy, drugi wyklucza umyślność, pozostawiając jako sprawę otwartą możliwość odpowiedzialności za przestępstwo nieumyślne³⁸. W związku ze zmianą ujęcia redakcyjnego art. 28 §1 k.k. powstaje pytanie, czy należy badać usprawiedliwienie błędu w każdym przypadku, czy tylko wówczas, gdyby wchodziła w rachubę odpowiedzialność za przestępstwo nieumyślne. Można przyjąć, że nie badamy każdorazowo zaistniałego błędu pod kątem jego usprawiedliwienia, bowiem z istoty błędu wynika zanegowanie umyślności. Wówczas dokonana zmiana ujęcia art. 28 §1 k.k. miałaby znaczenie tylko dla kwestii ewentualnej odpowiedzialności za przestępstwo nieumyślne. Błąd usprawiedliwiony wyłączałby również odpowiedzialność za przestępstwo nieumyślne. Przepis stanowi jednak ogólnie o błędzie „usprawiedliwionym”, co upoważnia do wniosku, że analiza danego przypadku w tym kierunku powinna być dokonywana zawsze, czyli mogą się pojawiać wątpliwości co do zakresu zastosowania wprowadzonej przesłanki „błąd usprawiedliwiony”. Wprowadzona zmiana wywołuje pewne pytania. Czy było to konieczne, czy aspekt teoretyczny zagadnienia był tak silny, że należało jej dokonać? Może należało uprzednio zasięgnąć opinii sędziów co do tej potrzeby? Wątpliwości związane z możliwymi komplikacjami wynikają i z okoliczności, że przypadki błędu należą do zupełnie nielicznych w praktyce, zatem powstaje pytanie o opłacalność dokonane go wysiłku legislacyjnego i postawienia jakby nowego zadania przed praktyką wymiaru sprawiedliwości. Kwestia ta zasługuje na rozważenie.

³⁶ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie...*, s. 381.

³⁷ M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2015, s. 299.

³⁸ Zob. W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie...*, s. 385.

Istnieje jednak nowy stan prawny stawiający nowe wymagania. Pojęcie błędu usprawiedliwionego nie jest nowe, występuje dotychczas w innych przypadkach błędu: co do znamienia uprzywilejowanego (art. 28 §2 k.k.), co do okoliczności wyłączającej odpowiedzialność (art. 29 k.k.), co do nieświadomości bezprawności (art. 30 k.k.). Niezależnie od wniosku, czy każdy przypadek błędu musi być pod tym względem oceniany, czy też tylko sytuacje mogące prowadzić do odpowiedzialności za przestępstwo nieumyślne, kwestia usprawiedliwionego błędu staje się w szerszym zakresie aktualna. Pojawia się w następstwie problem kryteriów tego wartościowania. Należałoby zastosować kryteria występujące już w innych przypadkach błędu, tj. błędu co do znamienia uprzywilejowanego, błędu co do okoliczności wyłączającej odpowiedzialność, czy też błędu co do bezprawności. Nie ma jednak pewności, że stosowane dotychczas przy wymienionych przypadkach błędu kryteria mogą być wprost zastosowane do błędu co do znamion czynu zabronionego. Dotychczas dopracowane kryteria obejmują, jak się przyjmuje w literaturze tematu, obiektywną niemożność uniknięcia błędu, a także patologiczne i niepatologiczne zakłócenia czynności psychicznych (choroba psychiczna, niedorozwój umysłowy, silne wzburzenie)³⁹. Podobny punkt widzenia występuje w orzecznictwie sądowym. Tak np. Sąd Najwyższy w postanowieniu z 14 maja 2003 r.⁴⁰ wypowiedział pogląd, że kryteria usprawiedliwienia nieświadomości bezprawności mają przede wszystkim charakter obiektywny, co oznacza, że przy ich rozpoznawaniu i ustaleniu należy posłużyć się kryterium normatywnym miarodajnego (wzorowego) obywatela, a następnie, uwzględniając również kryterium subiektywne, charakterystyczne dla problematyki błędu, należy ocenić, czy miałby on możliwość uniknięcia błędu w postaci nieświadomości bezprawności czynu. Orzeczenie to dotyczy wprawdzie błędu co do bezprawności, ale daje się odnieść i do zagadnienia usprawiedliwienia błędu w ogóle. Przyjmuje się też, chociaż niejednolicie, że błąd usprawiedliwiony znaczy to samo co błąd, którego sprawca nie mógł uniknąć⁴¹. Obok stanowiska zrównującego obie te sytuacje – błąd usprawiedliwiony równa się błąd, którego sprawca nie mógł uniknąć – wysuwany jest też pogląd, że „pojęcie usprawiedliwionego błędu” nie pokrywa się znaczeniowo z pojęciem „możliwości uniknięcia

³⁹ Zob. W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie...*, s. 385; por. J. Makarewicz, *Kodeks...*, s. 100 – zob. uwagi – „Nieświadomość usprawiedliwiona wyjątkowymi warunkami”, „wyjaśniona, tłumacząca się okolicznościami”.

⁴⁰ II KK 331/02, OSNwSK 2003/1/1969.

⁴¹ Por. P. Kardas, *Problem usprawiedliwienia błędu a podstawy uzasadnienia winy*, [w:] J. Majewski (red.), *Okoliczności wyłączające winę*, Toruń 2010, s. 96 i n.

błędu”⁴². Zwracam w tych rozważaniach na temat zmian w zakresie ogólnych zasad odpowiedzialności uwagę na nowe ujęcie przepisu o błędzie co do znamion czynu zabronionego, wskazując na głównie obiektywny charakter kryteriów oceny „usprawiedliwionego błędu”. Pozostawiam sprawę możliwych szerszych rozważań w tej kwestii, nie przecząc roli przesłanek subiektywnych, mogących mieć znaczenie przy tej ocenie⁴³. Problematyce błędu poświęcono już szereg prac, moje uwagi mają na celu wskazanie na zakres zmian w rozwiązaniach prawnych objętych zakreślonym tematem. Jak widać, na tle przytoczonych stanowisk w tej sprawie, poglądy mogą być różne i kwestia wykładni przepisu w nowym ujęciu potęguje wagę zadania stawianego przed praktyką. Tym bardziej aktualne jest wyżej zaznaczone pytanie o zasadność zmiany ujęcia przepisu o błędzie co do znamion czynu zabronionego. Można jeszcze zaznaczyć, że błąd co do znamienia czynu zabronionego wyłącza odpowiedzialność również za wykroczenie (art. 7 §2 k.w.) oraz przestępstwo i wykroczenie skarbowe (art. 10 §1 Kodeksu karnego skarbowego). Przepisy o błędzie co do faktu w prawie wykroczeń i w prawie karnym skarbowym nie uległy zmianie wzorem art. 28 §1 k.k. według ustawy lutowej z 2015 r.

Podsumowanie

Zaznaczone uwagi o zmianach ogólnych zasad odpowiedzialności mają zróżnicowany charakter i nie dają się ująć w ramy wyraźnego jednego kierunku. Zaznaczyłem na wstępie tych rozważań, że pierwotnie projektowane i dyskutowane zmiany dotyczące m.in. pojęcia przestępstwa, art. 9 k.k., tzw. obiektywnego przypisania skutku oraz form popełnienia przestępstwa nie zostały zrealizowane⁴⁴. Najbardziej konieczne było dokładne określenie kryteriów oddzielających występki od wykroczenia, co

⁴² R. Kubiak, *Pojęcie usprawiedliwionego błędu w nowym kodeksie karnym*, „Palestra” 1998, nr 7-8, s. 33 i n.

⁴³ Zob. bliżej w tej sprawie M. Małecki, *Usprawiedliwiony błąd co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego (art. 28 §1 k.k.)*, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 48-49.

⁴⁴ Zob. bliżej I. Zgoliński, *Kierunki rozwoju polskiego prawa karnego w świetle jego reformy*, [w:] D. Kala, I. Zgoliński (red.), *Reforma prawa karnego materialnego i procesowego z 2015r. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2015, s. 126 i n., 140, 143 i n.; zob. też A. Grześkowiak, *Model ustawowej polityki karnej na tle projektów zmian kodeksu karnego*, [w:] D. Kala, I. Zgoliński (red.), *Reforma...*, s. 34 i n.

³⁹ J. Majewski, *Kodeks...*, s. 46, teza 2.

zostało uczynione poprzez zmianę ujęcia redakcyjnego art. 7 §2 k.k. Nie wiązał się z nią jednak jakiś akcent o charakterze teoretycznym. Zmiana ta miała charakter porządkowy. Zmiana redakcji art. 4 §2 k.k. oznacza natomiast opowiedzenie się za całościową oceną przesłanek wymiaru kary, a nie tylko za uwzględnieniem ustawowego górnego zagrożenia w ramach przepisów części szczególnej ustawy karnej. Również zmiany redakcyjne przepisu o obronie koniecznej mają charakter głównie porządkowy. Największe znaczenie w aspekcie teoretycznym ma zmiana redakcji przepisu art. 28 §1 k.k., tyle że nie ma pewności co do jej konieczności, jeżeli ocenilibyśmy tę zmianę na tle rozwiązań przyjętych w kodeksach karnych z 1932 r., 1969 r. i 1997 r. W rozwiązaniach tych kodeksów nie akcentowano warunku wyłączenia odpowiedzialności za przestępstwo umyślne w postaci „usprawiedliwienia błędu”. Nie zamykało to jednak drogi do przekreślenia odpowiedzialności również za przestępstwo nieumyślne w przypadkach, gdy ustawa taką odpowiedzialność przewidywała. Odpowiednie znaczenie w tej sprawie mogła mieć zasada wyrażona w art. 1 §3 k.k.. Można zatem sformułować stanowisko, że w zakresie zmian redakcyjnych trzy mają znaczenie praktyczne i porządkujące (w większym lub mniejszym stopniu), natomiast czwarta zmiana – dotycząca przepisu o błędzie co do faktu – nie była konieczna i nie wnosi elementu pozytywnego z punktu widzenia potrzeb praktyki wymiaru sprawiedliwości. Ocenia się, że w zakresie przesłanek przypisania umyślności ma charakter czysto porządkowy³⁹.

Słowa kluczowe: Kodeks karny, nowelizacja „lutowa”, kolizja ustaw karnych w czasie, występki a wykroczenia, ochrona praw obywatela interweniującego na rzecz bezpieczeństwa lub porządku prawnego, obrona konieczna, błąd co do znamienia czynu zabronionego

Bibliografia

- Andrejew I., Świda W., Wolter W., *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973.
- Beccaria C., *O przestępstwach i karach*, Łódź 2014.
- Bojarski T., Nazar K., Nowosad A., Szwarczyk M. (red.), *Zmiany w polskim prawie karnym po wejściu w życie kodeksu karnego z 1997r.*, Lublin 2006.
- Bojarski T., *Uwagi o kierunkach zmian kodeksu karnego z 1997r. – już dokonanych i projektowanych*, [w:] T. Szymanowski (red.), *Materiały konferencji Towarzystwa Naukowego Prawa Karnego, wkładka do „Państwa i Prawa” 2010, z. 2.*

- Buchała K., Zoll A., *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1-116 Kodeksu karnego*, Kraków 1998.
- Daszkiewicz K., *Kodeks karny z 1997r. Uwagi krytyczne*, Gdańsk 2001.
- Daszkiewicz K., *Prawo karne na bezdrożach*, [w:] Janiszewski B. (red.), *Nauka wobec współczesnych zagadnień prawa karnego w Polsce. Księga Pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Aleksandrowi Tobisowi*, Poznań 2004.
- Filar M. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2012.
- Gardocki L., *Prawo karne*, wyd. 17, Warszawa 2011.
- Glaser S., Mogilnicki A., *Kodeks karny. Komentarz*, Kraków 1934.
- Glaser S., *O mocy obowiązującej ustawy karnej pod względem czasu*, Lublin 1921.
- Grześkowiak A., *Model ustawowej polityki karnej na tle projektów zmian kodeksu karnego*, [w:] D. Kala, I. Zgoliński (red.), *Reforma prawa karnego materialnego i procesowego z 2015 r. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2015.
- Grześkowiak A., Wiak K. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2015.
- Grześkowiak A., Wiak K., Gałązka M., Hałas R.G., Hyps S., Szeleszczuk D. (red.), *Kodeks karny z 1932r.*, Lublin 2015.
- Hryniewicz-Lach E., *Nowelizacja prawa karnego jako stała tendencja w polskiej polityce karnej*, [w:] I. Sepiolo-Jankowska (red.), *Reforma prawa karnego*, Warszawa 2014.
- Kaniewska A. (red.), *Czy trzeba zmieniać kodeks karny*, Warszawa 2003.
- Kardas P., *Problem usprawiedliwienia błędu a podstawy uzasadnienia winy*, [w:] J. Majewski (red.), *Okoliczności wyłączające winę*, Toruń 2010.
- Kochanowski J., *Redukcja odpowiedzialności karnej*, Warszawa 2000.
- Konarska-Wrzosek V., *Nowe przepisy intertemporalne – wątpliwości i trudności w ich praktycznym stosowaniu*, [w:] M. Bojarski, J. Brzezińska, K. Łucarz (red.), *Problemy współczesnego prawa karnego i polityki kryminalnej. Księga Jubileuszowa Prof. Zofii Sienkiewicz*, Wrocław 2015.
- Królikowski M., Zawłocki R., *Prawo karne*, Warszawa 2015.
- Kubiak R., *Pojęcie usprawiedliwionego błędu w nowym kodeksie karnym*, „Palestra” 1998, nr 7-8.
- Majewski J., *Kodeks karny. Komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015.
- Makarewicz J., *Błąd co do przestępności działania*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1936, t. I.
- Makarewicz J., *Kodeks karny z komentarzem*, wyd. 5, Lwów 1938.
- Makarewicz J., *Prawo karne i prawo obywatela*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1936, t. II.
- Małecki M., *Usprawiedliwiony błąd co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego (art. 28 §1 k.k.)*, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja prawa karnego 2015r. Komentarz*, Kraków 2015.
- Marek A., *Prawo karne*, 10. wyd., Warszawa 2011.
- Mańcor W., *Nieudany kodeks karny z 1997r.*, [w:] L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda (red.), *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, Lublin 2005.

- Maćior W., *Złe prawo należy zmienić*, [w:] Ł. Pohl (red.), *Aktualne problemy prawa karnego. Księga Pamiątkowa z okazji Jubileuszu 70-tych urodzin Profesora Andrzeja J. Szwarca*, Poznań 2009.
- Skupiński J., *Problem reformy prawa karnego: Nowelizacja czy rekodyfikacja*, [w:] Ł. Pohl (red.), *Aktualne problemy prawa karnego. Księga Pamiątkowa z okazji Jubileuszu 70-tych urodzin Profesora Andrzeja J. Szwarca*, Poznań 2009.
- Tyszkiewicz L., *Co i jak zmienić w nowym kodeksie karnym*, „Palestra” 1999, nr 12 - 2000, nr 1.
- Tyszkiewicz L., *Czy i jak zmienić aktualną politykę karną*, „Przegląd Sądowy” 2002, nr 3.
- Tyszkiewicz L., *Rzut oka na niektóre aktualne problemy prawa karnego polityki kryminalnej i kryminologii*, [w:] T. Dukiet-Nagórska (red.), *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, Bielsko-Biała 2006.
- Wolter W., *Funkcja błędu w prawie karnym*, Warszawa 1965.
- Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973.
- Wróbel W., Zoll A., *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010.
- Zgoliński I., *Kierunki rozwoju polskiego prawa karnego w świetle jego reformy*, [w:] D. Kala, I. Zgoliński (red.), *Reforma prawa karnego materialnego i procesowego z 2015r. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 2015.
- Zoll A., (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1-116 k.k.*, tom I, wyd. 4, Warszawa 2012.
- Zoll A., (red.), *Racjonalna reforma prawa karnego*, Warszawa 2001.
- Zoll A., *Czas na pilną reformę*, „Rzeczpospolita” z 16 października 2013 r.
- Zontek W., *Zmiany w przepisach intertemporalnych*, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, Kraków 2015.

**COMMENTS ON THE AMENDMENTS TO THE PENAL CODE
CONCERNING THE GENERAL LIABILITY PRINCIPLES
AS INTRODUCED BY THE ACT OF 20 FEBRUARY 2015**

S u m m a r y

First the author discusses the scope of previous amendments to the Code, possible reasons for them and their direction. He expresses the opinion that legislative stability is advisable from the perspective of the society and the judicial system. In his main considerations, he focuses on the amendments to the Penal Code as introduced by the Act of 20 February 2015, limiting himself, as assumed, to those concerning the basis of liability. The fact that these amendments are not numerous, in contrast to those concerning penalties, penal measures and rules for their pronouncement, has his approval. The amendments involve solutions contained in Article 4.§2, Article 7.§3, Article 25.§4, Article 25.§5 and Article 28.§1 of the Penal Code. The first issue (Article 4) involves the intertemporal conflict of penal laws and its consequences for the perpetrator. The second issue (Article 7) concerns the criteria for the

differentiation between délits and contraventions. The third amendment involves the detailed provisions in Article 25 of the Penal Code (right of self-defence). The provisions in §4 and §5 have been moved elsewhere in the Act as a new, separate provision: Article 231 “b” of the Penal Code. The provision, as heretofore, extends legal protection afforded to civil servants to citizens intervening for the sake of safety or legal order. The fourth amendment (Article 28) concerns a factual error as to a requirement for an offence. The February Act changes the wording of the provision compared with the original provision and the solutions adopted in previous penal codes. The author expresses the opinion that that has not been necessary for practical reasons; however, the first three amendments are reasonable.

Key words: Penal Code, February amendments, intertemporal conflict of penal laws, délit and contravention, protection of rights of a citizen intervening for the sake of safety or legal order, right of self-defence, factual error as to a requirement for an offence

**ПРИМЕЧАНИЯ ПО ИЗМЕНЕНИЯХ В УГОЛОВНОМ КОДЕКСЕ В СФЕРЕ
ОБЩИХ ПРАВИЛ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ВВЕДЕННЫХ ЗАКОНОМ
ОТ 20 ФЕВРАЛЯ 2015 Г.**

Р е з ю м е

Автор представил в начале обсуждений информацию об диапазоне предыдущих изменений Уголовного кодекса, их причинах и направлениях. Выразил мнение, что с социальной точки зрения и судебной системы необходима есть законодательная стабильность. В фундаментальных вопросах автор сконцентрировался на изменениях Уголовного кодекса по Закону от 20 февраля 2015 г., ограничиваясь, согласно принятому предположению, к изменениям в диапазоне фундаментальности ответственности. С одобрением сказал, что они не являются многочисленными, в отличии от этих, касающихся наказаний, карательных мер и правил вынесения приговора. Относятся к ним ст. 4 §2, ст. 7 §3, ст. 25 §4 и §5 и ст. 28 §1 к.к. Первый вопрос (ст. 4) касается противоречивости уголовных законов во времени и ее наследствия для преступника. Второй вопрос (ст. 7) касается критериев разграничения правонарушений. Третье изменение включает в себя конкретные положения, содержащиеся в ст. 25 к.к. (Право на самооборону). Положения §4 и §5 были перенесены в другое место этого закона, создавая новое отдельное положение – ст. 231 «б» к.к. Он служит, как и раньше, расширению правовой защиты, предоставляемой государственному чиновнику на гражданина действующего в имя безопасности и правопорядка. Четвертое изменение (ст. 28) касается ошибки в характеристике преступного деяния. «Февральский» закон изменил формулировку этого положения по отношению к исходному состоянию. Автор выражает мнение, что это не было обязательным, ис-

ходя из практических взглядов. Зато первые три изменения являются обоснованными.

Ключевые слова: Уголовный кодекс, «Февральное» дополнение закона, Коллизия уголовных законов во времени, Защита прав гражданина, действующего в имя безопасности и правопорядка, Право на самооборону, Ошибка в характеристике преступного деяния.

MAŁGORZATA GAŁĄZKA*

KARA ŁĄCZNA PO NOWELIZACJI KODEKSU KARNEGO Z 20 LUTEGO 2015 R.

1. Zakres wprowadzonych zmian

Nowelizacja Kodeksu karnego z 20 lutego 2015 r.¹ wprowadziła daleko idące zmiany w zakresie kary łącznej, które dotyczą trzech obszarów regulacji: przesłanek stosowania tytułowej instytucji, granic i sposobu jej orzekania oraz dyrektyw wymiaru kary łącznej. Ich szeroki zakres nie pozwala na szczegółową charakterystykę w ramach tego opracowania, toteż koncentruje się ono na zmianach najistotniejszych i zasadniczych pod względem systemowym, a zmiany o charakterze drugorzędym tylko sygnalizuje.

Pod względem redakcyjnym w rozdz. IX k.k. dodano dwa nowe artykuły, oznaczone jako art. 85a i art. 89a. Radykalnej zmianie uległa treść art. 85 k.k., który został podzielony na cztery paragrafy. W art. 85 § 1–3 k.k. zamieszczono przesłanki kary łącznej, zaś art. 85 § 4 k.k. odnosi się do problemu kar orzeczonych w państwach Unii Europejskiej, dotychczas uregulowanego w art. 92a k.k., który został usunięty. Z rozdz. IX k.k. wyeliminowano też art. 92. Ponadto podzielono na dwa paragrafy art. 87 k.k. oraz wykreślono paragrafy 2 i 3 w art. 89, przenosząc ich zmodyfikowaną treść do art. 89a k.k. Powyższym zmianom w Kodeksie karnym towarzyszyła nowelizacja przepisów rozdz. 60 k.p.k.

* Dr, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II; e-mail: mkinga2@wp.pl

¹ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 396, dalej: nowelizacja lutowa, ustawa z 20 lutego 2015 r.

Treść nowych przepisów stanowi częściową recepcję propozycji Komisji Kodyfikacyjnej RP z projektu opublikowanego w listopadzie 2013 r.² Projekt ten zakładał trzy fundamentalne zmiany w omawianym obszarze: po pierwsze usunięcie dotychczasowej granicy realnego zbiegu przestępstw w postaci pierwszego wyroku za którykolwiek z czynów objętych zbiegiem, po drugie nierozwiązywalność wcześniej orzeczonej kary łącznej i po trzecie rozstrzygnięcie w każdorazowym wyroku skazującym w przedmiocie kary łącznej obejmującej kary wcześniej orzeczone, co marginalizowałoby znaczenie wyroku łącznego³. Mając na uwadze dotychczasowe założenia systemu kary łącznej w polskim prawie karnym, a także długi czas jego funkcjonowania, trudno nie nazwać tych rozwiązań radykalnymi. Spośród nich ustawa z 20 lutego 2015 r. przejęła, w ślad za projektem rządowym, dwa pierwsze. Projektodawca ani ustawodawca nie zdecydowali się na proponowane przez Komisję Kodyfikacyjną zmiany procesowe. Dokonana jednocześnie nowelizacja Kodeksu postępowania karnego potwierdza ostatecznie równoległy charakter orzekania kary łącznej w wyroku skazującym i w wyroku łącznym. Wskazuje na to zmiana tytułu rozdz. 60 k.p.k. z dotychczasowego „Wyrok łączny” na „Orzekanie kary łącznej” oraz dodanie art. 568a k.p.k., który stanowi, że sąd orzeka karę łączną: 1) w wyroku skazującym – w odniesieniu do kar wymierzonych za przypisane oskarżonemu tym wyrokiem przestępstwa, 2) w wyroku łącznym – w pozostałych wypadkach (§ 1) oraz że do kary łącznej orzeczonej w wyroku skazującym stosuje się odpowiednio art. 575–577, czyli przepisy dotyczące wyroku łącznego (§ 2 zd. 1)⁴.

Częściowe tylko nawiązanie do projektu Komisji Kodyfikacyjnej w omawianym zakresie wyraża się również i w tym, że przepisy reali-

² Projekt z 5.11.2013 r., ustawa z dnia ... 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, dostęp na stronach <http://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/komisje-kodyfikacyjne>, dalej: projekt Komisji Kodyfikacyjnej; P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, Kraków 2015, s. 452-453.

³ Zob. A. Zoll, *Prace nad nowelizacją przepisów części ogólnej kodeksu karnego*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 11, s. 11-12; W. Wróbel, *Nowy model orzekania kary łącznej*, [w:] W. Górowski i in. (red.), *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga Jubileuszowa Profesor Marii Szweczyk*, Warszawa 2013, s. 626–627; E. Plebanek, *Wybrane zagadnienia sporne dotyczące modelu wymiaru kary łącznej w trybie wyroku łącznego*, [w:] W. Górowski i in. (red.), *Zagadnienia...*, s. 491, 498.

⁴ Zauważyć jednak należy, iż mimo nieprzyjęcia przez projektodawcę rozwiązania proponowanego przez Komisję Kodyfikacyjną, w ustawie z 20 lutego 2015 r. zachowały się zmiany służące realizacji tego rozwiązania i polegające na usunięciu określenia „wyrok łączny” (art. 89 § 1 i art. 91 § 3 k.k.).

zujące pozostałe założenia tego projektu doznały w stosunku do niego pewnych modyfikacji redakcyjnych, niekiedy o doniosłych skutkach. Od ostatecznej treści ustawy z 20 lutego 2015 r. niewiele różni się natomiast w omawianym zakresie jej projekt będący przedmiotem inicjatywy ustawodawczej⁵, co pozwala na poszukiwanie w jego uzasadnieniu racji wprowadzonych zmian.

2. Przesłanki orzekania kary łącznej

2.1. Problem realnego zbiegu przestępstw

W nowym art. 85 § 1 k.k. zamieszczona została obecna treść art. 85 k.k. z wyłączeniem przesłanki, aby przestępstwa, za które orzeczono kary podlegające łączeniu, popełnione zostały zanim zapadł pierwszy wyrok co do któregośkolwiek z nich. Przepis ten zredagowano następująco: „Jeżeli sprawca popełnił dwa lub więcej przestępstw i wymierzono za nie kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu, sąd orzeka karę łączną”. W konsekwencji realny zbieg przestępstw zamknięty pierwszym wyrokiem za którekolwiek z nich przestaje być przesłanką orzekania kary łącznej, co wyraźnie potwierdził projektodawca, deklarując odejście „od uzależnienia zbiegu przestępstw prowadzącego do wymiaru kary łącznej od ich popełnienia przed pierwszym, chociażby nieprawomocnym wyrokiem co do któregośkolwiek ze zbiegających się przestępstw”⁶. Rozwiązanie to skutkuje daleko idącym poszerzeniem grupy przestępstw, które mogą być objęte tą samą karą łączną. Jej granice ustawodawca próbował wytyczyć wedle innych niż dotychczasowe kryteriów, określonych w art. 85 § 2-4 k.k., przedstawionych dalej.

Wobec treści art. 85 § 1 k.k. zasadniczo nieaktualny staje się problem wyboru między chronologiczną a konfiguracyjną metodą wyodrębniania grupy przestępstw objętych tą samą karą łączną⁷. Można się jednak oba-

⁵ Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Sejm VII kadencji, druk nr 2393, cz. I, Uzasadnienie (dalej: projekt ustawy z 20 lutego 2015 r., projekt rządowy).

⁶ Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r. Uzasadnienie, s. 18.

⁷ Przed nowelizacją art. 85 k.k., na gruncie tego przepisu pojawiało się pytanie, czy granicą realnego zbiegu przestępstw jest chronologicznie pierwszy wyrok wydany przed

wiać, czy przypadkiem nie powróci on na tle art. 85 § 3 k.k., co będzie jeszcze zasygnalizowane. Racje przemawiające za wspomnianą metodą chronologiczną pozostają zaś aktualne w zakresie ciągu przestępstw, który nadal opiera się na konstrukcji realnego zbiegu przestępstw zamkniętego przez pierwszy wyrok co do któregośkolwiek z nich⁸.

Rezygnacja z kryterium pierwszego wyroku za jedno z przestępstw objętych wspólną karą łączną stanowi w dużej mierze odpowiedź na kierowany pod jego adresem zarzut kolizji z zasadą równości wobec prawa⁹

popelnieniem przez sprawcę kolejnego przestępstwa (interpretacja zwana chronologiczną, restryktywną, np. postanowienie SN z 3 listopada 2003 r., IV KK 295/02, OSNKW 2004, nr 1, poz. 7; J. Giezek, [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 542; P. Kardas, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, Warszawa 2012, s. 1048; E. Plebanek, *Wybrane...*, s. 498–500; L. Tyszkiewicz, *Glosa do postanowienia SN z 4.11.2003 r., V KK 233/03, „Prokuratura i Prawo”* 2005, nr 7–8, s. 196), czy też możliwe jest uznanie za zbieg realny jakiegokolwiek grupy przestępstw nieprzedzielonej wyrokiem i połączenie w wyroku łącznym tej sekwencji kar, z której wynika kara łączna najkorzystniejsza dla skazanego (tzw. interpretacja konfiguracyjna, np. wyrok SN z 28 października 1993 r., III KRN 238/93, OSNKW 1994, nr 1–2, poz. 11; postanowienie SN z 4 listopada 2003 r., V KK 233/03, OSNKW 2004, nr 1, poz. 6). Obydwa te stanowiska przez dłuższy czas ścierały się w orzecznictwie, aż do wydania przez SN zasady prawnej odrzucającej interpretację konfiguracyjną (uchwała SN z 25 lutego 2005 r., I KZP 36/04, OSNKW 2005, nr 2, poz. 13), która ujednoliciła orzecznictwo nie tylko SN (zob. np. wyrok SN z 22 listopada 2006 r., V KK 45/06, Legalis; wyrok SN z 26 listopada 2008 r., IV KK 195/08, OSNwSK 2008, nr 1, poz. 2416; wyrok SN z 18 stycznia 2012 r., V KK 158/11, Legalis), ale i sądów powszechnych (wyrok SA w Katowicach z 28 kwietnia 2005 r., II AKa 355/04, KZS 2006, nr 2, poz. 55 i 81; postanowienie SA we Wrocławiu z 24 czerwca 2005 r., II AKz 172/05, OSA 2005, nr 10, poz. 68; wyrok SN z 14 grudnia 2013 r., II KK 191/12, Legalis).

⁸ W wyniku omawianej nowelizacji art. 91 § 1 k.k. uzyskał następującą treść: „Jeżeli sprawca popełnia w krótkich odstępach czasu, z wykorzystaniem takiej samej sposobności, dwa lub więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw, sąd orzeka jedną karę określoną w przepisie stanowiącym podstawę jej wymiaru dla każdego z tych przestępstw, w wysokości do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę”. Przesłankę podobnego sposobu popełnienia czynów objętych ciągiem przestępstw zastąpiono więc przesłanką wykorzystania takiej samej sposobności (szerzej zob. P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 660–665; P. Kardas, *Ciąg przestępstw w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z 1997 r., „Palestra”* 2015, nr 7–8, s. 105–109; M. Gałązka, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 590–591). Ponadto, w miejsce słów „sąd orzeka jedną karę na podstawie przepisu, którego znamiona każde z tych przestępstw wyczerpuje” wprowadzono sformułowanie „sąd orzeka jedną karę określoną w przepisie stanowiącym podstawę jej wymiaru dla każdego z tych przestępstw”, rozstrzygając wątpliwość co do zakresu wymaganej tożsamości przepisów określających czyny objęte ciągiem przestępstw.

⁹ Zob. np. M. Bielski, *Przesłanki wymiaru kary łącznej orzekanej w trybach wyroku skazującego i wyroku łącznego na tle nowego modelu kary łącznej*, „Palestra” 2015, nr 7–8, s. 89;

i bezzasadności traktowania wyroku skazującego jako czynnika podwyższającego stopień winy za później popełnione przestępstwa, zwłaszcza jeśli sprawca odpowiada karnie po raz drugi i kolejny¹⁰. Odpowiedź, jakiej ustawodawca udzielił w nowelizacji lutowej, trudno jednak uznać za bezdyskusyjną. Zarzuty podnoszone wobec konstrukcji realnego zbiegu przestępstw w poprzednim stanie prawnym opierały się na niewątpliwie słusznej konkluzji, że kara łączna stanowi dla sprawcy kilku przestępstw rozwiązanie korzystniejsze niż sukcesywne wykonywanie kolejnych kar¹¹. Co więcej, instytucja kary łącznej zazwyczaj prowadzi do skutków tym korzystniejszych, im więcej przestępstw obejmuje oraz im surowsze kary jednostkowe zostały za nie orzeczone. Nawet jeśli w stanie prawnym zarówno obecnym, jak i sprzed 1 lipca 2015 r. można doszukać się kilku odstępstw od powyższej zależności¹², mają one charakter wyjątku od zasady. Wniosku tego nie zmienia motywowanie instytucji kary łącznej racjonalizacją karania. Jej podstawowym założeniem są wszak bezwzględne maksymalne limity kary łącznej, które w wielu wypadkach uniemożliwiają arytmetyczną kumulację orzeczonych kar¹³. Jeśli zatem oceniać wprowadzone zmiany z perspektywy zasady równości wobec prawa, trudno nie zapytać, czy realizacja tej zasady w omawianym obszarze rzeczywiście musi następować w kierunku wybranym przez ustawodawcę, czyli w stronę poprawy sytuacji osób, które popełniły kilka przestępstw podzielonych wyrokami skazującymi i czy takie „równanie w dół” znajduje jeszcze uzasadnienie w racjonalizacji karania?¹⁴. Zauważyć szczególnie

S. Żółtek, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, t. II: *Komentarz do art. 32-116*, Warszawa 2015, teza 38 do rozdz. IX, Legalis.; M. Sławiński, *Dyrektywa pierwszego wyroku z art. 85 k.k. i jej konstytucyjne uwarunkowania – rozważania w perspektywie zasady równości*, [w:] W. Górowski i in. (red.), *Zagadnienia...*, s. 575-584.

¹⁰ Zob. A. Barczak-Oplustil, *Dyrektywy wymiaru kary łącznej*, [w:] W. Górowski i in. (red.), *Zagadnienia...*, s. 459-460; Ł. Pohl, [w:] R. A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 537.

¹¹ Zob. szczególnie M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2015, s. 416, gdzie, odnosząc się do problemów związanych z poprzednim brzmieniem art. 85 k.k., karę łączną określono jako dobrodziejstwo; podobnie A. Barczak-Oplustil, *Dyrektywy...*, s. 461.

¹² Zob. zwłaszcza art. 86 § 1a k.k., art. 88 k.k., art. 89 § 1a k.k.

¹³ Chociażby w razie łączenia trzech kar jednostkowych w wymiarze po 9 lat pozbawienia wolności każda, a nawet – na podstawie art. 86 § 1a k.k. – po 10 lat pozbawienia wolności każda.

¹⁴ Zob. racje podnoszone przez M. Derlatkę, *Kara łączna a racjonalizacja karania*, „Państwo i Prawo” 2015, nr 6, s. 94-99, chociaż autor wywodzi z nich aprobatywną ocenę dla obecnej treści art. 85 § 1 k.k., opowiadając się za oparciem kary łącznej na zasadzie kumulacji, zob. tamże, s. 98-99.

warto, że w nowelizacji lutowej nastąpiło zrównanie sytuacji osoby, która popełniła kilka przestępstw przed pierwszym skazaniem w swoim życiu, z sytuacją osoby, która mimo skazania kontynuuje działalność przestępną¹⁵, i to na korzyść tego drugiego sprawcy¹⁶. Prowadzi to do wniosku, że w założeniu ustawodawcy wcześniejsze skazanie za przestępstwo jest okolicznością obojętną w razie popełnienia kolejnego przestępstwa. Zrazem ustawodawca pogłębia różnicowanie między konsekwencjami popełnienia przez jednego sprawcę kilku przestępstw niespełniających cech określonych w art. 91 § 1 k.k. a ciągiem przestępstw, którego konstrukcja nadal opiera się na kryterium „pierwszego wyroku”¹⁷, przy czym utrzymuje jeszcze bardziej wątpliwie ze względów równościowych i kryminalnopolitycznych rozróżnienie konsekwencji prawnych ciągu przestępstw i czynu ciągłego.

Na gruncie nowej treści art. 85 § 1 k.k. pojawia się zasadnicze pytanie o charakterze systemowym: czy nadal wielość przestępstw będąca podstawą orzeczenia kary łącznej może być nazywana (realnym) zbiegiem przestępstw? Zasadniczo problem sprowadza się do tego, co jest koniecznym kryterium wyodrębniającym czyny objęte zbiegiem¹⁸. W doktrynie przedstawiony problem doczekał się rozbieżnych stanowisk, chociaż niekiedy są one zbyt ściśle związane z konkretnym stanem prawnym, aby można było poszukiwać w nich odpowiedzi na płaszczyźnie teoretycznej, a ta w kontekście postawionego pytania ma znaczenie podstawowe¹⁹. Na

¹⁵ Zaznaczyć należy, iż kara orzeczona za przestępstwo popełnione w warunkach recydywy z art. 64 k.k. nie może być połączona z karą orzeczoną za poprzednio popełnione przestępstwo będące podstawą zakwalifikowania czynu w związku z art. 64 § 1 albo § 2 k.k. (P 1), ponieważ z przepisów tych wynika, że drugie (kolejne) chronologicznie przestępstwo (P 2) zostaje popełnione albo po wykonaniu kary orzeczonej za poprzednie przestępstwo (P 1) albo po rozpoczęciu, a przed zakończeniu jej odbywania (zob. art. 85 § 2 i 3 k.k. i przedstawiona dalej analiza tych przepisów).

¹⁶ Zob. W. Wolter, *O warunkach orzekania kary łącznej*, „Nowe Prawo” 1961, nr 1, s. 19, który stwierdził: „Wydaje mi się, iż „taryfa ulgowa” związana ze zbiegiem przestępstw winna się raczej kończyć na pierwszym skazaniu, a więc popełnienie kilku przestępstw po skazaniu wymaga już innego podejścia”.

¹⁷ Zob. S. Żółtek, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, teza 36 do rozdz. IX.

¹⁸ Zob. szerzej W. Wolter, *O warunkach...*, s. 17; J. Kostarczyk-Gryszka, *Problem granic realnego zbiegu przestępstw*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze” 1968, z. 37, s. 8, 22, 24; D. Kala, M. Klubińska, *Kara łączna w projektach nowelizacji Kodeksu karnego – wybrane zagadnienia*, „Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury” 2014, vol. 13 (zeszyt specjalny), s. 93; W. Grzyb, *Realny zbieg przestępstw. Analiza dogmatyczna na tle Kodeksu karnego z 1997 r.*, Warszawa 2013, s. 98-101.

¹⁹ Zwracając na to uwagę D. Kala, M. Klubińska, *Kara...*, s. 92, 93.

gruncie znowelizowanych przepisów o karze łącznej pojęcie „zbieg przestępstw” nadal ma umocowanie ustawowe²⁰, użył go też projektodawca²¹ i większość wypowiedziujących się w tej kwestii przedstawicieli doktryny²². Podzielając to stanowisko, należałoby przyjąć, że wystarczającym czynnikiem wyodrębnienia zbiegu przestępstw jest tożsamość sprawcy²³. Na pewno też jest to podejście operatywne w kontekście rozróżnienia zbiegu przestępstw o charakterze realnym i pozornym.

2.2. Kara wykonywana w czasie popełnienia przestępstwa

Rezygnacja z kryterium pierwszego wyroku jako zdarzenia zamykającego grupę przestępstw objętych tą samą karą łączną nie oznacza, że może to być grupa nieograniczona. Wskazuje na to art. 85 § 3 k.k., chociaż jego wykładnia budzi poważne wątpliwości na najbardziej elementarnej płaszczyźnie językowej. Przepis ten zredagowano bowiem następująco: „Podstawą orzeczenia jednej kary łącznej nie może być kara wymierzona za przestępstwo popełnione po rozpoczęciu, a przed zakończeniem wykonywania innej kary podlegającej łączeniu z karą wykonywaną w chwili popełnienia przestępstwa, lub karą łączną, w skład której wchodzi kara, która była wykonywana w chwili popełnienia czynu”. Próby interpretacji przytoczonego przepisy warto rozpocząć od nawiązania do prac legislacyjnych nad jego treścią.

W projekcie rządowym oraz w wersji ustawy przekazanej do Senatu ten sam przepis był zredagowany następująco: „Podstawą orzeczenia jednej kary łącznej nie może być kara wymierzona za przestępstwo popełnione po rozpoczęciu, a przed zakończeniem wykonywania innej kary pod-

²⁰ W tytule rozdz. IX k.k. występuje termin „zbieg przestępstw”, w art. 87 § 1 i 2, art. 88, art. 89 § 1 i 1a, 90 § 1 i 2 k.k. termin „zbiegające się przestępstwa”, a w art. 89a § 2 k.k. termin „pozostające w zbiegu przestępstwa”.

²¹ Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r. Uzasadnienie, s. 19-21.

²² Zob. P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 466-472; P. Kardas, *Ciąg...*, s. 99; M. Bielski, *Przestanki...*, s. 90, 91; S. Żółtek, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, teza 2 do art. 85; M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo...*, s. 416. Inaczej zob. D. Kala, M. Klubińska, *Kara...*, s. 92-94.

²³ Tak P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 471-472. Inaczej zob. D. Kala, M. Klubińska, *Kara...*, s. 93, zdaniem których „z samego faktu, że jeden i ten sam sprawca dopuścił się wielu przestępstw, nie można wywodzić, że pozostają one w zbiegu”.

legającej łączeniu oraz ta kara lub kara łączna, w skład której wchodzi”²⁴. Powyższa treść art. 85 § 3 k.k. nasuwała zastrzeżenia w zakresie podmiotu zdania podrzędnego „w skład której wchodzi”. Jedyłą logiczną możliwością jego odczytania było ustalenie, że w skład kary łącznej, która nie może być podstawą orzeczenia nowej kary łącznej, wchodzi kara, w czasie odbywania której skazany popełnił kolejne przestępstwo. Taki efekt wykładni znajdował potwierdzenie w uzasadnieniu projektu rządowego komentowanej nowelizacji²⁵. Oznaczało to, że jeśli po rozpoczęciu – a przed zakończeniem – wykonywania kary za jedno przestępstwo skazany popełni kolejne przestępstwo, to kara za drugie przestępstwo nie może zostać połączona z karą za pierwsze przestępstwo ani z karą łączną, w skład której wchodzi kara za pierwsze przestępstwo²⁶.

Ostateczna treść art. 85 § 3 k.k. jest efektem poprawki Senatu. Zastąpiono w niej słowa „oraz ta kara lub kara łączna, w skład której wchodzi” słowami „z karą wykonywaną w chwili popełnienia przestępstwa, lub karą łączną, w skład której wchodzi kara, która była wykonywana w chwili popełnienia czynu”. W uzasadnieniu tej poprawki stwierdzono, że wprowadza ona „zmiany poprawiające czytelność zmienianego przepisu, który ustanawia wyjątek w zakresie możliwości orzeczenia kary łącznej, w przypadku gdy nowe przestępstwo zostanie popełnione w trakcie wykonywania kary, która mogłaby podlegać łączeniu”²⁷. W stosunku do pierwotnego sensu przepisu nie miała to być zatem zmiana merytoryczna, a jedynie stylistyczna. Nieścisłość redakcyjna została usunięta, ale kosztem wprowadzenia kolejnej, chyba jeszcze poważniejszej. Lektura art. 85 § 3 k.k. może bowiem wskazywać na to, że kolejne przestępstwo zostaje popełnione w czasie jednoczesnego wykonywania dwóch kar niepołączonych karą łączną („innej kary podlegającej łączeniu” oraz „kary wykonywanej w chwili popełnienia przestępstwa”)²⁸.

²⁴ Zob. art. 1 pkt 47 Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r. i art. 1 pkt 46 ustawy z dnia 15 stycznia 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw. Tekst ustawy przekazany do Senatu zgodnie z art. 52 regulaminu Sejmu.

²⁵ Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r. Uzasadnienie, s. 19.

²⁶ Projektodawca stwierdził, że dla takich przypadków przewidział „zasadę wykonywania po sobie orzeczonych kar (kar łącznych)”, zob. Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r. Uzasadnienie, s. 19.

²⁷ Zob. pkt 9 uchwały Senatu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 7 lutego 2015 r. w sprawie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Druk nr 3131. Uzasadnienie, s. 2.

²⁸ Wydaje się, że zamierzony sens przepisu zachowano by – poprawiając zarazem jego pierwotną redakcję – gdyby zamiast wyrażenia „z karą wykonywaną w chwili popełnienia

Jeśli interpretować art. 85 § 3 k.k. zgodnie z jego pierwotnym celem, to prowadzi on do wniosku, iż – w razie orzekania kary łącznej w wyroku łącznym – niedopuszczalne jest połączenie w ramach tej samej kary łącznej kary, podczas wykonywania której popełnione zostało przestępstwo, z karą orzeczoną za to przestępstwo²⁹. Wydaje się, że jest to jedyna metoda wykładni, która pozwala na zastosowanie omawianego przepisu i jedyny możliwy sens normatywny, jaki można uzyskać z oczywiście wadliwie zredagowanego art. 85 § 3 k.k. Zauważyć jednak należy, że tak interpretowany art. 85 § 3 k.k. pozostawia możliwość połączenia kary (K1) orzeczonej za przestępstwo popełnione po rozpoczęciu wykonywania kary za inne przestępstwo (K2) z karą za trzecie przestępstwo, której wykonywanie jeszcze się nie rozpoczęło (K3). Na tym jednak możliwe konfiguracje się nie kończą. W powyższej sytuacji znowelizowane przepisy pozwalają bowiem też na orzeczenie kary łącznej w wyniku połączenia kar oznaczonych jako K2 i K3. Na gruncie art. 85 § 3 k.k. powraca zatem problem zbliżony do sporu między chronologiczną i konfiguracyjną koncepcją interpretacji pojęcia „pierwszy wyrok” z art. 85 k.k. sprzed omawianej nowelizacji³⁰. Zarazem – z uwagi na treść obecnego art. 85 § 1 k.k. – wątpliwe wydaje się odnalezienie w tych koncepcjach racji dla rozstrzygnięcia o właściwym doborze łączonych kar. Zauważyć bowiem należy, iż przed omawianą nowelizacją kryterium „pierwszego wyroku” z art. 85 k.k. ograniczało wszystkie przestępstwa popełnione przed tym zdarzeniem od popełnionych później, podczas gdy kryterium rozpoczęcia wykonywania kary z nowego art. 85 § 3 k.k. wywiera skutki „na przyszłość” wobec przestępstw popełnionych później.

Projektodawca motywował wprowadzenie art. 85 § 3 k.k. koniecznością zapobieżenia „sytuacjom, w których skazany na surową karę pozbawienia wolności (jednostkową lub łączną), zbliżającą się do górnej gra-

przestępstwa” użyto sformułowania: „oraz kara wykonywana w chwili popełnienia przestępstwa”. Omawiany przepis miałby wówczas następującą treść: „Podstawą orzeczenia jednej kary łącznej nie może być kara wymierzona za przestępstwo popełnione po rozpoczęciu, a przed zakończeniem wykonywania innej kary podlegającej łączeniu oraz kara wykonywana w chwili popełnienia przestępstwa, lub kara łączna, w skład której wchodzi kara, która była wykonywana w chwili popełnienia czynu”.

²⁹ Zob. M. Bielski, *Przestanki...*, s. 92; P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 500-509.

³⁰ Nt. możliwości konfiguracyjnego układu przestępstw objętych tą samą karą łączną na gruncie znowelizowanych przepisów zob. też P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 507-509, 583-584.

nicy zagrożenia, przed zakończeniem odbywania aktualnej kary mógłby popełnić nawet przestępstwa o znacznej szkodliwości społecznej, a kary za nie wymierzone w ogóle lub jedynie w minimalnym stopniu wpływałyby (z uwagi na niemożność przekroczenia górnej granicy rodzajowej kary) na rozmiar kary pozostającej mu jeszcze do odbycia³¹. Zdaniem projektodawcy, „skazanym zależałoby w opisanej sytuacji na prawnym, bądź nawet bezprawnym odwołaniu w czasie zakończenia odbywania kary pozbawienia wolności. Po jej zakończeniu musieliby bowiem odbyć nową karę w całości”³². Nietrudno jednak zauważyć, iż motywy te mogłyby równie dobrze zakwestionować rozwiązanie, które mają uzasadniać. Na gruncie art. 85 § 3 k.k. istnieje bowiem niebezpieczeństwo, że skazany będzie bezprawnie odwlekał rozpoczęcie wykonywania kary z zamiarem popełnienia kolejnego przestępstwa, którego konsekwencje w niewielkim stopniu wpłynąć mogą na ostateczny wymiar kary łącznej. Podobny zarzut można by oczywiście stawiać konstrukcji realnego zbiegu przestępstw sprzed omawianej nowelizacji, chociaż na jej korzyść przemawia okoliczność, że przed wydaniem pierwszego wyroku za jedno z popełnionych przestępstw sprawca nie zna jeszcze sądowego wymiaru kary.

2.3. Problem kary wykonanej

Zmiany wprowadzone omawianą nowelizacją nasuwają pytanie w przedmiocie uwzględniania w ramach kary łącznej kary, która została już wykonana. Uchylony został przepis art. 92 k.k., który dotychczas kwestię tę rozstrzygał pozytywnie³³. W projekcie Komisji Kodyfikacyjnej rezygnacja z art. 92 k.k. znajdowała potwierdzenie w nadaniu art. 85 § 2 k.k. następującej treści: „Podstawą orzeczenia kary łącznej są wymierzone i niewykonane w całości kary lub kary łączne za przestępstwa, o których mowa w § 1”. Jednoznacznie wynikało stąd odejście od dotychczasowego stanu prawnego i przyjęcie, że kara wykonana nie może być podstawą

³¹ Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r. Uzasadnienie, s. 19.

³² Tamże.

³³ Przepis ten miał treść następującą: „Wydaniu wyroku łącznego nie stoi na przeszkodzie, że poszczególne kary wymierzone za należące do ciągu przestępstw lub zbiegające się przestępstwa zostały już w całości albo w części wykonane; przepis art. 71 § 2 stosuje się odpowiednio”.

orzekania kary łącznej³⁴. Tymczasem ustawa z 20 lutego 2015 r. – podobnie jak jej projekt – nie zawiera już tak czytelnego rozstrzygnięcia powyższej kwestii. W art. 85 § 2 k.k. za podstawę kary łącznej uznaje „wymierzone i podlegające wykonaniu, z zastrzeżeniem art. 89, w całości lub w części kary lub kary łączne”. Uzasadniając ten przepis, projektodawca nie odniósł się bezpośrednio do problemu kary wykonanej, zaznaczając jedynie – i to w kontekście skuteczności wyroków wydanych w państwach Unii Europejskiej – że „propozycja uchylenia art. 92 k.k. wiąże się z proponowanymi zmianami dotyczącymi przesłanek stosowania kary łącznej (zob. proponowana treść art. 85 k.k.)”³⁵. Tymczasem zamieszczone w art. 85 § 2 k.k. określenie kary jako „podlegająca wykonaniu” nie jest tożsame z określeniem jej jako „niewykonana”³⁶. Kara niewykonana to kara, która nie została wykonana, niezależnie od tego, czy wykonana być powinna, zaś kara podlegająca wykonaniu to kara, która powinna być wykonana, niezależnie od tego, czy wykonanie nastąpiło³⁷. Konkretna kara może być jednocześnie podlegającą wykonaniu i (już) wykonaną. Dodatkowych wątpliwości dostarcza przedstawiony już art. 85 § 3 k.k., wykluczając połączenie kar, z których jedna została orzeczona za przestępstwo popełnione nie tylko po rozpoczęciu, ale i przed zakończeniem wykonywania drugiej z kar. Można by stąd wywodzić wniosek, że kara za przestępstwo popełnione po zakończeniu wykonywania innej kary może być łączona z karą wykonaną. Mimo tych wątpliwości wydaje się jednak, że za rozstrzygnięciem przedstawionego problemu w kierunku niedopuszczalności łączenia kar wykonanych przemawia wykładnia systemowa oparta na uchyleniu art. 92 k.k. Skoro bowiem w systemie prawa obowiązuje przepis jednoznacznie uznający karę wykonaną za podstawę kary łącznej, to jego wyeliminowanie trudno odczytać inaczej niż jako zmianę stanu prawnego, polegającą na wykluczeniu kary wykonanej spod kategorii kar podlegających łączeniu.

³⁴ Zob. W. Wróbel, *Nowy...*, s. 626, 627–629.

³⁵ Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r. Uzasadnienie, s. 30.

³⁶ Por. M. Bielski, *Przesłanki...*, s. 91-92; P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 456, 494-495, którzy odnoszą to pojęcie do kary niewykonanej.

³⁷ Określenie kary jako wykonanej jest ustaleniem *ex post*, zaś określenie kary jako niepodlegającej wykonaniu jest wskazaniem na jej cechę, wynikającą np. z warunkowego zawieszenia wykonania kary, okresu próby związanego z warunkowym zwolnieniem, zastosowania art. 71 § 2 k.k.

3. Sposób łączenia kar

3.1. Rodzaj i granice kary łącznej

Nowelizacja z 20 lutego 2015 r. wprowadziła dwie zmiany do art. 86 § 1 k.k., określającego ogólne granice kary łącznej. Przepis ten uzyskał następującą treść: „Sąd wymierza karę łączną w granicach od najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy, nie przekraczając jednak 810 stawek dziennych grzywny, 2 lat ograniczenia wolności albo 20 lat pozbawienia wolności; karę pozbawienia wolności wymierza się w miesiącach i latach”. Podstawowe granice kary łącznej, wytyczone przez najwyższą karę jednostkową i sumę kar podlegających łączeniu, pozostają zatem bez zmian. Nowością jest natomiast podwyższenie maksymalnej granicy kary łącznej pozbawienia wolności do 20 lat³⁸. Otwiera się zatem możliwość orzeczenia tej kary w wymiarze przekraczającym jej górną granicę 15 lat, przewidzianą na zasadach ogólnych w art. 37 k.k. Zaznaczyć warto, że w odróżnieniu od pozostawionego w mocy art. 86 § 1a k.k., który pozwala na orzeczenie kary łącznej innego rodzaju niż kary jednostkowe – 25 lat pozbawienia wolności, określonej w art. 32 pkt 4 k.k., nowe rozwiązanie podwyższa, na potrzeby kary łącznej, górną granicę kary pozbawienia wolności, określonej w art. 32 pkt 3 k.k. W konsekwencji kara łączna może być wymierzona w wysokości pomiędzy 15 i 20 latami, w latach i miesiącach. Dla przekroczenia przez karę łączną progu 15 lat pozbawienia wolności nowy przepis nie stawia dodatkowych wymogów co do wysokości kar podlegających łączeniu. Wystarczające jest, aby suma tych kar przekroczyła 15 lat.

Druga ze zmian dokonanych w art. 86 § 1 k.k. polega na usunięciu górnych granic kary łącznej grzywny określonej w art. 71 § 1 k.k. i wiąże się z wyeliminowaniem szczególnych górnych granic grzywny z tego ostatniego przepisu. W zakresie kary łącznej grzywny ustawodawca znówelizował również art. 86 § 2b k.k., nadając mu następującą treść: „Jeżeli chociażby jedna z podlegających łączeniu grzywien została orzeczona na

³⁸ Zmiana ta jest skorelowana z nowelizacją art. 38 § 2 k.k., w którym podwyższono do 20 lat maksymalny wymiar kary pozbawienia wolności nadzwyczajnie obostrzonej. Taka sama korelacja dotyczy kary grzywny. Kara ograniczenia wolności natomiast nie może być orzeczona w wymiarze przekraczającym górną granicę określoną na zasadach ogólnych – wynoszącą obecnie 2 lata (art. 34 § 1 k.k.) – ani w ramach kary łącznej, ani w ramach nadzwyczajnego obostrzenia kary.

podstawie przepisu przewidującego wyższą górną granicę ustawowego zagrożenia tą karą niż określona w art. 33 § 1, sąd wymierza karę łączną grzywny w granicach od najwyższej z kar tego rodzaju wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy, nie przekraczając jednak 4 500 stawek dziennych grzywny lub najwyższej z kar grzywny, jeżeli przekracza ona 4 500 stawek dziennych". W konsekwencji kara łączna grzywny orzeczona na podstawie Kodeksu karnego może przekroczyć 810 stawek dziennych w każdym przypadku, w którym podstawą orzeczenia co najmniej jednej z łączonych grzywien było ustawowe zagrożenie o górnej granicy wyższej niż 540 stawek dziennych³⁹. Kara łączna grzywny może być wówczas także wyższa niż bezwzględny dotąd szczególny próg 4500 stawek dziennych, jeśli przekroczy go najwyższa z łączonych grzywien.

Omawiana nowelizacja objęła również art. 86 § 3 k.k. dotyczący łączenia kar ograniczenia wolności, który otrzymał następującą treść: „Wymierzając karę łączną ograniczenia wolności, sąd określa na nowo obowiązki lub wymiar potrącenia, o których mowa w art. 34 § 1a, a także może nałożyć na sprawcę obowiązki wymienione w art. 72 § 1 pkt 2 i 3, jak również orzec świadczenie pieniężne wymienione w art. 39 pkt 7". Nowa wersja tego przepisu wynika ze zmian w art. 34 k.k. określającym treść kary ograniczenia wolności. Pominięcie w art. 86 § 3 k.k. wymiaru pracy na cele społeczne ma charakter jedynie redakcyjny, ponieważ praca ta należy do obowiązków wymienionych w art. 34 § 1a k.k.⁴⁰ Wątpliwości nasuwają się natomiast wokół kwestii, czy możliwość zastosowania w ramach kary łącznej ograniczenia wolności obowiązków z art. 72 § 1 pkt 2 i 3 k.k. lub świadczenia pieniężnego (art. 39 pkt 7 k.k.) uzależniona jest od orzeczenia ich w ramach przynajmniej jednej z kar podlegających łączeniu. Użycie sformułowania „nałożyć na sprawcę obowiązki” zdaje się wskazywać na brak takiego uzależnienia, zwłaszcza że zrezygnowano ze sformułowa-

³⁹ Podstawa ta nie dotyczy grzywny orzeczonej na podstawie art. 38 § 2 k.k., ponieważ przepis ten nie określa ustawowego zagrożenia karą, lecz podstawę do jej nadzwyczajnego obostrzenia. Zob. też racje celowościowe uzasadniające ten sam wniosek wskazane przez M. Bielskiego, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 556-558.

⁴⁰ Zgodnie z przepisami dodanymi w nowelizacji lutowej, kara ograniczenia wolności polega na: 1) obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne, 2) obowiązku pozostawania w miejscu stałego pobytu lub w innym wyznaczonym miejscu, z zastosowaniem systemu dozoru elektronicznego, 3) obowiązku, o którym mowa w art. 72 § 1 pkt 4-7a, 4) potrąceniu od 10% do 25% wynagrodzenia za pracę w stosunku miesięcznym na cel społeczny wskazany przez sąd (art. 34 § 1a k.k.). Obowiązki i potrącenie, o których mowa w § 1a, orzeka się łącznie lub osobno (art. 34 § 1 b k.k.).

nia „choćby zostały orzeczone tylko za jedno ze zbiegających się przestępstw”, zawartego w dotychczasowej wersji tego przepisu. Od przepisów dotyczących kary łącznej należałoby jednak oczekiwać wyraźnego rozstrzygnięcia o dopuszczalności orzeczenia w ramach tej kary dolegliwości przewyższającej kary jednostkowe, czego przykładem jest art. 89 § 2 k.k. sprzed omawianej nowelizacji i nowy art. 89a § 2 k.k.⁴¹

Nowym rozwiązaniem wprowadzonym przez ustawę z 20 lutego 2015 r. jest możliwość rezygnacji z połączenia kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności. Uregulowano ją w art. 87 § 2 k.k., podczas gdy dotychczasowa zawartość tego artykułu została usytuowana w § 1. Nowy przepis uzyskał następującą treść: „Jeżeli za zbiegające się przestępstwa wymierzono kary pozbawienia wolności oraz ograniczenia wolności i kara łączna pozbawienia wolności nie przekroczyłaby 6 miesięcy, a kara łączna ograniczenia wolności – 2 lat, sąd może orzec te kary łączne jednocześnie, jeżeli cele kary zostaną w ten sposób spełnione”.

Z uwagi na to, że art. 87 § 2 k.k. przewiduje jednoczesne orzeczenie dwóch kar łącznych, należałoby przyjąć, że ma on zastosowanie do sprawcy, wobec którego orzeczono co najmniej dwie kary ograniczenia wolności i dwie kary pozbawienia wolności za co najmniej dwa przestępstwa. W przypadku przedstawionej konfiguracji kar jednostkowych sąd może orzec w miejsce kary łącznej pozbawienia wolności określonej w art. 87 § 1 k.k. dwie kary łączne – pozbawienia wolności i ograniczenia wolności, pod warunkiem, że kara łączna pozbawienia wolności nie przekroczyłaby 6 miesięcy, a kara łączna ograniczenia wolności – 2 lat. Podane maksima czasowe nie odnoszą się do maksymalnych kar możliwych do orzeczenia zgodnie z art. 86 § 1 k.k. na zasadzie kumulacji, lecz do hipotetycznego sądowego wymiaru kar łącznych⁴². W razie braku powyższych przesłanek

⁴¹ Niezależnie od zmian wprowadzonych nowelizacją lutową, wyrażnej podstawy ustawowej należałoby wymagać w każdym przypadku, w którym dopuszczalne miałyby być ukształtowanie kary łącznej jako bardziej dolegliwej w porównaniu z sumą dolegliwości wynikającej z odrębnego wykonania kar jednostkowych. Dlatego wiele przemawia za słuszością poglądu, że sąd „określając na nowo wymiar pracy w stosunku miesięcznym (art. 86 § 3 k.k. w zw. z art. 35 § 1 k.k.), winien tak go ukształtować, by nie przekroczyć sumy godzin, jaką skazany musiałby odpracować w wyniku odrębnego wykonania kary ograniczenia wolności orzeczonej z tym obowiązkiem w poszczególnych wyrokach” (wyrok SA w Katowicach z 12 kwietnia 2012 r., II AKa 114/12, KZS 2012, nr 7–8, poz. 80) i odniesieniu go także do innych elementów treści kary ograniczenia wolności.

⁴² Zob. M. Bielski, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 541; S. Żótek, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, teza 14 do art. 87.

kary pozbawienia wolności i ograniczenia wolności powinny być połączone na podstawie art. 87 § 1 k.k.⁴³

Nowy art. 87 § 2 k.k. pozwoli na uniknięcie orzeczenia kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze, który nie byłby konieczny dla spełnienia celów kary⁴⁴. Jak wynika z uzasadnienia projektu rządowego⁴⁵, rozwiązanie to opiera się na podobnych założeniach, co nowy art. 37b k.k., który stwarza możliwość jednoczesnego orzeczenia za to samo przestępstwo kary pozbawienia wolności i ograniczenia wolności, nazwanego przez projektodawcę karą mieszaną⁴⁶. Podobieństwo obydwu przepisów wyraża się w tożsamości maksymalnego sądowego wymiaru kar łącznych w art. 87 § 2 k.k. i kar z art. 37b k.k. Możliwość orzeczenia kar w takim wymiarze uwarunkowana jest jednak różnym zakresem dyrektyw, a ponadto dla wymiaru kary łącznej w warunkach art. 87 § 2 k.k. nie ma znaczenia – inaczej niż na gruncie art. 37b k.k. – ustawowe zagrożenie karą za przestępstwa, za które orzeczono kary podlegające łączeniu. Obydwa przepisy mają jednak zastosowanie tylko do występków, co wynika z treści art. 37b k.k. oraz stąd, że nawet maksymalne kary jednostkowe pozwalające na wymierzenie kar łącznych z art. 87 § 2 k.k. nie mogą być orzeczone za zbrodnie. Zaznaczyć przy tym należy, iż zakres stosowania art. 87 § 2 k.k. nie ogranicza się do kar jednostkowych orzeczonych na podstawie art. 37b k.k.

3.2. Kara łączna a warunkowe zawieszenie wykonania kary

Wprowadzone ustawą z 20 lutego 2015 r. zmiany w art. 89 k.k., nawet oceniane wraz z nowym art. 89a k.k., mają dużo mniejsze znaczenie niż

⁴³ Zob. M. Bielski, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 542; S. Żółtek, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, teza 14 do art. 87.

⁴⁴ Wedle stanu prawnego sprzed omawianej nowelizacji, przy konfiguracji kar jednostkowych określonej w nowym przepisie, podobny efekt można było osiągnąć tylko przez orzeczenie na podstawie ówczesnego art. 87 k.k. kary łącznej pozbawienia wolności na zasadzie absorpcji, i to pod warunkiem, że kara ta była najsurowszą wśród kar podlegających łączeniu.

⁴⁵ Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r. Uzasadnienie, s. 19: „W art. 87 k.k. projektodawca zaproponował rozwiązanie problemu związanego ze zbiegiem kary ograniczenia wolności i kary pozbawienia wolności, które ze względu na ich wysokość w sytuacji połączenia bez zamiany jednej kary w drugą odpowiadałyby możliwości wymiaru kary za pojedyncze przestępstwo, przewidzianej w art. 37b k.k. Nie ma bowiem przeszkód, by podobny do pojedynczego występkę ciężar zbiegających się czynów nie mógłby spotkać się z analogicznie skonstruowaną reakcją prawnokarną”.

⁴⁶ Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r. Uzasadnienie, s. 11.

nowelizacja art. 89 k.k. z 5 listopada 2009 r.⁴⁷ Zachowane zostały zasadnicze rozstrzygnięcia wynikające ze stanu prawnego ukształtowanego tą ostatnią ustawą. Większość zmian z 20 lutego 2015 r. pozostaje w ścisłym związku z nowymi rozwiązaniami w zakresie warunkowego zawieszenia wykonania kary.

W art. 89 § 1 k.k. zmodyfikowano przesłanki warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej, nadając powołanemu przepisowi następującą treść: „W razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia ich wykonania, sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary łącznej w wymiarze nieprzekraczającym roku, jeżeli sprawca w czasie popełnienia każdego z tych przestępstw nie był skazany na karę pozbawienia wolności i jest to wystarczające do osiągnięcia wobec niego celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa”. Wyeliminowanie z art. 89 § 1 k.k. kary ograniczenia wolności i grzywny wynika z jednoczesnego uchylecia możliwości stosowania do nich instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary na zasadach ogólnych. Rezygnując w art. 89 § 1 k.k. z dotychczasowego odesłania do art. 69 k.k., ustawodawca określił przesłanki stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej opisowo, chociaż nawiązują one merytorycznie do nowej treści art. 69 § 1 k.k. Podobnie jak na zasadach ogólnych, warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej na podstawie art. 89 § 1 k.k. może być zastosowane tylko wówczas, gdy będzie to kara pozbawienia wolności wymierzona w wysokości nieprzekraczającej roku. W ramach pozytywnej prognozy kryminologicznej warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej uzależnione jest od tego, aby w czasie popełnienia każdego z przestępstw, za które orzeczono kary podlegające łączeniu, sprawca nie był skazany na karę pozbawienia wolności.

⁴⁷ Ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 206, poz. 1589). Nowelizacja ta – wprowadzając do art. 89 k.k. nowy paragraf 1a – przesądziła o dopuszczalności orzeczenia bezwzględnej kary łącznej w przypadku łączenia kar orzeczonych z warunkowym zawieszeniem wykonania oraz kar, z których co najmniej jedna ma charakter bezwzględny, a co najmniej jedna została orzeczona z warunkowym zawieszeniem wykonania. Szerzej zob. P. Kardas, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks...*, s. 1097-1113; S. Żółtek, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, teza 9 do art. 89 k.k.; M. Gałązka, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks...*, s. 577-580.

W art. 89 § 1b k.k. dodany został przelicznik kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na bezwzględną karę pozbawienia wolności, mający zastosowanie w przypadku, gdy kara łączna zostaje orzeczona bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, zaś co najmniej jedną z kar podlegających łączeniu jest kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania⁴⁸. Przy określaniu w tej konfiguracji granic kary łącznej miesiąc bezwzględnej kary pozbawienia wolności odpowiada 15 dniom kary ograniczenia wolności⁴⁹. Przelicznik ten nawiązuje do nowego art. 75 § 3a k.k. oraz do art. 87 § 1 k.k., toteż nasuwa identyczne wątpliwości co do określania wymiaru bezwzględnej kary łącznej pozbawienia wolności w dniach, wbrew treści art. 37 k.k.⁵⁰, a po nowelizacji lutowej także i wbrew art. 86 § 1 *in fine* k.k.

Ponadto ustawa z 20 lutego 2015 r. uchyliła w art. 89 k.k. paragrafy 2 i 3, przenosząc ich treść w zmodyfikowanej wersji do nowego art. 89a k.k., który reguluje też kwestię orzekania kary łącznej z warunkowym zawieszeniem wykonania obejmującej karę wymierzoną na podstawie art. 60 § 5 k.k.

W art. 89a § 1 k.k. ustawodawca wprowadził możliwość objęcia karą łączną z warunkowym zawieszeniem wykonania jednej albo kilku kar pozbawienia wolności orzeczonych z warunkowym zawieszeniem wykonania na podstawie art. 60 § 5 k.k., w przypadku łączenia ich ze sobą nawzajem lub z innymi karami. Z uwagi na to, że dotychczasowy przepis pozwalający na warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej (art. 89 § 1 k.k.) uzależniał takie rozstrzygnięcie od zaistnienia przesłanek z art. 69 k.k., kara orzeczona na podstawie art. 60 § 5 k.k. nie mogła wejść w skład kary łącznej z warunkowym zawieszeniem wykonania. Wbrew stano-

⁴⁸ Art. 89 § 1b k.k.: Sąd orzeka karę łączną pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, przyjmując, że miesiąc kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania równa się 15 dniom kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

⁴⁹ W związku z tym, w uzasadnieniu projektu rządowego stwierdzono, że „Warunkowe zawieszenie jest integralnym aspektem kary pozbawienia wolności rzutującym na jej wysokość. Przedstawiona propozycja przelicznika uwzględnia również i ten aspekt, że dochodzi do zmiany prawomocnego wyroku bez wystąpienia podstawy do zarządzenia wykonania kary warunkowo zawieszonyj” (Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r. Uzasadnienie, s. 20).

⁵⁰ Zob. M. Gałązka, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks...*, s. 573. Nt. innych problemów interpretacyjnych związanych z przelicznikiem określonym w art. 89 § 1b k.k. zob. P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 595-597.

wisku reprezentowanemu w uzasadnieniu projektu rządowego⁵¹ przed omawianą nowelizacją istniała jednak – i pozostała w mocy – możliwość objęcia takiej kary karą łączną o charakterze bezwzględny.

Zgodnie z art. 89a § 1 k.k. „Jeżeli chociażby jedną karą podlegającą łączeniu jest kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, orzeczona na podstawie art. 60 § 5, sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary łącznej nieprzekraczającej wymiaru kary pozbawienia wolności, orzeczonej na podstawie tego przepisu”. Przesłanką orzeczenia na podstawie tego przepisu kary łącznej z warunkowym zawieszeniem wykonania jest istnienie podstaw dla zastosowania absorpcji łączonych kar przez karę orzeczoną na podstawie art. 60 § 5 k.k. Sformułowanie „nieprzekraczającej wymiaru kary pozbawienia wolności, orzeczonej na podstawie tego przepisu” wskazuje bowiem na wymierzoną karę jednostkową, a nie na maksymalną granicę kary łącznej. Ustawodawca nie wskazał jednak sposobu określenia wysokości kary łącznej, jeśli łączeniu z inną karą (karami) podlega więcej niż jedna kara orzeczona na podstawie art. 60 § 5 k.k. Wydaje się, że wysokość kary łącznej nie może wówczas przekroczyć najsurowszej z tej szczególnej grupy łączonych kar.

W art. 89a § 2 k.k.⁵² zamieszczono przewidzianą dotąd w art. 89 § 2 k.k. podstawę orzeczenia kary grzywny obok warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej. Ma ona zastosowanie do kary łącznej orzekanej na mocy art. 89 § 1 i art. 89a § 1 k.k. Zmiany w treści nowego przepisu w stosunku do art. 89 § 2 k.k. sprzed nowelizacji wynikają z rezygnacji z warunkowego zawieszenia wykonania kary ograniczenia wolności i wyeliminowania górnej granicy grzywny z art. 71 § 1 k.k.

Do art. 89a § 3 k.k.⁵³ przeniesiony został przepis dotyczący okresu próby i obowiązków probacyjnych orzekanych w ramach kary łącznej z warunkowym zawieszeniem wykonania. Ma on zastosowanie do kary łącz-

⁵¹ Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r. Uzasadnienie, s. 20–21: „Nie da się bowiem obecnie zastosować kary łącznej, gdy sąd na podstawie art. 60 § 5 k.k. orzekł, na przykład, karę 4 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, a nadto sprawca został skazany za pozostające w zbiegu z tym przestępstwem inne przestępstwo na karę, np. roku pozbawienia wolności albo roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary”.

⁵² Art. 89a § 2 k.k.: Orzekając karę łączną pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, sąd może orzec grzywnę określoną w art. 71 § 1, chociażby jej nie orzeczono za pozostające w zbiegu przestępstwa.

⁵³ Art. 89a § 3 k.k.: W razie zbiegu orzeczeń o okresach próby sąd orzeka okres próby oraz związane z nim obowiązki na nowo. W razie zbiegu orzeczeń, o którym mowa w § 1, okres próby może wynosić do 10 lat.

nej orzekanej na mocy zarówno art. 89a § 1, jak i art. 89 § 1 k.k., przy czym dla kary łącznej z art. 89a § 1 k.k. możliwy okres próby został wydłużony do 10 lat.

4. Poprzednia kara łączna

Jak już wspomniano, nowelizacja lutowa ustanowiła zasadę nierozwiązywalności wcześniej orzeczonej kary łącznej. Wskazuje na to nowy art. 86 § 4 k.k. o treści „Zasady wymiaru kary łącznej, określone w § 1-3 stosuje się odpowiednio, jeżeli przynajmniej jedną z kar podlegających łączeniu jest już orzeczona kara łączna”, a także art. 85 § 2 k.k., który wśród kar będących podstawą orzeczenia kary łącznej wymienia „kary lub kary łączne”. Przyjęte w nowelizacji rozwiązanie traktowane jest w literaturze jako mechanizm kary łącznej „kroczącej”⁵⁴, porównywany obrazowo do kuli śnieżnej⁵⁵.

W odróżnieniu od sytuacji dotychczasowej orzekanie kolejnej kary łącznej nie będzie powodować „rozwiązania węzła poprzednio orzeczonej kary o tym samym charakterze, wymierzonej w poprzednim postępowaniu”⁵⁶. Zdezaktualizuje to spór wokół dopuszczalności i sposobu uwzględnienia poprzednio orzeczonej kary łącznej przy wymiarze nowej kary łącznej oraz wypracowaną ostatnio linię orzeczniczą odmawiającą poprzednio orzeczonej karze łącznej jakiegokolwiek wpływu na nową karę łączną⁵⁷. Nowe rozwiązanie idzie oczywiście dalej niż koncepcja „śladu” poprzedniej kary łącznej, jako że kara ta wstępuje w miejsce kar jednostkowych, na podstawie których została orzeczona. Przewidziane w art. 86 § 4 k.k. odesłanie do art. 86 § 1–3 k.k. oznacza, że poprzednio

⁵⁴ Zob. M. Bielski, *Przestanki...*, s. 87; P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 477, 512.

⁵⁵ Zob. M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo...*, s. 417: „kara łączna przybiera postać kuli śnieżnej, a każda kolejna kara jednostkowa powiększa karę wcześniej orzeczoną i niewykonaną o nową dolegliwość”.

⁵⁶ Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r., Uzasadnienie, s. 19.

⁵⁷ Zob. np. wyrok SN z 21 sierpnia 2007 r., II KK 96/07, OSNKW 2008, nr 1, poz. 6; wyrok SN z 16 grudnia 2009 r., III KK 182/09, OSNwSK 2009, nr 1, poz. 2560; postanowienie SN z 22 lipca 2010 r., IV KK 162/10, OSNwSK 2010, nr 1, poz. 1482; postanowienie SN z 16 grudnia 2010 r., II KK 156/10, Biul. PK 2011, nr 2, poz. 24; wyrok SA w Katowicach z 31 lipca 2008 r., II AKa 208/08, KZS 2009, nr 1, poz. 111; wyrok SA w Katowicach z 28 lutego 2014 r., II AKa 511/13, KZS 2014, Nr 6, poz. 87.

orzeczona kara łączna powinna być tak samo uwzględniona w wytyczeniu granic nowej kary łącznej, jak każda z kar jednostkowych orzeczonych w wyroku skazującym. Granice nowej kary łącznej należy więc określać na podstawie poprzednio orzeczonej kary łącznej, nie zaś – jak dotąd – kar jednostkowych wchodzących w jej skład.

Na gruncie art. 86 § 4 k.k. pojawia się jednak zasadnicze pytanie, jak traktować pozostałe przepisy dotyczące łączenia kar, w szczególności art. 87–89 k.k.⁵⁸ Oczywiście jest przecież, że przesłanki ich stosowania mogą wystąpić w sprawie, w której jedną z kar podlegających łączeniu jest poprzednio orzeczona kara łączna. Przyjęte przez ustawodawcę założenia w przedmiocie poprzednio orzeczonej kary łącznej jednoznacznie wskazują na konieczność takiego samego stosowania tych przepisów, jak art. 86 § 1–3 k.k.⁵⁹ Treść art. 86 § 4 k.k. może jednak sugerować *a contrario*, że w warunkach określonych w art. 87–89 k.k. ustawodawca pozostawia lukę w zakresie sposobu uwzględnienia orzeczonej już kary łącznej przy wymiarze nowej kary łącznej.

5. Dyrektywy sądowego wymiaru kary łącznej

Wprowadzony nowelizacją lutową art. 85a k.k. nadaje ustawowy charakter dyrektywom sądowego wymiaru kary łącznej. Zgodnie z tym przepisem, „Orzekając karę łączną, sąd bierze pod uwagę przede wszystkim cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa”. Jego terminologia nawiązuje do art. 53 § 1 k.k., co przejawia się w takim samym określeniu dyrektywy indywidualno- i generalnoprewencyjnej. W art. 85a k.k. ustawodawca – za pomocą zwrotu „bierze pod uwagę przede wszystkim” – wskazał zarazem na priorytet tych dwóch dyrektyw przy wymiarze kary łącznej⁶⁰, co zasadniczo od-

⁵⁸ Zob. też M. Bielski, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 525-526.

⁵⁹ Tak problem ten rozstrzygnął – w drodze wykładni systemowej i funkcjonalnej – M. Bielski, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 525-527, zaś S. Żółtek – w drodze analogii, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, teza 17 do art. 89 k.k.

⁶⁰ Zob. P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 626, 642. Jak stwierdzono w uzasadnieniu projektu rządowego „Ponieważ orzeczenie tej kary [łącznej – MG] jest na korzyść skazanego (względem sumy kar jednostkowych), stąd przedmiotem oceny sądu powinny być w tym wypadku nie elementy związane bezpośrednio z czynem, uwzględ-

zwierciedla wieloletni dorobek judykatury i doktryny w przedmiocie dyrektyw sądowego wymiaru kary łącznej⁶¹.

Celem art. 85a k.k. nie jest wyczerpująca kodyfikacja kryteriów sądowego wymiaru kary łącznej⁶². W istotnej mierze nadal aktualne pozostają zatem też stosowane dotąd kryteria oparte na powiązaniach między przestępstwami, za które orzeczono kary podlegające łączeniu⁶³. Znaczenie tego dorob-

nione już w wyroku skazującym, co tym bardziej ma znaczenie przy braku rozwiązywania węzła kary łącznej, ale elementy związane z osobą sprawcy. W ten sposób uzasadniona jest propozycja ograniczenia dyrektyw wymiaru kary do celów prewencyjnych i izolacyjnych”.

⁶¹ Zob. np. wyrok SA w Warszawie z 12 lipca 2000 r., II AKA 171/00, OSA 2001, nr 2, poz. 5; wyrok SA w Białymstoku z 29 września 1998 r., II AKA 98/98, OSAB 1998, nr 4, poz. 13; wyrok SA w Łodzi z 20 września 2001 r., II AKA 154/01, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 4, poz. 26. W orzecznictwie i dużej części literatury przyjmuje się, że spośród dyrektyw wymiaru kary z art. 53 § 1 k.k. stopień winy i społecznej szkodliwości poszczególnych przestępstw nie powinny mieć wpływu na wymiar kary łącznej, ponieważ zostały już uwzględnione przy wymiarze kar jednostkowych, a ponowne kierowanie się nimi oznaczałoby dwukrotne osądzenie tego samego czynu, zob. np. wyrok SA w Katowicach z 26 lipca 2007 r., II AKA 186/07, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 6, poz. 29; wyrok SA w Rzeszowie z 14 marca 2013 r., II AKA 16/13, Legalis; P. Kardas, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks...*, s. 1068-1069; E. Plebanek, *Wybrane...*, s. 495-496; inaczej L. Tyszkiewicz, [w:] M. Kalitowski i in., *Kodeks karny. Komentarz, t. II (art. 32-116)*, Gdańsk 1999, s. 262; A. Barczak-Oplustil, *Dyrektywy...*, s. 463-468.

⁶² Zob. P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 623-631.

⁶³ Kara łączna powinna być tym bliższa systemowi absorpcji, im większe jest podobieństwo realnego zbiegu tych przestępstw do zbiegu pozornego. Podobieństwo takie zachodzi zwłaszcza wtedy, gdy jedno z przestępstw objętych zbiegiem realnym dominuje w ocenie całości zbiegu lub gdy między zbiegającymi się przestępstwami zachodzi ścisły związek przedmiotowy, przejawiający się w ich bliskości czasowej, tożsamości pokrzywdzonego, tożsamości lub podobieństwie naruszonych dóbr prawnych, i podmiotowy, obejmujący tożsamość lub podobieństwo formy winy i motywacji sprawcy, zob. wyrok SA w Katowicach z 8 marca 2001 r., II AKA 59/01, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 3, poz. 21; wyrok SA w Krakowie z 19 stycznia 2005 r., II AKA 274/04, KZS 2005, nr 1, poz. 14; wyrok SA w Gdańsku z 6 września 2012 r., II AKA 256/12, Legalis; wyrok SA w Krakowie z 19 grudnia 2012 r., II AKA 238/12, KZS 2013, nr 2, poz. 48; wyrok SA w Lublinie z 27 kwietnia 2006 r., II AKA 80/06, Legalis; wyrok SN z 9 stycznia 2013 r., III KK 346/12, Legalis; L. Tyszkiewicz, [w:] M. Kalitowski i in., *Kodeks...*, s. 262. Słusznie jednak podnosi się w orzecznictwie, że niekiedy wystąpienie bliskości czasowej popełnianych przestępstw bez związku przedmiotowego między nimi może prowadzić do surowszej (a nie łagodniejszej) kary łącznej i ukazywać „intensywność przestępczego działania” sprawcy (wyrok SA w Białymstoku z 28 sierpnia 2012 r., II AKA 144/12, KZS 2012, nr 12, poz. 73). Także i podobieństwo przestępstw objętych zbiegiem realnym może w konkretnej sytuacji świadczyć o determinacji sprawcy, o „jego konsekwencji, czy wręcz premedytacji w dążeniu do łamania porządku prawnego” (postanowienie SN z 5 stycznia 2011 r., II KK 172/10, OSNKW 2011, nr 2, poz. 13). Za orzeczeniem surowszej kary łącznej przemawia też popełnienie w ramach zbiegu realnego więcej niż dwóch przestępstw (wyrok SA w Łodzi z 20 września 2001 r., II AKA

ku ulec musi jednak pewnemu przewartościowaniu ze względu na odejście przez ustawodawcę od realnego zbiegu przestępstw zamkniętego pierwszym wyrokiem co do któregośkolwiek z nich jako przesłanki orzekania kary łącznej. Konsekwencji tej zmiany na gruncie sądowego wymiaru kary łącznej należałoby upatrywać w traktowaniu dotychczasowej konstrukcji zbiegu realnego przestępstw jako okoliczności uzasadniającej niższy sądowy wymiar kary łącznej w porównaniu z orzekaniem tej kary za przestępstwa przedzielone wyrokiem, co oczywiście traci na znaczeniu w miarę kolejnych skazań za kolejne grupy przestępstw. W efekcie jeszcze więcej racji może przemawiać za orzekaniem kary łącznej tym bliższej mechanizmowi absorpcji, im większe podobieństwo realnego zbiegu przestępstw (w dotychczasowym znaczeniu) do zbiegu przestępstw o charakterze pozornym.

Podsumowanie

Mimo że nowe przepisy o karze łącznej nie uwzględniają wszystkich postulatów Komisji Kodyfikacyjnej, to i tak skutki nowelizacji lutowej oceniane są jako wprowadzenie nowego modelu omawianej instytucji⁶⁴. Tak poważna ingerencja w rozwiązania prawne funkcjonujące w swoim zasadniczym zrębie ponad 80 lat musi mieć odpowiednio doniosłe racje. Wydaje się jednak, że dokonując omawianej nowelizacji, ustawodawca warunku tego nie spełnił.

W uzasadnieniu projektu rządowego stwierdzono, że ma on na celu „zasadnicze uproszczenie przesłanek materialnoprawnych i ograniczenie obowiązków procesowych sądu przy wymierzaniu kary łącznej”, wskazując na „poważne trudności, jakie mają orzekające sądy z określeniem podstaw do wymiaru kary łącznej, zwłaszcza w trybie wyroku łącznego”⁶⁵. Nie kwestionując wyraźnego nagromadzenia problemów orzeczniczych dotyczących kary łącznej, trudno nie zauważyć, że nowelizacja najsilniej ingeruje w te obszary, które doczekały się już w miarę jednolitej linii inter-

154/01, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 4, poz. 26; wyrok SA w Katowicach z 22 listopada 2007 r., II AKa 404/07, Legalis; wyrok SA w Krakowie z 29 stycznia 2014 r., II AKa 271/13, niepubl.; J. Czabański, *Kara łączna pozbawienia wolności w praktyce*, „Prokuratura i Prawo” 2006, Nr 12, s. 46–47).

⁶⁴ Zob. P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 452, 460–485.

⁶⁵ Projekt ustawy z 20 lutego 2015 r., Uzasadnienie, s. 18.

pretacyjnej (konstrukcja zbiegu realnego przestępstw, status poprzedniej kary łącznej dla nowej kary łącznej), a zarazem nie podejmuje zagadnień rzeczywiście spornych lub wątpliwych (np. relacji kary łącznej i warunkowego zawieszenia wykonania kary w wyroku skazującym⁶⁶), przy czym generuje dalsze problemy wykładnicze i – co oczywiście nieuniknione – międzyczasowe, zwłaszcza że, uwzględniając nowelizację Kodeksu karnego z 5 listopada 2009 r., sąd orzekający karę łączną będzie musiał przez pewien czas stosować art. 4 § 1 k.k. już nie do dwóch, a do trzech stanów prawnych⁶⁷. Zarazem część nowych przepisów wykazuje luki i niekonsekwencje na płaszczyźnie wykładni językowej (np. art. 86 § 3 i 4 k.k.)⁶⁸ lub w ogóle nie nadaje się do interpretacji tą metodą (art. 85 § 3 k.k.) i może być stosowana dopiero w drodze wykładni celowościowej lub systemowej. Nawet zarzucając porównywalny radykalizm propozycjom Komisji Kodyfikacyjnej, nie sposób zaprzeczyć temu, że były one o wiele bardziej klarowne i spójne niż treść omawianej nowelizacji.

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem, że obowiązujący od 1 lipca 2015 r. nowy model kary łącznej charakteryzuje się wyższym poziomem represyjności w porównaniu do wcześniejszego stanu prawnego⁶⁹. Koncentruje się ono na zmianach drugorzędnych (podniesienie górnej granicy kary łącznej pozbawienia wolności do 20 lat⁷⁰) lub związanych z obostrzeniem przepisów dotyczących innych instytucji, szczególnie warunkowego

⁶⁶ Kwestia ta uległa dalszemu skomplikowaniu ze względu na usunięcie ograniczenia w stosowaniu art. 89 § 1 k.k. do wyroku łącznego, zob. S. Żółtek, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, teza 6 do art. 89; P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 576, 587-591.

⁶⁷ Dochodzi do tego przepis międzyczasowy dla omawianych tu zmian dotyczący relacji między nowymi przepisami a karami prawomocnie orzeczonymi przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej, którego interpretacja również nasuwa wątpliwości. Zob. art. 19 ustawy cyt. w przypisie 1, a także W. Wróbel, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 911-917; A. BarczakOplustil, W. Wróbel, *Zagadnienia intertemporalne zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności oraz kary łącznej w perspektywie zmian Kodeksu karnego dokonanych wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 17 lipca 2013 r. (SK 9/10) oraz ustawą nowelizującą z 20 lutego 2015 r.*, „eCzasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2015, nr 1, s. 10-16; M. Sławiński, *Intertemporalne zagadnienia nowelizacji przepisów o karze łącznej. Wybrane problemy w kontekście art. 19 ustawy nowelizującej z 20 lutego 2015 r.*, „Palestra” 2015, nr 7-8, s. 145-155.

⁶⁸ Zob. też uwagi M. Bielskiego dotyczące art. 87 § 2 i art. 86 § 2b k.k., [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 538-539, 556-558 oraz P. Kardasa dotyczące art. 89 § 1b k.k., [w:] tamże, s. 592-593.

⁶⁹ Zob. P. Kardas, *Ciąg...*, s. 97.

⁷⁰ Zob. W. Wróbel, *Nowy...*, s. 629; P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 486.

zawieszenia wykonania kary⁷¹. Do przeciwnego wniosku prowadzą dwie zmiany o charakterze zasadniczym: rezygnacja z „pierwszego wyroku” jako kryterium wyodrębnienia grupy przestępstw objętych tą samą karą łączną oraz nierozwiązywalność kary łącznej wcześniej orzeczonej⁷². Otwierają one dużo szersze możliwości złagodzenia skutków popełnienia przez tę samą osobę kilku przestępstw w porównaniu z dotychczasowym stanem prawnym. Do sprawcy, który już został już skazany, kierują komunikat o malejącej dotkliwości prawnokarnych konsekwencji kolejnych przestępstw oraz o związanej z tym opłaczalności odsuwania w czasie rozpoczęcia wykonywania kary.

Słowa kluczowe: prawo karne, kara, kara łączna, zbieg przestępstw

Bibliografia

- Barczak-Oplustil A., *Dyrektywy wymiaru kary łącznej*, [w:] W. Górowski i in. (red.), *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga Jubileuszowa Profesor Marii Szewczyk*, Warszawa 2013.
- Barczak-Oplustil A., Wróbel W., *Zagadnienia intertemporalne zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności oraz kary łącznej w perspektywie zmian Kodeksu karnego dokonanych wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 17 lipca 2013 r. (SK 9/10) oraz ustawą nowelizującą z 20 lutego 2015 r.*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2015, nr 1.
- Bielski M., *Przesłanki wymiaru kary łącznej orzekanej w trybach wyroku skazującego i wyroku łącznego na tle nowego modelu kary łącznej*, „Palestra” 2015, nr 7-8.
- Czabański J., *Kara łączna pozbawienia wolności w praktyce*, „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 12.
- Derlatka M., *Kara łączna a racjonalizacja karania*, „Państwo i Prawo” 2015, nr 6.
- Giezek J. (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Grześkowiak A., Wiak K. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Grzyb W., *Realny zbieg przestępstw. Analiza dogmatyczna na tle Kodeksu karnego z 1997 r.*, Warszawa 2013.
- Kala D., Klubińska M., *Kara łączna w projektach nowelizacji Kodeksu karnego – wybrane zagadnienia*, „Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury” 2014, vol. 13 (zeszyt specjalny).
- Kalitowski M. i in., *Kodeks karny. Komentarz, t. II (art. 32-116)*, Gdańsk 1999.
- Kardas P., *Ciąg przestępstw w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z 1997 r.*, „Palestra” 2015, nr 7-8.

⁷¹ Zob. P. Kardas, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 464, 584.

⁷² Zob. M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo...*, s. 416.

- Kostarczyk-Gryszka J., *Problem granic realnego zbiegu przestępstw*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze” 1968, z. 37.
- Królikowski M., Zawłocki R. (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, t. II: *Komentarz do art. 32-116*, Warszawa 2015.
- Plebanek E., *Wybrane zagadnienia sporne dotyczące modelu wymiaru kary łącznej w trybie wyroku łącznego*, [w:] W. Górowski i in. (red.), *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga Jubileuszowa Profesor Marii Szewczyk*, Warszawa 2013.
- Sławiński M., *Dyrektywa pierwszego wyroku z art. 85 k.k. i jej konstytucyjne uwarunkowania – rozważania w perspektywie zasady równości*, [w:] W. Górowski i in. (red.), *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga Jubileuszowa Profesor Marii Szewczyk*, Warszawa 2013.
- Sławiński M., *Intertemporalne zagadnienia nowelizacji przepisów o karze łącznej. Wybrane problemy w kontekście art. 19 ustawy nowelizującej z 20 lutego 2015 r.*, „Palestra” 2015, nr 7-8.
- Stefański R. A. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Tyszkiewicz L., *Glosa do postanowienia SN z 4.11.2003 r., V KK 233/03*, „Prokuratura i Prawo” 2005, nr 7-8.
- Wolter W., *O warunkach orzekania kary łącznej*, „Nowe Prawo” 1961, nr 1.
- Wróbel W. (red.), *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, Kraków 2015.
- Wróbel W., *Nowy model orzekania kary łącznej*, [w:] W. Górowski i in. (red.), *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga Jubileuszowa Profesor Marii Szewczyk*, Warszawa 2013.
- Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, Warszawa 2012.
- Zoll A., *Prace nad nowelizacją przepisów części ogólnej kodeksu karnego*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 11.

AGGREGATE PENALTY AFTER THE 20TH FEBRUARY 2015 AMENDMENT OF THE CRIMINAL CODE

S u m m a r y

The article concerns the issue of aggregate penalty after the 20th February 2015 amendment of the Criminal Code. This amendment introduced important changes to the Polish model of aggregate penalty, making it even more beneficial to the perpetrator of several offences. Among prerequisites of imposition of an aggregate penalty, it eliminated the limit of the first judgment rendered with regard to any of concurring offences. It also constituted the rule of the indissolubility of aggregate penalty. Besides, the new act introduced into the Criminal Code the directives of the imposition of the aggregate penalty and a few minor changes, mainly connected with amendments of others chapters of the Code.

Key words: criminal law, penalty, aggregate penalty, concurrence of offences

**ОБЩЕЕ НАКАЗАНИЕ ПОСЛЕ ИЗМЕНЕНИЙ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА
ОТ 20 ФЕВРАЛЯ 2015 Г.**

Р е з ю м е

Предметом статьи является общее наказание после изменений уголовного кодекса от 20 февраля 2015 г. Они внесли далеко идущие изменения в сфере польский модели общего наказания, изменяя ее на более благоприятную для лица, совершившего несколько преступлений. Среди условий для общего наказания было удалено границу первого приговора за любое из преступлений. Установлено тоже принцип не разделения общего наказания. Кроме того, новый закон вводит в уголовный кодекс директивы размера общего наказания и несколько незначительных изменений, в основном связанных с изменениями других глав Уголовного кодекса.

Ключевые слова: уголовное право, наказание, общее наказание, совокупность преступлений

JERZY NIKOŁAJEW*

KODEKS KARNY WYKONAWCZY PO 1 LIPCA 2015 R. WYBRANE PROBLEMY PRAWNO-PENITENCJARNE

Wprowadzenie

Dnia 20 lutego 2015 r. uchwalona została ustawa o zmianie ustawy Kodeks karny wykonawczy oraz o zmianie niektórych ustaw. Prezydent RP podpisał ją 12 marca 2015 r., a 20 marca 2015 r. ta ustawa została opublikowana w Dzienniku Ustaw¹. Zaproponowane zmiany wydają się być najpoważniejszą nowelizacją Kodeksu karnego wykonawczego (dalej: k.k.w.) od zmian wprowadzonych w 2011 r. Przyjęto nowe rozwiązania dotyczące paczek oraz zwiększono liczbę osób biorących udział w widzeniu, wprowadzono możliwość telefonicznego kontaktowania się tymczasowo aresztowanego z obrońcą i możliwość odbycia rozmowy telefonicznej przez skazanego na koszt rozmówcy. Poza tym po nowelizacji możliwe jest prowiantowanie skazanych i tymczasowo aresztowanych konwojowanych oraz odbycie spaceru w trakcie konwojowania. Zmieniono także zasady procedur medycznych wobec osadzonych zwalnianych z zakładu karnego lub aresztu śledczego i wprowadzono nowe zasady w przedmiocie obliczania kary. Powyższe zmiany miały wpłynąć na zwiększenie bezpieczeństwa polskiego systemu penitencjarnego (paczki), a także poszerzyć katalog uprawnień skazanych i tymczasowo aresztowanych, uwzględniając jednocześnie regulację tych obszarów aktywności więźniów, które dotąd nie były dostatecznie unormowane (telefon aresz-

* Dr, Wyższa Szkoła Stosunków Międzynarodowych i Komunikacji Społecznej w Chełmie, e-mail: jerzy-nikolajew@wp.pl

¹ Dz. U. z 2015 r., poz. 396.

tanta do obrońcy, rozmowa na koszt abonenta, spacer i prowiant na czas konwoju, leczenie po wyjściu z zakładu karnego). Ponadto po 1 lipca 2015 r. do k.k.w. wprowadzono nowy rozdział dotyczący systemu dozoru elektronicznego (dalej: SDE).

Na efekty przyjęcia nowych rozwiązań w zakresie wykonywania kary przyjdzie poczekać. Poza zmianami przepisów ustawowych trzeba będzie także zmienić przepisy wykonawcze do znowelizowanego k.k.w. Te dotyczyć będą np. nowych rozporządzeń ministerialnych (MS) bądź zarządzeń Dyrektora Generalnego Służby Więziennej w zakresie problematyki konwojowania skazanych i tymczasowo aresztowanych, norm żywienia przewidzianych dla osadzonych w zakładach karnych i aresztach śledczych, regulaminów wykonywania kary pozbawienia wolności i tymczasowego aresztowania oraz przepisów ewidencyjnych i dotyczących opieki medycznej, a także wprowadzenia nowych porządków wewnętrznych uwzględniających na nowo kwestie widzeń, paczek i telefonów.

Trudno dziś (niniejsze rozważania pochodzą sprzed 1 lipca 2015 r.) dokonywać oceny funkcjonowania k.k.w. po nowelizacji, ale bez wątplenia warto przynajmniej dokonać próby scharakteryzowania nowych instytucji, wskazując na różnice w stosunku do rozwiązań dotychczas obowiązujących. Poza tym trzeba zaznaczyć, że prezentowany materiał ma charakter jedynie fragmentaryczny, opisujący najważniejsze, według autora, zmiany k.k.w. obowiązujące po 1 lipca 2015 r. i dlatego też stanowi zachętę badawczą do przeprowadzenia bardziej pogłębionych refleksji w oparciu o awizowaną w tytule problematykę.

1. System Dozoru Elektronicznego (SDE)

Problematyka SDE to najobszerniejszy pakiet zmian w k.k.w., polegających na wprowadzeniu do Kodeksu nowego rozdziału VIIa, poświęconego właśnie tym zagadnieniom. Nowość polega na tym, że instytucja SDE funkcjonowała wcześniej poza k.k.w., a wprowadzona została „na próbę” na podstawie przepisów ustawy z 7 września 2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w Systemie Dozoru Elektronicznego². Miała obowiązywać tylko pięć lat i ten czas przewidziano na

² Dz. U. z 2010 r. Nr 142, poz. 960, z późn. zm.

sprawdzenie w praktyce rozwiązań funkcjonujących w innych systemach prawnych w Europie i poza nią. Jednak po pięciu „próbnych” latach okazało się, że ta instytucja dobrze wpisała się w wykonywanie kary i dlatego czas obowiązywania ustawy przedłużono bez określania terminu³. Z czasem okazało się też, że SDE stał się trwałym elementem polskiego systemu prawnego i nie było już uzasadnienia dla dalszego eksperymentalnego traktowania tej instytucji funkcjonującej w odrębnej, zresztą epizodycznej, ustawie. Nie było też sensownym dalsze utrzymywanie takiego stanu, na podstawie którego wykonywanie kar orzeczonych przez sądy karne odbywało się na podstawie przepisów k.k.w., a jedynie „dozór elektroniczny” wyłamywał się od tej zasady. Dlatego też nowelizacja k.k.w. w tym zakresie objęła transpozycję przepisów o SDE z ustawy z 2007 r. do k.k.w. i w ten sposób wprowadzono zmiany odpowiadające idei kodyfikacji karnej, a jednocześnie unowocześniono tego rodzaju instytucję i doprecyzowano niektóre przepisy dotyczące SDE, uwzględniając doświadczenia funkcjonowania dozoru elektronicznego na przestrzeni lat 2007-2015⁴.

Po nowelizacji precyzyjnie zdefiniowano kwestie dozoru stacjonarnego, mobilnego i zbliżeniowego, problematykę nadzoru nad wykonywaniem kar z zastosowaniem dozoru elektronicznego i środków technicznych służących do jego wykonywania. Osobno uregulowano zagadnienia dotyczące rozpoczęcia dozoru elektronicznego, warunki i tryb orzekania o udzieleniu skazanemu zezwolenia na odbywanie kary w SDE, obowiązki i prawa skazanego odbywającego karę w takim systemie, czynności podmiotów wykonujących dozór elektroniczny oraz zakończenie dozoru elektronicznego (poświęcając każdemu z zagadnień osobny oddział w Kodeksie)⁵.

³ Zob. S. Lelental, *Czy dozór elektroniczny może przyczynić się do rozwiązania lub tylko złagodzenia problemu przeludnienia w zakładach karnych*, [w:] W. Ambrozik, H. Machel, P. Stępnia (red.), *Misja Służby Więziennej a jej zadania wobec aktualnej polityki karnej i oczekiwań społecznych. IV Polski Kongres Penitencjarny*, Poznań-Gdańsk-Warszawa 2008, s. 69.

⁴ Komórką zajmującą się SDE najpierw było Ministerstwo Sprawiedliwości, a od 2010 r. nadzór w tym zakresie przejął Centralny Zarząd Służby Więziennej (dalej: CZSW) i jego Biuro Dozoru Elektronicznego. Od początku na czele tych pionów stał gen. SW Paweł Nasiłowski (były szef Służby Więziennej), najpierw w ministerstwie jako pełnomocnik Ministra Sprawiedliwości do spraw dozoru elektronicznego, a potem jako dyrektor Biura w CZSW. Zob. także M. Rusinek, *Krytycznie o przyjętym kształcie dozoru elektronicznego*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2008, nr 60, s. 57.

⁵ Zob. także rozważania na ten temat: S. Lelental, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 122.

2. Zwiększenie liczby osób biorących udział w widzeniu

Dotychczasowy art. 105a § 2 k.k.w. miał charakter przepisu rygorystycznie określającego liczbę osób biorących udział w widzeniu (nie więcej niż dwie osoby pełnoletnie, co do dzieci żadnych ograniczeń nie stosowano). Po nowelizacji k.k.w. dyrektor zakładu karnego nie miał już możliwości zwiększenia liczby tych osób, ani na wniosek skazanego, ani na wniosek osób odwiedzających. Najczęściej argumentacja w tym przedmiocie związana była z niską częstotliwością widzeń, odległościami koniecznymi do pokonania i kosztami takich wyjazdów. Okoliczności te traktowano w kategoriach wyjątkowych przypadków, ale bez możliwości realizacji takich zdarzeń. Występowały jednak przypadki wyrażania zgody (nieposiadające żadnego umocowania prawnego) w sytuacjach ekstrastrydaryjnych. Obecna nowelizacja tego przepisu polega na utrzymaniu generalnej zasady ograniczającej, mimo wszystko, liczbę odwiedzających, ale zezwała dyrektorowi zakładu karnego w uzasadnionych wypadkach na realizację widzenia skazanego z większą liczbą osób pełnoletnich⁶.

Przez pryzmat tego rozwiązania widać elastyczność ustawodawcy polegającą na tym, że dostosował przepisy do praktyki występującej w wielu zakładach i niejako „zrehabilitował” tych dyrektorów, którzy podejmowali decyzje wbrew przepisom. Wcześniej wydawane decyzje odmowne w sprawie zwiększenia liczby osób pełnoletnich biorących udział w widzeniu tłumaczone były w dwojaki sposób. Chodziło wprost o zakaz wynikający z ustawy (k.k.w.) i względy bezpieczeństwa w zakładzie karnym. Zwłaszcza ta druga klauzula skutecznie ograniczała wszystkie działania „niestandardowe” w więzieniu. Z drugiej strony, trudno było w takich sytuacjach zarzucać dyrektorowi zakładu brak dbałości o zapewnienie warunków bezpiecznego pobytu skazanych odbywających karę pozbawienia wolności i tych osób, które czasowo (na czas widzenia) znajdować się miały na terenie zakładu. Pozostałe kwestie dotyczące widzeń (czas trwania, dodatkowe widzenia z dziećmi, nadzór ze strony SW, spożywanie artykułów żywnościowych i napojów) zostały utrzymane w niezmienionej niemal formule.

Poza tym ustawodawca konsekwentnie (i jest przekonany o słuszności tej konstrukcji) stoi na stanowisku, że osoby uczestniczące w widzeniu to wyłącznie osoby odwiedzające, podczas gdy tylko z wykładni językowej

⁶ Zob. J. Nikołajew, *Areszty śledcze i zakłady karne jako element zapewnienia bezpieczeństwa publicznego*, [w:] M. Karpiuk, K. Walczuk (red.), *Prawo bezpieczeństwa publicznego*, Warszawa 2013, s. 262.

(choć także z funkcjonalnej) wynika, że w widzeniu uczestniczy przede wszystkim skazany, gdyż, jak się potocznie określa, to on „ma widzenie” lub „z nim ono się odbywa”. Dlatego wydaje się, że potrzebna jest w tym przypadku precyzyjna formuła pojęciowa, tym bardziej wtedy, gdy ustawodawca z tego faktu wyprowadza konsekwencje w postaci ograniczeń w stosunku do tych osób.. Poza tym na powyższe twierdzenie wpływ może mieć fakt ograniczania praw osób pozbawionych wolności w sposób nieposiadający właściwego uzasadnienia.

3. Możliwość telefonicznego kontaktowania się tymczasowo aresztowanego z obrońcą

Przed nowelizacją k.k.w. obowiązywała zasada zakazująca korzystania przez aresztantów z aparatu telefonicznego i kontaktowania się z kimkolwiek, kto znajdował się poza aresztem śledczym. Po 1 lipca 2015 r. ustawodawca otworzył „furtkę” dla kontaktów z obrońcą i dopuścił telefonowanie, które będzie możliwe po uzyskaniu uprzedniej zgody tzw. organu dysponującego. W sytuacji, gdy tymczasowo aresztowany będzie pozostawał do dyspozycji kilku organów (np. sądów różnych instancji lub prokuratur), potrzebna będzie zgoda każdego z nich, chyba że organy te zarządzą inaczej. Nie oznacza to wcale, że organy te będą zobowiązane wyłącznie do wydawania decyzji zgodnych z żądaniem aresztantów. Przewidziano także formułę negatywnego załatwiania takich wniosków, biorąc pod uwagę przede wszystkim uszanowanie dobra śledztwa. Negatywną przesłanką będzie także uzasadniona obawa, że zgoda na korzystanie z aparatu telefonicznego może być wykorzystana w celu bezprawnego utrudniania prowadzenia postępowania karnego lub wręcz do popełnienia przestępstwa. W szczególności chodzić może także o podżeganie do popełnienia czynu zabronionego. Okolicznością stanowiącą podstawę do odmowy w takiej sytuacji będzie bez wątpienia sytuacja, gdy podstawą do stosowania tymczasowego aresztu będzie nakłanianie do składania fałszywych zeznań albo utrudnianie prowadzenia postępowania karnego w inny bezprawny sposób⁷.

⁷ Zob. K. Postulski, *Wykonalność orzeczeń karnych w aspekcie zasady humanitaryzmu i poszanowania godności ludzkiej skazanego*, „Palestra” 2013, nr 1-2, s. 39-40.

Tymczasowo aresztowanym umożliwiono także złożenie zażalenia na odmowę skorzystania z takiego kontaktu z obrońcą. Organem właściwym do jego rozpatrzenia będzie sąd, do dyspozycji którego tymczasowo aresztowany pozostaje. W przypadku zarządzeń wydanych w tym przedmiocie przez prokuratora zażalenie będzie rozpoznawał prokurator nadrzędny.

Faktyczna realizacja tego typu uprawnień aresztantów będzie jednak skuteczna dopiero wtedy, gdy zostaną wprowadzone zmiany w dotychczasowym regulaminie organizacyjno-porządkowym wykonywania tymczasowego aresztowania⁸. Natomiast jest rzeczą oczywistą, że ustawodawca wyłączył możliwość innej formy kontaktu z obrońcą z wykorzystaniem technik łączności przewodowej lub bezprzewodowej (np. poprzez smsy, e-maile, komunikatory społecznościowe).

Warto również zwrócić uwagę na stan prawny i faktyczny związany z telefonicznym kontaktowaniem się tymczasowo aresztowanych przed omawianą nowelą Kodeksu. Trzeba przy tym odnieść się do roli Rzecznika Praw Obywatelskich (dalej: RPO), sygnalizującego od 2008 r. problem utrudnień ze strony SW w utrzymywaniu kontaktów aresztantów ze swoimi obrońcami, po to, żeby lepiej zrozumieć intencje ustawodawcy nowelizującego k.k.w. w takim właśnie kierunku. Owe zaangażowanie RPO w powyższej sprawie związane było z wykonywaniem przezeń funkcji Krajowego Mechanizmu Prewencji i z wnioskami z wizytacji prowadzonych w aresztach, na podstawie których uznano, że SW niewłaściwie interpretuje treść art. 217c k.k.w., gdyż istniejący wówczas stan prawny w sposób jednoznaczny dawał prawo tymczasowo aresztowanym do kontaktów telefonicznych z obrońcami. Pracownicy Biura RPO wskazywali, że zakaz korzystania przez osoby tymczasowo aresztowane z aparatów telefonicznych oraz innych środków łączności przewodowej i bezprzewodowej nie może obejmować kontaktów z obrońcą lub pełnomocnikiem będącym adwokatem albo radcą prawnym. Powoływano się na unormowanie z art. 215 § 1 k.k.w. dotyczącego prawa porozumiewania się z obrońcą podczas nieobecności innych osób. Prawnicy zatrudnieni w więziennictwie polemizowali z taką tezą, wskazując na to, że gdyby ustawodawca chciał takiego rozwiązania, to wskazałby na to w sposób wyraźny. Użyto także innej argumentacji, że organy SW to organy postępowania wykonawczego i nie mogą spełniać oczekiwań formułowanych li tylko poprzez

⁸ Zob. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 25 sierpnia 2003 r. w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania tymczasowego aresztowania; Dz. U. Nr 152, poz. 1494.

rekomendacje Krajowego Mechanizmu Prewencji. W związku z takim stanowiskiem Dyrektora Generalnego SW RPO zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego (dalej: TK) o stwierdzenie niezgodności art. 217c k.k.w. z ustawą zasadniczą. Choć od złożenia przedmiotowego wniosku (15 listopada 2013 r.) upłynęło sporo czasu, to ostatecznie TK nie podjął się rozstrzygnięcia w tej sprawie z uwagi na wydarzenia intertemporalne (15 maja 2014 r. wpłynął do Sejmu rządowy projekt zmian w k.k.w.⁹, a już 10 czerwca odbyło się pierwsze jego czytanie)¹⁰.

4. Możliwość odbycia rozmowy telefonicznej przez skazanego na koszt rozmówcy

Do tej pory powszechnie stosowana była zasada korzystania przez skazanych z aparatów samoinkasujących na ich koszt. We wszystkich oddziałach zakładu karnego (poza oddziałami wydzielonymi dla tymczasowo aresztowanych) zainstalowano aparaty telefoniczne na kartę, z których skazani mogli korzystać zgodnie z porządkiem wewnętrznym oddziału mieszkalnego (skazani przebywający w zakładzie karnym typu otwartego z tej możliwości mogli korzystać bez ograniczeń). Po 1 lipca 2015 r. utrzymano korzystanie z telefonów na koszt samych skazanych i dodano jeszcze możliwość odbywania rozmów telefonicznych na koszt rozmówcy za jego uprzednią zgodą. Taka koncepcja nie jest wcale nowym rozwiązaniem, a jedynie powrotem do praktyki realizowanej przed wejściem z życie k.k.w. (czyli sprzed 1 września 1998 r.). Wówczas takie rozmowy określano mianem rozmów telefonicznych typu „R”. Realizowane one były nie za pośrednictwem aparatów samoinkasujących (tych wtedy jeszcze nie montowano w więzieniach)¹¹, lecz łączność utrzymywana była z wykorzystaniem centrali zakładu karnego. W praktyce w godzinach pracy administracji więziennej łączyła je telefonistka, a po tym czasie i w dni, kiedy administracja nie pracowała – dowódca zmiany zakładu karnego

⁹ Sejm VII kadencji, druk sejmowy nr 2393.

¹⁰ Zob. J. Wierzbicki, *Telefony dla tymczasowo aresztowanych?*, „Forum Penitencjarne” 2014, nr 8, s. 16.

¹¹ Niejako na marginesie tych rozważań należy zauważyć, że przeprowadzona pod koniec lat 90-tych XX w. instalacja przez Telekomunikację Polską aparatów samoinkasujących w polskich zakładach karnych była wysoce zyskownym dla tej firmy przedsięwzięciem.

(w czasie, kiedy inne obowiązki służbowe nie kolidowały z tym). Uzasadnieniem dla nowej formuły kontaktów telefonicznych skazanych ma być umożliwienie tego typu kontaktów osobom nieposiadającym możliwości sfinansowania takiego połączenia¹².

5. Prowiantowanie osadzonych konwojowanych

Zapewnienie całodziennego wyżywienia skazanym przebywającym w zakładzie karnym to podstawowy obowiązek administracji więziennej. Posiłki te powinny być podawane trzy razy dziennie, posiadać odpowiednią wartość odżywczą, uwzględniać wiek i zatrudnienie skazanych, a także, w miarę możliwości (chodzi tu o możliwości zakładu karnego), być tak przygotowane, by brać pod uwagę wymagania religijne i kulturowe konkretnych skazanych (to samo dotyczy aresztantów)¹³. Wymagania związane są także z tym, żeby co najmniej jeden z trzech posiłków był gorący, a dodatkowo serwować napój. Z reguły te wymagania nie nastęrczają administracjom więziennym większych trudności (poza wyżywieniem typu „halal” i „kosher”) w sytuacji całodziennego pobytu skazanych w warunkach zakładu karnego, a ściślej oddziału mieszkalnego. Jednak w przypadku przebywania skazanych poza więzieniem (udział w rozprawach sądowych, przesłuchaniach w prokuraturze, konwojowaniu do innej jednostki penitencjarnej) powyższa zasada nie była przestrzegana, a dotychczasowy art. 105b § 1 k.k.w. nie był stosowany. Trudności pojawiały się także wtedy, kiedy osadzeni wracali do zakładu karnego w porze po wydaniu posiłku, zwłaszcza kolacji (ostatni posiłek w większości zakładów wydawany jest późnym popołudniem, czyli ok. godz. 16-17). Część osadzonych transportowanych do więzienia z innych zakładów docierała także w nocy, kiedy kuchnie więzienne były zamknięte, a personel zakończył pracę. Wobec takich sytuacji zdecydowano się na uregulowanie na nowo sposobu wydawania posiłku konwojowanym skazanym. Przyjęto opcję wydawania tzw. suchego prowiantu odpowiadającego wymogom odżywczym i uwzględniającą także dostarczenie napoju. Innym *novum* będzie także prowiantowanie tych skazanych, którzy zostali przewidziani

¹² Zob. K. Dąbkiewicz, *Kodeks karny wykonawczy*, Warszawa 2013, s. 331.

¹³ Zob. J. Nikołajew, *Wolność sumienia i religii skazanych i tymczasowo aresztowanych*, Lublin 2012, s. 171-173.

do przetransportowania, ale przebywać będą jeszcze w jednostce penitencjarnej w porze spedycji posiłków dla osadzonych¹⁴.

6. Spacer w trakcie konwojowania

Zmiany przepisów w zakresie konwojowania skazanych objęły także kwestie spaceru w trakcie konwojowania. Nowelizacja kodeksowa przyjęła rozwiązanie polegające na tym, że prawo do godzinnego spaceru w ciągu doby będzie wyłączone w przypadku konwojowania skazanego (tymczasowo aresztowanego) w dniu, gdy konwojowanie rozpocznie się nie później niż o godz. 8 i zakończy nie wcześniej niż o 16-tej tego samego dnia. Dodatkowo, jeśli skazanemu nie udzielono spaceru ze względu na jego nieobecność w zakładzie karnym od godz. 8 do 16, należy mu się taki spacer w ciągu siedmiu kolejnych dni. Wcześniej ustawodawca w art. 112 k.k.w. postanowił o konieczności bezwzględnego przestrzegania zasady zapewniającej skazanym co najmniej godzinny spacer rozumiany w kategoriach „niezbędnego dla zdrowia wypoczynku”. Nie przewidywał od tego odstępstw, choć w praktyce dochodziło do pogwałcenia tej zasady, zwłaszcza poprzez dezorganizujące porządek więzienny (ale konieczne ze względów procesowych) wyjazdy poza więzienia na tzw. czynności procesowe (sąd, prokuratura). Stąd też obecne rozwiązania mają wyjść na przeciw oczekiwaniom konwojowanych więźniów w taki sposób, ażeby zapewnić im w czasie konwojowania nie tylko odpowiedni pakiet żywnościowy, ale także faktycznie umożliwić realizację prawa do spaceru¹⁵.

7. Leczenie po opuszczeniu zakładu karnego

Kwestie dalszego leczenia byłych skazanych według nowego (czyli po 1 lipca 2015 r.) stanu prawnego wymagały takiego uregulowania, ażeby dostosować więzienne procedury medyczne do wymogów „wolnościowego”, czyli powszechnego systemu opieki zdrowotnej. Do tej pory z art.

¹⁴ Zob. także M. Kuć, M. Gałązka, *Prawo karne wykonawcze*, Warszawa 2009, s. 149.

¹⁵ Zob. K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 191.

167a § 2 k.k.w. wynikał obowiązek wydania osadzonemu zwalnianemu z więzienia skierowania do lekarza specjalisty lub szpitala, jeżeli takie były wskazania medyczne. Jednak w rzeczywistości takie skierowania nie były uznawane i wymagano nowych dokumentów medycznych. Lekarza więziennego nie traktowano jak lekarza posiadającego status lekarza ubezpieczenia zdrowotnego, a pacjentów – byłych więźniów zmuszano do przedstawiania skierowań od lekarza pierwszego kontaktu. Według nowych rozwiązań zrezygnowano ze skierowań od lekarzy zatrudnionych w zakładach karnych na rzecz informacji o potrzebie dalszego leczenia. Poza tym osobom zwalnianym z więzień teraz będą wydawane wyniki badań diagnostycznych potrzebnych do kontynuacji leczenia poza więzienną służbą zdrowia¹⁶.

Takie rozwiązanie powinno umożliwić, po pierwsze, łatwiejszy dostęp byłym skazanym do publicznej służby zdrowia, a po drugie, umożliwić przez to lepszy „start” w poszukiwaniu zatrudnienia, a dzięki temu pomóc w społecznej readaptacji skazanych. Z drugiej strony, należy mieć na względzie obiektywne trudności obywateli w dostępie do szybkiej i skutecznej pomocy lekarskiej, co w przypadku najczęściej jednak schorowanych i zaniedbanych pod względem medycznym i sanitarnym byłych skazanych może okazać się zadaniem wcale niełatwym dla całego niewydolnego systemu opieki medycznej w Polsce.

8. Zasady obliczania kary

Lipcowa nowelizacja k.k.w. objęła także zasady obliczania kary pozbawienia wolności uregulowane dotąd w art. 80 § 4 i 5 k.k.w. Generalnie sposób obliczania kary z pozoru wydaje się być prostą czynnością matematyczno-statystyczną przy założeniu, że pierwszy dzień kary kończy się dnia następnego od jej rozpoczęcia. Jednak w sytuacji, kiedy wobec tej samej osoby wykonuje się kilka kar skutkujących pozbawieniem wolności, dzień zakończenia wykonywania poprzedniej kary jest dniem rozpoczęcia wykonywania kolejnej. W przypadku osób doprowadzanych do zakładu karnego lub zgłaszających się do jednostki penitencjarnej do tej daty dodawany jest wymiar sądownie orzeczonej kary. Przed 1 lip-

¹⁶ Zob. S. Pawela, *Prawo karne wykonawcze. Zarys wykładu*, Warszawa 2007, s. 78.

ca 2015 r. dokładny czas zatrzymania skazanego lub jego stawienia się do więzienia nie miał istotnego znaczenia, a ważna była data dzienna. Po nowelizacji zmienione zostały zasady i odtąd decydująca będzie godzina rozpoczęcia kary, gdyż art. 80 § 4 i 5 k.k.w. otrzymuje nowe brzmienie: „Dzień, w którym wykonywanie kary zostało rozpoczęte, z jakiegokolwiek przyczyny przerwane, ponownie podjęte lub zakończone, zaokrągla się w górę do pełnego dnia”. Poza tym należy to zestawić z postanowieniem art. 12d k.k.w., gdzie za dzień trwania środka przymusu skutkującego pozbawieniem wolności przyjęto okres 24-godzinny liczony od chwili rzeczywistego pozbawienia wolności. Dlatego też po 1 lipca 2015 r. osadzeni zostaną zwolnieni po odbyciu tylu dni, ile orzekł sąd, ale przed godziną, która odpowiada godzinie rozpoczęcia odbywania kary. Faktycznie według nowych zasad obliczania kary dzień wykonywania kary nie może być dłuższy niż 24 godziny, natomiast może być krótszy. Skrócenie może dotyczyć najwyżej kilku godzin wcześniej, ale zawsze zastosowane będzie wspomniane zaokrąglenie do pełnego dnia. Pozostaje jeszcze grupa skazanych, których godzina zwolnienia przypadać będzie pomiędzy godziną 00:00 a godziną rozpoczęcia pracy administracji więziennej i może dotyczyć kilku godzin pobytu w zakładzie, gdy opuszczą go w godzinach pracy administracji, ale poprzedniego dnia – dla których będzie to rozwiązaniem korzystnym.

Z powyższego omówienia wynika, że nowe obliczenia kary to rzeczywista rewolucja –przede wszystkim dla personelu więziennego, szczególnie dla statystyków zatrudnionych w działach ewidencji, ale także dla pozostałych pionów, np. działu penitencjarnego, ochrony, finansów, kwatermistrzów i służby zdrowia¹⁷. Zwłaszcza pracownicy działów ewidencji będą zobowiązani do dokonania nowych obliczeń kar jeszcze przed 1 lipca 2015 r. Dla samych skazanych nowe zasady mają o tyle znaczenie, że w sposób dokładny i jednolity określają w całym systemie prawa polskiego to, ile naprawdę trwa jeden dzień pozbawienia wolności. Należy także podkreślić, że bez wątplenia nowelizacja k.k.w. w tym zakresie jest bardziej korzystna dla skazanych aniżeli dotychczasowe rozwiązania¹⁸.

¹⁷ Kwestie związane z obliczaniem kary dotyczą także sądów, szczególnie w sytuacji przyjęcia założenia, że każdy miesiąc to 30 dni, co wcale nie jest równoznaczne z faktyczną liczbą dni w roku (tych jest 365 lub 366).

¹⁸ Zob. *Godzina wyznaczy początek*, Rozmowa E. Szlęzak-Kawy z płk. Romanem Wiśniewskim, dyrektorem Biura Informacji i Statystyki w CZSW, „Forum Penitencjarne” 2015, nr 5, s. 12-13.

9. Zmiany dotyczące paczek

Zgodnie z nowym brzmieniem art. 133a § 3 k.k.w. skazanym przyznano prawo otrzymania paczki żywnościowej raz w miesiącu (dotychczas raz w kwartale), z tym że artykuły żywnościowe i wyroby tytoniowe będą musiały być zakupione za pośrednictwem zakładu karnego. Dlatego też paczka żywnościowa będzie dostarczana skazanemu, ale dopiero po złożeniu zamówienia i zapłaceniu za nią (przez skazanego lub jego najbliższych). Kolejne *novum* to możliwość dokonywania dodatkowych zakupów żywnościowych i częstszego otrzymywania paczek żywnościowych dla skazanych ze względu na stan ich zdrowia. Decyzję w tej sprawie pozostawiono dyrektorowi więzienia, ale będzie ją wydawał po zasięgnięciu opinii lekarskiej lub na wniosek lekarza. Kolejna zmiana związana z paczkami dotyczyć będzie brzmienia art. 110a k.k.w., gdyż przewidziano, że osadzony będzie mógł posiadać w celi mieszkalnej artykuły żywnościowe o wadze nieprzekraczającej 6 kg¹⁹. Wcześniej maksymalną ilość tych artykułów ustalano w porządkach wewnętrznych całego zakładu karnego lub poszczególnych oddziałów mieszkalnych, a k.k.w. w ogóle nie limitował tej kwestii.

Powyższa kwestia wymaga szerszego komentarza, gdyż zmiany w tym przedmiocie wydają się być całkowitym przewrotem w dotychczasowym sposobie traktowania paczek, a jest to przecież nieodłączny element więziennej rzeczywistości. Trzeba pamiętać, że do tej pory funkcjonowały dwa rodzaje paczek: żywnościowa i tzw. higieniczna, obejmująca odzież, kosmetyki, środki czystości. W zakresie paczek higienicznych zmian nie wprowadzono, natomiast żywnościowe nie potraktowano jako przygotowane przez rodzinę czy instytucje zajmujące się pomocą skazanym, ale skompletowane przez Służbę Więzienną z produktów znajdujących się w tzw. więziennej kantynie, czyli miejscu dokonywania zakupów przez osadzonych i osoby ich odwiedzające. Oznacza to, że SW we współpracy z podmiotem (przedsiębiorcą) prowadzącym kantynę będzie przygotowywać paczkę według zamówienia składanego przez rodzinę więźnia. W związku z tym asortyment ten będzie uboższy, np. o wędlinę przygotowaną specjalnie w domu na święta czy domowe ciasto. Kanty-

¹⁹ W praktyce problematyczne może być np. to, kto będzie zajmował się ważeniem tych paczek, których waga zmieniać się będzie wraz z konsumpcją poszczególnych produktów, i wobec tego według jakich kryteriów będzie określana waga paczki. Te i inne wątpliwości powinny być wyjaśnione w przepisach wykonawczych (!), a może wystarczające okażą się wytyczne służbowe w tym zakresie.

ny staną się jeszcze większymi monopolistami w zakresie dostarczania produktów dla więźniów i to one dyktować będą ceny według własnego uznania. Kontrola ze strony administracji więziennej może w tej sytuacji być „strażnikiem cen”, jakkolwiek nie jest to takie oczywiste. Poza tym gwarantem prawidłowości ustalania w kantynie asortymentu i cen towarów, z których będzie „utworzona” paczka, może być ujawnienie tych cen nie tylko w miejscu ich sprzedaży, ale także w internecie, gdyż nie ma przeciwwskazań, żeby rodzina mogła zapłacić w formie przelewu pocztowego czy on-line za paczkę dostarczoną więźniowi. Przeciwnicy nowego sposobu przekazywania paczek mogą zarzucić, że taki model stanowi odejście od koncepcji utrzymywania więzi skazanego z rodziną także poprzez paczki otrzymywane od niej. Jakkolwiek Europejskie Reguły Więzienne ten akurat aspekt zupełnie pomijają, to nie wolno pominąć tradycji obecności paczek w zakładach karnych i wykorzystywania ich w ekstremalnych wypadkach jako formy dożywiania skazanych²⁰.

Jeszcze innym powodem wprowadzenia takich „sklepowych” a nie „domowych” paczek była potrzeba ograniczania dostarczania w tradycyjnych paczkach tzw. przedmiotów niebezpiecznych i niedozwolonych (głównie narkotyków i telefonów komórkowych). Szczególnie narkotyki stały się swoistą plagą w polskich zakładach karnych i aresztach śledczych na przestrzeni ostatnich lat (w aresztach także telefony komórkowe). Dlatego też Służba Więzienna z zadowoleniem przyjęła (przynajmniej na razie) takie rozwiązanie, natomiast skazanych nikt nie pytał o ich opinie w tym przedmiocie. W praktyce ci ostatni zawsze mogą wyrazić swoje niezadowolenie w formie buntu. Mogą jednak także zaakceptować „nowe” paczki i potraktować je w kategoriach zmian mało istotnych dla nich – według zasady „ważne, żeby w ogóle były”. Rzeczywistość więzienna po 1 lipca 2015 r. sama zweryfikuje celowość zmian, szczególnie co do zmiany „filozofii” dostarczanych więźniom paczek.

Zakończenie

Kodeks karny wykonawczy po zmianach wprowadzonych od 1 lipca 2015 r. będzie ustawą dalej regulującą podstawowe zasady wykonywania

²⁰ Zob. także J. Hołda, Z. Hołda, B. Żórawska, *Prawo karne wykonawcze*, Warszawa 2012, s. 110.

kary pozbawienia wolności i postanowienia o tymczasowym aresztowaniu, a charakter tej nowelizacji nie powinien przesądzać o zmianie polityki państwa w zakresie wykonywania kar izolacyjnych. Zmiany dotyczyć będą tylko fragmentów całego systemu, bez naruszenia jego szkieletu, ukształtowanego przecież jeszcze w 1997 r. Najwięcej zmian obejmować ma kwestie związane z SDE i paczkami żywnościowymi dla osadzonych. Wprowadzenie SDE do k.k.w. (nowy jego rozdział) to usankcjonowanie kilkuletniej i sprawdzonej praktyki funkcjonowania tego systemu poza Kodeksem w ustawie epizodycznej. Mimo wcześniejszych obaw co dalszego „bytu prawnego” SDE, jego wprowadzenie nie wpłynęło ani na zwiększenie przestępczości, ani na pogorszenie funkcjonowania organów państwowych i bezpieczeństwa osobistego jego obywateli. Coraz częściej ta instytucja chwalona była za to, że w przeciwieństwie do warunkowego zawieszenia kary nie ma tu praktycznie żadnych ograniczeń, a skazany nie odczuwa dolegliwości tak orzeczonej kary. Co prawda, osoba odbywając karę w SDE podlega pewnym ograniczeniom (musi być w określonym miejscu i czasie oraz poddawać się rygorom, a także dozorowi kuratorskiemu), to jednak nie wymaga osadzenia w zakładzie karnym.

Natomiast zmian dotyczących wprowadzenia nowych paczek, które konsekwentnie nazywać będę „sklepowymi” (albo „kantynowymi”), nie można już tak jednoznacznie (i to pozytywnie) oceniać. Istnieje bowiem spore ryzyko związane z odstępieniem od tradycyjnych paczek na rzecz tych, które *de facto* będą paczkami od pracowników SW i kantyny, tyle że sfinansowanymi ze środków pochodzących od rodziny skazanego. Owo ryzyko może przełożyć się na niebezpieczeństwo niezadowolonych osadzonych z tej innowacji, co jest o tyle istotne, że właśnie względy bezpieczeństwa zakładu karnego przekonać miały ustawodawcę do wprowadzenia po 1 lipca 2015 r. takiej formuły paczek (w domyśle bez narkotyków i telefonów komórkowych). Nie można jednak wykluczyć większego niż dotąd nacisku korupcyjnego wobec osób przygotowujących paczki w więzieniu, tym bardziej że „gra idzie” o duże pieniądze związane z dystrybucją w więzieniu narkotyków lub środków podobnie działających. Co prawda tych „nowych” paczek będzie trzykrotnie więcej, natomiast gdzieś po drodze „wypadły” paczki żywnościowe jako forma nagrody, która mogłaby rekompensować ewentualne „straty” po stronie osadzonych.

Natomiast zwiększenie liczby osób biorących udział w widzeniu i umożliwienie dyrektorowi zakładu karnego większej elastyczności w tym względzie nie powinno być przedmiotem krytyki. Pozwoli to tym

organom na wzmocnienie autorytetu administracji więziennej i realizację misji przedstawienia wizerunku funkcjonariusza państwowego z „ludzką twarzą”. Także modyfikacje rozwiązań w zakresie prowiantowania skazanych w czasie konwojowania i realizacja spaceru podczas więziennego konwoju wydają się być właściwe z punktu widzenia „godnościowego” sposobu traktowania osób przebywających w warunkach zakładu karnego i aresztu śledczego. Trudno też znaleźć argumentację przeciwko możliwości telefonicznego kontaktowania się aresztantów z obrońcami czy odbywaniu przez skazanych rozmów, za które zapłaci ktoś inny niż skazany. W pierwszym przypadku chodzi przecież o usprawnienie czynności mogących mieć istotny wpływ na prawo do skutecznej obrony, a w drugiej o uwzględnienie trudnej sytuacji skazanych i pomoc im w kontakcie z rodziną. Także modyfikacja przepisów dotyczących leczenia (w zasadzie kontynuacji leczenia) po opuszczeniu zakładu karnego to nic innego jak dostosowanie więziennej rzeczywistości do warunków powszechnej opieki medycznej. Ma to o tyle duże znaczenie dla byłych już więźniów, że łatwiej im będzie korzystać z, często wysoce specjalistycznej, opieki medycznej, w ramach której dotąd mogli być świadczeniobiorcami, ale w ograniczonym zakresie.

In genere należy z nadzieją obserwować funkcjonowanie w praktyce nowych rozwiązań prawnych przyjętych na podstawie ustawy z 20 lutego 2015 r. Nadzieje mogą być tym większe, o ile weźmie się pod uwagę poważny zakres zmian proponowanych po 1 lipca 2015 r. Bez wątplenia potrzebę tych akurat zmian zweryfikuje praktyka realizowana przez wszystkie organy postępowania wykonawczego wymienione w niezmienionym wciąż art. 2 k.k.w. Może się też okazać, że zmiany potrzebują także inne, dotąd niereformowane instytucje prawa karnego wykonawczego.

Słowa kluczowe: Kodeks karny wykonawczy, system dozoru elektronicznego, paczki dla osadzonych

Bibliografia

- Dąbkiewicz K., *Kodeks karny wykonawczy*, Warszawa 2013.
Godzina wyznaczy początek, Rozmowa E. Szlęzak-Kawy z płk. Romanem Wiśniewskim, dyrektorem Biura Informacji i Statystyki w CZSW, „Forum Penitencjarne” 2015, nr 8.

- Hołda J., Hołda Z., Żórawska B., *Prawo karne wykonawcze*, Warszawa 2012.
- Kuć M., Gałązka M., *Prawo karne wykonawcze*, Warszawa 2009.
- Lelental S., *Czy dozór elektroniczny może przyczynić się do rozwiązania lub tylko złagodzenia problemu przeludnienia zakładów karnych*, [w:] W. Ambrozik, H. Machel, P. Stępiak (red.), *Misja Służby Więziennej a jej zadania wobec aktualnej polityki karnej i oczekiwań społecznych. IV Polski Kongres Penitencjarny*, Poznań-Gdańsk-Warszawa 2008.
- Lelental S., *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Nikolajew J., *Areszty śledcze i zakłady karne jako element zapewnienia bezpieczeństwa publicznego*, [w:] M. Karpiuk, K. Walczuk (red.), *Prawo bezpieczeństwa publicznego*, Warszawa 2013.
- Nikolajew J., *Wolność sumienia i religii skazanych i tymczasowo aresztowanych*, Lublin 2012.
- Pawela S., *Prawo karne wykonawcze. Zarys wykładu*, Warszawa 2007.
- Postulski K., *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Postulski K., *Wykonalność orzeczeń karnych w aspekcie zasady humanitaryzmu i poszanowania godności ludzkiej skazanego*, „Palestra” 2013, nr 1-2.
- Rusinek M., *Krytycznie o przyjętym kształcie dozoru elektronicznego*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2008, nr 60.
- Wierzbicki J., *Telefony dla tymczasowo aresztowanych?*, „Forum Penitencjarne” 2014, nr 8.

EXECUTIVE PENAL CODE AFTER 1 JULY 2015 – SELECTED LEGAL AND PENITENTIARY ISSUES

S u m m a r y

Amendments to the Executive Penal Code introduced after 1 July 2015 will address certain issues important in the view of execution of sentences. These will, first and foremost, relate to a new chapter introduced in the Executive Penal Code regarding enforcement of a sentence under electronic surveillance, following modifications of the previous solutions adopted in the transitional act. In addition, the new provisions introduce food packages prepared not by the families of prisoners, but at the facility, in a prison canteen. Furthermore, the remanded in custody will be allowed to enjoy telephone contact with the counsel at the expense of the caller. The rules relating to the provisions for the escorted prisoners and allowing the prisoners to take a walk during the escort have also been changed. Another amendment in question relates to the treatment after release from prison and informing the former convicts of the need for treatment under the universal health care system. The author reviews the adopted solutions and indicates the potential problems associated with the implementation of some new concepts used in the Executive Penal Code.

Key words: Executive Penal Code, electronic surveillance system, packages for prisoners

**УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНЫЙ КОДЕКС ПОСЛЕ 1 ИЮЛЯ 2015 Г.
ОТДЕЛЬНЫЕ ПРАВНО-ПЕНИТЕНЦИАРНЫЕ ВОПРОСЫ****Р е з ю м е**

Изменения Уголовно-исполнительного кодекса, введенные после 1 июля 2015 г. будут касаться некоторых важных вопросов с точки зрения исполнения наказания. В первую очередь, речь идет о введении в Уголовно-исполнительный кодекс новой главы об обеспечении исполнения приговора в электронном надзоре после изменения предыдущих положений. Кроме того, введено пакеты пищи, приготовленные не семьями осужденных, но на месте в тюремной столовой. Более того, временно арестованным предоставляется возможность телефонный контакта с адвокатом, а осужденным телефонные звонки за счет вызывающего абонента. Изменились тоже правила, связанные с питанием и прогулками в ходе сопровождения. Следующая с обговариванных изменений касается лечения после освобождения из тюрьмы и информирования бывших осужденных о необходимости лечения в рамках общественной системы здравоохранения. Автор оценивает положения и указывает на возможные проблемы с реализацией некоторых новых уголовно-исполнительных концепций.

Ключевые слова: Уголовно-исполнительный кодекс, система электронного надзора, пакеты пищи для арестованных

DAMIAN SZELESZCZUK*

ŚRODKI KARNE W ŚWIETLE NOWELIZACJI KODEKSU KARNEGO Z DNIA 20 LUTEGO 2015 R.¹

I. Uwagi ogólne

1. Reforma prawa karnego wynikała przede wszystkim z potrzeby korekty dotychczasowej polityki karnej. Uwidoczniła ona konieczność prze-modelowania dotychczasowego systemu sankcji karnych, zmiany struktury orzekanych kar i poszukiwania alternatywnych sposobów służących skuteczniejszemu zwalczaniu przestępczości². Należy podkreślić, że do-

* Dr, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II; e – mail: d.szeleszczuk@wp.pl

¹ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2015 r. poz. 396. Przedmiotem niniejszego opracowania będą, wynikające z nowelizacji Kodeksu karnego (k.k.) z 20 lutego 2015 r., zmiany dotyczące środków karnych. Pominięta zostanie natomiast problematyka przypadku i środków kompensacyjnych, choć i one generują określone problemy. W tym kontekście wspomnieć wypada jedynie o wykonaniu orzeczonego przed 1 lipca 2015 r. na podstawie art. 46 § 1 k.k. obowiązku naprawienia szkody. Przepisy ustawy z 20 lutego 2015 r. nie przewidują mechanizmu zamiany środków karnych w środki kompensacyjne, co oznacza, że przepisów wykonawczych odnoszących się wyłącznie do środków kompensacyjnych nie powinno się stosować do środków karnych. Odrębnego opracowania wymagałyby także rozwiązania wynikające z nowelizacji Kodeksu karnego z 20 marca 2015 r., które także wprowadziły wiele zmian odnoszących się do środków karnych.

² Szerzej na temat ogólnych założeń nowelizacji prawa karnego patrz zwłaszcza J. Skupiński, *O projekcie nowelizacji Kodeksu karnego z dnia 4 kwietnia 2013 r. w zakresie środków penalnych. Kilka refleksji*, [w:] W. Górowski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga jubileuszowa Profesor Marii Szewczyk*, Warszawa 2013, s. 304 – 317, A. Zoll, *Nowelizacja Kodeksu karnego z 1997 r.*, „Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury” 2014, z. 13, s. 5 – 16, W. Wróbel, *Uwagi wstępne*, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, Kraków 2015, s. 27–29,

piero z perspektywy czasu będzie można ocenić efektywność przyjętych rozwiązań.

2. Zmiany będące następstwem nowelizacji z 20 lutego 2015 r. w mniejszym lub większym stopniu dotknęły niemal każdego środka karnego. Niektóre z nich miały charakter porządkowy, wyrażający się w uzupełnieniu luk w dotychczasowych unormowaniach, zmianach terminologicznych czy językowych. Nie naruszały one istoty środków karnych. Pozostałe zmiany były merytoryczne, a wynikające z nich konsekwencje były dalej idące.

3. Niewątpliwie najistotniejszą zmianą o charakterze strukturalnym było wyodrębnienie, z jednorodnej dotychczas grupy środków karnych, przepadku i środków kompensacyjnych w postaci obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę oraz nawiązki, i umieszczenie ich w nowym rozdziale Va k.k. W ten sposób ustawodawca uzupełnił system środków penalnych o nową, nieznaną dotychczasowym kodyfikacjom karnym, kategorię. Po 1 lipca 2015 r. system ten tworzą zatem: kary, środki karne, przepadek i środki kompensacyjne, środki probacyjne i środki zabezpieczające. Ani w Kodeksie karnym z 1932 r.³, ani w Kodeksie karnym z 1969 r.⁴ system ten nie był tak zróżnicowany. Niewątpliwie zabieg ten służy waloryzacji roli przepadku oraz idei kompensacji. Wyraża on także ustawowe preferencje co do funkcji, które powinny być realizowane przez tę nową grupę środków penalnych.

4. Dokonana przez ustawodawcę dyferencjacja środków penalnych na środki karne i kompensacyjne każe zastanowić się nad tym, czy ma ona charakter dychotomiczny. Jeżeli przyjąć, że tak jest, to należałoby uznać, że obecnie funkcję kompensacyjną będą pełnić wyłącznie środki ujęte w rozdziale Va k.k. Wydaje się jednak, że podział ten nie ma charakteru rozłącznego, w tym sensie, że również niektóre spośród środków karnych, pomimo tego, że formalnie za kompensacyjne nie zostały uznane, nadal będą realizować cele związane z naprawieniem szkody wynikającej z przestępstwa⁵. Mowa tu przede wszystkim o świadczeniu pieniężnym

P. Kardas, J. Giezek, *Nowa filozofia karania, czyli o założeniach i zasadniczych elementach nowelizacji Kodeksu karnego*, „Palestra” 2015, nr 7 – 8, s. 10 – 24.

³ Dz. U. z 1932 r. Nr 60, poz. 571 z późn. zm.

⁴ Dz. U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 z późn. zm.

⁵ Por. także J. Raglewski, *Środki karne*, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja...*, s. 157 – 158.

czy podaniu wyroku do publicznej wiadomości⁶. Zresztą wydaje się, że *criterium divisionis* środków kompensacyjnych od środków karnych nie były wyłącznie funkcje pełnione przez określony środek, ale także ich retrospektywny charakter. W przeciwieństwie bowiem do środków karnych, ukierunkowanych z reguły ku przyszłości, realizujących cele z zakresu prewencji, przepadek i środki kompensacyjne zwrócone są w, zmuszając sprawcę do rozliczenia się z skutkami popełnionego przestępstwa⁷.

5. Zmiany w systemie środków karnych doprowadziły do uszczerpcenia katalogu środków karnych. Po 1 lipca 2015 r. katalog ten liczy dziesięć środków karnych, wobec trzynastu środków znajdujących się w nim przed nowelizacją. Warto przypomnieć, że w pierwotnej wersji k.k. z 1997 r. obejmował on osiem środków karnych. Uchylone przepisy stanowiły podstawę wyodrębnienia środków karnych w postaci: przypadku (art. 39 pkt 4), obowiązku naprawienia szkody (art. 39 pkt 5) i nawiązki (art. 39 pkt 6). Środki te nie zniknęły jednak z k.k., ale uzyskały w nim nowe miejsce i status. Zostały bowiem umieszczone w nowym rozdziale Va k.k., zatytułowanym „Przepadek i środki kompensacyjne”.

II. Uwagi szczegółowe

1. Zakaz prowadzenia działalności związanej z wychowaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub z opieką nad nimi

Nowelizacja k.k. z 20 lutego 2015 r. w sposób wyraźny określiła możliwość czasowego orzekania zakazu ujętego w art. 41 § 1a i 1b k.k. W dotychczasowym brzmieniu przepisu możliwość taka nie była *expressis verbis* wyrażona. Ze względów językowych usunięto określenie orzekania zakazu „na zawsze” i ujęto jako orzekanie „dożywotnie”. Jest to zdecy-

⁶ Por. m.in. Z. Sienkiewicz, *Kilka refleksji o funkcjach świadczenia pieniężnego*, [w:] A. Błachnio-Parzych, J. Jakubowska-Hara, J. Kosonoga, H. Kuczyńska (red.), *Problemy wymiaru sprawiedliwości karnej. Księga jubileuszowa profesora Jana Skupińskiego*, Warszawa 2013, s. 169, teź *Kilka refleksji o dyrektywach wymiaru środków karnych*, [w:] W. Górowski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Zagadnienia...*, s. 302, M. Melezini, [w:] M. Melezini (red.), *System prawa karnego. T. 6. Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie*, Warszawa 2010, s. 39, D. Szeleszczuk, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 395 i 398.

⁷ Por. K. Szczucki, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. T. 2. Komentarz do art. 32 – 116*, Warszawa 2015, *Komentarz do rozdziału Va*, Lex/el.

dowanie bardziej precyzyjne określenie, wskazujące, że granicą obowiązywania środka karnego jest śmierć sprawcy. Tym samym neguje się, jak zdawały się wskazywać poprzednio obowiązujące przepisy, że środek ten obowiązuje na zawsze, a więc również po śmierci sprawcy⁸.

Jednocześnie poszerzono przesłanki orzekania zakazu. Obecnie jest to możliwe również w razie skazania na karę pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu na szkodę małoletniego⁹. Trafnie zauważono, że przesłanka ta została wadliwie ujęta ze względu na posłużenie się przez ustawodawcę spójnikiem koniunkcji, a nie alternatywy zwykłej. Na gruncie wykładni językowej należałoby zatem przyjąć, że orzeczenie tego środka karnego jest możliwe tylko wówczas, gdyby przestępstwo jednocześnie skierowane było przeciwko życiu i zdrowiu¹⁰. Z oczywistych względów taka interpretacja byłaby trudna do zaakceptowania, stąd decyzja ustawodawcy o zmianie normatywnego kształtu zakazu prowadzenia działalności związanej z wychowaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub z opieką nad nimi. Wynika ona z art.7 pkt 4 nowelizacji Kodeksu postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw z dnia 16 marca 2016 r.¹¹. W świetle uzasadnienia projektu zmiana ta stanowi korektę w treści analizowanego przepisu k.k., eliminującą wadę dostrzeżoną w okresie od uchwalenia ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw. W brzmieniu nadanym ustawą z 20 lutego 2015 r. jedną z przesłanek zastosowania omawianego środka karnego jest skazanie na karę pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo przeciwko **życiu i zdrowiu** popełnione na szkodę małoletniego. W dotychczasowym stanie prawnym warunkiem orzeczenia środka karnego z art. 41 § 1 a k.k. było skazanie na karę pozbawienia wolności za przestępstwo godzące jednocześnie w życie i zdrowie, co z politycznokryminalnego punktu widzenia trudno uznać za rozwiązanie słuszne. W noweli marcowej przewiduje się zastąpienie spójnika koniunkcji („i”) alternatywą zwykłą („lub”). Dla zastosowania

⁸ W literaturze już od dawna zwracano uwagę na wadliwość ujęcia granic czasowych środków orzekanych na zawsze. Por. m.in. M. Kulik, [w:] M. Mozgawa (red.), *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2006, s. 376.

⁹ Należy zaznaczyć, że zakres pojęcia „przestępstwo umyślne” obejmuje również przestępstwa umyślno – nieumyślne, zarówno te kwalifikowane przez następstwo (np. 156 § 3 k.k.), jak i te kwalifikowane kumulatywnie (art. 11 § 2 k.k.) z umyślno – nieumyślną stroną podmiotową (np. 157 § 1 k.k. w zb. z 155 k.k.).

¹⁰ Por. J. Raglewski, *Środki karne...*, s. 159 – 160.

¹¹ Dz. U. z 2016 r., poz. 437.

zakazu wystarczy, aby przestępstwo godziło w jedno z dóbr rodzajowych – życie lub zdrowie.

Uzupełnienie przesłanek „logicznie zamyka katalog ataków na dobrostan małoletniego, które mogą skutkować orzeczeniem zakazu”¹². Nie będą musiały to być tylko przestępstwa zgrupowane w rozdziale XIX k.k., gdyż ustawa nie odwołuje się do tego rozdziału, a określa jedynie dobro chronione. Literalne brzmienie art. 41 § 1a k.k. wskazuje, iż skazanie na karę 25 lat pozbawienia wolności lub karę dożywotniego pozbawienia wolności wyklucza możliwość orzeczenia zakazu prowadzenia działalności związanej z wychowaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub z opieką nad nimi. Stanowisko to, mimo zgodności z wykładnią językową, jest jednak trudne do zaakceptowania z punktu widzenia polityczno-kryminalnego. Jeśli więc możliwe jest orzeczenie przedmiotowego środka karnego w wypadku skazania na terminową karę pozbawienia wolności, to tym bardziej zasadne powinno być jej orzeczenie w razie skazania na karę surowszą.

2. Zakaz przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, kontaktowania się z określonymi osobami, zbliżania się do określonych osób lub opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu

Zmiana dotycząca tego środka karnego ma w głównej mierze charakter językowy i polega na ujęciu środka karnego jako zakazu, a nie jako obowiązku powstrzymania się od przebywania w określonych miejscach. Jak wynika z uzasadnienia projektu, znacznie prostsze jest wyrażenie treści normatywnej tego środka poprzez określenie jej jako „zakazu” niż jako „obowiązku powstrzymania się od...”. Przy takiej redakcji unika się też powtórzeń odnoszących się do innych zakazów objętych tym przepisem¹³. Inną zmianą o charakterze porządkowym jest zmiana określenia terminu jego orzekania z „na zawsze” na „dożywotnio”.

Ponadto nowelizacja k.k. z 2015 r. przewiduje alternatywny sposób kontrolowania wykonania zakazu zbliżania się do określonych osób. Oprócz obowiązku zgłaszania się na Policję, kontrola taka może odbywać się za pomocą systemu dozoru elektronicznego.

¹² Por. uzasadnienie projektu nowelizacji k.k. z 15 maja 2014 r. – Sejm VII kadencji, druk nr 2393, s. 25.

¹³ Por. tamże, s. 24.

3. Nakaz opuszczenia lokalu

W wyniku nowelizacji nakaz okresowego opuszczenia lokalu może być również orzeczony tytułem środka zabezpieczającego (art. 99 k.k.), co wcześniej wywoływało wątpliwości w piśmiennictwie¹⁴. Uporządkowała ona również zasady orzekania nakazu opuszczenia lokalu (art. 39 pkt 2e). W dotychczasowym stanie prawnym nie było dostatecznie precyzyjne, czy nakaz ten był konsumowany przez czynność jednorazową (konkretne uwolnienie zajmowanego lokalu), czy zobowiązanie okresowe, związane z zakazem zbliżania się do tego lokalu. Wątpliwości w tym zakresie potęgowała regulacja Kodeksu postępowania karnego z 1997 r., który posługiwał się pojęciem nakazu opuszczenia lokalu jako postacią środka zapobiegawczego, orzeczanego na 3 miesiące. Literalna wykładnia przepisu w wersji sprzed nowelizacji nakazywałaby uznać za wykonany środek karny w sytuacji, gdy sprawca opuścił lokal, a następnie do niego powrócił, co w oczywisty sposób sprzeciwiało się celowi, do realizacji którego został uchwalony. W istocie więc treścią nakazu opuszczania lokalu jest jednorazowa czynność opuszczenia lokalu połączona z obowiązkiem pozostawiania poza nim przez czas wskazany w orzeczeniu. Jeszcze przed nowelizacją w orzecznictwie dostrzegano, że istota tego środka karnego nie sprowadza się wyłącznie do opuszczenia lokalu, ale również obejmuje obowiązek pozostawiania poza lokalem zajmowanym wspólnie z pokrzywdzonym przez okres wskazany w wyroku¹⁵.

Stosownie do dodanego nowelą z 20 lutego 2015 r. art. 41a § 3a k.k. sąd, obok nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym, orzeka również zakaz zbliżania się do pokrzywdzonego. Obowiązek ten dotyczy tylko sytuacji, w której nastąpiło orzeczenie nakazu opuszczania lokalu za przestępstwa stypizowane w rozdziałach XXV i XXVI k.k. Skazanie za inne przestępstwa nie uzasadnia takiego kumulowania środków karnych. Pod względem czasu zakaz zbliżania się ma być orzekany na okres równy okresowi, na który zastosowano nakaz opuszczenia lokalu. Powiązanie nakazu opuszczenia lokalu z zakazem zbliżania się do pokrzywdzonego w sposób oczywisty doprowadzi do zwiększenia zakresu ochrony pokrzywdzonego poprzez poszerzenie przestrzeni, w której pokrzywdzony będzie mógł przebywać bez konieczności znoszenia obec-

¹⁴ Por. A. Sakowicz, [w:] M. Melezini (red.), *System...*, s. 572.

¹⁵ Wyr. SN z 6.12.2012 r., V KK 306/12, Legalis.

ności sprawcy¹⁶. Obligatoryjny charakter tego zakazu sprawia, że sąd nie ocenia celowości jego zastosowania. O tym, że jest to konieczne, przesądził ustawodawca, uniemożliwiając tym samym swobodę kształtowania sankcji karnej i dostosowania jej do stopnia winy i społecznej szkodliwości.

Istotną treścią orzeczenia nakazu okresowego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym jest określenie przez sąd terminu jego wykonania (art. 41a § 5 k.k.). Jak zauważa się w uzasadnieniu projektu, „bez tej regulacji trudno byłoby egzekwować opuszczenie lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym”¹⁷. Każdorazowo zatem sąd musi określić termin wykonania tego środka karnego, niezależnie od trybu (fakultatywnego czy obligatoryjnego) jego orzekania¹⁸. Może więc zaistnieć sytuacja, że nakaz opuszczenia lokalu będzie podlegał wykonaniu w innym terminie niż pozostała część wyroku, który zgodnie z art. 9 § 2 Kodeksu karnego wykonawczego (k.k.w.) staje się wykonalny z chwilą uprawomocnienia się¹⁹. Wydaje się więc, że przepis art. 41a § 5 k.k. stanowi w tym zakresie *lex specialis* w stosunku do art. 9 § 2 k.k.w. Ze względów gwarancyjnych sąd powinien tak określić termin jego wykonania, aby nie nastąpił on przed uprawomocnieniem się orzeczenia. Termin ten powinien być określony datą dzienną albo w inny sposób pozwalający na precyzyjne wskazanie czasu wykonania nakazu (np. w terminie 30 dni od uprawomocnienia się orzeczenia). Nie można określić terminu za pomocą odwołania się do zdarzeń przyszłych i niepewnych (wyzdrowienie skazanego, znalezienie przez niego innego lokalu czy znalezienie pracy). Niewykonanie nakazu opuszczenia lokalu w terminie określonym przez sąd zgodnie z art. 41a § 5 k.k. skutkować powinno odpowiedzialnością na podstawie art. 244 k.k.

Przyjęte przez ustawodawcę w art. 41a § 5 k.k. rozwiązanie może budzić pewne wątpliwości w związku z treścią art. 103 § 2 k.k. Zgodnie z nim przepis art. 103 § 1 pkt 3 (ustanawiający 10 – letni termin przedawnienia wykonania kary) stosuje się odpowiednio do środków karnych, środków kompensacyjnych oraz przepadku. Oznacza to, iż w odniesieniu do nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym termin przedawnienia wykonania będzie biegł od uprawomocnienia się orzecz-

¹⁶ Por. także D. Szeleszczuk, [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak. (red.), *Kodeks...*, s. 369.

¹⁷ Por. uzasadnienie projektu nowelizacji k.k. z 15 maja 2014 r. – Sejm VII kadencji, druk nr 2393, s. 25.

¹⁸ Tak słusznie J. Raglewski, *Środki karne...*, s. 163.

¹⁹ Tamże.

nia, mimo iż zgodnie z art. 41a § 5 k.k. termin jego wykonania nie musi być tożsamy z terminem uprawomocnienia się orzeczenia. W skrajnych sytuacjach może być bardzo odległy od daty, w której doszło do uprawomocnienia się wyroku.

W rozważaniach dotyczących przedmiotowego środka karnego nie sposób również pominąć konsekwencji wynikających ze zmiany art. 63 §3 k.k. Umożliwia on zaliczenie na poczet nakazu opuszczenia lokalu odpowiadającego mu rodzajowo środka zapobiegawczego w postaci określonego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym.

4. Zakaz wstępu na imprezę masową

Zmiany w zakresie tego środka karnego nie miały charakteru merytorycznego. Polegały jedynie na modyfikacji treści art. 41b § 3 k.k. W obecnym brzmieniu przewiduje on, iż na sprawcę, względem którego orzeczono środek karny zakazu wstępu na imprezę masową za czyn popełniony w związku z masową imprezą sportową, sąd może nałożyć dodatkowy (trwający od 6 do 12 miesięcy) obowiązek w postaci przebywania skazanego w czasie trwania niektórych imprez masowych objętych zakazem w miejscu stałego pobytu lub w innym wyznaczonym miejscu, z zastosowaniem systemu dozoru elektronicznego. Przed 1 lipca 2015 r. obowiązek ten polegał na przebywaniu skazanego w określonym miejscu stałego pobytu. Zatem nowelizacja poszerzyła zakres tego obowiązku. Poza miejscem stałego pobytu skazany może być zobowiązany do przebywania w innym wyznaczonym miejscu. Nieokreśloność tego zwrotu może prowadzić do nadużyć, polegających przykładowo na wskazaniu miejsca bardzo oddalonego od miejsca zamieszkania skazanego²⁰. Określoność kary wymagałaby, aby treść tego obowiązku była określona w sposób niepozostawiający sądowi tak dużej swobody w zakresie kształtowania sankcji karnej.

5. Świadczenie pieniężne

W wyniku nowelizacji od 1 lipca 2015 r. zmieniła się jedynie systematyka środka karnego w postaci świadczenia pieniężnego. Podstawy jego

²⁰ Por. J. Raglewski, *Środki karne...*, s. 162.

orzekania zostały ujęte w art. 43a k.k. Przepis ten nie zawiera merytorycznych zmian w stosunku do kształtu, jaki został nadany świadczeniu pieniężnemu w wyniku nowelizacji k.k. z 20 marca 2015 r.²¹, która weszła w życie 18 maja 2015 r. To właśnie ta nowela wprowadziła (art. 49 § 2 k.k. w brzmieniu nadanym ustawą z 20 marca 2015 r.) obowiązek orzekania przez sąd świadczenia pieniężnego w minimalnej kwocie 5 000 złotych w przypadku skazania za przestępstwa z art. 178a § 1, art. 179 i 180 k.k. lub 10 000 zł w przypadku tzw. *quasi*-recydywistów, tj. sprawców przestępstwa określonego w art. 178a § 4 k.k. Obowiązek orzekania świadczenia pieniężnego w połączeniu z określeniem minimalnej granicy w odniesieniu do niektórych przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji budzi pewne wątpliwości. Ogranicza to niewątpliwie zakres swobody sędziowskiej, a w pewnych sytuacjach może prowadzić do zastosowania reakcji karnej bardziej dolegliwej niż wynikałoby to ze stopnia winy i społecznej szkodliwości.

W wyniku nowelizacji z 20 lutego 2015 r. i 20 marca 2015 r. nie zmienił się beneficjent świadczenia pieniężnego. Nie zdecydowano się również na rozszerzenie zakresu stosowania świadczenia pieniężnego w sytuacji skazania za przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, w dalszym ciągu utrzymując dotychczasowy katalog (art. 178a § 1 i 178a § 4, 179 i 180 k.k.).

6. Zmiany dotyczące czasu trwania i zawieszenia biegu niektórych środków karnych

W wyniku nowelizacji k.k. z 20 lutego 2015 r. wydłużono czas trwania zakazu wykonywania zawodu, zajmowania stanowiska, wykonywania działalności oraz zakazu prowadzenia pojazdów z 10 do 15 lat. Określono również czas trwania zakazu zbliżania się kontrolowanego w systemie dozoru elektronicznego – najkrócej na 3 miesiące, najdłużej na 12 miesięcy (art. 43 § 1a k.k.). Obecnie liczba środków karnych, które mogą być orzekane na okres do 15 lat wynosi cztery. Rozwiązania polegające na wydłużeniu okresów, na które orzekane są środki karne, w połączeniu z poszerzeniem zakresu dożywotniego ich orzekania, są przejawem dającej się zauważyć tendencji polegającej na zakamuflowanym zaostreniu

²¹ Dz. U. z 2015 r., poz. 541.

represyjności prawa karnego. Jej specyfika polega na tym, że dokonuje się ona nie za pomocą tradycyjnych instrumentów w postaci kary, ale poprzez zwiększanie liczby środków karnych, modyfikowanie podmiotowego i przedmiotowego ich zakresu czy wydłużanie terminów na które są orzekane²².

Zgodnie ze znowelizowanym art. 43 § 2 k.k. pozbawienie praw publicznych, zakazy i nakaz obowiązują od uprawomocnienia się orzeczenia. Na tym jednak nie wyczerpuje się ich dolegliwość. Obowiązują one bowiem od uprawomocnienia się orzeczenia do rozpoczęcia wykonywania kary pozbawienia wolności, przez okres odbywania kary pozbawienia wolności, a ponadto od opuszczenia zakładu karnego do czasu upływu orzeczonego okresu środka karnego, zwolnienia z jego odbycia, darowania czy przedawnienia wykonania²³. Zatem czas obowiązywania środków karnych będzie zasadniczo dłuższy niż czas, na który je orzeczono. Obowiązywanie środka karnego oznacza, że w okresie tym skazany nie może korzystać z praw publicznych, których został pozbawiony, bądź zobowiązany jest zachować się w określony sposób, zgodnie z treścią orzeczonego środka (np. zakaz zbliżania się do pokrzywdzonego).

Na podstawie art. 43 § 2a k.k. okres, na który orzeczono zakazy, nie biegnie w czasie odbywania kary pozbawienia wolności, chociażby orzeczonej za inne przestępstwo. Bieg terminu, na który orzeczono środek karny pozbawienia praw publicznych, zostaje więc zawieszony na skutek okoliczności w postaci odbywania przez skazanego kary pozbawienia wolności, orzeczonej chociażby z inne przestępstwo. Jest to zatem okres spoczywania biegu terminu, na który został orzeczony środek karny. Po zakończeniu odbywania przez skazanego kary pozbawienia wolności okres, na który orzeczono pozbawienie praw publicznych, rozpoczyna lub kontynuuje swój bieg. Takie ograniczenie było znane k.k. z 1969 r., który również przewidywał zawieszenie biegu okresu, na który orzeczono pozbawienie praw, w czasie odbywania przez skazanego kary pozbawienia wolności, także w wypadku, gdy kara ta została orzeczona za inne przestępstwo (art. 45 k.k. z 1969 r.). Takie rozwiązanie ma zapobiec sytuacji, w której okres, na który orzeczono pozbawienie praw publicznych, biegłby podczas odbywania przez skazanego kary pozbawienia wolności, a więc wówczas, gdy skazany byłby obiektywnie pozbawiony możliwo-

²² Dostrzega to m.in. W. Zalewski, [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks...*, *Komentarz do art. 39*, Legalis/el.

²³ Por. K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989, s. 499.

ści korzystania z praw, funkcji i tytułów objętych treścią środka karnego. Inna regulacja stwarzałaby sytuację, w której dolegliwość środka karnego byłaby jedynie iluzoryczna, a cele stawiane przed nim nie zostałyby zrealizowane²⁴. Spoczywanie biegu zawieszenia ma sprawić, że skazany rzeczywiście odczuje wykonanie tego środka karnego, oraz podkreślić jego represyjny charakter.

W kontekście art. 43 § 2a k.k. należy wskazać, że w przypadku odbywania kary pozbawienia wolności przez sprawcę, względem którego orzeczono terminowy środek karny, zawieszeniu podlega jedynie bieg okresu, na który go orzeczono, natomiast przez cały ten czas pozbawienie praw lub zakaz obowiązuje, toteż skazany nie będzie mógł np. realizować przysługującego mu czynnego prawa wyborczego. Zasada, że okres, na który orzeczono środek karny, nie biegnie w czasie odbywania kary pozbawienia wolności, chociażby orzeczonej za inne przestępstwo, nie znajduje jednak zastosowania w odniesieniu do pozbawienia praw publicznych (art. 43 § 2b k.k.). W przypadku tego środka bowiem, okres, na który go orzeczono, nie biegnie tylko w czasie odbywania kary pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo, w związku z którym zastosowano pozbawienie praw. Rozwiązanie to wynika z wymogów prawa europejskiego, a w szczególności dotyczących prawa wyborczego więźniów²⁵. W regulacji obowiązującej przed 1 lipca 2015 r. dopatrywano się sprzeczności z art. 3 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności²⁶ przez to, że prowadziła ona do zerwania związku przyczynowego pomiędzy czynem, za który orzeczono ten środek karny, a skutkami jego stosowania w postaci pozbawienia czynnego prawa wyborczego.

²⁴ Por. J. Kulesza, *Bieg kar dodatkowych wymierzonych z art. 38 pkt 1–4 k.k.*, „Nowe Prawo” 1981, nr 5, s. 40.

²⁵ Por. uzasadnienie projektu k.k. z 15 maja 2014 r., Sejm VII kadencji, druk nr 2393, a także D. Szeleszczuk, *Środek karny pozbawienia praw publicznych w polskim prawie karnym*, Warszawa 2013, s. 230 oraz A. Zoll, *Rozważania o potrzebie zmian w zakresie środków represji karnoprawnej*, [w:] A. Rzepliński, I. Rzeplińska, M. Niełacna, P. Wiktorska (red.), *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty. Księga jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, Warszawa 2013, s. 215.

²⁶ Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284.

7. Obowiązek zwrotu korzyści majątkowej

Uchylenie art. 52 k.k. uzasadniono tym, że unormowania w nim zawarte są obecnie regulowane przez ustawę z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary²⁷. Ustawodawca nie był jednak konsekwentny, utrzymując analogiczną instytucję w Kodeksie karnym skarbowym.

Słowa kluczowe: nowelizacja kodeksu karnego, środki karne, środki kompensacyjne

Bibliografia

- Buchała K., *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989.
- Kaczorkiewicz D., *Pozycja podmiotu zobowiązanego do zwrotu korzyści majątkowej w polskim procesie karnym (art. 52 Kodeksu karnego)*, Toruń 2005.
- Kardas P., Giezek J., *Nowa filozofia karania, czyli o założeniach i zasadniczych elementach nowelizacji Kodeksu karnego*, Palestra 2015, nr 7 – 8.
- Kulesza J., *Bieg kar dodatkowych wymierzonych z art. 38 pkt 1–4 k.k.*, „Nowe Prawo” 1981, nr 5.
- Kulik M., [w:] M. Mozgawa (red.), *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2006.
- Melezini M., [w:] M. Melezini (red.), *System prawa karnego. T. 6. Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie*, Warszawa 2010.
- Raglewski J., *Środki karne*, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, Kraków 2015.
- Sakowicz A., [w:] M. Melezini (red.), *System prawa karnego. T. 6. Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie*, Warszawa 2010.
- Sienkiewicz Z., *Kilka refleksji o funkcjach świadczenia pieniężnego*, [w:] A. Błachnio-Parzych, J. Jakubowska-Hara, J. Kosonoga, H. Kuczyńska (red.), *Problemy wymiaru sprawiedliwości karnej. Księga jubileuszowa profesora Jana Skupińskiego*, Warszawa 2013.
- Sienkiewicz Z., *Kilka refleksji o dyrektywach wymiaru środków karnych*, [w:] W. Górski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Zagadnienia teorii i nauczania*

²⁷ Dz. U. z 2012 r. poz. 768 ze zm. Szerzej na temat wzajemnych związków pomiędzy odpowiedzialnością na podstawie art. 52 KK, a odpowiedzialnością na podstawie ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych patrz D. Kaczorkiewicz, *Pozycja podmiotu zobowiązanego do zwrotu korzyści majątkowej w polskim procesie karnym (art. 52 Kodeksu karnego)*, Toruń 2005, s. 34 i n.

- prawa karnego. *Kara łączna. Księga jubileuszowa Profesor Marii Szewczyk*, Warszawa 2013.
- Skupiński J., *O projekcie nowelizacji Kodeksu karnego z dnia 4 kwietnia 2013 r. w zakresie środków penalnych. Kilka refleksji*, [w:] W. Górowski, P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Zagadnienia teorii i nauczania prawa karnego. Kara łączna. Księga jubileuszowa Profesor Marii Szewczyk*, Warszawa 2013.
- Szczucki K., [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. T. 2. Komentarz do art. 32 – 116*, Warszawa 2015, *Komentarz do rozdziału Va*, Lex/el.
- Szeleszczuk D., *Środek karny pozbawienia praw publicznych w polskim prawie karnym*, Warszawa 2013.
- Szeleszczuk D., [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Wróbel W., *Uwagi wstępne*, [w:] W. Wróbel (red.), *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, Kraków 2015.
- Zalewski W., [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. T. 2. Komentarz do art. 32 – 116*, Warszawa 2015, *Komentarz do art. 39*, Legalis/el.
- Zoll A., *Nowelizacja Kodeksu karnego z 1997 r.*, „Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury” 2014, z. 13.
- Zoll A., *Rozważania o potrzebie zmian w zakresie środków represji karnoprawnej*, [w:] A. Rzepliński, I. Rzeplińska, M. Nielączna, P. Wiktorska (red.), *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty. Księga jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, Warszawa 2013.

PENAL MEASURES IN THE LIGHT OF THE AMENDMENTS TO THE CRIMINAL CODE OF 20 FEBRUARY 2015

S u m m a r y

The subject of the article are changes to the penal measures resulting from the amendment of the Criminal Code of 20 February 2015. The author analyzes the consequences of these changes. The most important of them is to isolate Chapter 5a, where the forfeiture and compensation measures in the form of exemplary damages and the obligation to repair the damage are placed.

Key words: amendment of the Criminal Code, penal measures, compensatory measures

**КАРАТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ В СВЕТЕ ИЗМЕНЕНИЯ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА
ОТ 20 ФЕВРАЛЯ 2015 Г.**

Р е з ю м е

Предметом анализа являются изменения в результате внесения поправок в Уголовный кодекс от 20 февраля 2015 г. в сфере карательных мер. Автор анализирует последствия этих изменений. Наиболее важным из них является введение главы 5а, где находятся положения, касающиеся конфискации и компенсационных мер в виде избытка и обязанности возмещения ущерба.

Ключевые слова: изменения Уголовного кодекса, карательные меры, компенсационные меры

IGOR ZGOLIŃSKI*

DOZÓR ELEKTRONICZNY JAKO INSTRUMENT POLITYKI KARNEJ. WYBRANE UWAGI NA KANWIE NOWELIZACJI KODEKSU KARNEGO I KODEKSU KARNEGO WYKONAWCZEGO

Dozór elektroniczny wprowadzony został ustawą z dnia 7 września 2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego¹. Ustawa miała charakter czasowy. Pierwotnie obowiązywać miała do dnia 31 sierpnia 2014 r. Następnie obowiązywanie ustawy zostało bezterminowo przedłużone, na podstawie ustawy z dnia 12 lipca 2013 r. o zmianie ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego². Aktualnie natomiast wdraża się nowelizację prawa karnego, obejmującą również i ten środek. Regulacje prawne dotyczące dozoru elektronicznego w zmodyfikowanej postaci zostaną także wprowadzone do treści Kodeksu karnego wykonawczego (k.k.w.). Koincydencja tych zdarzeń daje asumpt do podsumowania dotychczasowego znaczenia dozoru elektronicznego, oceny zmian, a także podjęcia próby ustalenia funkcji, jakie dozór elektroniczny może pełnić w prawie karnym.

Samym rozwiązaniem wprowadzonym ustawą o wykonywaniu kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego poświęcono wiele uwagi w piśmiennictwie³. Nie jest zatem konieczne dokonanie

* Dr hab., profesor Kujawsko-Pomorskiej Szkoły Wyższej w Bydgoszczy, e-mail: i.zgolinski@kpsw.edu.pl.

¹ Tekst jednolity Dz. U. z 2010 r. Nr 142, poz. 960 z późn. zm.

² Dz. U. z 2013 r., poz. 915.

³ Zob. np. W. Kotowski, B. Kurzępa, *Dozór elektroniczny. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2009, M. Rusinek, *Ustawa o dozorcze elektronicznym. Komentarz*, Warszawa 2010, M. Szewczyk, *Jaka alternatywa dla krótkoterminowej kary pozbawienia wolności?*, [w:] K. Krajewski (red.), *Nauki penalne wobec problemów współczesnej przestępczości. Księga Jubileuszowa*

w tym miejscu ponownej, pełnej analizy omawianej instytucji. Gwoli rzetelności jednak wypada przypomnieć kilka newralgicznych aspektów zagadnienia. Geneza omawianej instytucji sięga lat 60 – tych. W tym czasie w USA rozpoczęto pierwsze, pilotażowe próby monitorowania skazanych⁴. W 1983 r. dozór został tam wprowadzony do porządku prawnego jako „areszt domowy”, a następnie przy okazji stosowania innych instytucji, jak choćby przedterminowe zwolnienie. System dozoru elektronicznego wpisuje się w tzw. Reguły Tokijskie, zawarte w Rezolucji Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych z dnia 14 grudnia 1990 roku – Wzorcowe reguły minimalne Narodów Zjednoczonych dotyczące środków o charakterze nieizolacyjnym⁵. Postulują one stworzenie przez państwa członkowskie alternatywnych rozwiązań celem ograniczenia pozbawienia wolności i racjonalizacji polityki wymiaru sprawiedliwo-

z okazji 70. rocznicy urodzin Profesora Andrzeja Gaberle, Kraków 2007, s. 109 i n., D. Siedlecki, *Elektroniczne monitorowanie przestępców – nowoczesna alternatywa kary pozbawienia wolności*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2005, nr 47 – 48, s. 18 i n., I. Zgoliński, *Nowe sposoby wykonywania kary pozbawienia wolności*, „Jurysta” 2008, nr 5, s. 6 i n., R.A. Stefański, *Kara pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2007, nr 4, s. 29 i n., K. Dyl, G. Janicki, *Dozór elektroniczny*, „Zeszyty Prawnicze Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego” 2005, nr 2, s. 214 i n., M. Rusinek, *Krytycznie o przyjętym kształcie dozoru elektronicznego*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2008, nr 60, s. 51, B. Stańdo-Kawecka, *Dozór elektroniczny w systemie sankcji karnych w wybranych krajach europejskich*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 5, s. 3 i n., J. Róg, *Wykonywanie kary w systemie dozoru elektronicznego a prawo do zabezpieczenia społecznego*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 2, s. 83 i n., P. Moczydłowski, *Przestępca na uwieżi. Elektroniczny monitoring sprawców przestępstwa*, „Ius et Lex” 2006, nr 2, G. Szczygieł, *Wykonywanie kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego a przeludnienie zakładów karnych*, [w:] Ł. Pohl (red.), *Aktualne problemy prawa karnego. Księga pamiątkowa z okazji Jubileuszu 70. urodzin Profesora Andrzeja J. Szwarca*, Poznań 2009, s. 576 i n., M. Hodak, *SDE czyli nowość wielkiej szansy*, „Na Wokandzie” 2010, nr 2, S. Leleńtal, *Orzekanie o zezwoleniu na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego*, [w:] A. Michalska – Warias, I. Nowikowski, J. Piórkowska-Flieger (red.), *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga Jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, Lublin 2011, s. 983 i n., V. Konarska-Wrzosek, *Propozycje zmian katalogu kar w Kodeksie Karnym z 1997 r. w zakresie kar pozbawienia wolności oraz dolegliwości związanych z niektórymi rodzajami kar wolnościowych*, [w:] P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. II, Warszawa 2012, s. 857 i n., J. Lachowski, *Wybrane zagadnienia sporne na tle wykładni przepisów ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego*, [w:] A. Błachnio – Parzych, J. Jakubowska – Hara, J. Kosonoga, H. Kuczyńska (red.), *Problemy wymiaru sprawiedliwości karnej. Księga jubileuszowa Profesora Jana Skupińskiego*, Warszawa 2013, s. 585 i n.

⁴ J. Jasiński, *Areszt domowy (propozycja do rozważenia)*, [w:] S. Waltoś (red.), *Problemy kodyfikacji prawa karnego. Księga ku czci Profesora Mariana Cieślaka*, Kraków 1993, s. 193 i n.

⁵ Rezolucja A/Res/45/110 z dnia 14 grudnia 1990 r.

ści, przy uwzględnieniu wymogów resocjalizacji, społecznego poczucia sprawiedliwości i przestrzegania praw człowieka. W 1999 r. Komitet Ministrów Rady Europy w Rekomendacji Nr R(99)22 w sprawie przepelnienia więzień i szybkiego wzrostu populacji więźniów zalecił stosowanie systemu monitoringu elektronicznego skazanych jako jednego ze sposobów zmniejszania liczby osadzonych w zakładach karnych. Dokonując krótkiej analizy prawnoporównawczej, warto natomiast zauważyć, że analogiczne rozwiązania znajduje się w innych systemach prawnych m. in. w Australii, Anglii i Walii, Argentynie, Belgii, Danii Estonii, Francji, Hiszpanii, Holandii, Izraelu, Kanadzie, Luksemburgu, Norwegii, Portugalii, Singapurze, Szwajcarii, Szwecji czy Włoszech.

W polskim porządku prawnym system dozoru elektronicznego był (do 1 lipca 2015r.) jednym z systemów wykonywania kary pozbawienia wolności, polegającym na kontrolowaniu zachowania skazanego przebywającego poza zakładem karnym przy użyciu aparatury monitorującej, czyli urządzeń elektronicznych oraz instalacji i systemów, które zawierają służące tej kontroli podzespoły elektryczne lub elektroniczne. Wprowadzenie tego systemu było swoistym eksperymentem, poniekąd burzącym dychotomiczny podział na karę pozbawienia wolności oraz wszelkie pozostałe kary o charakterze nieizolacyjnym⁶. *Lege lata* sąd penitencjarny może udzielić skazanemu zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, jeżeli zostały spełnione łącznie następujące warunki:

- 1) wobec skazanego orzeczono karę pozbawienia wolności nieprzekraczającą jednego roku, a nie zachodzą warunki przewidziane w art. 64 § 2 Kodeksu karnego (k.k.);
- 2) jest to wystarczające dla osiągnięcia celów kary;
- 3) skazany posiada określone miejsce stałego pobytu;
- 4) osoby pełnoletnie zamieszkujące wspólnie ze skazanym wyraziły zgodę, o której mowa w art. 11;
- 5) odbywaniu kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego nie stoją na przeszkodzie możliwości techniczno-organizacyjne związane z wykonywaniem dozoru przez podmiot prowadzący centralę monitorowania i upoważniony podmiot dozoru oraz warunki mieszkaniowe skazanego, zwane dalej „warunkami technicznymi”.

⁶ I. Zgoliński, *Nowe sposoby wykonywania kary pozbawienia wolności...*, s. 6.

Pierwotnie ustawa z dnia 7 września 2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego stanowiła, iż stosuje się ją do osób skazanych na karę pozbawienia wolności nieprzekraczającą 6 miesięcy, zaś odpowiednio do skazanych na karę pozbawienia wolności nieprzekraczającą roku, jeżeli czas pozostały do odbycia kary nie przekraczał 6 miesięcy. Wyłączała przy tym z kręgu uprawnionych do ubiegania się o wykonywanie kary w tym systemie osoby skazane na karę pozbawienia wolności za umyślnie popełnione przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, które były uprzednio skazane na taką karę, chyba że zachodziły warunki do wydania wyroku łącznego. W konsekwencji instytucja ta była adresowana do wąskiego grona skazanych. Następnie krąg osób mogących z niej skorzystać poszerzono. Niewątpliwie krytycznie odnieść się można do stopniowego rozszerzania zakresu obowiązywania dozoru elektronicznego wobec poszczególnych grup skazanych. Aktualne unormowanie w tym względzie uznać z kolei należy jedynie za umiarkowane, choć zbliżone rozwiązania obowiązują w innych krajach, np. w Austrii⁷. Krytyczną uwagę można też wyrazić w kontekście sukcesywnego wprowadzania ustawy pod względem terytorialnym. Na początku powstania system obowiązywał bowiem jedynie w apelacji warszawskiej, następnie włączono do niego apelację białostocką, lubelską i krakowską. W 2011 r. systemem objęto apelacje: poznańską, gdańską i rzeszowską, a w 2012 r. – katowicką, łódzką, szczecińską i wrocławską. Nawet eksperymentalny charakter ustawy nie uzasadniał tak powolnego wdrażania jej w życie.

Mając tak naświetlone fundamenty dozoru elektronicznego, zastanówmy się więc, czy spełnił on założenia ustawodawcy. Nie bez przyczyny wszakże zdecydowano się w lipcu 2013 r. na jego kontynuację, a teraz wdraża się dozór elektroniczny do k.k.w. i k.k. Ustawodawca, uzasadniając swe aktualne zamierzenie, wskazuje, że dozór elektroniczny przynosi nie tylko znaczne korzyści finansowe (koszt wykonania kary na tej drodze to 564,25 zł miesięcznie – wobec 2500 zł w przypadku kary pozbawienia wolności), lecz także, że doskonale sprawdzał się w praktyce. Skazani cenią bowiem sobie, iż pozwala on na zachowanie więzi z rodziną i wykonywanie pracy zarobkowej, co ma *per saldo* pozytywne znaczenie w procesie resocjalizacji i reintegracji społecznej. Wypada zatem przypomnieć, co pierwotnie zakładano, kiedy dozór elektroniczny wprowadza-

⁷ B. Stańdo-Kawecka, *Dozór elektroniczny w systemie sankcji karnych...*, s. 44.

no pilotażowo: wprowadzenie systemu dozoru elektronicznego miało przede wszystkim zmniejszyć liczbę osadzonych w zakładach karnych oraz umożliwić skazanym powrót do społeczeństwa bez powtórnej socjalizacji⁸. I choć obecnie ustawodawca temu przeczy, to nie sposób niestety udzielić jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, czy te cele zostały osiągnięte. Nie przeprowadzono wszakże badań ewaluacyjnych w tym kierunku, za wyjątkiem fragmentarycznych badań Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka⁹. Wynika z nich natomiast, że nie jest to model optymalny. Rację ma ustawodawca jedynie w tym, że jest to rozwiązanie popularne w praktyce, gdyż w istocie jest często stosowane. Nie oznacza to oczywiście, że sprawdziły się oczekiwania ustawodawcy. System nie zlikwidował zaludnienia w jednostkach penitencjarnych. Według stanu na dzień 7 lutego 2014 r. zaludnienie zakładów karnych i aresztów śledczych w skali kraju wynosiło 93,1%, z kolei według stanu na dzień 22 maja 2015 r. – zaludnienie zakładów karnych i aresztów śledczych w skali kraju wynosiło 89,8%. Oznacza to co prawda, w rozumieniu rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 25 listopada 2009 r. w sprawie trybu postępowania właściwych organów w wypadku, gdy liczba osadzonych w zakładach karnych lub aresztach śledczych przekroczy w skali kraju ogólną pojemność tych zakładów¹⁰, że nie została przekroczona ogólna pojemność zakładów penitencjarnych. Nie ma jednak powodów do optymizmu, albowiem wskaźnik zaludnienia wciąż oscyluje w górnych granicach. Nie można zaś tracić z pola widzenia, że do jego obniżenia wydatnie przyczyniła się ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny i niektórych innych ustaw¹¹, dzięki wprowadzonej kontrawencjonalizacji niektórych przestępstw. Nie jest to jednak uwaga przeciwko omawianemu systemowi, a raczej stwierdzenie faktu. W tym świetle trafne są bez wątpienia postulaty, aby systemem dozoru elektronicznego objąć większą grupę skazanych, która będzie stanowiła istotną część ich populacji, a nadto wprowadzić go jako system poprzedzający warunkowe przedterminowe

⁸ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego, Sejm V kadencji, druk nr 1237.

⁹ A. Pietryka, K. Wiśniewska, *Dozór elektroniczny – stan obecny i wyzwania przyszłości*, <http://www.hfhr.pl/publikacja-raportu-%E2%80%99Edozor-elektroniczny-stan-obecny-i-wyzwania-przyszlosci-2/>

¹⁰ Dz. U. z 2009 r. Nr 202, poz.1564.

¹¹ Dz. U. z 2013 r., poz. 1247.

zwolnienie¹². W ten sposób dozór elektroniczny stanie się relewantnym elementem polityki karnej. Z dużą dozą ostrożności można natomiast założyć, że drugi z pierwotnie oczekiwanych celów kryminalnopolitycznych został zrealizowany. System dozoru elektronicznego nie pozbawia skazanego możliwości funkcjonowania w dotychczasowym środowisku. System zdaje się jednak w pewnym sensie faworyzować skazanych, którzy są w miarę poprawnie zintegrowani społecznie. Wydaje się celowym, aby ewentualnie, rozszerzając krąg skazanych także na tych „mniej zintegrowanych”, przyjąć równocześnie obowiązek ich współpracy z kuratorem, wykonywania prac społecznie użytecznych, czy też uczestnictwa w różnego typu programach np. odwykowych czy reintegracyjnych¹³. Taki sposób oddziaływania na skazanych zwiększy zdecydowanie skuteczność omawianej instytucji. Należy jednak zauważyć, że są to z grubsza założenia hipotetyczne, albowiem nie sposób podjąć się racjonalnych ustaleń bez przeprowadzenia stosownych badań w tym kierunku.

Ustawodawca zdecydował się znacząco przemodelować aktualnie obowiązujące rozwiązanie, choć nie wykorzystał wszystkich możliwości, jakie niesie ze sobą dozór elektroniczny. Posiada on przecież walor wyjątkowej wszechstronności, jeśli chodzi o zastosowanie w *sensu largo* prawie karnym. Omawianą zdobycz techniki można w istocie wykorzystać w trzech gałęziach prawa penalnego, tj. w prawie karnym materialnym (także prawie karnym skarbowym), prawie karnym wykonawczym oraz w postępowaniu karnym. Najszerze, jak się wydaje, możliwości rysują się jednak w prawie karnym materialnym, gdzie dozór elektroniczny może występować jako:

- a. modyfikator dla bezwzględnej kary pozbawienia wolności (kiedy część kary jest odbywana w zakładzie karnym, a część w ramach dozoru, w tym także w ramach instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia),
- b. jedna z form odbywania kary ograniczenia wolności,
- c. instrument orzekany w ramach środków probacyjnych (np. system dozoru osób, wobec których orzeczono środek karny zakazu wstępu na imprezy masowe; nie bez znaczenia jest tu fakt, że technologia pozwala obecnie również na monitorowanie stanu trzeźwości

¹² G. Szczygieł, *Wykonywanie kary pozbawienia wolności...*, s. 587.

¹³ Zob. B. Stańdo-Kawecka, *Dozór elektroniczny w systemie sankcji karnych...*, s. 33.

skazanego oraz używania przez niego środków odurzających, także przy warunkowym przedterminowym zwolnieniu)

d. instrument orzekany w ramach środka zabezpieczającego.

Dozór elektroniczny sprawdzić się może również w procesie karnym. W katalogu środków zapobiegawczych może zostać orzeczony jako tzw. areszt domowy, orzekany w miejsce tymczasowego aresztowania. Może też wreszcie – jak dotąd – występować jako forma odbywania kary pozbawienia wolności, a więc funkcjonować jako instytucja prawa karnego wykonawczego. Wydaje się też, że należałoby – po pewnym czasie obowiązywania nowego modelu wykorzystania dozoru elektronicznego w ramach reakcji penalnej – zbadać zakres jego wykorzystania i wdrożyć niezbędne modyfikacje, celem usprawnienia jego funkcjonowania oraz eliminacji stwierdzonych mankamentów. Na chwilę obecną pozostaje wielką niewiadomą to, jak przyjmie się nowy model w wymiarze sprawiedliwości i w jakim zakresie sankcje z wykorzystaniem dozoru elektronicznego będą wykorzystywane. Można wszelako zasadnie prognozować, że w początkowym okresie obowiązywania ustawy procent tego rodzaju rozstrzygnięć będzie niewielki, by potem sukcesywnie wzrastać. Taką tendencję można na ogół zaobserwować przy każdym nowym instrumencie polityki karnej. Jest to też zachowanie zupełnie naturalne, zważywszy na fakt, że podmioty stosujące prawo muszą nauczyć się stosowania nowych instytucji i wykształcić w tym zakresie odpowiednią praktykę oraz metodykę pracy.

Ustawodawca zapewne zna wymienione uprzednio walory dozoru elektronicznego, aczkolwiek – jak dotąd – nie zdecydował się wszystkich spośród nich wykorzystać. Co więcej, nie wyjaśnił, z jakich przyczyn zaniechał szerszego wykorzystania dostępnej technologii. Można jedynie domniemywać, że na przeszkodzie stały względy finansowe, przy czym zarysowana droga wydaje się być nieunikniona i wcześniej czy później ustawodawca będzie zmuszony to uczynić. Dokonajmy zatem krótkiej, syntetycznej analizy niektórych rozwiązań proponowanych aktualnie w ramach nowelizacji, dokonanej ustawą z dnia 20 lutego 2015r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw¹⁴.

Jeśli chodzi o warstwę wykonawczą, to ustawodawca generalnie zdecydował się wprowadzić omawiany instrument do treści Kodeksu karnego wykonawczego, albowiem uznał, że funkcjonująca dotąd oddzielna

¹⁴ http://orka.sejm.gov.pl/proc7.nsf/ustawy/2024_u.htm

ustawa łamie zasadę, że kary orzeczone przez sądy powinny być wykonywane w trybie określonym w kodeksie. Wprowadził nową nomenklaturę, zmiany dostosowawcze, wynikłe z rekodyfikacji k.k. i Kodeksu postępowania karnego (k.p.k.), oraz zrelatywizował normatywnie „pochód” wykonania kary lub środka zabezpieczającego w tym trybie¹⁵. Wedle projektu dozór elektroniczny ma mieć zastosowanie w ramach kar, środków karnych oraz środków zabezpieczających. Przepisy rozdziału VIIa k.k.w. odnoszą się, poza przepisami ogólnymi, do poszczególnych etapów dozoru elektronicznego, tj. jego rozpoczęcia, wykonywania, a następnie zakończenia. Warto przytoczyć, że ramach nowej terminologii tenże środek zredefiniowano. Ogólnym założeniem projektodawcy było bowiem ujednoczenie nazewnictwa i przypisanie ustawowego znaczenia pojęciom używanym w praktyce. Dozór elektroniczny, wedle nowelizacji, to kontrola zachowania skazanego przy użyciu środków technicznych. Termin „skazany” odnosi się przy tym również do sprawcy, względem którego orzeczony został środek zabezpieczający wykonywany w tym trybie. System dozoru elektronicznego to natomiast ogół metod postępowania i środków technicznych służących do wykonywania dozoru elektronicznego. Proponuje się rozróżnić trzy formy sprawowania dozoru. Stacjonarny – monitorujący przebywanie skazanego w określonym czasie i miejscu, mobilny – monitorujący bieżące miejsce pobytu skazanego oraz zbliżeniowy, którego zadaniem jest kontrola, czy skazany zachowuje określoną odległość od osoby wskazanej przez sąd. Proceduralnie sądem właściwym do orzekania w sprawach dozoru będzie sąd rejonowy. Wiąże się to niewątpliwie z koniecznością wyposażenia tych sądów w niezbędną infrastrukturę techniczną. Przewiduje się natomiast trzy rodzaje właściwości miejscowej sądu. W sprawach dozoru co do zasady ma być właściwy sąd, w okręgu którego kara jest lub ma być wykonywana. W sprawach wykonania dozoru mobilnego i zbliżeniowego właściwym będzie sąd, w okręgu którego skazany ma miejsce pobytu, a jeśli nie posiada takiego miejsca – sąd, w okręgu którego orzeczono środek wykonywany w systemie dozoru elektronicznego. Podobnie jak wcześniej, rozpoczęcie wykonywania orzeczonej kary w warunkach dozoru elektronicznego uzależnia się od spełnienia wymagań technicznych (warunek bezwzględny) oraz zgody dorosłych współmieszkańców (warunek względny). Nowela za-

¹⁵ I. Zgoliński, *Komentarz do art. 43a k.k.w.*, [w:] J. Lachowski (red.), *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 173 - 174.

klada, że można odstąpić od wymogu uzyskania zgody w wyjątkowych przypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami. Rozwiązanie to może budzić pewne wątpliwości pod kątem jego zgodności ze standardami konstytucyjnymi, co zapewne zostanie niebawem podniesione w praktyce. Problematyka ta wykracza jednakowoż poza ramy niniejszego artykułu, stąd w tym miejscu należy ją jedynie zasygnalizować. Pamiętaj wszelako należy, że zgodne z założeniami dozór elektroniczny ma być orzekany bezpośrednio w wyroku. Brak zgody współmieszkańców mógłby zatem skutecznie uniemożliwić jego wykonanie, co jest wszakże niedopuszczalne. W sytuacjach braku zgody możliwe jest również rozważenie zmiany kary lub środka karnego na inny. Środek zabezpieczający ma mieć pierwszeństwo w wykonywaniu. Wynika to z jego charakteru, gdyż jego rolą jest zabezpieczenie przed możliwością popełnienia kolejnego czynu zabronionego przez sprawcę. Istotne zmiany przewidziano także w kwestii składania środków odwoławczych od orzeczeń sądów penitencjarnych. Zażalenie będzie bowiem przysługiwać wyłącznie na określenie przez sąd daty zakończenia dozoru. Wynika to z faktu, że orzeczenie wykonawcze ma charakter wtórny wobec prawomocnego orzeczenia dozoru w wyroku sądu *meriti*. Zażalenie będzie również przysługiwało w sytuacji zmiany dozoru zbliżeniowego na mobilny, albowiem taka decyzja jest zbyt dużą ingerencją w sposób wykonania orzeczenia. W pozostałym zakresie nie przewiduje się możliwości wnoszenia środków odwoławczych.

Jeśli chodzi o prawo materialne, to należy odnotować, że nowela po części przyjmuje propozycje zgłoszone przez V. Konarską-Wrzošek, która dostrzegła w nim alternatywę dla kary pozbawienia wolności, zwłaszcza krótkoterminowej, a także szansę na obniżenie represyjności polskiego systemu prawa karnego¹⁶. Uzupełniając te postulaty, należy zauważyć, że bezwzględnie konieczne jest wprowadzenie do polskiego prawa karnego takich modyfikacji w zakresie karania, które umożliwiają orzekanie w zasadzie dwóch rodzajów kar, wykonywanych po sobie. Mimo, iż dozór elektroniczny ma charakter ograniczający wolność¹⁷, to należy wprowadzić konstelację kar, tj. bezwzględnego pozbawienia wolności z ograniczeniem wolności w warunkach dozoru elektronicznego. Nowela słusznie wprowadza kary mieszane, choć także nie w pełnym możliwym zakresie. Kombinowana forma represji prawnokarnej, jak można mniemać, stanie

¹⁶ V. Konarska-Wrzošek, *Propozycje zmian katalogu kar...*, s. 857 i n.

¹⁷ M. Szewczyk, *Jaka alternatywa dla krótkoterminowej kary pozbawienia wolności...*, s. 110.

się wkrótce wiodącym instrumentem wymiaru kary. Od 1 lipca 2015 r. możliwe będzie orzeczenie w sprawach o występki kary pozbawienia wolności w wymiarze do 3 miesięcy połączonej z karą ograniczenia wolności do lat 2 (a więc także w systemie dozoru elektronicznego) bądź do 6 miesięcy, gdy górna granica ustawowego zagrożenia wynosi co najmniej 10 lat. Wydaje się jednak, że granice kary pozbawienia wolności określone zostały na nieco zbyt niskim poziomie. Uwzględniając cele kary, należy zauważyć, że nie ma przeszkód, aby tego typu kombinacje wprowadzić w stosunku do kary w wymiarze 1 roku pozbawienia wolności. Takie posunięcie legislacyjnie znacznie zwiększyłoby atrakcyjność tej nowej instytucji poprzez poszerzenie „elastyczności” karania. Obecna konfiguracja opiera się na schemacie preferencji stosowania krótkoterminowej kary pozbawienia wolności, a następnie uzupełnienia oddziaływania penalnego w ramach kary ograniczenia wolności (np. w formie dłuższego dozoru elektronicznego). Wypada jednak zaproponować, aby dopuścić dłuższe kary pozbawienia wolności, zaś długość kary ograniczenia wolności (dozoru elektronicznego w ramach kary ograniczenia wolności) pozostawić uznaniu sędziego. Dozór elektroniczny powinien również zostać wprowadzony na grunt instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia, np. po odbyciu połowy kary pozbawienia wolności. Do dyskusji pozostaje zakres jego stosowania, czy w całym okresie próby, czy tylko w części, oraz to, kiedy byłby obligatoryjny, a kiedy nie.

Projektodawcy uznali nadto za stosowne wprowadzić do k.k. kontrolowany w systemie dozoru elektronicznego środek karny w postaci zakazu (obligatoryjnego w przypadku skazania na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego) przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, kontaktowania się z określonymi osobami, zbliżania się do określonych osób lub opuszczania określonego miejsca pobytu, a także nakazu trwałego opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym w razie skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej, rozwojowi psychoseksualnemu małoletnich lub obyczajności na szkodę małoletniego lub inne przestępstwo przeciwko wolności oraz w razie skazania za umyślne przestępstwo z użyciem przemocy. Innym środkiem karnym, który można wykonać także w drodze dozoru elektronicznego, jest zakaz wstępu na imprezę masową. Z pola widzenia ustawodawcy umknął już jednak fakt, że technika umożliwiła kontrolowanie za pośrednictwem tego instrumen-

tu przestrzegania przez skazanego innych środków probacyjnych, np. powstrzymywania się od alkoholu lub używania środków odurzających. Warto zatem rozszerzyć stosowanie dozoru elektronicznego także i na te obowiązki, orzekane w ramach probacji.

Powyższe skłania do konstatacji, że ustawodawca zdecydował się na przyjęcie nieco okrojonego modelu dozoru elektronicznego, który nie wykorzystuje wszystkich dobrodziejstw technologii. Sama propozycja jest jednak pewnym krokiem naprzód. Pytaniem otwartym jest już jednak to, jak sprawdzi się ona w praktyce i jak szybko będzie stosowana w pełnym zakresie. Propozycja wpisuje się też poniekąd w przyjętą jak dotąd, konsekwentną strategię „małych kroczków”, stosowaną przez ustawodawcę wobec tej instytucji. Nie bez znaczenia jest też fakt, że wprowadzane rozwiązanie zakończy spory doktrynalne dotyczące charakteru prawnego tej instytucji. Warunkiem powodzenia jakichkolwiek zmian w tym zakresie jest jednak prawidłowe stosowanie przez sądy dyrektyw wymiaru kary, a zwłaszcza preferencji kar wolnościowych. Zasadniczą modyfikacją, jaką się proponuje, jest wszakże to, aby dozór elektroniczny orzekany był już w wyroku, a więc odmiennie niż dotąd. Nie będą zatem odgrywały aż tak znaczącej roli okoliczności zaistniałe po jego wydaniu. Element ten może mieć decydujące znaczenie dla dalszych losów i funkcji dozoru elektronicznego. Podobnie, newralgicznym elementem może okazać się „przepustowość” systemu. Pamiętać trzeba, że dozór elektroniczny, prócz zastosowania w ramach kar i środków karnych, będzie stosowany także jako najłagodniejszy spośród środków zabezpieczających – w postaci elektronicznej kontroli miejsca pobytu. Jako środek zabezpieczający będzie wykonywany w pierwszej kolejności. Aktualna maksymalna pojemność systemu dozoru wynosi bowiem 10000 skazanych, natomiast od 2016 r. planowane jest jego zwiększenie do 12500 skazanych, a w 2017 r. – do 15 000 skazanych. Wg stanu na dzień 18 lutego 2014 r. systemem SDE objęto łącznie (od dnia 1 września 2009 r., tj. od dnia wdrożenia SDE) 29 039 skazanych, w tym 4 919 skazanych odbywa karę pozbawienia wolności w SDE, a 24 120 skazanych zakończyło odbywanie kary w SDE. Nie jest jednak możliwe do przewidzenia, wobec jakiej liczby skazanych dozór będzie finalnie miał zastosowanie. Z pewnością nie byłoby zjawiskiem korzystnym, gdyby dochodziło do znaczących opóźnień w wykonaniu sankcji na drodze dozoru elektronicznego.

De lege ferenda należy jednak postulować dalsze modyfikacje przepisów dotyczących dozoru elektronicznego, w kierunku zwiększenia jego

obecności w szeroko pojętym prawie karnym. Zwiększy to bowiem paletę instrumentów prawa karnego i elastyczność w zakresie orzekania. W konsekwencji dozór elektroniczny może stać się wiodącym narzędziem, umożliwiającym zażegnanie obecnego kryzysu polityki karnej, polegającego na zbyt szerokim stosowaniu kary pozbawienia wolności¹⁸. Dozór elektroniczny jest bez najmniejszych wątpliwości najbardziej relevantną alternatywą dla tej sankcji. Z tych przyczyn, oraz mając na względzie dotychczasowy status instytucji, można prognozować, że znaczenie dozoru elektronicznego w polskim prawie będzie w dalszym ciągu sukcesywnie wzrastało.

Słowa kluczowe: dozór elektroniczny, prawo karne, prawo karne wykonawcze, kara, środek zabezpieczający.

Bibliografia

- Dyl K., Janicki G., *Dozór elektroniczny*, „Zeszyty Prawnicze Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego” 2005, nr 2.
- Hodak M., *SDE czyli nowość wielkiej szansy*, „Na Wokandzie” 2010, nr 2.
- Jasiński J., *Areszt domowy (propozycja do rozważenia)* [w:] S. Waltoś (red.), *Problemy kodyfikacji prawa karnego. Księga ku czci Profesora Mariana Cieślaka*, Kraków 1993.
- Konarska-Wrzošek V., *Propozycje zmian katalogu kar w Kodeksie Karnym z 1997 r. w zakresie kar pozbawienia wolności oraz dolegliwości związanych z niektórymi rodzajami kar wolnościowych* [w:] P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. II, Warszawa 2012.
- Kotowski W., Kurzępa B., *Dozór elektroniczny. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2009.
- Lachowski J., *Wybrane zagadnienia sporne na tle wykładni przepisów ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego*, [w:] A. Błachnio-Parzych, J. Jakubowska-Hara, J. Kosonoga, H. Kuczyńska (red.), *Problemy wymiaru sprawiedliwości karnej. Księga jubileuszowa Profesora Jana Skupińskiego*, Warszawa 2013.
- Lelental S., *Orzekanie o zezwoleniu na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego*, [w:] A. Michalska – Warias, I. Nowikowski, J. Piórkowska-Flieger (red.), *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa*

¹⁸ Zob. T. Szymanowski, *Skazania na bezwzględne kary pozbawienia wolności jako następstwo nieefektywnej polityki karnej*, „Państwo i Prawo” 2014, nr 4, s. 79 i n.

- karnego. *Księga Jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, Lublin 2011.
- Moczydłowski P., *Przestępca na uwieżi. Elektroniczny monitoring sprawców przestępstw*, „Ius et Lex” 2006, nr 2.
- Pietryka A., Wiśniewska K., *Dozór elektroniczny – stan obecny i wyzwania przyszłości*, <http://www.hfhr.pl/publikacja-raportu-%E2%80%99Edozor-elektroniczny-stan-obecny-i-wyzwania-przyszlosci-2/>
- Rusinek M., *Krytycznie o przyjętym kształcie dozoru elektronicznego*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2008, nr 60.
- Rusinek M., *Ustawa o dozorcze elektronicznym. Komentarz*, Warszawa 2010.
- Róg J., *Wykonywanie kary w systemie dozoru elektronicznego a prawo do zabezpieczenia społecznego*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 2.
- Siedlecki D., *Elektroniczne monitorowanie przestępców – nowoczesna alternatywa kary pozbawienia wolności*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2005, nr 47 – 48.
- Stańdo-Kawecka B., *Dozór elektroniczny w systemie sankcji karnych w wybranych krajach europejskich*, „Państwo i Prawo” 2012, nr 5.
- Stefański R.A., *Kara pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2007, nr 4.
- Szczygieł G., *Wykonywanie kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego a przeludnienie zakładów karnych*, [w:] Ł. Pohl (red.), *Aktualne problemy prawa karnego. Księga pamiątkowa z okazji Jubileuszu 70. urodzin Profesora Andrzeja J. Szwarca*, Poznań 2009.
- Szewczyk M., *Jaka alternatywa dla krótkoterminowej kary pozbawienia wolności?*, [w:] K. Krajewski (red.), *Nauki penalne wobec problemów współczesnej przestępczości. Księga Jubileuszowa z okazji 70. rocznicy urodzin Profesora Andrzeja Gaberle*, Kraków 2007.
- Szymanowski T., *Skazania na bezwzględne kary pozbawienia wolności jako następstwo nieefektywnej polityki karnej*, „Państwo i Prawo” 2014, nr 4.
- Zgoliński I., *Komentarz do art. 43a k.k.w.*, [w:] J. Lachowski (red.), *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Zgoliński I., *Nowe sposoby wykonywania kary pozbawienia wolności*, „Jurysta” 2008, nr 5.

**ELECTRONIC MONITORING AS AN INSTRUMENT OF CRIMINAL POLICY.
REMARKS ON THE AMENDMENT TO THE CRIMINAL CODE
AND TO THE EXECUTIVE PENAL CODE**

S u m m a r y

This article refers to the relatively new institution of electronic monitoring. The author analyzes the solutions applicable in the prior legal status and new solutions, which were implemented on July 1, 2015, and changed the existing model. The author also proposes a further modification of the rules towards

increasing the possibility of using electronic monitoring in the broadly interpreted criminal law, and forecasts steady, gradual increase of the importance of this institution.

Key words: electronic monitoring, criminal law, criminal law enforcement, punishment, protective measure

СИСТЕМА ЭЛЕКТРОННОГО НАДЗОРА КАК ИНСТРУМЕНТ УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКИ. ВЫБРАННЫЕ ВОПРОСЫ В СВЕТЕ ИЗМЕНЕНИЯ УГОЛОВНОГО КОДЕКСА И УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО КОДЕКСА

Р е з ю м е

Данная статья относится к системе электронного надзора. Автор анализирует положения, существующие в правовом порядке до 30 июня 2015 г., а также положения, которое вступили в силу с 1 июля 2015 г. и изменили предыдущую модель. Кроме того, автор предлагает дальнейшую модификацию правил с тем, чтобы увеличить возможность использования электронного надзора в уголовном праве и прогнозирует постепенное увеличение важности этих положений.

Ключевые слова: электронный надзор, уголовное право, уголовно-исполнительное право, наказание, защитная мера

MATERIAŁY I GLOSY

KORNELIA ANNA GRABOWSKA*

**GŁOSA DO WYROKU
TRYBUNAŁU SPRAWIEDLIWOŚCI UNII EUROPEJSKIEJ
W SPRAWIE C-29/14 KOMISJA EUROPEJSKA PRZECIWKO POLSCE
Z DNIA 11 CZERWCA 2015 R.**

1. Uwagi ogólne

Głosowany wyrok dotyczy nieobjęcia w krajowym porządku prawnym kwestii komórek rozrodczych, tkanek płodowych i tkanek zarodkowych, tj. przepisów stanowiących transpozycję dyrektywy 2004/13/WE w sprawie ustalenia norm jakości i bezpiecznego oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich¹.

Na gruncie omawianej sprawy można dostrzec problem dotyczący wymogów stawianych przez prawo Unii Europejskiej wobec krajowych procedur i warunków technicznych, które powinny być realizowane dla zapewnienia wysokiego poziomu jakości i bezpieczeństwa w odniesieniu do działań związanych z ingerencją w ludzkich tkankach i komórkach.

Po szczegółowym przeanalizowaniu sprawy Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (UE) stwierdził, że w przypadku, gdy państwo dopuszcza możliwość stosowania procedur związanych z wykorzystywaniem tkanek i komórek ludzkich, to muszą one podlegać wszystkim wymogom wynikającym z dyrektywy. Rzeczpospolita Polska nie doko-

* Mgr, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu; e – mail: kornelia.grabowska@o2.pl

¹ Dyrektywa 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie ustalenia norm jakości i bezpiecznego oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich, Dz. Urz. UE L102/48 z 7 kwietnia 2004 r.

nała transpozycji, czego konsekwencją jest to, że uchybiła zobowiązaniom ciężącym na niej na mocy wskazanej dyrektywy.

2. Stan faktyczny

Dnia 26 września 2013 r. Komisja Europejska podjęła decyzję o wniesieniu przeciwko Polsce skargi do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (UE) z powodu niewywiązywania się państwa z obowiązku pełnej transpozycji dyrektywy 2004/23/WE w sprawie ustalenia norm jakości i bezpiecznego oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich² oraz aktów wykonawczych do niej.

Po stwierdzeniu braku odpowiednich regulacji, dotyczących przedmiotowego zagadnienia, w pismach z dnia 14 lutego 2008 r. i 23 lutego 2009 r. Komisja zwróciła się do Rzeczypospolitej Polskiej z prośbą o złożenie wyjaśnień dotyczących – zdaniem Komisji – niepełnej transpozycji do wewnętrznego porządku prawnego wspomnianej dyrektywy oraz dotyczących postępu w dokonywaniu jej pełnej transpozycji³.

W odpowiedziach na owe pisma Rzeczpospolita Polska, po pierwsze, potwierdziła, że główny akt dokonujący transpozycji wyłączał ze swojego zakresu zastosowania tkanki i komórki, których dotyczy spór i, po drugie, poinformowała Komisję o istnieniu projektu nowelizacji tego aktu, mającej na celu zapewnienie pełnej transpozycji wspomnianych dyrektyw. Jednakże Rzeczpospolita nie przekazała Komisji projektu nowelizacji wspomnianej ustawy ani chociażby kalendarza prac nad nowelizacją.

W odpowiedzi z dnia 27 kwietnia 2012 r. na dodatkowe wezwanie do usunięcia uchybienia Polska przekazała Komisji tekst projektu nowelizacji głównego aktu dokonującego transpozycji, który miał rozszerzyć zakres stosowania tego aktu. Przedstawiono także dziewięć projektów rozporządzeń wykonawczych oraz orientacyjny uaktualniony harmonogram do-

² Dyrektywa 2004/23/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie ustalenia norm jakości i bezpiecznego oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania i dystrybucji tkanek i komórek ludzkich, Dz. Urz. UE L102/48 z 7 kwietnia 2004 r.

³ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE w sprawie C-29/14 *Komisja Europejska przeciwko Polsce* z dnia 11 czerwca 2015 r. (dalej: Wyrok TSUE z dnia 11 czerwca 2015 r.), par. 14.

tyczący wejścia w życie rozporządzeń wykonawczych. Terminy przewidziane w harmonogramie nie zostały dotrzymane⁴.

Należy podkreślić, że Polska do czasu złożenia skargi nie uregulowała w prawie krajowym, zgodnie z wymogami zawartymi w dyrektywie Unii Europejskiej, zagadnień dotyczących jakości i bezpieczeństwa w odniesieniu do trzech kategorii tkanek i komórek, o których mowa jest w unijnych przepisach, tj.: do komórek rozrodczych, tkanek zarodkowych oraz tkanek płodu. Pomimo tego, iż wskazane wyżej zagadnienie w sposób ogólny było uregulowane w prawie polskim, państwo nie zgłosiło Komisji żadnych zakazów ani ograniczeń w tym zakresie. W związku z tym, 25 stycznia 2013 r. Komisja przedstawiła Polsce opinię wraz z uzasadnieniem oraz prośbą o uzupełnienie transpozycji odpowiednich dyrektyw. Polska, mimo kilkukrotnych wezwań Komisji, nie wypełniła nałożonego na nią obowiązku.

Pismem z dnia 20 marca 2013 r. Rzeczpospolita Polska odpowiedziała na uzasadnioną opinię, wskazując, że szczegółowe uregulowania dotyczące tkanek i komórek, których dotyczy spór, są nadal w trakcie opracowywania. W związku z powyższym Komisja postanowiła wnieść skargę do Trybunału Sprawiedliwości UE⁵.

3. Argumentacja Komisji Europejskiej

Komisja wskazała, iż w związku z coraz większą rolą transplantacji tkanek i komórek ludzkich w dziedzinie medycyny, istnieje pilna potrzeba ustanowienia w Unii Europejskiej jednolitych ram gwarantujących wysokie normy jakości i bezpieczeństwa w odniesieniu do pobierania, testowania, przetwarzania, przechowywania oraz dystrybucji tkanek i komórek, a także ułatwienia ich transplantacji u pacjentów. Dlatego zasadnicze znaczenie mają przepisy unijne gwarantujące, że tkanki i komórki ludzkie, bez względu na ich zamierzone zastosowanie, są porównywalnej jakości i równorzędnie bezpieczne⁶.

Komisja podkreśliła także, iż tkanki i komórki ludzkie, takie jak szpik kostny, ścięgna, komórki jajowe i rogowka, są wykorzystywane w opiece zdrowotnej do celów leczenia wielu różnych chorób i urazów u ludzi.

⁴ Wyrok TSUE z dnia 11 czerwca 2015r., par 15 – 18 .

⁵ Wyrok TSUE z dnia 11 czerwca 2015 r., par. 20.

⁶ Dyrektywa 2004/23/WE, motyw 1,2 i 4.

Przeszczepianie tkanek i komórek potencjalnie stwarza ryzyko przeniesienia chorób. Dlatego tak ważne jest przestrzeganie przepisów UE, które zapewniają jakość i bezpieczeństwo tkanek i komórek od momentu ich pobrania do momentu przeszczepienia. Taki właśnie cel przyświeca dyrektywie 2004/23/WE i dyrektywom wykonawczym⁷.

Ponadto Komisja wskazała, że art. 31 wskazanej Dyrektywy stanowi, że: „państwa członkowskie wprowadzają w życie przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne niezbędne do wykonania niniejszej dyrektywy do dnia 7 kwietnia 2006 r. i niezwłocznie powiadamiają o tym Komisję”. Mając powyższe na uwadze, Komisja podniosła, że transpozycja do polskiego porządku prawnego wskazanych w skardze dyrektyw⁸ jest niekompletna, gdyż przepisy przyjęte przez Rzeczpospolitą Polską wykluczają ze swojego zakresu stosowania tkanki i komórki, których dotyczył spór. Poza tym, wskazując, że przepisy tych dyrektyw odnoszące się do wspomnianych tkanek i komórek są w dużej mierze stosowane w codziennej praktyce klinicznej, Rzeczpospolita Polska przyznała – w opinii Komisji – domyślnie, lecz w konieczny sposób, iż wdrożenie owych przepisów w wewnętrznym porządku prawnym było jedynie częściowe. W związku z tym, zdaniem Komisji, bezsporne było, że jasne i precyzyjne akty mające moc wiążącą, zapewniające pełną transpozycję tych dyrektyw, nie weszły w życie w terminie wyznaczonym w uzasadnionej opinii⁹.

4. Argumentacja Rzeczypospolitej Polskiej

Rzeczpospolita Polska w swoim stanowisku wskazała, że dyrektywy unijne zostały transponowane do wewnętrznego polskiego porządku prawnego przede wszystkim ustawą z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów¹⁰. Artykuł 1 ust. 2 pkt 1 wyżej wskazanego aktu prawnego stanowi, że przepisów ustawy nie stosuje się do: „pobierania, przeszczepiania komórek rozrod-

⁷ Komunikat prasowy Komisji Europejskiej z dnia 26 września 2013 r., dostępny na stronie: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-873_pl.htm . [dostęp: 26 września 2013 r.]

⁸ Chodzi o dyrektywy 2004/13/WE, 2006/17/WE oraz 2006/86/WE.

⁹ Wyrok TSUE z dnia 11 czerwca 2015 r., par. 22.

¹⁰ Ustawa z dnia 1 lipca 2005 r. o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów Dz.U. z 2005 r. Nr 169, poz. 1411 z późn. zm.; obecnie tj. Dz.U. z 2015 r., poz. 793 z późn. zm.

czych, gonad, tkanek zarodkowych i płodowych oraz narządów rozrodczych lub ich części”.

Rzeczpospolita Polska podała, że mimo wyłączenia tkanek i komórek, których dotyczy spór, z zakresu stosowania głównego aktu dokonującego transpozycji przepisy prawne obowiązujące w ramach wewnętrznego systemu prawnego gwarantują, w odniesieniu do tychże tkanek i komórek, należyte wykonanie zobowiązań wynikających ze wskazanych dyrektyw. Uzasadniając to twierdzenie, powołano się na istnienie około dwudziestu aktów, w szczególności ustaw, które regulują między innymi wykonywanie zawodów medycznych, udzielanie pewnych usług medycznych, diagnostykę laboratoryjną, prawa pacjentów i ochronę danych osobowych, a także istnienie rozmaitych rozporządzeń ministra zdrowia.

W kwestii transpozycji Rzeczpospolita Polska podniosła, że cele definiowane przez odnośne dyrektywy należy realizować za pośrednictwem świadczących usługi medyczne profesjonalnych podmiotów, do których powinny być zaadresowane właściwe regulacje. Dlatego, inaczej niż w wypadku dyrektyw, których celem jest stworzenie szczególnych praw dla podmiotów indywidualnych i których wdrożenie wymaga przyjęcia jednego aktu prawnego rangi ustawowej, Rzeczpospolita Polska uważa za dopuszczalne zapewnienie skuteczności odnośnych dyrektyw przez regulacje z zakresu prawa medycznego, łącznie z uregulowaniami pozaustawowymi przyjętymi przez krajowe organizacje środowiska medycznego¹¹.

Zdaniem Komisji argumentacja, na którą powołała się Rzeczpospolita Polska, nie wyjaśnia, dlaczego transpozycja dyrektyw w drodze specjalnie przyjętej w tym celu ustawy głównej tj. ustawy z 2005 r., była potrzebna w wypadku większości rodzajów tkanek i komórek, lecz nie uznano takiej potrzeby w odniesieniu do tych, które zostały w sposób wyraźny wyłączone. W ocenie Komisji wyraźne wyłączenie tkanek i komórek z zakresu ustawy transponującej i brak szczególnego uregulowania w odniesieniu do nich powoduje stan rażącej niepewności prawnej. Ponadto Komisja podkreśliła, że przywołane przez Rzeczpospolitą Polską w odpowiedzi na skargę akty prawne nie zostały jej przedstawione na etapie postępowania poprzedzającego wniesienie skargi. Zakwestionowano również to, czy powołane przez Rzeczpospolitą akty prawne mogły zapewnić adekwatną transpozycję wskazanych dyrektyw. Dodatkowo, Komisja stwierdziła, że akty prawne, na które powołała się Rzeczpospolita, nie stanowią przepisów bezwzględnie wiążących, a także, iż nie wykazano tego, czy

¹¹ Wyrok TSUE z dnia 11czerwca 2015 r., par. 25.

uwzględnienie wskazanego ogólnego kontekstu prawnego rzeczywiście zagwarantuje pełną skuteczność wspomnianych dyrektyw w sposób dostatecznie jasny i precyzyjny¹².

5. Stanowisko Trybunału Sprawiedliwości UE

Na wstępie należy zauważyć, iż Trybunał Sprawiedliwości UE podzielił wątpliwości Komisji. W swej motywacji podkreślił, że główną cechą przedmiotowych dyrektyw jest bardzo techniczna treść oraz precyzyjny charakter. Trybunał podkreślił także, iż wskazane dyrektywy nakładają na państwa członkowskie konkretne zobowiązania, mające na celu zapewnienie wysokiego standardu ochrony zdrowia publicznego. Przy tym należy zwrócić szczególną uwagę na to, że ich celem jest ustalenie jednolitych ram gwarantujących jak najwyższą jakość i bezpieczeństwo w odniesieniu do pobierania, testowania, przetwarzania, przechowywania oraz dystrybucji tkanek i komórek ludzkich, co będzie skutkowało zapobieganiem przenoszenia się chorób. Dyrektywy, oprócz nałożenia przy pomocy przepisów krajowych określonych zobowiązań związanych z działaniami na tkankach i narządach, uregulują także kwestie odstrasżających kar za ich naruszenie.

Wyjaśnienia rządu polskiego od samego początku podkreślały, że Rzeczpospolita Polska nie kwestionuje stwierdzenia, iż główny akt dokonujący transpozycji oraz akty wykonawcze wdrażające w prawie polskim odnośne dyrektywy nie zapewniły transpozycji przepisów tych dyrektyw w odniesieniu do tkanek i komórek, których dotyczy spór. Podniesiono natomiast, że transpozycja owych przepisów w tym zakresie została zapewniona przez całość regulacji ustaw, aktów wykonawczych czy nawet dokumentów krajowych organizacji środowiska medycznego¹³. Ponadto, z pism złożonych przez Rzeczpospolitą Polską przed Trybunałem wynika, że akty, na które państwo to powołuje się w uzasadnieniu twierdzenia, iż należycie transponowało odnośne dyrektywy, mają różny charakter prawny i obejmują zarówno akty niewiążące, jak i przepisy ogólne obowiązujące w dziedzinach prawa karnego i cywilnego.

W konsekwencji, ze względu na specyfikę, zakres oraz treść zobowiązań wynikających z dyrektyw, a także realizowany przez nie cel, polega-

¹² Wyrok TSUE z dnia 11 czerwca 2015 r., par. 26 – 30.

¹³ Wyrok TSUE z dnia 11 czerwca 2015 r., par. 31.

jący na ochronie zdrowia publicznego, w stanowisku Komisji wskazano, iż sposób transpozycji, na który powołuje się strona polska, poprzez akty zawierające tak zwany „ogólny kontekst prawny”, nie spełnia nałożonych przez dyrektywy wymogów precyzji i jasności. W związku z tym, podmioty, których dotyczą te dyrektywy, nie są w stanie, jedynie na podstawie aktów wewnątrznie obowiązujących, określić wszystkich swoich praw i obowiązków, a co za tym idzie, została podważona zasada pewności prawa.

Rzeczpospolita Polska nie wykazała, że transpozycja owych dyrektyw za pomocą szczególnych środków ustawowych lub wykonawczych była zbędna w odniesieniu do tkanek i komórek, których dotyczy spór. W ocenie Trybunału Polska powinna była w każdym razie przyjąć pozytywny akt dokonujący transpozycji, jako że art. 31 dyrektywy 2004/23/WE, art. 7 dyrektywy 2006/17/WE i art. 11 dyrektywy 2006/86/WE wyraźnie przewidują obowiązek zapewnienia przez państwa członkowskie, że przepisy przyjęte w wykonaniu dyrektyw zawierają odniesienie do owych dyrektyw lub że odniesienie takie towarzyszy ich urzędowej publikacji¹⁴.

Mając powyższe na uwadze, Trybunał stwierdził, że Rzeczpospolita Polska nie wywiązała się z zobowiązań nałożonych na nią przez dyrektywy.

6. Stanowisko własne

Przechodząc do wniosków, które nasuwają się po dokonaniu analizy glosowanej sprawy, na początku należy wskazać, iż termin implementacji dyrektywy 2004/13/WE upłynął 7 kwietnia 2006 r. Oznacza to, że Rzeczpospolita Polska otrzymała stosunkowo długi czas, aby rozwiązać wszelkie problemy związane z transpozycją wskazanej dyrektywy. Ponadto Komisja Europejska nie szczędziła wszelkich uwag i wskazówek dotyczących tego, jak konkretnie powinno wyglądać wdrożenie dyrektywy do krajowego porządku prawnego.

Przed wszystkim, dokonując analizy glosowanego orzeczenia, podkreślić należy, że dyrektywa 2004/13/WE nie nakazuje ani nie zabrania państwom członkowskim podejmowania określonych procedur związanych z wykorzystywaniem tkanek i komórek ludzkich, takich jak np. *in vitro*. Komisja Europejska podkreśla przy tym, że jeśli dane państwo

¹⁴ Wyrok TSUE z dnia 11 czerwca 2015 r., par. 48 – 49.

dopuszcza takie procedury, to muszą one spełniać wszystkie zawarte we wskazanej wyżej dyrektywie wymogi, gdyż jej głównym celem jest zapewnienie wysokiej jakości i bezpieczeństwa tkanek i komórek, od momentu ich pobrania do momentu przeszczepienia. Jest to niezwykle ważne ze względu na to, iż przeszczepianie tkanek i komórek może stworzyć potencjalnie duże ryzyko przenoszenia chorób. W związku z tym niezbędne jest przestrzeganie przepisów Unii Europejskiej w tym zakresie.

W postępowaniu przez Trybunałem Sprawiedliwości UE władze Rzeczypospolitej powołały się na argumentację dotyczącą tego, że wykonanie zobowiązań wynikających z dyrektywy, dotyczących wskazanych rodzajów tkanek i komórek, jest zapewnione w „ogólnym kontekście prawnym”. Powinno się przez to rozumieć całokształt przepisów, w tym ustaw regulujących między innymi wykonywanie zawodów medycznych, udzielanie pewnych usług medycznych, diagnostykę, prawa pacjentów i inne, a także rozmaite akty wykonawcze i normy przyjmowane przez krajowe organizacje środowiska medycznego, pomimo wyłączenia norm dotyczących wskazanych tkanek i komórek z zakresu ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów z dnia 1 lipca 2005 r.

Poprzez użycie wskazanych argumentów Polska w żaden sposób nie wykazała, że transpozycja dyrektywy w odniesieniu do tkanek, komórek rozrodczych, płodowych lub zarodkowych była zbędna ze względu na istnienie krajowych szczególnych środków ustawowych lub wykonawczych. Konsekwencją tego było uznanie przez Trybunał, że Rzeczpospolita nie wywiązała się z zobowiązań nałożonych przez dyrektywę. Orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości UE wydane w niniejszej sprawie przeciwko Polsce nie pozostawia złudzeń co do poziomu ochrony komórek rozrodczych, tkanek zarodkowych i tkanek płodowych oraz wskazuje, że Rzeczpospolita nie spełnia w tym zakresie gwarancyjnych standardów wynikających z dyrektyw prawa unijnego.

Należy zauważyć, że prawo unijne w pierwszej kolejności ma na celu zagwarantowanie „wysokich norm jakości i bezpieczeństwa”¹⁵ oraz „wysokiego poziomu ochrony zdrowia ludzkiego”¹⁶ przy „respektowaniu praw podstawowych”¹⁷. Tymczasem projekt ustawy o leczeniu niepłodności¹⁸ faktycznie pomija wskazane wyżej gwarancje. Jest to szczególnie widocz-

¹⁵ Dyrektywa 2004/23/WE, motyw 4 preambuły.

¹⁶ Dyrektywa 2004/23/WE, art. 1.

¹⁷ Dyrektywa 2004/23/WE, motyw 22 preambuły.

¹⁸ Projekt ustawy o leczeniu niepłodności z dnia 16 lipca 2014 r., Projekt procedowany zgodnie z Wykazem Prac Legislacyjnych Rady Ministrów, nr UC115.

ne w zestawieniu z tymi postanowieniami dyrektyw, które przewidują możliwość wprowadzenia ustawodawstwa **zabraniającego** oddawania, pobierania, testowania, przetwarzania, konserwowania, przechowywania, dystrybucji lub stosowania dowolnego rodzaju tkanek lub komórek ludzkich¹⁹, jak również możliwości wprowadzenia bardziej restrykcyjnych środków ochrony²⁰.

Dodatkowo, jak wynika z uzasadnienia ustawy²¹, projekt de facto abstrahuje od unijnych standardów we wskazanej wyżej mierze. Ustawodawca bowiem przyznaje *expressis verbis*, że dyrektywa operuje jedynie konstrukcją „dawstwa partnerskiego”, zaś projekt przewiduje znacznie bardziej swobodne formuły dysponowania komórkami rozrodczymi i ludzkimi zarodkami w ramach tzw. „dawstwa”, które umożliwiają przekazywanie komórek rozrodczych lub zarodków komukolwiek.

Inny przykład swobody legislacyjnej polskiego ustawodawcy stanowią rozwiązania prawne przyjęte w zakresie poziomu ochrony komórek rozrodczych i zarodków dotyczące anonimowości dawców. Na gruncie omawianej dyrektywy zostało wprost wskazane, iż sytuacja oddawania komórek rozrodczych jest „wyjątkowym przypadkiem” i zasadne jest wprowadzenie możliwości anulowania anonimowości dawcy²². Polski projekt zawiera zaś stanowisko, zgodnie z którym należy utajniać dane dotyczące dawcy komórek rozrodczych²³. Takie stanowisko zdecydowanie pozbawia dzieci poczęte metodą *in vitro* dostępu do danych dotyczących dawców, powodując przy tym znaczne utrudnienie w uzyskaniu wiedzy, choćby co do ich tożsamości, czy też w skrajnych przypadkach ryzyka związanego z chorobami dziedzicznymi.

Podobną dowolność legislacyjną można dostrzec w kwestii możliwości pobierania komórek rozrodczych od osób niebędących w stanie wyrazić na to świadomej zgody. W ustawie o leczeniu niepłodności zawarto regulację, zgodnie z którą, w takim przypadku, gdy uzyskanie zgody przedstawiciela ustawowego wyrażonej w formie pisemnej również nie jest możliwe, wymagane jest zezwolenie sądu opiekuńczego²⁴. Natomiast dyrektywa unijna zobowiązuje państwa członkowskie do działań mają-

¹⁹ Por. Dyrektywa 2004/23/WE, art. 4 ust. 3.

²⁰ Por. Dyrektywa 2004/23/WE, art. 4 ust. 2.

²¹ Uzasadnienie do projektu ustawy o leczeniu niepłodności z dnia 16 lipca 2014 r., dostęp w: <https://legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/230033/230067/230068/dokument147770.pdf>.

²² Dyrektywa 2004/23/WE, motyw 29 preambuły.

²³ Projekt ustawy o leczeniu niepłodności z dnia 16.07.2014 r., Projekt procedowany zgodnie z Wykazem Prac Legislacyjnych Rady Ministrów, nr UC115.

²⁴ Por. art. 31 ust. 2 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. o leczeniu niepłodności, Dz. U. z 2015 r., poz. 1087.

cych na celu zagwarantowanie dobrowolnego oddawania tkanek i komórek²⁵.

Permisywny charakter rozwiązań przyjętych przez polskiego ustawodawcę sprawia, że istnieje szereg wątpliwości dotyczących respektowania oraz wypełniania unijnych standardów ochrony komórek rozrodczych i tkanek płodu, do których zobligowana jest Rzeczpospolita. Brak wdrożenia standardów unijnych w polskim ustawodawstwie w ostateczności prowadzi do dowolności oraz braku prawnego zapewnienia standardów jakości i bezpieczeństwa w odniesieniu do wskazanych kategorii tkanek i komórek, co stwarza poważne zagrożenie dla życia i zdrowia ludzkiego.

Słowa kluczowe: Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wyrok przeciwko Polsce, tkanki rozrodcze, tkanki płodowe, tkanki zarodkowe, dyrektywa 2004/23/WE

**GLOSS TO THE JUDGMENT OF THE COURT OF JUSTICE
OF THE EUROPEAN UNION
CASE C-29/14 EUROPEAN COMMISSION V POLAND OF 11 JUNE 2015**

S u m m a r y

Voting judgment relates to not covered by the scope of the national legal order the issue concerning the reproductive cells, fetal tissue and embryonic tissues – it means to the process of transposing the provisions of Directive 2004/13/EC on setting standards of quality and safety for the donation, procurement, testing, processing, preservation, storage and distribution of tissues and human cells and the implementing directives of the European Commission.

On the basis of the present case, the problem with the requirements set by EU law to national procedures and technical conditions that should be implemented to ensure a high level of quality and safety in relation to the acts of interference in human tissues and cells can be seen.

After a detailed analysis of the case, the Court of Justice of the European Union ruled that if the state allows the use of procedures related to the use of human tissues and cells, they must be subject to all requirements under the Directive. The Republic of Poland has not transposed it, the consequence is that it has failed to fulfill its obligations under the above directives.

Key words: Court of Justice of the European Union, judgment against Poland, reproductive tissues, fetal tissue, embryonic tissue, Directive 2004/23/EC

²⁵ Dyrektywa 2004/23/WE, art. 12 ust. 1.

**КОММЕНТАРИЙ К РЕШЕНИЮ СУДА СПРАВЕДЛИВОСТИ
ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА В ДЕЛЕ C-29/14 ЕВРОПЕЙСКА КОМИССИЯ
ПРОТИВ ПОЛЬШИ ОТ 11 ИЮНЯ 2015 Г.**

Р е з ю м е

Решение относится к неурегулированию в национальном правовом порядке вопросов репродуктивных клеток, фетальных и эмбриональных тканей в соответствии с положениями директивы 2004/13/WE об установлении стандартов качества и безопасности сдачи, взятия, тестирования, обработки, хранения и распределения тканей и человеческие клетки и исполнительными директивами Европейской Комиссии, то есть директивы 2006/17/WE и 2006/86/WE.

На основании настоящего дела можно увидеть проблему с требованиями, установленными законодательством Европейского Союза к национальным процедурам и техническим условиям, которые должны быть реализованы для обеспечения высокого уровня качества и безопасности в отношении к деятельности, связанной с вмешательством в человеческие ткани и клетки.

После детального анализа дела, Суд Справедливости Европейского Союза заявил, что, если государство допускает возможность применения процедур, связанных с использованием человеческих тканей и клеток, то они должны подчиняться всем требованиям Директивы. Польша не исполнила транспозиции и следствием является то, что она не смогла выполнить свои обязанностей по вышеуказанным директивам.

Ключевые слова: Суд Справедливости Европейского Союза, решение против Польши, репродуктивные клетки, фетальные ткани, эмбриональные ткани

MARZENA RZESZÓT*

GENEZA I EWOLUCJA PROCESÓW Z UDZIAŁEM ŁAW PRZYSIĘGLYCH W AMERYKAŃSKIM SYSTEMIE PRAWNYM

Wprowadzenie

Prawo do procesu z udziałem ławy przysięgłych stanowi fundament amerykańskiego systemu prawnego. Thomas Jefferson określił je jako „jedyną kotwicę, jaką może wyobrazić sobie człowiek, która może utrzymać rząd w dążeniu do wypełniania zasad konstytucyjnych”¹. Nie jest to jednak koncepcja nowa, wyodrębniona wraz z niepodległością Stanów Zjednoczonych Ameryki. Chociaż udział ławy przysięgłych w postępowaniu sądowym jest mocno ugruntowany w prawie Wielkiej Brytanii, skąd został przeniesiony na grunt amerykański, pewne elementy typowe dla sądów przysięgłych można wywieść z czasów starożytnych. Jest to, co prawda, dość umowne stwierdzenie, jeśli weźmie się pod uwagę ewolucję, jaką instytucja ławy przysięgłych przeszła na przestrzeni wieków w różnych porządkach prawnych. Nie powstała ona bowiem na podstawie żadnego konkretnego aktu prawa określającego jej ramy, a raczej ewoluowała „cicho i stopniowo” w wyniku stosowania odpowiednich praktyk i zwyczajów². Nie jest zatem możliwe odnalezienie w jednym konkretnym systemie prawnym dokładnego i bezpośredniego odpowiednika współczesnego modelu procesu z udziałem ławy przysięgłych w wersji brytyjskiej czy amerykańskiej. Niemniej jednak, można wyodrębnić pewne elementy wspólne w ramach koncepcji prawa, organizacji porządku prawnego

* Mgr, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, e-mail: mrzeszot@kul.pl

¹ N. Vidmar, V. P. Hans, *American Juries. The Verdict*, New York 2007, s. 18.

² W. Forsyth, A. Morgan, *History of Trial by Jury*, London 1852, s. 2.

i struktury sądownictwa w państwach, w których udział czynnika społecznego przyczynił się w jakimś stopniu do obecnego kształtu systemu procesów z udziałem ławy przysięgłych³.

Jednym z najistotniejszych aspektów systemu ławy przysięgłych jest to, iż członkowie ławy przysięgłych są wybierani spośród przedstawicieli społeczeństwa lub lokalnej społeczności w celu uzyskania prawdy co do kontestowanego stanu faktycznego i nie pełnią oni takiej roli, jak sędzia orzekający w sprawie. Rola ławy przysięgłych bowiem polega na tym, by poddać analizie materiał dowodowy i podjąć decyzję co do przedstawionej kwestii prawnej tak, by sąd orzekający był w stanie wydać odpowiedni wyrok. Nie orzeka ona jednak o karze, co jest zarezerwowane wyłącznie dla sądu. Ponadto, sędziowie przysięgli nie powinni być przedstawicielami jednej konkretnej klasy społecznej lub reprezentować interesów jednej grupy. Są oni wzywani do wypełnienia obowiązku sędziego przysięgłego w jednej konkretnej sprawie, po zakończeniu której wracają do swoich własnych zawodowych obowiązków⁴.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy podkreślić, iż celem tego artykułu nie jest dogłębne prześledzenie każdej instytucji z udziałem obywateli w procesie karnym i cywilnym, jakie mogły funkcjonować na przestrzeni wieków, a raczej zaprezentowanie najbardziej istotnych zagadnień dotyczących sądów przysięgłych, które doprowadziły do wyodrębnienia się współczesnego modelu procesów z udziałem ław przysięgłych w amerykańskim systemie prawnym.

1. Państwa starożytne

Przedstawiciele brytyjskiej doktryny prawa nie są zgodni co do pochodzenia ławy przysięgłych w angielskim porządku prawnym, ale część z nich odnajduje ideę udziału obywateli w swoistych postępowaniach sądowych w systemach państw starożytnych⁵.

³ R. von Moschzisker, *The historic Origin of Trial by Jury*, "University of Pennsylvania Law Review" 1921, nr 70, zeszyt 1, s. 2.

⁴ W. Forsyth, A. Morgan, *History of Trial...*, s. 8.

⁵ R. von Moschzisker, *The historic Origin...*, s. 5, R. von Moschzisker, *Trial by Jury. A Brief Review of Its Origin, Development and Merits and Practical Discussions on Actual Conduct of Jury Trials together with a Consideration of Constitutional Provisions and Other Cognate*

W starożytnej Grecji w V i IV w. p.n.e. funkcjonował wielki trybunał o charakterze sądu przysięgłych: *heliaia*, który został wprowadzony w VI w. p.n.e. reformami Solona. Początkowo był instancją odwoławczą od decyzji urzędników, z czasem stając się jednym z ważniejszych organów władzy i stanowiąc najwyższy organ sądowniczy w Atenach w sprawach karnych i cywilnych⁶. Sędziowie *heliai*, nazywani heliastami (*heliastai*) lub dykastami (*dikastai*), wybierani byli ze wszystkich klas społecznych, spośród obywateli, którzy ukończyli 30 rok życia, którzy wyrazili zgodę na pełnienie tej funkcji i złożyli przysięgę. Wyboru sędziów dokonywano raz do roku⁷. W czasach Peryklesa wybierano 6 tysięcy sędziów z 10 fyl. Dzieleno ich na 10 dykasterii (*dikasteria*), czyli trybunałów, do których przydzielano sędziów drogą losowania⁸. Poszczególne trybunały różniły się liczbą sędziów w zależności od znaczenia spraw, które rozpatrywały. Liczba sędziów stanowiła wielokrotność liczby sto, czyli 200, 400, 500, wraz z przewodniczącym, którym był urzędnik przyjmujący skargę procesową. Dykasterie do spraw prywatnych liczyły po 201 lub 401 członków, natomiast dykasterie do spraw politycznych liczyły 501 sędziów. Sędziowie nie podlegali kontroli, a ich znaczenie i rola z czasem wzrastała. Kompetencje *heliai* obejmowały wszystkie sprawy publiczne i prywatne z wyjątkiem zabójstw, spraw prywatnych o niewielkim znaczeniu oraz tych z zakresu prawa morskiego⁹.

W starożytnym Rzymie instytucją wykazującą pewne podobieństwa do funkcjonowania sądów z ławami przysięgłych były zgromadzenia ludu (*comitia*), a później *quaestiones perpetuae*¹⁰ – kilkusetosobowe komisje powoływane przez zgromadzenie ludowe, którym przewodniczył pretor lub *iudex quaestionis*¹¹. Z komisji tych wybierano drogą losowania składy sądzące (*judices*) do poszczególnych spraw, których rola polegała na stwierdzeniu winy oskarżonego lub jej braku. Otrzymywali oni trzy rodzaje tabliczek z literami: A (*absolvo*) wskazującą na niewinność, C (*con-*

Subject of Importance, Philadelphia 1922, s. 8.; J Hudson (red.), *The History of English Law. Centenary Essays on Pollock and Maitland*, Oxford 2006, s. 23.

⁶ G. Górski, *Historia ustrojów państw*, Toruń 2009, s. 29.

⁷ A. Krawczuk (red.), *Wielka Historia Świata Tom 3. Świat okresu cywilizacji klasycznych*, Warszawa 2005, s.79.

⁸ R. von Moschzisker, *The historic Origin...*, s. 6.

⁹ M. Jaczynowska (red.), *Historia starożytna*, Warszawa 2007, s. 292-295, W. Lengauer, *Starożytna Grecja okresu archaicznego i klasycznego*, Warszawa 1999, s.73, 126.

¹⁰ W. Forsyth, A. Morgan, *History of Trial...*, s. 12.

¹¹ S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009, s. 82.

demno) na skazanie lub N.L. (*non liquet*) wstrzymującą się od głosu¹². Tabliczki wrzucano do urny, decydując o rozstrzygnięciu sprawy. Większość odpowiednich liter stanowiło o wyroku sądu, orzekanym przez pretora, którego sędziowie nie kwestionowali¹³. Elementem łączącym *quaestiones perpetuae* z modelem ławy przysięgłych jest fakt, iż sędziowie ci mogli decydować nie tylko w kwestii stanu faktycznego, ale również o prawie. System ten podlegał zmianom i ostatecznie został zlikwidowany na podstawie Kodeksu Justyniana w roku 533 n.e.

2. Państwa skandynawskie

Niezmiernie ciekawe rozwiązania zawierające elementy procesu z udziałem sędziów przysięgłych (dwunastu osób wybieranych spośród członków społeczności, którzy składali przysięgę i których rola polegała na rozstrzygnięciu kwestii spornej, ich decyzja zapadała większością głosów) można odnaleźć we wczesnej organizacji państw skandynawskich.

W Norwegii funkcjonował organ sądowy nazywany *laugrettomadr*, co można przetłumaczyć jako organ mający kompetencje do wprowadzania zmian w prawie (*law-amendment-men*). Związane to było z przyznaniem szczególnych uprawnień do decydowania nie tylko o stanie faktycznym, ale również o podstawie prawnej, co z kolei skutkowało wprowadzaniem zmian w prawie. Czynności procesowe miały miejsce podczas zebrań określanych mianem *Things*, odbywających się okresowo. W Norwegii podzielone one były na dwa rejony: *Frosta-thing* dla Północy i *Gula-thing* dla południowej części kraju¹⁴. Trzy osoby piastujące różne funkcje w państwie były upoważnione do mianowania określonej liczby delegatów uczestniczących w posiedzeniach, reprezentujących każdy z okręgów (*Nefndarmen, named-men*). *Gula-thing* składało się z 139 reprezentantów, z których wybierano 36 występujących w charakterze sędziów przysięgłych (*Laugrettomen*), zasiadających w specjalnie do tego wyznaczonych miejscach, zwanych *Laugretta*¹⁵. Posiedzeniu przewodniczył *Longman* (*law-man*), który posiadał kwalifikacje i wiedzę o prawie. Sędziowie składali

¹² W. Litewski, *Rzymski proces karny*, Kraków 2003, s. 47-49.

¹³ W. Forsyth, A. Morgan, *History of Trial...*, s. 13.

¹⁴ Tamże.

¹⁵ Tamże, s. 19.

przysięgę i mogli decydować o faktach, prawie i orzekać o karze. Jeśli ich decyzja była jednogłówna, stanowiła wyrok w sprawie. Jeśli nie, Longman decydował o winie, chyba że decyzja króla uchylała wyrok¹⁶.

Organizacja szwedzkich sądów tego okresu wykazuje duże podobieństwo. Określane były one mianem *Nåmbd*¹⁷. Składały się z 12 zaprzysiężonych sędziów, którzy uprawnieni byli do orzekania co do faktów i prawa. Mieli oni na celu badanie i dotarcie do prawdy w danej sprawie. Mogli przesłuchiwać świadków, a decyzja 7 z nich stanowiła wyrok większościowy¹⁸.

W Danii początkowo funkcjonowały sądy określane jako *Tingmaend* (co mogło oznaczać sędziów *thing-men* lub sąd ogólnie – *thing*), które zajmowały się raczej sprawami publicznymi danego okręgu i pełniły funkcję rad gminnych. Sądem, który wykazywał pewne podobieństwo do sędziów przysięgłych, był *Naeveninger* (*nomination-men*) liczący 12 przedstawicieli wybranych spośród społeczności lokalnej, których wyrok większościowy mógł zostać uchylony przez biskupa lub grupę ośmiu przedstawicieli okręgu. Do właściwości tego organu należały poważniejsze przestępstwa oraz kwestie związane ze wstępną oceną zgromadzonego materiału dowodowego koniecznego do postawienia zarzutów (co stanowi kompetencje dzisiejszej Wielkiej Ławy Przysięgłych – *Grand Jury*).

3. Anglia

Dokładne określenie początków systemu funkcjonowania sędziów przysięgłych w brytyjskim systemie prawnym jest przedmiotem długich dyskusji przedstawicieli nauki. Część z nich podnosi, że można odnaleźć w nim wpływy starożytnego systemu rzymskiego¹⁹, część dopatruje się elementów systemów skandynawskich²⁰. Niemniej jednak najpowszechniejszą opinią jest stwierdzenie, że początki kształtowania się systemu orzekania z udziałem sędziów przysięgłych miały miejsce w wyniku na-

¹⁶ R. von Moschzisker, *The historic Origin...*, s. 6.

¹⁷ W. Forsyth, A. Morgan, *History of Trial...*, s. 23.

¹⁸ R. von Moschzisker, *The historic Origin...*, s. 9.

¹⁹ S. Loyd-Bostock, C. Thomas, *The Continuing Decline of the English Jury*, [w:] N. Vidmar (red.), *World Jury Systems*, Oxford 2000, s. 54.

²⁰ R. von Moschzisker, *The historic Origin...*, s. 10.

jazdu Normanów pod wodzą Wilhelma Zdobywcy w 1066 r.²¹. Data ta wyznacza nowy okres w dziejach ustrojowych Anglii, wykształcenie się nowego systemu władzy i organizacji kraju, którego wprowadzenie było konieczne do utrzymania władzy²². W związku z tym nowe władze wykształciły zwyczaj organizacji grup przedstawicieli społeczności lokalnej, która pod przysięgą (stąd „juror”) świadczyła o prawdzie. Pierwsi sędziowie przysięgli pełnili rolę informacyjną w sprawach z zakresu interesów publicznych danego regionu, np. podając informację o stanie majątkowym poszczególnych osób²³. W pierwszej fazie kształtowania się ławy przysięgłych, sędziowie przysięgli stanowili zatem „podmiot składający się z sąsiadów wezwanych przez przedstawiciela władzy do tego, by pod przysięgą udzielić odpowiedzi na zadane pytania”²⁴. Początki systemu sędziów przysięgłych należy więc wiązać z koncepcją składania zaprzysiężonych zeznań²⁵. System ten, w wyniku naturalnego procesu ewolucji, przekształcił się z czasem w system, w którym sędziowie przysięgli zaczęli pełnić rolę rozjemczą w sprawach zarówno cywilnych, jak i karnych²⁶. Koncepcja wykorzystywania sędziów przysięgłych jako osób posiadających uprzednią wiedzę co do faktów sprawy jest obecnie jedną z najistotniejszych różnic w stosunku do modelu współczesnego, w którym członkowie ławy nie tylko są wybierani z racji niepozostawania w żadnych relacjach ze stronami sprawy, ale wręcz nie mogą posiadać żadnej wiedzy o przedmiocie sprawy.

Postępowania z udziałem ławy przysięgłych w sprawach karnych nabrały znaczenia w wyniku wycofania ze stosowania, decyzją papieża Innocentego III, sądów bożych. W tym samym czasie w Anglii miał miejsce jeszcze jeden fundamentalny krok w kierunku wykształcenia się systemu ław przysięgłych. W 1215 r. Jan bez Ziemi został zmuszony do wydania Wielkiej Karty Swobód (Maga Charta Libertatum), w której zobowiązał się do ograniczenia samowoli w sprawach podatkowych i wykonywania

²¹ N. Vidmar, V. P. Hans, *American Juries...*, s. 23.

²² G. Górski, *Historia...*, s. 97.

²³ S. Loyd-Bostock, C. Thomas, *The Continuing...*, s. 54.

²⁴ H. Summerson, *Maitland and the Criminal Law in the Age of Bracton*, [w:] J. Hudson (red.), *The History of English Law. Centenary Essays on 'Pollock and Maitland'*, Oxford 2006, s. 138.

²⁵ J. Masschaele, *Jury, State, and Society in Medieval England*, New York 2008, s. 20; zob. także: H. Potter, *Law, Liberty and the Constitution. A brief History of the Common Law*, Woodbridge 2015, s. 41.

²⁶ S. Loyd-Bostock, C. Thomas, *The Continuing...*, s. 54.

wymiaru sprawiedliwości²⁷. Na podstawie art. 21 i 39 Karty każdy poddany miał zagwarantowane prawo do bycia sądzonym przez równych sobie („jury of his peers”)²⁸. Wydawałoby się, że prawo do procesu z udziałem ławy przysięgłych zostało zagwarantowane ustrojowo, jednak stosowanie tego uprawnienia w rzeczywistości było ograniczone działalnością i funkcjonowaniem Sądu Izby Gwiazdzistej. Trybunał ten traktowany był jako mechanizm do walki z przeciwnikami króla, a wyroki zapadały w nim nie w oparciu o prawidłowe stosowanie przepisów postępowania, a w wyniku nacisków króla na bezwzględnie podporządkowanych mu sędziów trybunału²⁹. Przełom w tej kwestii nastąpił w 1670 roku w tzw. sprawie Bushella (*Bushell's Case*).

Edward Bushell był jednym z 12 sędziów przysięgłych orzekających w sprawie Williama Penna i Williama Meada³⁰, kwaków oskarżonych o nielegalne zgromadzenie, naruszenie porządku i bezpieczeństwa publicznego. Penn i Mead rzeczywiście przewodniczyli zgromadzeniu ponad 300 kwaków, którzy zmuszeni zostali do wykonywania swoich praktyk religijnych w miejscu publicznym po zajęciu i zamknięciu ich domu spotkań. Sędziowie przysięgli, pomimo licznych nacisków, nie ugięli się i nie wydali wyroku skazującego, za co zapłacili grzywną lub pobyt w areszcie³¹. Sprawa ta do dziś jest uznawana za fundament systemu ławy przysięgłych w brytyjskim i amerykańskim systemie prawa.

4. Kolonie angielskie w Ameryce Północnej

Pomimo tego, że kolonie angielskie w Ameryce Północnej cieszyły się szczególną autonomiczną pozycją w ramach Korony Brytyjskiej, przyjęły brytyjski system organizacyjny i prawny, w tym także koncepcję procesów z udziałem ławy przysięgłych. Istotnym jest jednak podkreślenie, iż w momencie przyjęcia tego systemu, sędziowie przysięgli nie pełnili

²⁷ G. Górski, *Historia...*, s. 99.

²⁸ Article 39 of Magna Carta, reprinted in *Treasures in Focus*, the British Library, London 2007, s. 19.; zob. także L. Spooner, *An Essay on the Trial by Jury*, Boston 1852, s. 60.

²⁹ G. Górski, *Historia...*, s. 99, S. Loyd-Bostock, C. Thomas, *The Continuing...*, s. 55.

³⁰ A. Schefflin, J. Van Dyke, *Jury Nullification: The Contours of a Controversy*, „Law & Contemporary Problems” 1980, nr 43, s.56.

³¹ C. S. Conrad, *Jury Nullification. The Evolution of a Doctrine*, Washington D.C. 2014, s. 25.

już wyłącznie roli organu zajmującego się badaniem stanu faktycznego i poszukiwaniem prawdy, a decydowali jednocześnie o stanie faktycznym i prawnym³²

W wyniku stosowania nieprzychylniej polityki wobec kolonistów oraz zaostrzania obciążeń ekonomicznych wobec kupców i producentów amerykańskich, na początku XVIII w. dochodziło do manifestowania coraz częstszych przejawów niezadowolenia z rządów brytyjskich. Jednym z takich głosów był proces Petera Zengera w 1734 r., który na łamach *New York Weekly Journal* odważył się zamieścić niepochlebne i mocno krytykujące artykuły na temat brytyjskiego gubernatora Nowego Jorku, Williama Cosby'ego. Zenger został aresztowany i oskarżony o znieważenie funkcjonariusza państwowego³³. Ława przysięgłych, rozumiejąc powagę sytuacji i zgodność z prawdą przekazanych w tygodniku informacji, nie wydała wyroku skazującego. W amerykańskiej doktrynie prawa proces Zengera jest uznawany za jedną z najistotniejszych spraw w historii sądownictwa Stanów Zjednoczonych, ponieważ jej wyrok umożliwił swobodę wypowiedzi i możliwość wyrażania niezadowolenia z rządów brytyjskich na łamach prasy, co z kolei przyczyniło się do rozpowszechniania tendencji niepodległościowych. Wyrazem takich prób było przyjęcie w 1751 r. przez Zgromadzenie Ogólne Południowej Karoliny deklaracji stwierdzającej, że "każdy, kto podejmie próbę pozbawienia nas tego wielkiego przywileju, jakim jest prawo do procesu z udziałem ławy przysięgłych będzie postrzegany jako wróg ludu kolonii"³⁴. Odpowiedzią Korony była kontynuacja polityki nacisków, wyrażająca się wyłączeniem pewnych kategorii spraw spod właściwości ogólnych sądów *common law* i włączeniem ich pod jurysdykcję sądów wojskowych, które prawa do procesu z udziałem ławy przysięgłych nie gwarantowały³⁵. To z kolei stało się jednym z punktów Deklaracji Niepodległości (the Declaration of Independence)³⁶.

W momencie, gdy dla kolonii amerykańskich stało się jasnym, że proklamowanie niepodległości i powstanie nowego państwa jest jedynym

³² N. S. Marder, *The Jury Process*, New York 2005, s. 20.

³³ *Rex v. Zenger*, How. St. Tr. 17:675 (1735).

³⁴ B. A. White, *A History of Trial by jury*, "The Advocate", March 2011, s. 49.

³⁵ A. W. Alschuler, A. G. Deiss, *A Brief History of Criminal Jury in the United States*, "University of Chicago Law Review" 1994, nr 61, s. 867-875.

³⁶ "For depriving us, in many Cases, of the Benefits of Trial by Jury" Declaration of Independence, reprinted in the Senate Concurrent Resolution 108, 2006, s. 37; zob. także: N. J. King, *The American Criminal Jury*, [w:] N. Vidmar (red.), *World Jury Systems*, Oxford 2000, s. 94.

wyjściem, pojawił się problem ukształtowania struktury i organizacji nowego rządu. Podczas obrad Kongresu Konstytucyjnego w 1787 r. wśród delegatów ścierały się różne wizje i koncepcje państwa i jego organizacji. Dochodziło do licznych impasów grożących zerwaniem obrad. Jednym z punktów, które nie podlegały wątpliwości co ich wyszczególnienia w tekście Konstytucji, było prawo do procesu z udziałem ławy przysięgłych (choć wyłącznie w sprawach karnych), co ostatecznie uzyskało wyraz w Artykule III Konstytucji Stanów Zjednoczonych, gwarantującym „we wszystkich sprawach karnych, z wyjątkiem tych, które wniesiono w związku z popełnieniem nadużyć w okresie sprawowania urzędu, przewod sądowy będzie odbywał się przed ławą przysięgłych w tym stanie, w którym przestępstwo zostało popełnione; ale jeśli przestępstwo zostanie popełnione na obszarze nienależącym do żadnego ze stanów, proces odbędzie się w miejscu lub miejscach ustalonych przez Kongres”³⁷.

Jak wielką wagę delegaci przywiązywali do kwestii konieczności zagwarantowania podstawowych praw i wolności obywateli, w tym prawa do procesu z udziałem ławy przysięgłych nie tylko w sprawach karnych i braku tych regulacji w samym tekście Konstytucji, obrazuje fakt, iż jej ratyfikacja przez wymaganą liczbę stanów nie stanowiła sprawy oczywistej i miała miejsce dopiero w 1791 r. Kompromisem, który doprowadził w ogóle do pogodzenia dwóch obozów Federalistów i Antyfederalistów reprezentujących różne wizje rządów podczas Kongresu Konstytucyjnego, była obietnica przygotowania Karty Praw zawierającej prawa i wolności obywateli, która została ostatecznie przyjęta w formie pierwszych dziesięciu Poprawek do Konstytucji Stanów Zjednoczonych³⁸.

Kwestie związane z procesami z udziałem ławy przysięgłych w sprawach karnych zostały uszczegółowione w Karcie Praw i ostatecznie znalazły swe uregulowania w Szóstej Poprawce do Konstytucji Stanów Zjednoczonych: „We wszystkich sprawach karnych oskarżonemu przysługuje prawo do szybkiej i jawnej rozprawy przed bezstronną ławą przysięgłych w tym Stanie i okręgu, w którym przestępstwo zostało popełnione, przy czym okręg ma być uprzednio prawnie ustalony. Oskarżonego należy pouczyć o charakterze i przyczynie oskarżenia, postawić go wobec świadków oskarżenia, w razie potrzeby pod przymusem sprowadzić świadków

³⁷ U. S. Constitution, Article III, §2, cl. 3.

³⁸ C. Collier, J. L. Collier, *Decision in Philadelphia. The Constitution of 1787*, New York 2007, s. 333-350.

świadczących na jego korzyść i zapewnić mu obrońcę”³⁹ oraz w Siódmej Poprawce w sprawach cywilnych: „W sprawach opartych na prawie zwyczajowym, gdy wartość przedmiotu sporu przekracza 20 dolarów, prawo do rozprawy przed sądem przysięgłych będzie zachowane, a żadna sprawa osądzona przez przysięgłych nie może być ponownie rozpatrywana przez jakikolwiek inny sąd Stanów Zjednoczonych, jak tylko w zgodzie z postanowieniami prawa zwyczajowego”⁴⁰.

W kolejnych latach stosowania konstytucyjnych podstaw systemu z udziałem ław przysięgłych miało miejsce szereg zmian w koncepcji roli, jaką powinni pełnić sędziowie przysięgli w procesie karnym i cywilnym. Na podstawie linii orzeczniczej Sądu Najwyższego wykształciła się zasada obowiązująca do dziś, iż rola sędziów przysięgłych powinna się ograniczyć do stwierdzenia faktów i orzeczenia winy bądź jej braku, podczas gdy to sędzia, jako kompetentny i wykwalifikowany organ, orzeka co do podstawy prawnej⁴¹.

Dwudziestowieczny model systemu ławy przysięgłych nie obył się również bez gruntownych zmian i ustosunkowania się do istotnych kwestii społecznych wymuszonych rewolucją społeczną, polityczną i ekonomiczną obywateli amerykańskich, takich jak: umożliwienie udziału w ławie przysięgłych dla Afro-Amerykanów⁴², dla kobiet⁴³, czy ograniczeniu liczby członków ławy w procesach cywilnych⁴⁴. Biorąc pod uwagę specyfikę amerykańskiego systemu prawnego, można być pewnym, iż ewolucja systemu procesów z udziałem ławy przysięgłych nie została zakończona i będzie nadal podlegała zmianom.

Podsumowanie

Niezwykle trudno wskazać jednoznacznie początki instytucji ławy przysięgłych. O ile omawiając historię procesów z udziałem sędziów przy-

³⁹ U. S. Constitution, amendment VI.

⁴⁰ U. S. Constitution, amendment VII.

⁴¹ *United States v. Battiste* 24 F. Cas. (D. Massachusetts 1835), s. 1042.; *Sparf v. United States*, 156 U.S. (1895), s. 62.

⁴² *Strauder v. West Virginia* 100 U. S. 302 (1880).

⁴³ *Taylor v. Louisiana*, 419 U. S. 522 (1975).

⁴⁴ *Duncan v. Louisiana*, 391 U. S. (1968); *Williams v. Florida*, 399 U. S. 78 (1970).

sięgłych w amerykańskim systemie prawnym, śmiało można stwierdzić, iż wywodzą się one z brytyjskiego porządku prawnego, to zagłębiając się we wcześniejszą historię pochodzenia brytyjskiej ławy przysięgłych, tak jednoznacznego stwierdzenia nie można już wypowiedzieć. System ten bowiem nie powstał w jednym konkretnym porządku prawnym, na podstawie jednego aktu prawnego, ale w różnych wariacjach i różnym kształcie jest dostrzegalny w organizacji sądów państw starożytnych i wczesnych struktur państw średniowiecznych.

Współczesny model amerykańskiej ławy przysięgłych różni się nie tylko od tych najwcześniejszych odpowiedników sądów przysięgłych, ale również od brytyjskiego modelu procesów z udziałem ław przysięgłych. Amerykańskie doświadczenia związane z koniecznością uniezależnienia się od Korony Brytyjskiej i utworzenia nowego państwa oraz waga, jaką przywiązywano do konieczności zagwarantowania obywatelom odpowiednich mechanizmów broniących przed nadużyciami władzy, spowodowały, iż instytucja ławy przysięgłych stała się jednym z fundamentów amerykańskiego systemu prawnego.

Słowa kluczowe: ława przysięgłych, sędzia przysięgły, proces z udziałem ławy przysięgłych

Bibliografia

- Alschuler A. W., Deiss A. G., *A Brief History of Criminal Jury in the United States*, „University of Chicago Law Review” 1994, nr 61.
- Collier C., Collier J. L., *Decision in Philadelphia. The Constitution of 1787*, New York 2007.
- Conrad C.S., *Jury Nullification. The Evolution of a Doctrine*, Washington D.C. 2014.
- Forsyth W., Morgan A., *History of Trial by Jury*, London 1852.
- Górski G., *Historia ustrojów państw*, Toruń 2009.
- Jacynowska M. (red.), *Historia starożytna*, Warszawa 2007.
- King N. J., *The American Criminal Jury*, [w:] N. Vidmar (red.), *World Jury Systems*, Oxford 2000.
- Krawczuk A. (red.), *Wielka Historia Świata Tom 3. Świat okresu cywilizacji klasycznych*, Warszawa 2005.
- Lengauer W., *Starożytna Grecja okresu archaicznego i klasycznego*, Warszawa 1999.
- Litewski M., *Rzymski proces karny*, Kraków 2003.
- Loyd-Bostock S., Thomas C., *The Continuing Decline of the English Jury*, [w:] N. Vidmar (ed.), *World Jury Systems*, Oxford 2000.

- Marder N. S., *The Jury Process*, New York, 2005.
- Masschaele J., *Jury, State, and Society in Medieval England*, New York 2008.
- Potter H., *Law, Liberty and the Constitution. A brief History of the Common Law*, Woodbridge 2015.
- Schefflin A., Van Dyke J., *Jury Nullification: The Contours of a Controversy*, „Law & Contemporary Problems” 1980, nr 43.
- Summerson H., *Maitland and the Criminal Law in the Age of Bracton*, [w:] J. Hudson (red.), *The History of English Law. Centenary Essays on ‘Pollock and Maitland’*, Oxford 2006.
- Waltoś S., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009.
- White, B. A., *A History of Trial by jury*, “The Advocate”, March 2011.
- Vidmar N., Hans V. P., *American Juries. The Verdict*, New York 2007.
- von Moschzisker R., *The historic Origin of Trial by Jury*, “University of Pennsylvania Law Review” 1921, nr 70, zeszyt 1.
- von Moschzisker R., *Trial by Jury. A Brief Review of Its Origin, Development and Merits and Practical Discussions on Actual Conduct of Jury Trials together with a Consideration of Constitutional Provisions and Other Cognate Subject of Importance*, Philadelphia 1922.

ORIGINS AND DEVELOPMENT OF A JURY TRIAL IN AMERICAN LEGAL SYSTEM

S u m m a r y

Jury trial is one of the fundamental right in American legal system. It is not, however, a new concept that emerged with independence of the United States. Although, it is impossible to trace exact origins of this right to one particular legal system, some similarities in the doctrine of law, organization of a legal system or the state structure can be found in selected countries. This article does not aim to present a thorough analysis of every institution with jurors involvement in criminal and civil law that have existed throughout the centuries in every country but to present the most important issues of the trial by jury that led to development of the modern jury trial in American legal system.

Key words: jury, jurors, jury trial, trial by jury

ПРОИСХОЖДЕНИЕ И ЭВОЛЮЦИЯ ПРОЦЕССОВ С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ СУДОВ В ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ США

Р е з ю м е

Право на слушание дела с участием суда присяжных является одной из основ американской правовой системы. Не является она новой концепцией, отделенной вместе с независимостью Соединенных Штатов Америки. Несмотря на то, что невозможно найти точные и прямые отношения этого понятия с одной конкретной правовой системой, можно определить некоторые общие элементы в рамках правовой концепции, организации правопорядка и судебной системы в отдельных странах. Целей этой статьи не является тщательное расследование каждого аспекта с участием социального фактора в уголовном и гражданском процессе, который функционировал на протяжении веков, скорее представить наиболее важные вопросы, касающиеся суда присяжных, что привело к появлению современной модели процессов с участием суда присяжных в американской правовой системе.

Ключевые слова: суд присяжных, присяжные суды, процесс с участием суда присяжных

MARZENA RZESZÓT*

JURY NULLIFICATION IN THE AMERICAN LEGAL SYSTEM. BASICS OF THE DOCTRINE FROM THE PERSPECTIVE OF A NON-COMMON LAW LAWYER

Introduction

The American jury system for a non-common law lawyer constitutes a fascinating field for legal observation. From the first moment of its review, it is clear there is no one American jury system but rather several American jury systems since every one of the fifty states, the federal government, and the District of Columbia have separate laws, procedures, courts, customs and practices¹. In addition there are separate rules for jury trials in criminal and civil jurisdictions.

The right to a trial by jury is guaranteed by the Constitution of the United States through the clause: '[t]he Trial of all Crimes, except in the Cases of Impeachment, shall be by Jury; and such Trial shall be held in the State where the said Crimes shall have been committed'². Due to the importance that the Founding Fathers believed a trial by jury had in the legal system, this single general provision in the Constitution did not constitute a sufficient assurance for those who feared federal tyranny³. This is why additional provisions were incorporated into the Bill of Rights. Consequently, the Sixth Amendment to the Constitution provides that 'In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy trial,

* Mgr, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II; e-mail: mrzeszot@kul.pl

¹ R. N. Jonakait, *The American Jury System*, New Haven and London 2003, p. 1.

² U. S. Constitution, Article III, §2, cl. 3.

³ N. J. King, *The American Criminal Jury*, [in:] N. Vidmar (ed.), *World Jury Systems*, Oxford 2000, p. 94.

by an impartial jury of the State and district wherein the crime shall have been committed'⁴. Additionally, for civil matters, the Seventh Amendment provides that 'In Suits at common law, where the value in controversy shall exceed twenty dollars, the right of trial by jury shall be preserved, and no fact tried by a jury shall be re-examined in any Court of the United States, than according to the rules of common law''⁵. Through the years of execution and implementation of the Constitution, certain problematic issues have risen. First of all, the constitutional provisions for jury trials referred only to cases in the federal system and since the majority of the criminal cases were taking place in states courts, there was a need for clarification. In the 1968 landmark case *Duncan v. Louisiana* the Supreme Court of the United States finally resolved this issue while reviewing the right to a jury trial in a criminal proceeding before a state court by incorporating the Sixth Amendment through the Due Process Clause of the Fourteenth Amendment and confirmed that since "trial by jury in criminal cases is fundamental to the American scheme of justice", it has to apply to state criminal proceedings as well⁶. Another controversial issue raised the question whether a defendant has the right to a jury trial in every case. Although the language of the Sixth Amendment provides that a criminal defendant has right to a jury trial in "all criminal prosecutions", the Supreme Court in the case *Blanton v. City of North Las Vegas* has interpreted this provision to mean that the right to a jury trial applied only in serious or nonpetty crimes⁷ and more specifically confirmed in *United States v. Nachtigal* that, in cases where the defendant is charged with a crime that carries a maximum prison term of less than six months, there is no right to a jury trial⁸. In 1975 in the case of *Taylor v. Louisiana* the Supreme Court interpreted the requirement of an "impartial jury" to mean a jury in which jurors are drawn from "a fair cross section" of a community⁹. Although, the Supreme Court has been actively involved in the process of shaping the scope of the right to jury trials, Congress provided the legislature's point of view as well. The United States Code provides uniform procedures for implementing the right to a jury trial in federal court that apply in both

⁴ U. S. Constitution, amendment VI.

⁵ U. S. Constitution, amendment VII.

⁶ *Duncan v. Louisiana*, 391 U. S. (1968), p. 145, 149.

⁷ *Blanton v. City of North Las Vegas*, 489 U. S. (1989), p. 538.

⁸ *United States v. Nachtigal*, 507 U. S. (1993) (per curiam), p. 1.

⁹ *Taylor v. Louisiana* 419 U.S. (1975), p. 522.

civil and criminal cases¹⁰. The Statute provides basic threshold requirements for summoning and selecting jurors: '[n]o citizen shall be excluded from service...on account of race, color, religion, sex, national origin, or economic status'¹¹; 'any citizen is qualified to serve unless he or she: is not a citizen at least eighteen years old who has lived in the judicial district for at least one year; is unable to read, write, understand or speak English; is unable to serve because of a mental or physical incapacity; or has a charge pending for a crime or has been convicted of a crime punishable by more than one year of imprisonment'¹². It also established uniform protections for jurors: jurors receive the same pay, whether they serve in a civil or criminal trial¹³, they receive protection against dismissal from their jobs as a result of their jury duty¹⁴ and compensation for disability incurred during jury service¹⁵. Congress has established also specific rules for the proceedings in a jury trial. The Federal Rule of Criminal Procedure provides that the defendant in a criminal case has a right to a jury trial unless he waives it in writing with the consent of the government and the approval of the court¹⁶. According to the Federal Rule of Civil Procedure, in a civil case, if a party is entitled to a jury trial, they must make a demand for it¹⁷.

All of the above aspects of multiple legal systems, the interpretation of the Supreme Court or courts in general, different approaches towards civil and criminal cases make the analysis of one single doctrine like jury nullification in the American legal system not only intriguing but also very complicated. Therefore the purpose of this paper is not to present every aspect of jury nullification but rather to point out the most interesting stages of this doctrine's evolution from the perspective of a lawyer that is not grounded in that particular system. Due to some constraints, the paper will refer only to the jury system in criminal cases.

¹⁰ 28 U.S.C. § 1861 et seq.

¹¹ 28 U.S.C. § 1862.

¹² 28 U.S.C § 1865(b).

¹³ 28 U.S.C. § 1871.

¹⁴ 28 U.S.C. § 1875.

¹⁵ 28 U.S.C. § 1877.

¹⁶ Federal Rule of Criminal Procedure 23(a).

¹⁷ Federal Rule of Civil Procedure 38(b).

1. What is jury nullification?

The concept of jury nullification seems to be controversial not only from the point of view of a non-common law lawyer. Although, different understandings, opinions and terminology used by judges, practitioners, scholars and academics tend to surface already at the process of establishing terminology of this institution, the method of describing it is widely agreed upon.

Jury nullification occurs when the jury chooses not to follow the law as it has been explained by the judge to the jury¹⁸. It happens when the jury acquits a defendant even in a situation where the jury would declare guilt if following the court's legal instruction. In this way juries "nullify" the law insofar as they depart from the law in rendering a verdict¹⁹. It is also described as the power of the jury to disregard the law and to acquit a defendant accused of a crime, even when the proof at trial demonstrates guilt beyond a reasonable doubt²⁰. "Jury nullification occurs when a jury acquits a defendant who it believes is guilty of the crime with which he is charged. In finding the defendant not guilty, the jury refuses to be bound by the facts of the case or the judge's instructions regarding the law. Instead, the jury votes its conscience"²¹. "Nullification occurs when the defendant's guilt is clear beyond a reasonable doubt, but the jury, based on its own sense of justice or fairness, decides to acquit."²² "Nullification occurs whenever a jury intentionally ignores the trial judge's instructions on the applicable law."²³ "when a jury--based on its own sense of justice or fairness--refuses to follow the law and convict in a particular case even though the facts seem to allow no other conclusion but guilt."²⁴ In various sources the power of the jury to nullify the law is referred to as "jury mer-

¹⁸ N. M. Mader, *The Jury Process*, New York 2005, p. 179., see also: N. M. Mader, *The Myth of the Nullifying Jury*, "Northwestern University Law Review" 1999, no. 93, p. 877; D.K. Brown, *Jury Nullification Within the Rule of Law*, "Minnesota Law Review" 1997, no. 81, p.1149-1150;

¹⁹ T. Brooks, *A Defence of Jury Nullification*, „Res Publica" 2004, no. 10, p. 401.

²⁰ N. J. King, *The American Criminal Jury...*, p. 104.

²¹ P. Butler, *Racially Based Jury Nullification: Black Power in the Criminal Justice System*, "Yale Law Journal" 1995, no.105, p. 677, 700.

²² A. D. Leipold, *Rethinking Jury Nullification*, "Virginia Law Review" 1996, no. 82, p. 253.

²³ L. Noah, *Civil Jury Nullification*, 86 "Iowa Law Review" 2001, no. 86, p. 1601, 1604.

²⁴ J. B. Weinstein, *Considering Jury "Nullification": When May and Should a Jury Reject the Law to Do Justice*, "American Criminal Law Review" 1993, no. 30, p. 239.

cy", "jury lawlessness", "jury justice", "jury equity", jury veto power"²⁵. Proponents of this doctrine suggest different terminology and refer to it as "jury independence" since, as Clay S. Conrad in his thorough publication on jury nullification, states: "the jurors in criminal trials have the right to refuse to convict if they believe that a conviction would be in some way unjust. If jurors believe enforcing the law in a specific case would cause an injustice, it is their prerogative to acquit. If they believe a law is unjust, or misapplied, or that it never was, or never should have been, intended to cover a case such as the one they are facing, it is their duty to see justice done."²⁶.

Taking into consideration these definitions, it is important to emphasize two aspects that nullification does not include. Firstly, jurors do not have the power to interpret and eventually decide all questions of law since it is the judge who has the power and the right to instruct the jury on the law. Secondly, jury nullification does not include the authority to declare statutes unconstitutional²⁷. The main problematic issue of jury nullification is the division of proper roles of the jury and the judge in the criminal system. Chief Justice John Jay explained it in *Georgia v. Brailsford*: „It may not be amiss, here, Gentlemen, to remind you of the good old rule, that on questions of fact, it is the province of the jury, on questions of law, it is the province of the court to decide. But it must be observed that by the same law, which recognizes this reasonable distribution of jurisdiction, you have nevertheless a right to take upon yourselves to judge of both, and to determine the law as well as the fact in controversy. On this, and on every other occasion, however, we have no doubt, you will pay the respect, which is due to the opinion of the court; For, as on the one hand, it is presumed, that juries are the best judges of facts; it is, on the other hand, presumable, that the [courts] are the best judges of law. But still both objects are lawfully, within your power of decision"²⁸. Therefore, the question whether jury nullification is a valid doctrine in the American jury system is basically the question whether the jury is allowed not only to decide the

²⁵ C. S. Conrad, *Jury Nullification. The Evolution of a Doctrine*, Washington D.C. 2014, p. 6.

²⁶ *Ibidem*, p. 7.

²⁷ A. Schefflin, J. Van Dyke, *Jury Nullification: The Contours of a Controversy*, „Law & Contemporary Problems“ 1980, no 43, p. 51-54.

²⁸ *Georgia v. Brailsford*, 3 U.S. (1794), p. 1-4.

facts of the case but also to interpret the law in the given case. And this controversy has been reflected in the history of the doctrine.

2. Origins of the doctrine

The origins of the of jury nullification are unknown. However, it is safe to say it has to have certain connotations to the origins of the trial by jury within the ancient English common law²⁹. Although, it can be stated that the English jury system has roots that can be traced back 800 years or more, the original concept of the jury was probably introduced in England after the Norman Conquest in 1066³⁰. Additionally, the early jurors' role was to provide information on local affairs since there was a practice of putting a group of a local individuals under oath to tell the truth. From its beginnings, the jury system was based on the principle that 'the jurors' decide upon facts. Later on, the role of the jurors shifted to the role of adjudicators in both civil and criminal disputes. One of the landmark dates in the history of jury trials is 1215 and more specifically the Magna Carta, the act that intended to limit the absolute powers of the king through the incorporation of important provisions guaranteeing trial by jury and terminating the power of king to impose arbitrary punishment³¹. Under the new rule, no action could be taken against the defendant without the prior consent of a jury of his peers. What is more, according to one of the classics experts on the jury system, Lysander Spooner, followed by Clay S. Conrad, article 39 of the Magna Carta gave jurors the power to veto the law of the land. Considering this interpretation, "a jury verdict of guilty that is not in accordance with the law of the land may not lead to a judgment against the accused"³². The practical implications of this provision did not have proper significance immediately since the jurors were discouraged from delivering an independent verdict by severe medieval penalties. Juries often faced unfortunate summoning before the Star Chamber

²⁹ C. S. Conrad, *Jury Nullification...*, p. 13.

³⁰ S. Lloyd-Bostock, C. Thomas, *Juries and Reform in England and Wales*, [in:] N. Vidmar (ed.), *World Jury Systems*, Oxford 2000, p. 54.

³¹ Article 39 of Magna Carta, reprinted in *Treasures in Focus*, the British Library, London 2007, p. 19.; see also L Spooner, *An Essay on the Trial by Jury*, Boston 1852, p. 60.

³² C. S. Conrad, *Jury Nullification...*, p. 19.; L Spooner, *An Essay...*, p. 46-49.

to answer for their verdict. The Star Chamber on the other hand did make use of its contempt powers, especially in libel cases and other cases with political inclinations³³. One of such examples was the trial of sir Nicholas Throckmorton in 1554. The defendant, a knight who had openly confessed to participation in Wyatt's Rebellion, was acquitted of all charges including high treason for conspiring to kill the queen. In the result, some of the jurors were committed to prison and forced to admit the verdict had been wrong, some were fined harshly and the brother of sir Nicholas Throckmorton, during separate proceedings was found guilty based on the same evidence on which his brother was acquitted³⁴. Although, it may seem such punishments the jurors had to face, should have worked against jurors' independence, the power of juries to correct oppressive or unjust laws was beginning to be acknowledged by the mid-seventeen century. In 1649 the Leveller John "Free-born John" Lilburn was tried for high treason for publishing and distributing a large number of political tracts declaring the rights of jurors to vote according to conscience³⁵. Lilburn after being denied the right to question witnesses and assistance of a counsel, had to ask to consider that "the jury by law are not only judges of fact but of law also"³⁶. The jury after a short deliberation, acquitted the defendant of all charges, giving a valid argument for the independence.

Nevertheless, the first clear acceptance of the jury as an independent decision-making body occurred in the 1670 London trial of William Penn and William Mead³⁷ and more specifically in the *Bushell's Case* brought by Edward Bushell, one of the 12 jurors who acquitted the Quakers William Penn and William Mead of the capital offences of unlawful and tumultuous assembly, disturbance of peace and riot. The Quaker religion was illegal in 1670 in England and according to the 1662 Quaker Act and the 1664 Conventicles Act, it was illegal to attend a religious meeting of five or more people unless the meeting included the teachings and practices of the Anglican Church³⁸. Penn and Mead were charged with a crime after Penn preached in Grace Church Street to a group of 300-400 men due

³³ C. S. Conrad, *Jury Nullification...*, p. 21.

³⁴ *Ibidem*, p. 22.

³⁵ *Ibidem*, p. 23.

³⁶ *The Trial of Lieutenant-Colonel John Lilburn at the Guildhall of London, for High Treason*, How. St. Tr. 4:1269, 1379 (1649).

³⁷ A. Schefflin, J. Van Dyke, *Jury Nullification...*, p.56.

³⁸ T. A. Green, *Verdict According to Conscience: Perspectives on the English Criminal Trial Jury 1200-1800*, Princeton 1985, p. 202.

to the fact that their meeting house had been closed.³⁹ The jurors made several attempts to deliver the verdict but the court refused to accept it and the jury was ordered without drink, food or toilet facilities imprisoned for several days. These punishments, however, did not change the jurors' perception of the guilt and both Mead and Penn were acquitted. As a result of which the jurors were fined and ordered imprisoned until the fine was paid. Although, eight of the jurors paid the fine, Edward Bushell with John Bailey, John Hammond and Charles Milson refused to pay and went to prison only to make out a writ of *Habeas Corpus ad Subhiciendum* decided by the Court of Common Pleas. The significance of the case lies in the nullification of the power of English courts to punish jurors for corrupt or incorrect verdicts which makes a jury's determination of fact and the application of the law final and unreviewable in criminal cases⁴⁰.

3. Revolutionary approach in the American Colonies

In the American legal system, while the general concept of the jury system was transplanted using British doctrines, theories and legal mechanisms, the American jury system has evolved in a different direction and remains different to modern times. The same can be said about the concept of jury nullification.

The "birthplace" of American jury nullification took place in the landmark 1735 trial of publisher John Peter Zenger⁴¹. In 1734 Zenger was charged by the British Crown with the crime of seditious libel for mocking in *the New York Weekly Journal* the unpopular Royal Governor of New York, William Cosby⁴². Zenger was prosecuted for seditious libel because printing such material was against the law, and truth was no defense. Due to the specific language of the law, Zenger's attorney, Andrew Hamilton, had no choice but to leave it to the jury whether the law the defendant was accused of violating was, in fact the law of the land, and in this sense he

³⁹ C. S. Conrad, *Jury Nullification...*, p. 25.

⁴⁰ A. T. Oliver, *Jury Nullification: Should the Type of Case Matter?*, „Kansas Journal of Law & Public Policy”, Winter 1997, p. 50.

⁴¹ *Ibidem*, p. 51.

⁴² *Rex v. Zenger*, How. St. Tr. 17:675 (1735).

invoked the concept of jury nullification⁴³. Mr. Hamilton also made it clear to the jury that the jurors “have right, beyond all dispute, to determine both the law and the fact; and where they do not doubt of the law, they ought to do so”⁴⁴. The jury returned an acquittal. This case is significant because it vindicated the principal of freedom of the press as fundamental to liberty, and it established for the first time that American juries had the right to decide the law⁴⁵.

The aftermath of the *Zenger* case set an important direction in Pre-Revolutionary America and the concept of independent juries was often used as a mechanism for opposing arbitrary British rule in a peaceful manner. As a result, the Crown moved several categories of cases from common law courts to the maritime courts where the right to trial by jury was not guaranteed at all⁴⁶. This, on the other hand, resulted in adding this grievance into the Declaration of Independence: “For depriving us, in many Cases, of the Benefits of Trial by Jury”⁴⁷. However, the application of the concept of jury nullification in Colonial America happened not only because of political reasons. At that time judges did not receive any thorough training in law and often were performing their judicial duties without any legal education at all⁴⁸. After the Revolutionary War it was clear for the New Nation that the jury system with its jurors’ independence can be treated as one of the most efficient protests against unjust law passed by the Parliament and it was unlikely that, in the moment of structuring their own government, these citizens would give it away⁴⁹. Thus, Article III of the Constitution along with the Sixth Amendment was adopted. One of the Founding Father in his “Works of John Adams” explicitly stated that: “It is not only the [juror’s] right, but his duty...to find the verdict according to his own best understanding, judgment, and conscience, though in direct opposition to the direction of the court”⁵⁰. The same interpretation was found by Chief Justice John Jay in the above mentioned case from

⁴³ N. J. King, *The American Criminal Jury...*, p. 94.

⁴⁴ C. S. Conrad, *Jury Nullification...*, p. 35.

⁴⁵ A. T. Oliver, *Jury Nullification...*, p. 51.

⁴⁶ A. W. Alschuler, A. G. Deiss, *A Brief History of Criminal Jury in the United States*, „University of Chicago Law Review” 1994, no 61, p. 867-875.

⁴⁷ Declaration of Independence, reprinted in the Senate Concurrent Resolution 108, 2006, p. 37.

⁴⁸ C. S. Conrad, *Jury Nullification...*, p. 35.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 45.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 48.

1794 *Georgia v. Brailsford*⁵¹. The importance of the case lies not only in the evident statement by the Court that the jury had a right to determine the law as well as the fact in controversy⁵² but, as Conrad specifies, in the way the Court precisely drew a line between the roles of the judge and the jury. "The Court rightfully acknowledged that both law and facts were within the jury's right to decide, but the jury should presume that the court was a fair and impartial judge of the law"⁵³. A similar reflection of the doctrine was provided on the state level in a series of cases: *Coffin v. Coffin*⁵⁴, *Commonwealth v. Worcester*⁵⁵, *Commonwealth v. Knapp*⁵⁶, *State v. Snow*⁵⁷ and *Kane v. Commonwealth*⁵⁸.

4. The beginnings of a modern approach

The eighteenth century unified approach toward jury nullification was interrupted by two cases: *United States v. Fries*⁵⁹ and *People v. Callender*⁶⁰. These two cases brought the beginnings of a new approach toward jury independence that involved more constraining jury instructions. By the mid-nineteenth century this trend was visible and gaining more proponents among judges who, through limiting the power of the jury, received more control over the legal outcome of the case, and therefore more control over the development of the common law itself⁶¹. As Conrad specifies, another reason was the smaller perception of a need for jury independence since Americans believed at that point that there were no unjust laws imposed to the U.S. by the evil foreign forces across the ocean. Nonetheless, the concept of jury independence then was part of American culture,

⁵¹ *Georgia v. Brailsford*, 3 U.S. (1794), p. 1.

⁵² *Georgia v. Brailsford*, 3 U.S. (1794), p. 3-4.

⁵³ C. S. Conrad, *Jury Nullification...*, p. 53.

⁵⁴ *Coffin v. Coffin* 4 Mass. (1808), p. 1, 25.

⁵⁵ *Commonwealth v. Worcester* 3 Pick.(1826), p. 462.

⁵⁶ *Commonwealth v. Knapp* 10 Pick. (1830), p. 477, 496.

⁵⁷ *State v. Snow* 18 Me. (1841), p. 346.

⁵⁸ *Kane v. Commonwealth* 89 Pa. (1879), p. 522, 527.

⁵⁹ *United States v. Fries* 3 U. S. (1799), p.515, 9 F.Cas. (D. Pennsylvania 1800), p. 924.

⁶⁰ *People v. Callender* 25 F.Cass. (D. Virginia 1800), p. 239.

⁶¹ C. S. Conrad, *Jury Nullification...*, p. 65.

however, by most Americans regarded as a mechanism reserved only to very extraordinary criminal cases⁶².

The next major jury nullification case that supported this direction was a case that took place during the highly emotional era of slavery: the *United States v. Battiste*⁶³. The case involved a sailor who allegedly seized a black man in Massachusetts with the intent to sell him into servitude. Concerned that a Northern abolitionist jury would convict Battiste, Supreme Court Justice Joseph Story delivered detailed instructions: "I hold it the most sacred constitutional right of every party accused of a crime that the jury should respond as to the facts, and the court as to the law. It is the duty of the court to instruct the jury as to the law, and it is the duty of the jury to follow the law as it is laid down by the court.... Every person accused as a criminal has a right to be tried according to the law of the land, the fixed law of the land, and not by the law as a jury may understand it, or choose, from wantonness or ignorance of accidental mistake, to interpret it"⁶⁴. As the result, the defendant was acquitted and Congress passed the *Fugitive Slave Law* in 1850 that outlawed helping slaves to escape or interfering in their capture and return. The statute was not popular in the North, and juries kept exonerating the escaped slaves and their white accomplices case after case. As a result, Congress repealed the Act in 1864 due to the fact that it was "obnoxious to a large part of the population and difficult to enforce because juries habitually acquitted in cases of obvious violation"⁶⁵.

The second half of the nineteenth century brought a series of cases that clarified the federal view and made way for the full denial of the right of the jurors to determine the law⁶⁶. *Sparf v. United States*⁶⁷ is one of those cases that became another landmark in the doctrine of jury nullification. The case involved two sailors that were charged with murder after throwing a fellow sailor overboard. During the trial, they claimed that what they did constituted the lesser offense of manslaughter and in the course of proceedings they asked the court to instruct the jurors that they were in power to decide upon murder or manslaughter. The judge, however, overruled the motion on the grounds that there was no evidence to support

⁶² *Ibidem*, p. 66.

⁶³ *United States v. Battiste* 24 F. Cas. (D. Massachusetts 1835), p. 1042.

⁶⁴ *United States v. Battiste* 24 F. Cas. (D. Massachusetts 1835), p. 1042.

⁶⁵ A. Schefflin, J. Van Dyke, *Jury Nullification...*, p. 60.

⁶⁶ *Ibidem*, p. 99.

⁶⁷ *Sparf v. United States*, 156 U.S. (1895), p. 51.

a manslaughter verdict. The jurors, after short deliberations, returned to the judge for further instructions involving the matter of manslaughter⁶⁸. The judge stated that "In a proper case, a verdict for manslaughter may be rendered, as the district attorney has stated, and even in this case you have the physical power to do so; but, as one of the tribunals of the country, a jury is expected to be governed by law, and the law it should receive from the court"⁶⁹. The defendants were convicted and on appeal the Court had a chance to revisit the issue of jury nullification in a criminal case. Considering the threat of possible abuse of the jury power, the Court stated that public and private safety would be in danger if the principle had been established that jurors in criminal cases are allowed to disregard the law as delivered to them by the court, and become a law to themselves⁷⁰. It was decided also that, it is the responsibility of the court to determine the law and the responsibility of the jury to apply the law. The final conclusion the Court delivered was that the juror's have the "power" to nullify the law, but not the "right" to do so. Consequently, jurors are able to nullify the law in the sense that, if a criminal jury acquits someone, that verdict stands even if reached on wrong arguments because *the Double Jeopardy Clause of the Fifth Amendment* prohibits the prosecution from trying someone more than once for the same crime⁷¹. The Court made it clear in *Sparf* that neither a court nor the defendant's attorney may inform the jury of their nullification power⁷². This case is important for two significant reasons: it is still binding law today and the perception of the role of the jury limited to deciding the facts and applying the law as given by the judge, is still valid doctrine today. Thus, if a jury nullifies, it does it on its own volition⁷³.

An interesting spin on jury nullification was taken in the first decades of the twentieth century under *the National Prohibition Act* that penalized a social custom deeply rooted and accepted by American culture and targeted the sacred right to be let alone, the right to do what one will with one's own life so long as one does not harm others⁷⁴. As Conrad states after

⁶⁸ A. T. Oliver, *Jury Nullification...*, p. 52.

⁶⁹ *Sparf v. United States*, 156 U.S. (1895), p. 62.

⁷⁰ *Sparf v. United States*, 156 U.S. (1895), p. 101.

⁷¹ A. T. Oliver, *Jury Nullification...*, p. 52.

⁷² T. Barnet, *New York Considers Jury Nullification: Informing the Jury of Its Common Law Right to Decide Both Facts and Law*, "New York State Bar Journal" 1993, no. 65, p. 40.

⁷³ A. T. Oliver, *Jury Nullification...*, p. 52.

⁷⁴ C. S. Conrad, *Jury Nullification...*, p. 108.

Harry Kalven and Hans Zeisel “the Prohibition era provided the most intense example of jury revolt in recent history”⁷⁵ and Prohibition was regarded as a “crime category in which the jury was totally in war with the law” since in some parts of the United States, almost 60 percent of all alcohol-related cases resulted in acquittals⁷⁶. That was the main reason behind the repeal of the Act in 1933.

At the end of the nineteenth century the trend toward jury independence was to limit it and, if states have not done it before *Sparf v. United States*, it was done during the beginnings of the twentieth century in several cases: *Commonwealth v. Bryson*⁷⁷, *Commonwealth v. McManus*⁷⁸, *Thomas v. State*⁷⁹, and *State v. Willis*⁸⁰.

5. The Current view on jury nullification

An interesting chapter with the jury nullification issue was introduced with the controversy of the Vietnam War. Two cases brought another view on jury independence: *United States v. Moylan*⁸¹ and *United States v. Dougherty*⁸², both of them expressing society’s protest against the war in Vietnam.

In *Moylan* the defendants were accused of destroying government property, damage of governmental records and interference with the administration of the Selective Service System after they broke in and destroyed a military draft office. During the appeal, the defense argued that the trial judge should have informed the jury about their power to acquit the defendants, even if their guilt was clear and undeniable, or at least the defense should have been allowed to make such an argument⁸³. In the appeal verdict, the court admitted that: “if the jury feels that the law under which the defendant is accused is unjust, or that exigent circumstances justified

⁷⁵ *Ibidem*, p. 109.

⁷⁶ *Ibidem*, p. 109.

⁷⁷ *Commonwealth v. Bryson* 276 Pa. (1923), p. 566,570.

⁷⁸ *Commonwealth v. McManus* 143 Pa. (1891), p. 64.

⁷⁹ *Thomas v. State* 29 Md.App. (1975), p. 45.

⁸⁰ *State v. Willis* 218 N.W. 2d. (1974), p. 921, 924.

⁸¹ *United States v. Moylan* 417 F2d. (4th. Cir. 1969), p. 1002.

⁸² *United States v. Dougherty* 473 F2d. (D. C. Cir. 1972), p. 1113.

⁸³ *United States v. Moylan* 417 F2d. (4th. Cir. 1969), p. 1004.

the actions of the accused, or for any reason which appeals to their logic or passion, the jury has the power to acquit, and the court must abide that decision”⁸⁴. However it was clarified that the jury should not be encouraged in their “lawlessness”.

United States v. Dougherty is the first modern case that deals in detail with jury nullification instructions and methods of instructing the jurors about their power to nullify⁸⁵. The defendants – nine members of the Catholic clergy, the “D.C. Nine” – were accused of breaking into Dow Chemical Company and damaging their offices. The company was targeted in order to protest against its production of napalm that was being used to bomb objects in Vietnam. During the trial the defense asked for a nullification instruction, and the trial judge refused. The Court in its opinion agreed that the jury has power to nullify, as it was established throughout the history of the jury trial, however, juries must not be instructed on the right to nullify the law: “To encourage individuals to make their own determinations as to which laws they will obey and which they will permit themselves as a matter of conscience to disobey is to invite chaos. No legal system could long survive if it gave every individual the option of disregarding with impunity any law which by his personal standard was judged morally tenable. Toleration of such conduct would [be] ... inevitably anarchic.”⁸⁶.

An interesting view was introduced by Chief Judge Bazelon in his dissenting opinion that praised the system of jury nullification where he stated that there is no reason “to assume that jurors will make rampantly abusive use of their power. Trust in the jury is, after all, one of the cornerstones of our entire criminal jurisprudence, and if that trust is without foundation we must re-examine a great deal more than just the nullification doctrine.”⁸⁷.

The *Dougherty* case is considered one of the landmark cases in jury independence and presents the modern binding view that the jurors should not be informed about their right to nullify laws.

Today the issue of jury nullification is still a valid point for discussion. In the most recent examples jurors – even with the limited right to be informed – still make use of their independence in cases of “harmless viola-

⁸⁴ *United States v. Moylan* 417 F2d. (4th. Cir. 1969), p. 1004.

⁸⁵ A. Schefflin, J. Van Dyke, *Jury Nullification...*, p. 65.

⁸⁶ *United States v. Dougherty* 473 F2d. (D. C. Cir. 1972), p. 1133-34.

⁸⁷ *United States v. Dougherty* 473 F2d. (D. C. Cir. 1972), p. 1135.

tors of victimless crime laws, tax laws, regulatory laws, licensing laws, or political protesters. (...) of mercy killers who have assisted a loved one to end his or her suffering, (...) of peaceful gun owners who wish to be equipped and protect themselves, (...) of cancer, AIDS, glaucoma, and muscular sclerosis (MS) patients who grow and smoke marijuana in order to alleviate their suffering, (...) of battered women who after years of abuse stand up to their batterers”⁸⁸. Sometimes the issue will gain unexpected and unclaimed publicity which can be observed in case of the Branch Davidians, survivalist Randy Weaver, right-to-die advocate Dr. Jack Keavorian, Hollywood madam Heidi Fleiss or O.J. Simpson.

In 1989, the Fully Informed Jury Association (“FIJA”) was established in order to educate prospective jurors about their right to nullify the law⁸⁹. To this day FIJA has been working on spreading information, producing jurors’ rights pamphlets and distributing them outside court buildings and making unsuccessful attempts to get jurors’ rights amendments passed in several states⁹⁰. Several states like Arizona, Louisiana, Massachusetts, New York, Tennessee, Texas, and Washington did establish “fully informed jury” legislation only to reject them⁹¹. In terms of application of the doctrine by the courts, even in states with constitutional provisions guaranteeing the right of jury nullification, the judges repeatedly ruled against the doctrine⁹². Nonetheless, the most modern approach indicates that the jurors have the power to nullify the law but no right to be informed about it.

In conclusion, the doctrine of jury nullification strictly connected with the perception of the role of the juror in a criminal trial, has evolved through the centuries. Depending on the approach toward jurors independence, the doctrine has been executed, developed or opposed by the lawyers and judges in the state and federal system, however one remained the same: perception that it is a fundamental part of the American jury system that was created for the benefit of the citizens to safeguard and protect from overzealous or corrupt government. And for a non-common law

⁸⁸ C. S. Conrad, *Jury Nullification...*, p. 143.

⁸⁹ www.fija.org.

⁹⁰ M. C. Mulligan, *Jury Nullification: Its History And Practice*, 33-DEC COLAW 71, December, 2004, p. 74.

⁹¹ M. C. Mulligan, *Jury Nullification: Its History And Practice*, 33-DEC COLAW 71, December, 2004, p.76.

⁹² *Beavers v. State*, 236 Ind. (1957), p. 549; *Thomas v. State*, 29 Md.App. (1975), p. 45; *Montgomery v. State*, 292 Md. (1981), p. 84; *Kansas v. McClanahan*, 212 Kan. (1973), p. 208.

lawyer fascinated by the right to be judged by a jury of his peers itself, the right of those peers to ignore unjust law while dealing with guilt beyond reasonable doubt is utterly compelling.

Key words: jury, juror, trial by jury, jury nullification, jury independence, nullify

Bibliography

- Alschuler A. W., Deiss A. G., *A Brief History of Criminal Jury in the United States*, „University of Chicago Law Review” 1994, no 61.
- Barnet T., *New York Considers Jury Nullification: Informing the Jury of Its Common Law Right to Decide Both Facts and Law*, “New York State Bar Journal” 1993, no. 65.
- Brooks T., *A Defence of Jury Nullification*, „Res Publica” 2004, no. 10.
- Brown D. K., *Jury Nullification Within the Rule of Law*, “Minnesota Law Review” 1997, no. 81.
- Butler P., *Racially Based Jury Nullification: Black Power in the Criminal Justice System*, “Yale Law Journal” 1995, no.105.
- Conrad C. S., *Jury Nullification. The Evolution of a Doctrine*, Washington D.C. 2014.
- Green T. A., *Verdict According to Conscience: Perspectives on the English Criminal Trial Jury 1200-1800*, Princeton 1985.
- Jonakait R. N., *The American Jury System*, New Haven and London, 2003.
- King N. J., *The American Criminal Jury*, [in:] N. Vidmar (ed.), *World Jury Systems*, Oxford 2000, s. 94.
- Leipold A. D., *Rethinking Jury Nullification*, “Virginia Law Review” 1996, no. 82.
- Lloyd-Bostock S., Thomas C., *Juries and Reform in England and Wales* [in:] N. Vidmar (ed.), *World Jury Systems*, Oxford 2000.
- Mader N. M., *The Jury Process*, New York 2005.
- Mader N. M., *The Myth of the Nullifying Jury*, “Northwestern University Law Review” 1999, no. 93.
- Mulligan M. C., *Jury Nullification: Its History And Practice*, 33-DEC COLAW 71, December 2004.
- Noah L., *Civil Jury Nullification*, 86 “Iowa Law Review” 2001, no.86.
- Oliver A. T., *Jury Nullification: Should the Type of Case Matter?*, „Kansas Journal of Law & Public Policy”, Winter 1997.
- Spooner L., *An Essay on the Trial by Jury*, Boston 1852.
- Schefflin A., Van Dyke J., *Jury Nullification: The Contours of a Controversy*, „Law & Contemporary Problems” 1980, No 43.

Weinstein J. B., *Considering Jury "Nullification": When May and Should a Jury Reject the Law to Do Justice*, "American Criminal Law Review" 1993, no. 30.

**ПОДСТАВЫ ИНСТИТУЦИИ JURY NULLIFICATION
W AMERYKAŃSKIM SYSTEMIE PRAWNYM Z PUNKTU WIDZENIA
PRAWNIKA SPOZA SYSTEMU COMMON LAW**

Streszczenie

Amerykański system prawny dla prawnika spoza systemu *common law* stanowi fascynujące źródło obserwacji, biorąc pod uwagę, że mamy do czynienia nie z jednym porządkiem prawnym, w którym zagwarantowane są procesy z udziałem ławy przysięgłych, a z licznymi stanowymi systemami ław przysięgłych i jednym federalnym systemem dla całej Unii. Wszelkie te kwestie wielości porządków prawnych, interpretacji Sądu Najwyższego i sądów ogólnych, różnych wizji procedury karnej i cywilnej, czynią z tematu unieważniania prawa przez ławy przysięgłych niezwykle intrygującym, ale i skomplikowanym. Dlatego celem niniejszej pracy nie jest przedstawienie każdej teorii *jury nullification* – która zakłada, że w przypadku, gdy zastosowanie danej podstawy prawnej byłoby niesprawiedliwością, sędziowie przysięgli mogą odmówić wydania orzeczenia skazującego – ale raczej zasygnalizowanie etapów tworzenia się doktryny z punktu widzenia prawnika niezwiązanego z system *common law*.

Słowa kluczowe: ława przysięgłych, sędziowie przysięgli, unieważnienie prawa, proces z udziałem ławy przysięgłych, *jury nullification*

**JURY NULLIFICATION В АМЕРИКАНСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ.
ОСНОВЫ ДОКТРИНЫ С ТОЧКИ ЗРЕНИЯ ЮРИСТА НЕ СВЯЗАННОГО
С СИСТЕМОЙ COMMON LAW**

Резюме

Американская правовая система для юриста за пределами системы *common law* является увлекательным источником наблюдения, учитывая, что имеем дело не с одним правовым порядком, в котором гарантируется процессы с участием суда присяжных, а многими государственными системами суда присяжных и одной федеральной системой для всего Союза. Все эти вопросы множественности юридических систем, интерпретации Верховного Суда и общих судов, различных видений уголовной и гражданской процедуры, делают тему аннулирования закона судом присяжных интригующей, но сложной. Таким образом, целью данной работы не является представление каждой теории *jury nullification* – которая предполагает, что если использование права не будет справедливым

суд присяжных может отказать в выдаче приговора - а представление этапов формирования доктрины с точки зрения юриста, не связанного с системой *common law*.

Ключевые слова: суд присяжных, присяжные суды, аннулирование закона, процесс с участием суда присяжных, *jury nullification*

**MATERIAŁY ŹRÓDŁOWE
DO STUDIÓW NAD PRAWEM**

**WYROK FRANCUSKIEGO SĄDU KASACYJNEGO
Z 20 MARCA 1972 R.¹ DOTYCZĄCY ODPOWIEDZIALNOŚCI
KARNEJ LEKARZA ZA NIEUDZIELENIE POMOCY
(PRZEKŁAD Z JĘZYKA FRANCUSKIEGO)**

Sąd Kasacyjny (Izba Karna)
20 marca 1972 r.
Przewodniczący M. Rolland

Skarga kasacyjna przeciwko wyrokowi Sądu Apelacyjnego w Paryżu z 1 lipca 1971 r.

Wyrok:

Sąd, orzekając w przedmiocie kasacji wniesionej przez François Sauville przeciwko wyrokowi Sądu Apelacyjnego w Paryżu z 1 lipca 1971 r., którym został skazany za przestępstwo z art. 63 ust. 2 k.k.² na 3 miesiące

¹ Opublikowany w: „Gazette du Palais. Jurisprudence” 1972 (z 24 sierpnia 1972 r.), s. 564-566 oraz w: „Recueil Dalloz Sirey. Jurisprudence” 1972, s. 394-396.

² Od tłumaczki: Podstawą odpowiedzialności karnej w tej sprawie był art. 63 ust. 2 Kodeksu karnego z 1810 r., wprowadzony w 1945 r., o następującej treści: „Będzie ukarany tymi samymi karami [co w poprzednim ustępie, czyli karą więzienia od 3 miesięcy d 5 lat i grzywną od 360 do 20.000 franków albo tylko jedną z tych kar – M.G.], kto umyślnie powstrzymuje się od udzielenia osobie znajdującej się w niebezpieczeństwie pomocy, której może jej udzielić, bez ryzyka dla siebie lub dla osoby trzeciej, bądź to przez działanie osobiste, bądź to przez wezwanie ratunku”. Obecny opis przestępstwa nieudzielenia pomocy we francuskim Kodeksie karnym z 1992 r. ma taką samą treść, różnica dotyczy tylko sankcji: „Będzie ukarany tymi samymi karami [co w poprzednim ustępie, czyli karą do 5 lat pozbawienia wolności i do 75.000 euro grzywny – M.G.], kto umyślnie powstrzymuje się od udzielenia osobie znajdującej się w niebezpieczeństwie pomocy, której może jej udzielić, bez ryzyka dla siebie lub osoby trzeciej, bądź to przez działanie osobiste, bądź to przez wezwanie ratunku (art. 223-6 ust. 2)”.

więzienia w zawieszeniu i odszkodowanie cywilne na rzecz powodów cywilnych Rumen;

co do pierwszego zarzutu kasacyjnego opartego na naruszeniu art. 63 Kodeksu karnego oraz art. 485 i art. 593 tego samego Kodeksu;

w zakresie, w jakim zaskarżonym orzeczeniem dr Sauville został skazany za nieudzielenie pomocy osobie znajdującej się w niebezpieczeństwie z powodu tego, że 2 października o godz. 9.00 rano zatelefonowała do niego siostra Reginy Rumen i opisała mu stan swojej siostry, że dr Sauville polecił jej zmierzenie pacjentce temperatury i oddzwonienie o godz. 14.00 i że niedopuszczalne było to, iż dr Sauville, dowiedziawszy się o braku poprawy stanu zdrowia Reginy Rumen, nie zdecydował się w tym momencie na wizytę u pacjentki, aby ją zbadać i w razie potrzeby podjąć konieczne środki, zwłaszcza gdy powiadomiono go o przyjęciu w nocy, przez Reginę Rumen, tabletki Lyndiolu, którego właściwości – jak stwierdził – nie znał, podczas gdy wcześniej zalecił nieprzyjmowanie żadnych leków i że miał w tych warunkach obowiązek, właśnie dlatego, że właściwości i skutki Lyndiolu były słabo znane – udać się jak najszybciej do chorej, aby ją osobiście zbadać, czego nie uczynił w tym momencie, lecz dopiero później, gdy rodzina pani Rumen zwróciła się do dr. Fribourga, ginekologa, który przepisał jej Lyndiol, i gdy dr Fribourg powiadomił dr. Sauville, zabierając go do chorej;

podczas gdy przestępstwo nieudzielenia pomocy osobie znajdującej się w niebezpieczeństwie jest popełnione, o ile istnieje bezpośrednio niebezpieczeństwo wymagające natychmiastowej pomocy, a nie wynika z ustaleń zaskarżonego wyroku, że niebezpieczeństwo, na tyle, na ile było wówczas znane, wymagało natychmiastowego działania ze strony dr. Sauville;

zważywszy, że z zaskarżonego wyroku, który przyjmuje takie same ustalenia, jak sąd pierwszej instancji, wynika, że pani Regina Rumen, tancerka kabaretowa zdecydowała się poddać interwencji medycznej zmierzającej do powiększenia piersi, że lekarz, do którego się zwróciła – dr Sauville, po odbyciu 3-tygodniowego stażu w Stanach Zjednoczonych, podejmował się takich zabiegów, wstrzykując do piersi swoich pacjentek substancję nazywaną potocznie „Silastic”, która nie była dopuszczona do użytku, ani też uznana za produkt farmaceutyczny, że podczas tego zabiegu, 1 października 1965 r. Regina Rumen źle się poczuła w gabinecie wymienionego lekarza, zaraz po otrzymaniu zastrzyków, poprzedzonych podaniem Ksylokainy i tabletki Gardenalu, antidotum dla tego środka znieczulającego; że gdy pojawiły się u niej wymioty, lekarz położył ją, podał jej filiżankę zupy pomidorowej i ok. godz. 20.30 zatelefonował do jej rodziny;

zważywszy, że sędziowie *meriti* przyjęli, iż siostra pacjentki, pani Maria Teresa Rumen oraz jej narzeczony udali się do gabinetu dr. Sauville

le i byli zaskoczeni stanem Reginy, „która leżała na kanapie blada i bardzo zmieniona”, „której usta były białe, która wyglądała trochę mizernie i nie mogła mówić” i która ponownie zaczęła wymiotować; że dr Sauville oświadczył im, że „nie poszło tak, jak się spodziewał” i że „jego klientka pewnie jest uczulona na Ksylokainę, ale że zupełnie nie ma czego się obawiać”, że zalecił, aby odprowadzić ją do domu po tym, jak jej bezskutecznie „oferował spędzenie nocy w swoim gabinecie na rozkładanym łóżku” i poprosił, aby „zatelefonować do niego następnego dnia rano, 2 października, po godz. 9.00 z aktualnymi informacjami o pacjentce”;

zważywszy, że ci sami sędziowie przyjęli nadto, że Regina Rumen źle czuła się w nocy i wzięła pigułkę „Lyndiolu”, leku antykoncepcyjnego, który przepisał jej wcześniej ginekolog, dr Fribourg, jej stały lekarz; że o wskazanej godz. 9.00, 2 października Maria Teresa Rumen zatelefonowała do dr. Sauville, opisała mu stan siostry, wówczas „śpiącej i oddychającej bardzo ciężko” i poinformowała go, że siostra wzięła w nocy tabletkę „Lyndiolu”; że dr Sauville polecił jej zmierzyć pacjentce temperaturę i „oddzwonić do niego o godz. 14.00, ponieważ wcześniej będzie nieosiągalny z powodu udziału w operacji”;

zważywszy, że wyrok dodaje, iż w tej sytuacji rodzice Reginy Rumen powiadomili dr. Fribourga, który zaraz udał się do dr. Sauville, przebywającego w swoim gabinecie, i że obydwaj natychmiast przyszli do chorej ok. godz. 11.15, że po badaniu i podaniu roztworu kamfory i dożylnego zastrzyku z Hydrokortyzonu obydwaj lekarze polecieli przewiezienie Reginy Rumen do szpitala Necker, gdzie mimo prób reanimacji, Regina Rumen zmarła tego samego dnia o godz. 14.12, nie odzyskawszy przytomności;

zważywszy, że aby zachować związek z oskarżeniem opartym na przestępstwie z art. 63 ust. 2 k.k., Sąd Apelacyjny, po uznaniu, że zachowanie dr. Sauville mające miejsce wieczorem 1 października 1965 r. wynikało z błędu diagnostycznego, który nie wykazywał w tym wypadku jakichkolwiek cech przestępnych, stwierdził jednak, że od tego momentu niebezpieczeństwo było pewne; że lekarz dobrze wiedział o tym, iż zastosował wobec pacjentki nowe leczenie, praktykowane w ograniczonym zakresie, że nie mógł nie zauważyć złego stanu Reginy Rumen wieczorem 1 października, skoro uznał za konieczne zaproponowanie jej spędzenia nocy w swoim gabinecie; że w końcu 2 października o godz. 9.00 został powiadomiony, że chora przyjęła w nocy tabletkę Lyndiolu, leku, którego właściwości oskarżony nie znał, i że w tych warunkach miał obowiązek – właśnie dlatego, że właściwości i skutki Lyndiolu były mu słabo znane – udać się jak najszybciej do chorej, aby ją osobiście zbadać, podczas gdy udał się do niej dopiero w wyniku interwencji dr. Fribourga;

zważywszy, że Sąd Apelacyjny słusznie wywiódł z tych twierdzeń i ustaleń, że skarżący, powiadomiony w dniu 2 października 1965 r. o godz. 9.00, o niepokojącym stanie zdrowia swojej klientki, o którym nie mógł nie wiedzieć, w momencie, w którym była ona w niebezpieczeństwie, umyślnie powstrzymał się od udzielenia jej jakiegokolwiek pomocy i opieki, której mógł jej udzielić; że w istocie z ustaleń tych wynika, iż z jednej strony grożące pacjentce niebezpieczeństwo było bezpośrednie i nieuchronne i wymagało natychmiastowej interwencji, a z drugiej – nie mogła pojawić się żadna wątpliwość w świadomości skarżącego – lekarza, który przeprowadził interwencję terapeutyczną u swojej klientki, co do absolutnej konieczności działania w celu odwrócenia, za pomocą właściwej opieki medycznej i działań ratunkowych, konsekwencji niepokojącego stanu zdrowia; stąd wynika, że środek zaskarżenia nie może zostać uwzględniony.

co do drugiego zarzutu kasacji, opartego na naruszeniu art. 3 Kodeksu postępowania karnego, art. 1382 Kodeksu cywilnego oraz art. 485 Kodeksu postępowania karnego,

w zakresie, w jakim zaskarżone orzeczenie uznało powództwo cywilne za dopuszczalne;

podczas gdy przestępstwo nieudzielenia pomocy osobie znajdującej się w niebezpieczeństwie jest karalne tylko w interesie porządku publicznego i nie może otwierać możliwości wniesienia powództwa cywilnego;

mając na względzie powyższe przepisy;

zważywszy, że każde orzeczenie lub wyrok powinno zawierać właściwe motywy uzasadniające jego rozstrzygnięcie; że niewystarczalność motywów jest tożsama z ich brakiem;

zważywszy, że jeśli przepisy art. 63 ust. 2 Kodeksu karnego mają za przedmiot [ochrony – M.G.] ogólny interes zbiorowości i zapewniają karalność naruszenia porządku publicznego przez przestępne zaniechanie, to ich celem jest również ochrona interesów prywatnych; że stąd powództwo cywilne wynikające z tego przestępstwa może być zgodnie z prawem dochodzone przed sądem karnym w warunkach określonych w art. 2 i 3 Kodeksu postępowania karnego;

zważywszy jednak, że, aby uwzględnić roszczenia odszkodowawcze powodów cywilnych, rodziców ofiary przestępstwa, Sąd Apelacyjny ograniczył się do stwierdzenia, że „szkoda spowodowana przez przestępstwo zarzucone Sauville’owi jest skutkiem stanu rozpaczy, w jakim znaleźli się powodowie Rumen”;

zważywszy, że w ramach tego jedyne go motywu, z którego nie wynika, że pani Regina Rumen, jedyna pokrzywdzona przestępstwem, doznała szkody określonej w art. 2 tego Kodeksu, Sąd Apelacyjny nie podał podstawy prawnej swojego rozstrzygnięcia;

z tych względów, [sąd – M.G.] uchyla, ale tylko w zakresie zasądzenia roszczeń odszkodowawczych na rzecz powodów Rumen, wyrok Sądu Apelacyjnego w Paryżu z 1 lipca 1971 r. i przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w Amiens w celu ponownego orzeczenia, w granicach tak rozpoznanej kasacji.

Tłum. i oprac. *Małgorzata Gałązka**

* Dr, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, e-mail: mkinga2@wp.pl

RECENZJE

PIOTR STANISZ, JAKUB PAWLIKOWSKI, MARTA OORDON (RED.)
SPRZECIW SUMIENIA W PRAKTYCE MEDYCZNEJ – ASPEKTY ETYCZNE I PRAWNE
WYDAWNICTWO KUL, LUBLIN 2014, ss. 234

Klauzula sumienia pozostaje etyczno – prawnym fenomenem, który od kilkudziesięciu lat szczególnie zaprzęta uwagę przedstawicieli zawodów medycznych. Wprawdzie sumienie nie zna podziałów zawodowych, ale poszczególne zawody w mniejszym lub większym stopniu narażone są na konflikty sumienia. I choć geneza klauzuli sumienia wiąże się z odmową służby wojskowej, ma zatem militarystyczną proveniencję, to współcześnie niemal intuicyjnie kojarzona jest ze sferą medycyny. Dzieje się tak ze względu na ogromny postęp w sferze technologii medycznych, pojawienie się nowych możliwości, które dla jednych tworzą potencjał terapeutyczny, dla innych zaś stanowią wypaczenie zasad etycznych. Dość wspomnieć o dyskusjach wokół wspomaganej reprodukcji, diagnostyki prenatalnej czy antykoncepcji hormonalnej. W sporze o klauzulę sumienia ogniskują się jak w soczewce ważne pytania o rolę przedstawiciela zawodów medycznych (przede wszystkim lekarza, ale także m.in. pielęgniarki, położnej, farmaceuty, diagnosty laboratoryjnego) i zakres jego obowiązków wobec pacjenta, a także o prawo pacjenta do otrzymania świadczenia zdrowotnego. Choć przedstawianie klauzuli sumienia jako antynomii prawa lekarza i pacjenta, swoistego przeciągania liny, w trakcie którego po jednej jej stronie znajduje się medyk, po drugiej zaś pacjent, wydaje się być błędnym i jałowym opisem sporu, to jednak nie sposób nie zauważyć, że w dyskusji nad klauzulą sumienia znajduje się refleks starego, obecnego w medycynie sporu o paternalizm lekarski *versus* autonomia woli pacjenta. Bez obaw można stwierdzić, że spór o klauzulę sumienia jest jednym z najważniejszych i aktualnych zagadnień etyczno – prawnych we współczesnej medycynie. Wymaga także precyzyjnej, rzetelnej i w miarę bezstronnej analizy naukowej, tak by sformułować wnioski dla legislatorów. Tym cenniejsza była inicjatywa Katedry Prawa Wyznaniowego Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II oraz Zakładu Etyki i Filo-

zofii Człowieka Uniwersytetu Medycznego w Lublinie, które to jednostki, we współpracy z lubelskim oddziałem Stowarzyszenia Civitas Christiana i Krajową Izbą Diagnostów Laboratoryjnych, zorganizowały w listopadzie 2013 r. ogólnopolską konferencję naukową poświęconą tej tematyce. Odbyła się ona na Wydziale Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji KUL, zaś jej pokłosiem jest monografia pokonferencyjna, zatytułowana *Sprzeciw sumienia w praktyce medycznej – aspekty etyczne i prawne* (red. P. Stanisław, J. Pawlikowski, M. Ordon), wydana nakładem Wydawnictwa KUL w 2014 r. Ogromną zaletą książki jest jej interdyscyplinarność. Redaktorzy zdołali namówić do współpracy tak etyków, jak i przedstawicieli nauk prawnych i medycznych. W efekcie czytelnik otrzymuje bogate studium dotyczące klauzuli sumienia, prowadzone z perspektyw różnych nauk i zawodów. Nie jest to także pozycja, którą można traktować jako sztandar ideologiczny, gdyż zadbano o pluralizm poglądów reprezentowanych na stronach monografii. Wypada podziękować redaktorom pozycji za taką uczciwość naukową, choć, jak zastrzegają oni we wprowadzeniu, nie oznacza to, że utożsamiają się „ze wszystkimi tezami i wnioskami prezentowanymi przez poszczególnych autorów” (s. 10). Bardzo przejrzysta i przystępna jest struktura książki. Po krótkim Wprowadzeniu i Przesłaniu Ks. Abp. Zygmunta Zimowskiego, przewodniczącego Papieskiej Rady ds. Służby Zdrowia i Duszpasterstwa Chorych, następuje część właściwa podzielona na trzy fragmenty, których zakres wyznaczają różne perspektywy spojrzenia. Część I (*Perspektywa religijna i etyczna*) zawiera cztery artykuły, z których jeden stanowi w istocie szersze wprowadzenie do tematyki (A. Szostek, *Kategoria sumienia w etyce*), dwa prezentują stanowiska wybranych związków wyznaniowych wobec kontrowersyjnych procedur medycznych (W. Głusiec *Kościół katolicki a kontrowersyjne moralnie procedury medyczne*; K. Krzysztofek *Stanowisko Świadków Jehowy wobec wybranych współczesnych procedur medycznych*), ostatni zaś wyłamuje się nieco z tematyki (M. Czelny, *Obowiązek informacyjny a sankcje prawnokanoniczne w kontekście przerywania ciąży*). Bardziej pasowałby on do kolejnej części książki, wyznaczonej perspektywą prawną, niemniej umieszczenie go na początku publikacji, uzasadnione jest faktem, że Autor bazuje na regulacjach kodeksu prawa kanonicznego, nie zaś prawa powszechnie obowiązującego w Polsce. Nieco obszerniejsza jest część II książki (*Perspektywa prawna*) obejmująca pięć artykułów. Poruszają one różne aspekty związane z regulacją prawną klauzuli sumienia, różniąc się stopniem szczegółowości. Ogólny, choć fundamentalny charakter mają artykuły A. Zolla *Klauzula sumienia* i O. Nawrota *Prawa człowieka, sprzeciw sumienia i państwo prawa*. Szczegółowe rozważania prowadzi L. Bosek *Problem zakresowej niekonsty-*

tucyjności art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry, M. Nesterowicz, N. Karczewska – Kamińska *Prawa pacjenta w kontekście odmowy udzielenia świadczeń medycznych przez lekarza lub szpital (w związku z klauzulą sumienia)* i M. Gałązka *Kontrowersje wokół „prawa do aborcji”*. Ostatnia, trzecia część publikacji (*Perspektywa medyczna*) gromadzi głównie wypowiedzi przedstawicieli zawodów medycznych oraz osób zatrudnionych przez uczelnie medyczne. Otwiera ją artykuł J. Pawlikowskiego *Spór o klauzulę sumienia z perspektywy celów medycyny i etyki lekarskiej*, do którego pośrednio nawiązuje publikacja K. Radziwiłła *Odmowa leczenia z perspektywy art. 7 Kodeksu Etyki Lekarskiej*. Cenny charakter mają artykuły opisujące problemy związane ze stosowaniem klauzuli sumienia w ramach poszczególnych specjalizacji i zawodów medycznych. Reprezentowane są spojrzenia: genetyka klinicznego (A.T. Midro *Klauzula sumienia z perspektywy genetyka klinicznego*), internisty (K. Marczewski *Klauzula sumienia w praktyce lekarza internisty*), pielęgniarki i położnej (B. Dobrowolska *Sprzeciw sumienia w zawodzie pielęgniarki i położnej - założenia i praktyka*), farmaceuty (M. Prusak *Sprzeciw sumienia w praktyce aptecznej*) oraz diagnosty laboratoryjnego (W. Głusiec, E. Puacz *Sprzeciw sumienia w zawodzie diagnosty laboratoryjnego*). Choć monografia jest z założenia prezentacją referatów wygłoszonych na konferencji, wypada żałować, że redaktorzy książki nie pokusili się w odrębnym końcowym rozdziale o dokonanie krótkiej syntezy, w której spróbowano by połączyć trzy wyraźnie zarysowane w książce perspektywy spojrzenia. Alternatywą dla takiego rozdziału byłoby zamieszczenie zapisu przebiegu dyskusji konferencyjnej i zgłoszonych wówczas głosów.

Książkę otwiera artykuł A. Szostka, dotyczący rozumienia i istoty sumienia, centralnego pojęcia dla uświadomienia sobie mechanizmu klauzuli sumienia. Rozważa on sumienie w trzech płaszczyznach definicyjnych: sumienie jako Super-ego, sumienie jako uczucie i sumienie jako akt rozumu. W pełnym erudycji i ugruntowanej wiedzy wywodzi krytykuje, zaproponowane przez Z. Freuda, rozumienie sumienia jako Super-ego, które ma powstawać pod „wpływem nacisku społecznej moralności”, internalizacji społecznych zasad moralnych, niejako poprzez ich „wpisywanie” w Super-ego przez otoczenie. Autor zasadnie zauważa, że redukuje to sumienie, które traktowane jest „jako instrument, przy pomocy którego (...) otoczenie steruje człowiekiem”. To mechanistyczne podejście odziera człowieka z podmiotowości, a także zdolności do samodzielnej oceny i odmowy wykonywania obowiązków narzucanych przez społeczeństwo. Dodać można, że pomija także zupełnie zróżnicowanie aksjologiczne współczesnych, demokratycznych społeczeństw Zachodu. Z nieco innych motywów Autor jest niechętny ujmowaniu sumienia jako uczucia.

Poddaje tę, głoszoną m.in. przez D. Hume („Rozróżnienia moralne nie wywodzą się z rozumu”), koncepcję krytyce, zarzucając jej instrumentalizację rozumu, a w efekcie także podmiotowości człowieka. Powyższe rozumienie sumienia powoduje, że sprzeciw sumienia wobec określonych norm postępowania jest niekiedy słaby, podlegający emocjonalnym fluktuacjom i subiektywny, uzależniony od uczuć poszczególnej jednostki. Nie posiada także racjonalnego uzasadnienia, co powoduje, że człowiek pozbawiony jest możliwości krytycznej, intelektualnej refleksji nad swoim postępowaniem. W efekcie występuje podobny skutek, jak w przypadku traktowania sumienia jako Super-ego. O ile jednak w tej ostatniej koncepcji podmiotowość „odebrana zostaje człowiekowi na rzecz manipulującego nim społeczeństwa, o tyle w emocjonalnej interpretacji moralnych przekonań (w tym zwłaszcza sądów sumienia) człowiek staje się terenem gry swoich uczuć”. Wyjściem jest traktowanie sumienia, w nawiązaniu do myśli św. Tomasza z Akwinu, jako aktu rozumu, którego wprowadzić nie sposób uchwycić bez „przeżyciowej oprawy, ale też się ono do niej nie sprowadza”. Zakłada to, że podstawą sumienia jest rozum zdolny do intelektualnego poznania i formułowania sądów w sensie logicznym. Jest on suwerenny w tym sensie, że nie podlega „tresurze” społecznej i potrafi oprzeć się wahaniom emocjonalnym. Współgra to z opinią I. Kanta, dla którego „sumienie to świadomość, że istnieje w człowieku trybunał wewnętrzny”. Sumienie jest oparte na wiedzy, o czym świadczy nawet łaciński źródłosłów nazwy („*con-scientia*” – „współ-wiedza”, ew. „współ-swiadomość”). Człowiek kształtuje swoje sumienie, dojrzewając moralnie. Warunkiem osiągnięcia takiej dojrzałości jest jednak wierność sumieniu. Stanowisko prezentowane przez Autora nie jest jednak także wolne od relatywizmu. Zarzucić można, że inne będzie sumienie osoby dojrzałej, a inne – nieposiadającej tego atrybutu; inny będzie osąd osoby o dużych predyspozycjach intelektualnych, inny zaś osoby raczej miernej w tej dziedzinie. Historia zna przypadki osób z tej drugiej grupy, które potrafiły zachować wierność sumieniu znacznie lepiej niż kierujący się tylko wskazaniem rozumu wybitni intelektualiści. Nie sposób w tym punkcie deprecjonować roli emocji kształtujących umysłowość człowieka. W przypadku klauzuli sumienia w zawodach medycznych jest to jednak o tyle wtórne, że *a priori* założyć można, iż osoby wykonujące zawody medyczne, wymagające nieraz skomplikowanych umiejętności abstrakcyjnego myślenia, posiadają niezbędne zdolności intelektualne do rozpoznawania znaczenia i wagi swoich czynów. W ostatnim fragmencie swojego artykułu A. Szostek analizuje związki sumienia z prawem. Jest to w istocie wywód z zakresu filozofii prawa związany z pytaniem o to, czym jest prawo.

Autor wychodzi z założenia, że prawda, wynikająca z godności osobowej każdego człowieka, jest podstawą prawa. Ponieważ idea sprawiedliwości leżąca u podstaw prawa stanowionego ma znaczenie moralne, stąd konkluzja, że prawo stanowione zbudowane jest na fundamencie moralnym, które niegdyś zwykło się określać prawem naturalnym. W tym kontekście A. Szostek krytykuje pozytywizm prawniczy jako doktrynę „ignorującą racjonalny charakter moralności i sprowadzającą człowieka do statusu zwierzęcia podatnego jedynie na tresurę”. O ile wywody Autora są co do zasady bardzo przekonujące, pewne wątpliwości wzbudza zignorowanie przez niego obowiązywania w systemach prawa pozytywnego norm moralnie indyferentnych, niewyrastających z gruntu prawa naturalnego. Ma to także znaczenie w procesie stosowania prawa, gdyż abstrakcyjną normę prawną aplikujemy do konkretnego przypadku „właśnie w sumieniu”. Jest ono strażnikiem godności człowieka (E. Fromm twierdził, że sumienie sprawuje władzę z równą surowością jak autorytety zewnętrzne). Aplikacja ta bywa nieraz bardzo trudna, Autor zaś opisuje jedynie przypadek, gdy czynnie sprzeciwiamy się sumieniu, co jednak, gdy jest ono głuche bądź zamulone i niezdolne do intelektualnego osądu?

W kolejnym artykule W. Głusiec prezentuje stanowisko Kościoła katolickiego (dalej: Kk) wobec kontrowersyjnych moralnie procedur medycznych. Zalicza do nich przede wszystkim: wspomaganą reprodukcję, antykoncepcję hormonalną, aborcję, diagnostykę prenatalną i eutanazję. Wszystkie z wymienionych procedur łączy obawa o poszanowanie godności osobowej człowieka, jakkolwiek podejście Kk do każdej z nich jest odrębne. W artykule dominuje perspektywa pracownika służby zdrowia – katolika, postawionego wobec dylematu wykonania lub współuczestniczenia w subiektywnie podejrzanej moralnie procedurze medycznej. Oficjalne stanowisko Kościoła katolickiego, do którego przynależy ów pracownik, nie zastępuje mu sumienia, ale może pomóc rozeznaczyć się, wyrobić własny osąd moralny i podjąć właściwą decyzję w obliczu konfrontacji z wymogiem wykonania określonej procedury. Porównać to można dla statku, którego kapitan błędzi po bezkresnym oceanie, zaś nawigację ułatwia mu niekiedy światło latarni morskiej. W porównaniu tym pracownik służby zdrowia jest żeglarzem, oceanem jego życie, zaś latarnią morską wskazującą azymut – doktrynalne stanowisko Kościoła. Autor poświęca każdej z wymienionych procedur odrębną uwagę. Rozpoczyna od szczególnej godności życia ludzkiego i prokreacji w nauczaniu Kk. Powołuje się przy tym na encyklikę Jana Pawła II *Evangelium vitae* i konstytucję Soboru Watykańskiego II *Gaudium et spes*. Wskazuje, że sprzeciw sumienia powinien być zawsze wyrażony, gdy rozważane jest działanie prowadzą-

ce do zniszczenia biologicznego życia istoty ludzkiej. Ponadto, „należy go manifestować” w odniesieniu do procedur medycznych naruszających naturalny proces przekazywania życia. Relacjonowanie stanowiska Kk w odniesieniu do poszczególnych procedur wykracza poza ramy recenzji, byłoby także rzeczą wtórną. Warto jednak zauważyć, że pozostaje ono zniuansowane, wynika także z różnych źródeł. Przykładowo, o ile instrukcja Kongregacji Nauki Wiary *Donum vitae* wyklucza możliwość stosowania technik zapłodnienia *in vitro*, a tym samym pracownik służby zdrowia ma wobec nich „moralną powinność wyrażenia sprzeciwu sumienia”, o tyle inne procedury wspomaganego rozrodu nie doczekały się oficjalnego ustosunkowania się ze strony Kk. Pracownik służby zdrowia jest w tym zakresie zdany wyłącznie na własny osąd moralny. Problem ten dotyczy także m.in. antykoncepcji hormonalnej, prowokując pytania o zakres klauzuli sumienia, o to, czy przysługuje ona także farmaceutom. Bardzo delikatną kwestią jest problem aborcji. Zdecydowanie negatywne stanowisko Kk jest łagodzone przez teologów katolickich w przypadkach określanych niekiedy jako tzw. aborcja pośrednia. Przykładem jest terapia nowotworowa kobiety w ciąży albo ciąża pozamaciczna, w której usunięcie ciąży jest konieczne dla ratowania życia matki. W takich sytuacjach i pod określonymi warunkami aborcja pośrednia byłaby etycznie dopuszczalna. W pozostałych pracownik służby zdrowia – katolik jest zobowiązany do wyrażenia sprzeciwu sumienia. Diagnostyka prenatalna sama w sobie nie nosi negatywnych konotacji. Może bowiem służyć celom terapeutycznym na etapie rozwoju płodowego. Jeśli jednak jej skutkiem będzie aborcja, pozostaje moralnie niedopuszczalna. W. Głusiec słusznie zastanawia się w tym kontekście nad współpracą i współodpowiedzialnością diagnosty za sposób postępowania z wynikami badań. Nie może on z góry założyć, że będą one wstępem do zabiegu aborcyjnego, nie ma zatem pewności, w jakim celu zostanie wykorzystane jego działanie. Jeśli w złym, służącym aborcji, to nawet wbrew intencjom medyka, zdaniem W. Głuśca, można mówić o odpowiedzialności lekarza w postaci „pośredniej współpracy materialnej w złym czynie”, co jednak „radikalnie zmniejsza odpowiedzialność moralną lekarza deklarującego jednoznaczny sprzeciw wobec aborcji”. Stanowisko to jest kontrowersyjne, zwłaszcza w obliczu szlachetnych, moralnie integralnych intencji medyka. Równie delikatny jest problem eutanazji, wokół której narosło wiele nieporozumień. To wspomagane samobójstwo lub zabójstwo wymaga odróżnienia od rezygnacji z uporczywej terapii czy stosowania u pacjenta w stanie terminalnym środków przeciwbólowych i uspokajających, które ubocznie mogą skracać jego życie (zasada działania o podwójnym skutku).

Dystynkcje te wyraźnie czyni kościelna instrukcja *Iura et bona* z 1980 r. Osoby bez głębokiej wiedzy religijnej mogą traktować stanowisko Kk jako wyraz braku wrażliwości wobec cierpień osoby chorej, pragnącej skorzystać z „dobrej śmierci” (gr. εὐθανασία). Trudno im zrozumieć całkowicie przeciwstawny punkt widzenia, zgodnie z którym, jak podkreśla Kk, prośba o eutanazję jest często wyrazem bólu, bezradności i beznadziei, zaś odmowa jej dokonania stanowi rzeczywisty wyraz współczucia i pomocy w zachowaniu nadziei. Powyższe wywody Autor prowadzi w nurcie afirmatywnym, identyfikując się z poglądami wyrażanymi przez oficjalne struktury kościelne.

Co ciekawe, druga z analizowanych grup wyznaniowych – Świadkowie Jehowy (oficjalna nazwa w RP „Strażnica – Towarzystwo Biblijne i Traktatowe. Zarejestrowany Związek Wyznania Świadków Jehowy w Polsce”) ma etycznie–moralne problemy z zaakceptowaniem nieco innych procedur medycznych niż w przypadku Kk. Opisuje je K. Krzysztofek w swoim artykule. Szczególną uwagę Świadkowie Jehowy zwracają na kwestie: transfuzji krwi, transplantacji i szczepień. Podstawę ich stanowiska wyznacza dosłowne, literalne rozumienie Pisma Świętego. Nawet ono wymaga jednak interpretacji i odkrywania woli Jahwe. Dokonują tego kolejni przywódcy zboru i tzw. Ciało kierownicze, jest ona wyrażana na łamach dwóch głównych pism tego związku wyznaniowego: „Strażnicy” i „Przebudźcie się”. Powoduje to, że stanowisko organizacji wobec omawianej problematyki jest nieugruntowane i wielokrotnie ulegało zmianie, często poprzez przyjęcie radykalnie przeciwnego do dotychczasowego poglądu (K. Krzysztofek używa w tym kontekście żeglarskiego porównania do halsowania – wykonywania zwrotów „w prawo, w lewo, tam i z powrotem”). Przykładem jest zakaz transfuzji krwi wyprowadzany ze słów zawartych w Księdze Kapłańskiej i Księdze Powtórzonego Prawa. Dotyczy one jednak spożywania krwi, nie zaś skomplikowanej procedury medycznej, zatem potrzebna w tym zakresie jest interpretacja. Co interesujące, dwaj pierwsi przywódcy zboru dopuszczali transfuzję krwi, zaś oficjalne stanowisko uległo zmianie dopiero w 1945 r. Zakaz nie obejmuje jednak transfuzji frakcji krwi i poddania się zabiegom operacyjnym w zamkniętym obiegu krwi. W tych przypadkach decyduje sumienie konkretnego członka wspólnoty. Warto dodać, że wychodząc naprzeciw wymaganiom Świadków Jehowy, już w latach osiemdziesiątych zeszłego stulecia zainicjowano w wybranych polskich szpitalach (początkowo w Krakowskim Szpitalu Specjalistycznym) program „Sojusz dla ratowania życia bez użycia krwi”. Był to pomysł na operacje chirurgiczne bez użycia krwi, który został zaadaptowany w innych placówkach, realizowany m.in. przy prze-

prowadzaniu operacji kardiochirurgicznych w Śląskim Centrum Chorób Serca. Zmienne było także podejście Świadków Jehowy do transplantacji narządów ludzkich i szczepień ochronnych. Transplantacje początkowo utożsamiano z kanibalizmem, by w 1982 r. złączyć stanowisko i pozostawić sprawę do rozstrzygnięcia sumieniu każdego członka wspólnoty. Podobnie jest w przypadku szczepień. Pierwotnie określano je jako zbrodnie, a w 1953 r. pozostawiono decyzje o ich stosowaniu sumieniu każdemu wiernego. Bardzo ciekawe są rozważania K. Krzysztofek w ostatniej części recenzowanego artykułu. Przedstawiono w niej spojrzenie Świadków Jehowy na zagadnienia medyczne z dwóch perspektyw: lekarza, a zarazem Świadka Jehowy, i pacjenta, będącego członkiem tego związku wyznaniowego. Zgodzić się należy, że perspektywy te są zupełnie odmienne. Lekarz, niezależnie zresztą od religii i wyznania, ma prawo skorzystać z klauzuli sumienia przewidzianej w art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Autorka postuluje jednak, by lekarze Świadkowie Jehowy nie wybierali specjalizacji medycznych wiążących się dla nich z koniecznością podejmowania moralnie kontrowersyjnych decyzji (np. hematologia). Inna jest perspektywa pacjenta – Świadka Jehowy. Zgodnie z zasadą autonomii woli pacjenta, nawet na zwykłe badanie lekarskie konieczna jest zgoda pacjenta. Lekarz ma obowiązek uszanowania tej woli. Pojawia się jednak dramatyczne pytanie, czy obowiązek ten ciąży na lekarzu także wówczas, gdy interwencja medyczna jest konieczna dla ratowania życia pacjenta? Lekarz ślubował przecież działać według zasady *salus aegroti suprema lex esto*. Jednoznaczne stanowisko na rzecz autonomii woli pacjenta zajął Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 27 października 2005 r. (III CK 155/05). Nieprzytomna pacjentka – Świadek Jehowy, trafiła w wyniku wypadku komunikacyjnego do szpitala, posiadając przy sobie oświadczenie dla służby zdrowia, w którym nie zgadzała się na żadną formę transfuzji krwi, nawet dla ratowania życia i zdrowia. Okazało się jednak, że transfuzja była konieczna, zaś zgodę na nią, wobec niemożności wyrażenia woli przez pacjentkę, wydał Sąd Rejonowy w Węgrowie. Podkreślił on, że „wobec nadrzędnej – w systemie społecznych wartości – potrzeby ratowania życia ludzkiego zgoda sądu opiekuńczego na poddanie poszkodowanej czynnościom medycznym wskazanym przez lekarza specjalistę anestezjologii i intensywnej terapii była konieczna i w pełni uzasadniona”. Tym samym zignorowano oświadczenie pacjentki. Sprawa trafiła do Sadu Najwyższego, który uznał, że „oświadczenie pacjenta wyrażone na wypadek utraty przytomności, określające wolę dotyczącą postępowania lekarza w stosunku do niego w sytuacjach leczniczych, które mogą zaistnieć, jest dla lekarza – jeżeli zostało złożone w sposób wyraźny

i jednoznaczny – wiążące”. Teza tego orzeczenia, do której przychyła się K. Krzysztofek, jest kontrowersyjna i prowokuje do próby ujęcia klauzuli sumienia w kategoriach pozytywnych. Prawna konstrukcja klauzuli sumienia z art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry ma charakter negatywny („Lekarz może powstrzymać się od wykonania świadczeń zdrowotnych niezgodnych z jego sumieniem (...)). Brak jest natomiast ujęcia pozytywnego. W omawianym przykładzie lekarz, dla którego najwyższym dobrem pozostaje życie ludzkie, dla jego ratowania zdecydowałby się na zignorowanie woli pacjenta, podejmując czynnie interwencję. Motywy jego działania wynikałyby z wewnętrznych przekonań, zatem byłyby to także swoista klauzula sumienia, choć nie w kategoriach prawnych w świetle obowiązującej ustawy. W tych ostatnich akt taki byłby co najwyżej obywatelskim nieposłuszeństwem, zaś lekarz musiałby liczyć się z poniesieniem za niego odpowiedzialności.

W ostatnim artykule pierwszej części książki M. Czelný poszukuje odpowiedzi na pytanie, czy i ewentualnie jaką sankcję prawnokanoniczną zaciąga personel medyczny, który odmawia zabiegu przerywania ciąży, powołując się przy tym na klauzulę sumienia, a jednocześnie zachowując ustawowy obowiązek poinformowania u kogo lub w jakim podmiocie leczniczym można takiego zabiegu dokonać. Rodzi to dalsze pytanie o to, czy powyższy ustawowy obowiązek informacji nosi znamię współuczestnictwa lekarza w wykonaniu aborcji? Autor analizuje regulacje prawa polskiego oraz prawa kanonicznego w odniesieniu do aborcji. W zakresie tego pierwszego podziela wyrażaną w nauce opinię, że nałożenie na lekarza obowiązku informacyjnego jest niewłaściwe, zmusza go bowiem do pośredniego uczestniczenia w czynie sprzecznym z jego sumieniem. Rozwiązaniem byłoby wdrożenie w życie rekomendacji Komitetu Bioetyki przez Prezydium PAN, w której zaleca on stworzenie wewnętrznego systemu przepływu informacji na temat personelu medycznego, który godzi się na wykonywanie zabiegów aborcyjnych. Mimo pozytywnej oceny pomysłu Autor konkluduje, że obecnie nie udało mu się znaleźć takiego spisu (listy) personelu medycznego. Wobec tego stoi na stanowisku, że obowiązek informacyjny powinien wziąć na siebie prawodawca. Przechodząc do Kodeksu prawa kanonicznego z 1983 r., Autor omawia kan. 1398 przewidujący karę kanoniczną w postaci ekskomuniki za spowodowanie przerwania ciąży. Jest to ekskomunika z mocy samego prawa (*latae sententiae*), którą stosuje się wobec szczególnie ciężkich przestępstw, do jakich zalicza się aborcja. M. Czelný analizuje w tym kontekście relacje grzechu do przestępstwa. Wykonanie obowiązku informacyjnego przez lekarza jest czynem radykalnie złym, kwalifikowanym w kategoriach grzechu.

Czy jednak lekarz taki musi liczyć się z ekskomuniką, tak jak w sytuacji, gdy sam wykonał zabieg przerwania ciąży? Choć kan. 1398 § 2 penalizuje współudział w popełnieniu przestępstwa, to nie da się jednoznacznie stwierdzić, czy nastąpi ekskomunika z mocy prawa. Wpływają na to okoliczności modyfikujące karalność, wynikające z elementu obiektywnego przestępstwa i z jego elementu subiektywnego. Kobieta, wobec której lekarz wykonał obowiązek informacyjny, może przecież nie skorzystać z zabiegu przerwania ciąży, tym samym nie wykorzystując uzyskanych informacji. Ocena prawnokanoniczna zależy zatem od okoliczności każdego przypadku.

Drugą część książki otwiera artykuł A. Zolla. Stanowi on wprowadzenie do analizy prawnej regulacji klauzuli sumienia w prawie polskim. Autor trafnie opisuje jej istotę, zauważając, że na terytorium państwa może obowiązywać tylko jeden system prawa stanowionego i różne systemy norm etycznych. Klauzula sumienia ma zapewnić poszanowanie tego pluralizmu. Interesująco brzmią wywody Autora dotyczące związku prawa i etyki. Wprowadzenie normy prawnej jest zawsze decyzją polityczną, która powinna brać pod uwagę ocenę aksjologiczną skutków wejścia normy w życie. Podzielić należy stanowisko A. Zolla, zgodnie z którym klauzula sumienia w polskim porządku prawnym ma oparcie konstytucyjne. Ponieważ wolność sumienia jest wartością integralnie związaną z godnością człowieka, zatem przysługuje ona niejako autonomicznie. Nie wymaga żadnej podstawy prawnej dla swojego istnienia. Podstawy tej wymagają natomiast, zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, limitacje w korzystaniu z wolności sumienia. Ich wprowadzanie jest możliwe tylko przy spełnieniu konstytucyjnie przewidzianych warunków i podlega kontroli sądowej. W tym aspekcie pojawia się pytanie o zakres podmiotowy klauzuli sumienia, o to, komu przysługuje, kto może się na nią powoływać. Skoro wolność sumienia dana jest każdemu człowiekowi, to immanentnie z nią związane prawo do sprzeciwu sumienia przysługuje także każdej jednostce. Tymczasem prawo polskie przewiduje klauzulę sumienia w zawodach medycznych jedynie dla lekarza, lekarza dentystry oraz pielęgniarki i położnej. Za A. Zollem negatywnie należy ocenić Stanowisko Komitetu Bioetyki przy Prezydium PAN z 2013 r. negujące istnienie prawa do powołania się na klauzulę sumienia przedstawicieli innych zawodów medycznych, zwłaszcza zaś farmaceutów. Jest ono sprzeczne nie tylko z Konstytucją RP, ale także z polskimi zobowiązaniami prawnomiędzynarodowymi. Rozsądnie zatem brzmią wnioski *de lege ferenda* Autora, dotyczące art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry. Proponuje on doprecyzowanie przepisu i zniesienie obowiązku informacyjnego lekarza, jako niezgodnego z Konstytucją RP.

Zagadnienie niekonstytucyjności art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry szerzej omawia L. Bosek. Próbuje on ustalić zakres, w którym wymieniony przepis jest sprzeczny z Konstytucją. Wykracza zarazem zdecydowanie poza podstawowy cel artykułu, omawiając w pierwszej jego części konstrukcję prawa osobistego do odmowy działania sprzecznego z własnym sumieniem, w drugiej analizując treść art. 39, by w trzeciej przejść do problemu niekonstytucyjności. Wywód prowadzony jest w sposób uporządkowany, sugestywny, z oparciem w bogatej literze przedmiotu. Pewne jednak wnioski Autora budzą kontrowersje. Wydaje się, że zbyt daleko idzie konkluzja, że prawo do odmowy działania sprzecznego z własnym sumieniem nie przynależy *ex definitione* wyłącznie osobom fizycznym. Zdaniem Autora mogłyby z niego korzystać także osoby prawne, a także jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej. Pogląd taki znajduje pewne poparcie w standardach Rady Europy, jednakże należy odróżnić tutaj dwie kwestie: posiadania sumienia (przysługuje wyłącznie ludziom) i prawo do powołania się na klauzulę sumienia (np. przez szpital katolicki). Dopuszczenie drugiej możliwości nie oznacza jednak automatycznego personifikowania osób prawnych. Podzielić należy natomiast logicznie uargumentowane krytyczne refleksje dotyczące treści art. 39. Dotyczą one: zbyt szerokiego ustawowego obowiązku udzielania pomocy przez lekarza, obejmującego także czynności nielecnicze, co jest istotne – biorąc pod uwagę, że art. 68 Konstytucji, statuujący prawo do ochrony zdrowia, nie gwarantuje *expressis verbis* prawa od dostępności świadczeń nielecniczych; obowiązek informacyjny ciążyący na medyku; obowiązek uzasadnienia i odnotowania faktu odmowy wykonania świadczenia zdrowotnego w dokumentacji medycznej, co godzi w autonomię decyzyjną lekarza, który nie ma przecież bezwzględnego obowiązku udzielania wszelkich świadczeń zdrowotnych; obowiązek uprzedniego pisemnego poinformowania przełożonego. L. Bosek stoi w konsekwencji na stanowisku, że art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry jest sprzeczny z art. 53 ust. 1 i ust. 7 (dotyczącym wolności sumienia i religii) oraz art. 2 Konstytucji RP (wprowadzającym zasadę ustrojową demokratycznego państwa prawnego). Czy konkluzje te podziela również Trybunał Konstytucyjny okaże się w październiku 2015 r., wtedy to bowiem ma on zajmować się wnioskiem Naczelnej Rady Lekarskiej o stwierdzenie niezgodności art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry z Konstytucją RP i ratyfikowaną umową międzynarodową (art. 18 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych).

Wagę poszanowania praw wolności i człowieka, w tym wolności sumienia w zawodach medycznych, podkreśla O. Nawrot. Rozpatruje on

wolność w dwóch płaszczyznach: wewnętrznej, określanej także jako duchowa i obejmującej sferę przekonań jednostki, oraz zewnętrznej. O ile ta pierwsza ma charakter absolutny, gdyż żadna władza państwowa nie może ingerować w wewnętrzną sferę przekonań jednostki, o tyle dla ograniczenia wolności w wymiarze zewnętrznym konieczne jest spełnienie warunków legalności, konieczności i celowości. W przypadku, jak barwnie pisze Autor, „białego personelu” limitacja wolności sumienia powinna być „szczególnie daleko posunięta”. Zgodzić się należy, że obowiązkiem państwa jest stworzenie systemu, który „zarazem gwarantować będzie przedstawicielowi służby zdrowia zachowanie jego wewnętrznej autonomii, a pacjentowi możliwość uzyskania określonego świadczenia zdrowotnego”. W wymiarze normatywnym na straży możliwości limitacji w korzystaniu z wolności sumienia stoi Europejski Trybunał Praw Człowieka, reinterpreterujący wciąż na nowo żyjący instrument, jakim jest Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (EKPCz). W tym kontekście przywołane jest coraz obszerniejsze orzecznictwo sztrasburskie, obejmujące także skargi przeciwko Polsce (np. sprawy *Tysiąc v. Polska*; *R.R. v. Polska*; *P. i S. v. Polska*). Prawnie niewiążący charakter ma natomiast uchwała Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy 1763 w sprawie sprzeciwu sumienia w opiece medycznej z 2010 r.

Artykuł M. Nesterowicza i N. Karczewskiej – Kamińskiej wychodzi z przeciwstawnych założeń niż wszystkie dotąd omawiane publikacje. Miały one u źródła wolność sumienia w zawodach medycznych i analizowały te zagadnienie z tej perspektywy. Tymczasem Autorzy wkładają w to miejsce prawa pacjenta. Klauzulę sumienia traktują podejrzliwie, jako potencjalną sytuację, w której może dojść do „konfliktu między sumieniem lekarza a prawami (dobrem) pacjenta”. Nie mają wątpliwości, że w takim przypadku „przeważyc muszą prawa pacjenta”. Stanowisko swoje ilustrują brzmieniem aktów prawnych (m.in. ustawy o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta) oraz orzecznictwem sądowym. Przyznają jednak przy tym, że przepis art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry jest wadliwie skonstruowany, gdyż obowiązek poinformowania o realnych możliwościach uzyskania świadczenia u innego lekarza lub w innym podmiocie leczniczym powinien ciążyć nie na konkretnym lekarzu odmawiającym świadczenia ze względu na sprzeciw sumienia, lecz na zakładzie, w którym jest zatrudniony. Piętnują także przypadki nadużywania i niewłaściwego powoływania się na klauzulę sumienia, takie jak: odmowa wydawania kobietom ciężarnym skierowania na badania prenatalne, brak dokonywania wpisu o powołaniu się na klauzulę sumienia w dokumentacji lekarskiej lub brak w niej uzasadnienia; odmowa

wydania recepty na środki antykoncepcyjne. O ile część ze wskazanych wypaczeń rzeczywiście może mieć miejsce, o tyle krzywdzące wydaje się uogólnienie ich na całą grupę zawodową lekarzy.

Ważnego społecznego i indywidualnego problemu dotyczy artykuł M. Gałązki. Stawia ona pytanie, czy można mówić o istnieniu „prawa do aborcji”, co zakładałoby podstawę do domagania się od państwa realizacji takiego prawa jako prawa podmiotowego. Krytykuje orzecznictwo sztrasburskie używające takiego określenia. Kluczem jest art. 38 Konstytucji RP zapewniający „każdemu człowiekowi prawną ochronę życia”. Życie ludzkie jest zatem co do zasady chronione, zaś ustawa z 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży wprowadza jedynie, uzasadnione okolicznościami, wyjątki od tej ochrony. Nie znosi jej zarazem, stąd wyjątki te można traktować jedynie w kategoriach kontratypu, okoliczności uchylających bezprawność czynu. Zdaniem Autorki nie rodzą one w konsekwencji prawa podmiotowego po stronie ciężarnej kobiety. Co więcej, z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że życie ludzkie, w tym rozwijające się w fazie prenatalnej, podlega jednakowej ochronie i nie może być różnicowane. Szalki aksjologicznej wagi mogą zatem układać się różnie: jeśli na jednej z nich będzie życie matki, na drugiej zaś życie płodu, są one równoważne (przypadek tzw. aborcji ze względów medycznych). Jeśli zaś na jednej szalce są inne dobra matki, na drugiej zaś życie dziecka, powinno przeważać najwyższe dobro chronione jakim jest życie (aborcja ze względów eugenicznych albo kryminalnych). Dramatyczny wybór pomiędzy dobrem chronionym i dobrem poświęcanym należeć będzie do lekarza, który musi go rozstrzygnąć w swoim sumieniu. Skoro zaś nie istnieje „prawo do aborcji”, to odmawiając jej wykonania, lekarz wcale nie musi powoływać się na klauzulę sumienia.

Niezwykle interesujące wywody prowadzi J. Pawlikowski, którego artykuł otwiera część książki poświęconą analizie klauzuli sumienia z perspektywy medycznej. Jako wstęp do dyskusji można potraktować stawiane przez Autora pytania o: zakres podmiotowy i przedmiotowy klauzuli sumienia; związki między obowiązkiem prawnym a etosem grupy zawodowej („społeczność medyczna”) w świetle obowiązku informacyjnego lekarza z art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry; legitymizację prawa stanowionego. W dalszej części artykułu rekonstruowany jest zakres zobowiązań lekarzy, tak w kontekście celów medycyny, jak i etyki zawodowej. Co do tej drugiej Autor konsekwentnie w toku argumentacji stoi na stanowisku konieczności poszanowania moralnej integralności pracownika służby zdrowia stojącego wobec kontrowersyjnej procedury

medycznej. Słusznie odrzuca przy tym postulat zachowania neutralności aksjologicznej przez lekarza. Neutralność, rozumiana jako automatyczne wykonywanie pełni nakazów wynikających z prawa stanowionego, mogłaby prowadzić do zaparcia się własnego systemu aksjologicznego i administracyjnego narzucenia poprzez prawo określonego światopoglądu i aksjologii. Nieco fałszywie brzmi natomiast przeciwstawienie medycyny opartej na prawie – medycynie opartej na sumieniu. Nie ma tu dychotomii, ramy działalności medycznej wyznacza prawo, które jednak powinno liczyć się ze wskazaniem sumienia.

Regulacji prawnych gwarantujących klauzule sumienia brakuje w wielu zawodach medycznych. Nie znaczy to jednak, że nie można się na nią powoływać. Temat ten podejmują szerzej w swoich artykułach M. Prusak (w kontekście zawodu farmaceuty – farmaceutyczna klauzula sumienia), W. Głusiec i E. Puacz (w kontekście zawodu diagnosty laboratoryjnego). Ciekawy jest fakt, że choć prawo powszechne nie przewiduje klauzuli sumienia w powyższych zawodach, to niekiedy zawarta jest ona w dokumentach wewnętrznych, przyjmowanych w ramach samorządu zawodowego (np. art. 24 Kodeksu Etyki Diagnosty Laboratoryjnego). Nawet jednak w zawodach, w których jest prawnie przewidziana, jej stosowanie natrafia na trudności. Piszą o tym A.T. Midro (perspektywa lekarza genetyka klinicznego), K. Marczewski (spojrzenie lekarza internisty) i B. Dobrowolska (w kontekście zawodu pielęgniarki i położnej; Autorka m.in. omawia treść art. 12 ustawy o zawodach pielęgniarki i położnej). Nieco odmienny charakter ma krótki tekst K. Radziwiłła, w którym zarysowuje ewentualną odmowę podjęcia terapii przez lekarza w świetle lekarskiej klauzuli sumienia wynikającej z art. 7 Kodeksu Etyki Lekarskiej. Wyróżnia przy tym sytuacje odmowy leczenia chorego ze względu na jego bezpieczeństwo i ze względu na sprzeciw sumienia.

Podsumowując recenzję, książka jest publikacją cenną, porządkującą i zbierającą w jedną monografię informacje i poglądy dotąd rozproszone w różnych artykułach. Sądzę, że była ona oczekiwana tak przez środowisko medyczne, jak i prawnicze. Tym pierwszym służy uświadomieniu sobie jednej z podstawowych wolności, jaka jest im integralnie przynależna. Dla tych drugich stanowi skarbnicę wartościowych wniosków praktyków medycyny, postulatów, które mogą być stosowane w procesie stanowienia i stosowania prawa. Czy recenzowana publikacja zamyka temat? Zdecydowanie nie, gdyż dyskusje dotyczące zakresu klauzuli sumienia, biorąc pod uwagę postępy w medycynie, zapewne nigdy nie doczekają się satysfakcjonującego wszystkich rozwiązania. Prawo stanowione jest wynikiem kompromisu, sumienie kompromisu nie zna albo się przed

nim wzdraga. Ważne będzie w tym względzie rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego, który jesienią 2015 r. zdecyduje, czy art. 39 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry jest zgodny z Konstytucją RP i Międzynarodowym Paktem Praw Obywatelskich i Politycznych. Już teraz warto zachęcić ośrodek lubelski do zorganizowania kolejnej konferencji, który dokonałaby naukowej, rzeczowej oceny stanowiska Trybunału Konstytucyjnego.

rec. *Jacek Barcik**

* Dr hab., Uniwersytet Śląski; e-mail: jbar@poczta.onet.pl

PIOTR STANISZ, MARTA ORDON (RED.)

**UKŁADOWE FORMY REGULACJI STOSUNKÓW MIĘDZY PAŃSTWEM A ZWIĄZKAMI
WYZNANIOWYMI (ART. 25 UST. 4-5 KONSTYTUCJI RP)**

WYDAWNICTWO KUL, LUBLIN 2013, ss. 469

Opublikowana ponad dwa lata temu monografia wypełnia istniejącą od 1997 r. lukę w polskiej literaturze prawnokonstytucyjnej, a dotyczącą konstytucyjnych zasad wzajemnych relacji pomiędzy państwem a kościołami i związkami wyznaniowymi. Konkretnie mam na myśli układowe formy regulacji stosunków między państwem a związkami wyznaniowymi. Kilkanaście lat temu w aspekcie art.25 ust.5 Konstytucji RP napisano, nie bez racji zresztą, o swoistej „hibernacji” jego postanowień (J. Szymański, *Stosunki wyznaniowe we współczesnej Polsce*, Toruń 2005, s. 80), czy też o „martwej literze prawa” (P. Borecki, M. Pietrzak, *Glosa do wyroku TK z 2 IV 2003, K 13/02*, „Przegląd Sejmowy” 2003, nr 5, s. 103). Dlatego pragnę podkreślić, że omawiana monografia jest, w istocie rzeczy, dziełem naprawdę pionierskim. Jest niezwykle starannie opracowanym, napisanym ze znakomitą znajomością materii prawnokonstytucyjnej dziełem naukowym. Grono znakomych prawników oraz pracowników centralnej administracji rządowej podjęło się ogromnego wysiłku i przygotowało podzieloną na sześć części, niemal 500-stronicową monografię naukową, prezentującą kolejno następujące zagadnienia: a) genezę art.25 ust.4-5 Konstytucji RP (s.13-103); b) zagadnienia prawporównawcze (s.103-197); c) prace nad realizacją art.25 ust.5 Konstytucji RP (ss.197-253); d) umowę z art.25 ust.5 Konstytucji RP (s.253-313); e) ustawę z art.25 ust.5 Konstytucji RP (s.313-383); f) układową formę regulacji stosunków między Rzeczpospolitą Polską a Kościołem Katolickim (art.25 ust.4 Konstytucji RP, s.383-439). Monografię uzupełniają (wybrane przez redaktorów?) wystąpienia dyskusyjne wygłoszone podczas zorganizowanej w Lublinie w dniach 9-10 grudnia 2011 roku konferencji naukowej (s.439-465). Za bardzo cenny uważam fakt, że monografia zawiera rozważania nie tylko prawników-teoretyków, lecz także analizy pracowników administracji rządowej szczebla centralnego (w części trzeciej). Jeżeli chodzi o we-

wnętrzną systematykę monografii, mam jedną drobną uwagę dyskusyjną. Chodzi o umieszczenie rozważań na temat układowej formy regulacji stosunków między Rzeczpospolitą Polską a Kościołem katolickim w szóstej części recenzowanej publikacji. Może bardziej naturalnym miejscem refleksji o znaczeniu i konsekwencjach art.25.ust.4 /konkordat / byłaby część pierwsza? Chodzi przede wszystkim o opracowanie J. Krukowskiego zamieszczone w ostatniej części. Skoro w części poświęconej rozważaniom prawno-porównawczym poszczególni autorzy *nolens volens* nawiązują do konkordatu z 1993 r., to czy wywody J. Krukowskiego nie mogłyby spełniać roli swoistej „klamry” dopełniającej część pierwszą? Oczywiście ta drobna i dyskusyjna zapewne uwaga nie ma wpływu na wysoką ocenę wewnętrznej systematyki monografii. Wyrażam tym samym uznanie dla żmudnej pracy redaktorskiej Marty Ordon oraz Piotra Stanisza.

Zamieszczony w rozdziale pierwszym Konstytucji RP art.25 należy potraktować jako przejaw dążenia ustrojodawcy do oparcia stosunków między państwem a kościołami i związkami wyznaniowymi „na modelu kultury politycznej nazywanym konsensualnym, który jest przeciwieństwem modelu konfliktowego” (A. Czohara, s. 259). Przyjęty w postanowieniach Konstytucji RP układ stosunków państwo - kościoły i związki wyznaniowe opiera się na akceptowanej przez obydwie strony zasadzie wolności religijnej. Lektura monografii uświadomiła mi, że zawsze istniała i zawsze w przyszłości będzie istniała potrzeba krytycznej refleksji nad wzajemnymi relacjami między państwem a Kościołem, a także nad twórczą rolą społeczności chrześcijańskiej w całej jej różnorodności. Powinniśmy pamiętać o potrzebie wyraźnie zakreślonej granicy między sferą państwową a sferą duchową (cesarskie i boskie), aby „prawda Ewangelii nie stała się przypadkiem ideologią państwową, co już się nieraz zdarzało ze szkodą zarówno dla państwa, jak i dla Kościoła. Dla Kościoła jest to sytuacja wręcz zabójcza” (ks. Bogdan Tranda, *Postylla*, Warszawa 2006, s.343). Nie wykluczam, że powyższe uwagi zostaną uznane za bezsensowne. Dlatego konieczne jest krótkie wyjaśnienie. Monografię *Układowe formy regulacji stosunków między państwem a związkami wyznaniowymi* analizowałem jako prawnik, ale przede wszystkim jako osoba zaangażowana w życie wspólnoty tworzącej jeden spośród kilku nierzyskokatolickich kościołów chrześcijańskich. Ponieważ swego czasu brałem udział we wstępnej fazie prac przygotowawczych projektu odpowiedniej ustawy partykularnej, odniosę się do dwóch krytycznych uwag W. Brzozowskiego. Bezdyskusyjnie trafna jest uwaga (krytyczna, ma się rozumieć) W. Brzozowskiego dotycząca stylizacji art.3 ust. 2 ustawy z 13 maja 1994 r. o stosunku Państwa do Kościoła Ewangelicko-Reformowanego w Rzeczypospolitej Polskiej (s.361). Jednak

w przypadku wspomnianego w ustawie Kościoła naprawdę nie ma potrzeby rekonstruowania wykazu kościelnych osób prawnych „częściowo na podstawie ustawy, a częściowo na podstawie innych źródeł” (W. Brzozowski, s. 358-359). Natomiast nie podejmuję się polemiki z poglądem, że przyjęte w art.4 wspomnianej powyżej ustawy rozwiązanie trudno uznać „za szczególnie eleganckie legislacyjnie” (s. 358).

Z perspektywy dwudziestu niemal lat obowiązywania Konstytucji RP oceniam krytycznie przyjęty w ustawie zasadniczej model wzajemnych relacji między państwem a kościołami i związkami wyznaniowymi. Dlatego poglądy prezentowane w tej materii przez wnikliwego badacza tej „delikatnej” problematyki M. Pietrzka osobiście są mi dość bliskie. Przygotowany przez M. Pietrzka tekst *Udział kościołów i innych związków wyznaniowych w tworzeniu ustawodawstwa wyznaniowego w PRL* (s.14-22) to interesujące świadectwo uczestnika wielu wydarzeń, dzisiaj już historycznych. Autor ten nie tylko współuczestniczył w tworzeniu ustawodawstwa wyznaniowego w schyłkowym (8 lat) okresie PRL, ale od ćwierćwiecza niemal prezentuje on, po przełomie ustrojowym 1989 r., wyważone stanowisko w sprawach wzajemnych relacji między państwem a kościołami i związkami wyznaniowymi. Jest to stanowisko uczonego traktującego badania naukowe przede wszystkim jako szczególny rodzaj służby publicznej, podkreślającego nieustannie znaczenie „dobra wspólnego”, uczonego zdystansowanego wobec wszelkiego zgiełku politycznego.

W monografii kilkakrotnie przywoływane są okoliczności zawarcia, a następnie ratyfikacji konkordatu z 1993 r. Wiele miejsca poświęca tym zagadnieniom W. Góralski (*Geneza i zawarcie konkordatu z 1993 roku oraz problem jego ratyfikacji*, zwłaszcza s.31-41). O problemach związanych z ratyfikacją konkordatu z 1993 r. wspomina także, co prawda incydentalnie, w bardzo interesującym opracowaniu J. Krukowski (s.400-401). O niekorzystnym klimacie „dla samego konkordatu, a tym samym i dla procedury związanej z jego ratyfikacją”, który zapanował jesienią 1993 r. po wyborach parlamentarnych z 13 września tegoż roku, pisze W. Góralski (s.32). Takie były fakty i polemika z wywodami Autora jest bezsensowna. Do faktów przywołanych przez W. Góralskiego ośmielam się jednak dodać jeszcze jeden, w moim przekonaniu, istotny fakt. Uzgodniony tekst traktatu (konkordatu) został podpisany przez przewodniczących obu delegacji (Rządu RP i Stolicy Apostolskiej) 28 lipca 1993 r. – czyli po przegłosowanym w Sejmie RP w maju wotum nieufności dla rządu, a następnie po decyzji Prezydenta RP o skróceniu kadencji Sejmu RP. Czy rząd, wobec którego przegłosowano w Sejmie RP wotum nieufności, może podejmować jakiegokolwiek działania, które „wychodzą” poza zakres bieżącego administrowania sprawami pań-

stwa? Obiekcji tej nie uzasadniam bynajmniej jakimikolwiek przepisami obowiązującej wówczas tzw. Małej Konstytucji. Nie mogę jednak uwolnić się od przekonania, że poza przepisami prawa stanowionego występuje we współczesnych systemach rządów kultura prawno-polityczna.

Pozostając przy pierwszej części monografii, podkreślić chciałbym ogromny wysiłek R. Mojaka, który przybliżył czytelnikom kształtowanie się modelu przyjętego w art.25 ust.4 i 5 Konstytucji RP. Autor określił przyjęty przez ustawę zasadniczą model stosunków wyznaniowych jako „model państwa świeckiego w wersji separacji przyjaznej” (s. 47), sumiennie przypominając, że wspomniany termin do literatury prawniczej wprowadził J. Krukowski. Kilkadziesiąt stron wszechstronnej i niezwykle rzetelnej analizy R. Mojaka powinno każdemu przybliżyć kształtowanie się konstytucyjnego modelu relacji między państwem a kościołami (związkami wyznaniowymi) w latach 1989-1997.

Dobrze się stało, że w monografii znajdują się rozważania o charakterze prawno-porównawczym (J. Krajczyński napisał o regulacji stosunków państwo - Kościół w Szwajcarii (s.103-117); P. Ryguła o regulacji tychże stosunków w Hiszpanii (s.119-139); M. Kosek przeanalizował metody regulacji stosunków państwo-Kościół w Niemczech (s.141-148); natomiast P. A. Leszczyński w obszernym i bardzo wnikliwym studium (s.149-182) napisał o układowych metodach regulacji statusu prawnego związków wyznaniowych w postkomunistycznych państwach Europy Środkowej, Wschodniej, Południowej i w Gruzji. Wreszcie P. Stanisz przybliżył problematykę wykorzystania metod układowych przy uregulowaniu sytuacji prawnej związków wyznaniowych we Włoszech (s.183-194).

Część trzecia monografii (*Prace nad realizacją art.25 ust.5 Konstytucji RP*) zawiera trzy opracowania. Podstawowym, choć nie jedynym, walorem tych opracowań jest okoliczność, że zostały one przygotowane przez pracowników Departamentu Wyznań Religijnych oraz Mniejszości Narodowych i Etnicznych Ministerstwa Administracji i Cyfryzacji. Część trzecią rozpoczyna charakterystyka wspólnot religijnych, które wystąpiły o uregulowanie stosunków z państwem w drodze umów z art. 25 ust.5 Konstytucji RP (s.197-212). Autor opracowania M. Radajewski korzystał z materiałów i źródeł zaczerpniętych głównie z zasobów byłego MSWiA. Na 21 wspólnot wyznaniowych, których charakterystyka została przedstawiona, tylko dwa (Kościół Ewangelicko-Augsburski w RP oraz Muzułmański Związek Religijny w RP) mają uregulowaną sytuację prawną w ustawach indywidualnych. Szczególnie istotne jest kolejne opracowanie o realizacji art.25 ust.5 Konstytucji RP w praktyce funkcjonowania odpowiedniego departamentu b. MSWiA. Zdaniem E. Ignaciuk art.25 ust.5 dotyczy koś-

ciółów i związków wyznaniowych (innych niż Kościół katolicki) o sytuacji prawnej uregulowanej w drodze ustawy partykularnej. Wspomniany przepis Konstytucji RP nie stwarza po stronie państwa obowiązku „regulacji między nim a danym związkiem wyznaniowym na drodze umowy i partykularnej ustawy, lecz jedynie stwarza taką możliwość” (s. 216). Następnie na kilku stronach E. Ignaciuk przedstawiła podejmowane w latach 2002-2005 prace w MSWiA, których celem było opracowanie projektu Stanowiska Rady Ministrów w sprawie zakresu oraz trybu zawierania umowy określonej w art. 25 ust.5 Konstytucji (s. 216-220). Prace zakończyły się niestety na etapie uzgodnień międzyresortowych w 2005 r. i nie były potem kontynuowane. Dopiero trzy lata później właściwy departament MSWiA opracował projekt trybu przygotowania i zawierania umów, o których mowa w art. 25 ust.5 Konstytucji. Szef Kancelarii Prezesa Rady Ministrów pismem z 30 czerwca 2008 r. powiadomił Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, że procedura została zaakceptowana przez Premiera. Zatem można mówić o ponaddziesięcioletnim impasie w realizacji umów, o których mowa w art. 25 ust.5 Konstytucji. Impas, zdaniem A. Czohary, „można ujmować (...) jako wyraz beczynności rządu, ale w kontekście interpretacji artykułu według wykładni funkcjonalnej można go przedstawić i zrozumieć jako świadectwo określonej (...) polityki wyznaniowej państwa”. Nie sposób oderwać art.25 ust.5 od uwarunkowań należących do sfery polityki, a „specyfika tej sfery nie poddaje się dążącym do obiektywizacji rozważaniom naukowym” (A. Czohara, *Zakres podmiotowy art.25 ust.5 Konstytucji RP*, s.261-262). O celach twórców art.25 ust.5 Konstytucji rzeczowo oraz krytycznie pisze P. Borecki *Artykuł 25 ust.5 Konstytucji RP a ustawa o gwarancjach wolności sumienia i wyznania*, s.369-370). W latach 2008-2013 zawarto jedną umowę, o której mowa w art.25 ust.5 Konstytucji, drugą zaś błędnie za taką uznano (D. Walencik, *Realizacja art.25 ust.5 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Państwo i Prawo” 2010, nr 6, s.53-54). W opracowaniu *Zakres przedmiotowy umowy z art.25 ust.5 Konstytucji RP* D. Walencik, nawiązując, zapewne nieświadomie, do wcześniej przytoczonej opinii A. Czohary, stwierdził, że praktyka Rady Ministrów i polskiego parlamentu w kwestii stosowania zasady bilateralności w odniesieniu do spraw majątkowo-finansowych związków wyznaniowych jest (...) zbyt mocno uzależniona od bieżących uwarunkowań politycznych” (s.270). Podzielając wyrażoną powyżej krytyczną opinię, przyjmuje, że uwaga D. Walencika o „uzależnieniu od bieżących uwarunkowań politycznych” wzajemnych relacji między państwem a kościołami i związkami wyznaniowymi odnosi się do podmiotów wymienionych przez ustawodawcę konstytucyjnego w art.25 ust.1 Konstytucji RP. Bardzo istotną wydaje

się jednoznaczna odpowiedź na pytanie, czy Rada Ministrów może, czy też musi prowadzić negocjacje poprzedzające zawarcie umowy? W opinii P. Sobczyka (*Negocjacje i zawarcie umowy z art.25 ust.5 Konstytucji RP*, s.277-288) na Radzie Ministrów spoczywa konstytucyjny obowiązek prowadzenie negocjacji z właściwymi przedstawicielami kościołów i innych związków wyznaniowych (s.283). Zdaniem Autora obowiązek prowadzenia przez Radę Ministrów rokowań jest następstwem dążenia polskiego ustawodawcy „do zagwarantowania wpływu kościołów i innych związków wyznaniowych na treść dotyczącego ich prawa przez daleko idącą indywidualizację ustaw wyznaniowych” (s.286). Nie można mówić oczywiście o jakimkolwiek obowiązku zawarcia umowy przez którąkolwiek ze stron (państwową czy konfesyjną). Natomiast zdaniem M. Olszówki (*Charakter prawny umowy, o której mowa w art.25 ust.5 Konstytucji RP*) przyjęcie poglądu, że Rada Ministrów ma obowiązek prowadzenia negocjacji, „w sposób drastyczny i normatywnie nieuprawniony ogranicza wolność kontraktowania”. M. Olszówka, przywołując konkluzję WSA w Warszawie z 9 sierpnia 2011 r., stwierdził, że „aktualny stan prawny w żaden sposób nie uzasadnia poglądu o przymusie kontraktowania” (s.305). Została jedynie stworzona ustawowo możliwość indywidualnej regulacji stosunków państwa z każdym związkiem wyznaniowym.

W rozdziale piątym *Ustawa z art.25 ust.5 Konstytucji RP* zaprezentowano rozważania na temat 1) implikacji art.25 ust.5 Konstytucji RP dla procedury parlamentarnej (T. J. Zieliński, s. 313-336); 2) statusu prawnego nauczycieli religii jako zagadnienia z zakresu stosunków państwo – kościelnych objętych art.25 ust.5 Konstytucji RP (A. Mezglewski, s. 337-351); 3) zmiany i uchylenia ustawy z art.25 ust. Konstytucji RP (W. Brzozowski, s. 353-368) oraz 4) relacji między art.25 ust.5 Konstytucji a ustawą o gwarancjach wolności sumienia i wyznania (P. Borecki 369-380). Zatrzymam się przy dwóch ostatnich opracowaniach: W. Brzozowskiego i P. Boreckiego. Pierwszy z autorów uznał, że rolą refleksji doktrynalnej powinno być nie tylko komentowanie zagadnień prawnych, „lecz także antycypowanie tych trudności, które jeszcze nie zdążyły się ujawnić” (s. 354). Ponownego przemyślenia wymaga koncepcja bilateralnego regulowania stosunków państwa ze wspólnotami religijnymi, ponieważ obowiązująca regulacja narusza zasadę wyrażoną w art.25 ust.1 Konstytucji, bowiem utrudnia pewnej kategorii wspólnot religijnych zmianę nazwy i struktury wewnętrznej (s. 359). Porozumienie państwa z przedstawicielami związku wyznaniowego nie jest konieczne, gdy nowelizacja ustawy partykularnej jest jedynie refleksem nowelizacji przepisów prawa powszechnie obowiązującego (s. 362). W razie stwierdzenia przez TK tzw. pominięcia

ustawodawczego, przywrócenie konstytucyjności ustawy nie może być uzależnione od wyjednania przez Radę Ministrów zgody przedstawicieli właściwego związku wyznaniowego (s.365). Zdaniem Autora są przypadki, kiedy uchylenie ustawy partykularnej nie następuje z przyczyn arbitralnych i nie wymaga zawarcia porozumienia między rządem a kościołem (związkiem wyznaniowym) (s. 365). Należałoby zastanowić się nad prawną możliwością jednostronnego wypowiedzenia umowy będącej podstawą ustawy partykularnej przez związek wyznaniowy, który nie jest dłużej zainteresowany ustawowym uregulowaniem jego statusu i pragnie wycofać się z reżimu układowego (s. 366). Powstaje także pytanie, w jakim trybie mogłoby dojść do uchylenia regulacji ustawowej dotyczącej związku wyznaniowego, gdyby związek wyznaniowy naruszył art.13 Konstytucji RP? To tylko wybrane problemy podniesione przez W. Brzozowskiego; problemy o kapitalnym wręcz znaczeniu! Autor następnego opracowania (P. Borecki) wraca do związków art.25 ust.5 Konstytucji z ustawą z 17 maja 1989 r. o gwarancjach wolności sumienia i wyznania. Chociaż Konstytucja RP nie zawiera wyraźnego odesłania do ustawy o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, to jednak jej nie delegitymizuje (zob. art.53 ust 5 w związku art.31 ust.3 Konstytucji). W związku z powyższym, P. Borecki proponuje dokonanie szeregu zmian w ustawie o gwarancjach wolności sumienia i wyznania poprzez zamieszczenie w niej przepisów regulujących tryb zawierania umów, o których mowa w art.25 ust.5 Konstytucji, a także uchwalania na ich podstawie ustaw partykularnych (s. 377). Do ustawy tej należałoby, zdaniem P. Boreckiego, dodać dział IIIb o zasadach i trybie realizacji art.25 ust.5 Konstytucji. Autor jest zwolennikiem możliwego zbliżenia trybu ustawodawczego (szczególnego) stanowienia ustaw partykularnych na podstawie umów z art.25 ust.5 do trybu ratyfikacji umowy międzynarodowej ze Stolicą Apostolską (s.379).

W niniejszej opinii zasygnalizowałem jedynie, niekiedy enigmatycznie, niektóre wybrane zagadnienia spośród znajdujących się w tej bardzo interesującej, oczekiwanej od wielu lat przez przedstawicieli teorii oraz praktyki, monografii naukowej. Monografii zasługującej na najwyższe pochwały, której uważną lekturę polecałbym każdemu zainteresowanemu problematyką wzajemnych relacji między Państwem Polskim a kościołami i innymi związkami wyznaniowymi. Monografii napisanej w sposób zobiektywizowany oraz ujmującej pięknym i niezwykle bogatym językiem polskim.

rec. Witold Brodziński*

* Dr nauk prawnych; e- mail: witold@wolski-brodzinski.eu

MACIEJ JOŃCA

PRZESTĘPSTWO ZNIEWAŻENIA GROBU W RZYMSKIM PRAWIE KARNYM

WYDAWNICTWO KUL, LUBLIN 2013, ss. 465

Praca Macieja Jońcy pt. *Przestępstwo znieważenia grobu w rzymskim prawie karnym* bez wątpienia dedykowana jest wąskiemu gronu badaczy oraz dydaktykom. Świadczy o tym dość szczególna materia, specjalistyczny język, używanie skrótów laikom nieznanym i częste cytowanie tekstów źródłowych. Będzie pożyteczną znawcom prawa rzymskiego i nauczycielom akademickim, dlatego też zasługuje na uwagę.

Autor, mimo młodego wieku, posiada już widoczny dorobek w zakresie badań nad prawem rzymskim, czego dowodem stała się przedłożona dysertacja. Była ona podstawą nadania M. Jońcy stopnia doktora habilitowanego. Wniósł on tym samym istotny wkład w badania nad rzymskim prawem karnym, powiększając dorobek lubelskiego środowiska romanistów. Od strony metodycznej odwołał się do Marca Blocha, z pokorą wyrażając świadomość swej niewiedzy (np. na temat skali interpolacji i braku intuicji językowej). Operował jasnym stylem, dzięki czemu lektura skomplikowanych treści jest łatwiejsza, a tekst ubarwiają wtrącenia, jak „Samowystarczalność nie sprzyja uprawianiu nauki” (s. 15). Uznanie budzi wykazana bibliografia.

Struktura książki jest przemyślana. Praca została podzielona na pięć rozdziałów. W pierwszym Autor pisał o prawnym statusie grobu w prawie rzymskim i jego ochronie, a także obowiązku pogrzebania zwłok, konfrontując pogański kult przodków z chrześcijańską pamięcią o zmarłych. Rozdział drugi dotyczy m.in. kwalifikacji znieważenia grobu w ustawodawstwie cesarskim i relacji między tym przestępstwem a świętokradztwem, magią i rozbójnictwem. Kolejne rozdziały zostały równie przejrzysto zbudowane. M. Jońca po kolei omówił formy znieważenia grobu (rozdział trzeci), wymiar kary (rozdział czwarty) oraz okoliczności wyłączone odpowiedzialność karną (rozdział piąty). Wśród form znieważenia grobu wymienił m.in.: zamieszkiwanie w grobowcu, złożenie zwłok w cudzym grobie, obrabowanie zwłok, uszkodzenie lub zniszczenie gro-

bu (szczególnie wskutek pozyskiwania budulca z cmentarzy na nowe inwestycje publiczne i kościelne). Do kar zaliczano w szczególności: karę śmierci, przymusowych robót (w tym w kopalni), wygnanie, kary mutylacyjne i finansowe (zwłaszcza wysoką grzywnę). Okolicznościami wyłączającymi odpowiedzialność karną były na przykład: remont grobowca, ekshumacja (dość skomplikowana wobec rzymskiego nastawienia do doczesnych szczątków), ponowny pochówek zrehabilitowanych skazańców (co przy kalejdoskopie rzymskich władców wcale nie było tak rzadkim przypadkiem), ale też znieważenie pochówku wroga lub ojcobójcy.

W recenzowanej rozprawie Autor ukazał czytelnikowi przemiany rozumienia pojęcia grobu, interpretacji przestępstwa znieważenia miejsca pochówku i kar za nie. Szczególnie zaakcentował zmiany, jakie nastąpiły w prawie, a przede wszystkim w praktyce prawnej, wraz z upowszechnieniem się chrześcijaństwa. Odróżnił stosunki panujące w pierwszych wspólnotach (gdy udostępniano groby współwyznawcom) od indywidualnego podejścia do grobowców w chrześcijaństwie późnego antyku, zestawiając te zjawiska z upowszechnieniem się obrotu szczątkami uważanymi za relikwie. Z kart książki dowiadujemy się, jak rzymskie zwyczaje kultu manów mieszały się z chrześcijańską nadbudową lub jej ulegały. Czytelnik otrzymuje interesujący obraz obyczajów funeralnych starożytnych Rzymian na tle regulacji karno-prawnych. Dostrzega – dzięki pracy M. Jońcy – ścieranie się prawa pisanego (można by wręcz powiedzieć: precedensowego) ze zwyczajem, gdy zarazem kolejne konstytucje cesarskie stawały się wyrazem niemocy ustawodawcy w zderzeniu z codziennością mieszkańców imperium. Dowodzą one jednocześnie fiaska polityki penalizacji czynów skierowanych przeciwko integralności grobu za pomocą surowych kar, tak finansowych, jak i cielesnych.

Na zakończenie należy zwrócić uwagę na wspomniany walor dydaktyczny książki. Liczne cytaty nie tylko ubogacają tekst, ale stanowią przydatny materiał do pracy ze studentami. Chodzi nie tylko o słuchaczy prawa, lecz również kierunków związanych z bezpieczeństwem, zwłaszcza uczęszczających na zajęcia z powszechnej historii służb ochrony porządku publicznego. Treści kształcenia tego przedmiotu obejmują dla przykładu tematykę służb ochrony porządku publicznego w okresie starożytności. M. Jońca dostarczył więc gotowy zestaw źródeł do ćwiczeń ze studentami w tak nietypowym a interesującym wycinku badawczym.

rec. Karol Dąbrowski*

* Dr, Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie.

MAREK DOBROWOLSKI

**ZASADA SUWERENNOŚCI NARODU W WARUNKACH INTEGRACJI POLSKI
Z UNIĄ EUROPEJSKĄ**

WYDAWNICTWO KUL, LUBLIN 2014, ss. 335

Problematyka wpływu integracji europejskiej na konstrukcję konstytucyjnej zasady suwerenności narodu nie była dotąd przedmiotem całościowej analizy doktryny. *Prima facie* zdaniem recenzenta rozprawa pióra Marka Dobrowolskiego wypełni lukę w polskiej doktrynie prawniczej.

Recenzowana monografia składa się ze wstępu, trzech rozdziałów, podsumowania i bibliografii, w skład której wchodzi: akty normatywne, orzecznictwo, inne materiały, a także literatura (należy zauważyć, iż bardzo obszerna i dobrze dobrana). Konstrukcja pracy jest czytelna, konsekwentnie podporządkowana realizacji celów sformułowanych we wstępie. Fundamentalny przedmiot i cel książki wyłania się z pierwszego akapitu wstępu. Autor ujął go następującymi słowami: „Przedmiotem książki jest zasada suwerenności narodu w polskim prawie konstytucyjnym, w szczególności analiza zmian, jakie zaszły w sposobie jej postrzegania pod wpływem włączenia się Rzeczypospolitej Polskiej w proces integracji europejskiej. Celem prowadzonych badań jest więc dokonanie ustaleń dotyczących wpływu integracji Polski ze strukturami europejskimi na sposób rozumienia przedmiotowej zasady, jej normatywną treść, a w końcu także na jej znaczenie dla poakcesyjnego ustroju Polski” (s. 7).

Dla lepszego uzmysłowienia istoty zasady suwerenności narodu Autor rozprawy rozpoczyna rozdział I od przybliżenia idei ludu jako podmiotu władzy najwyższej, sięgając do czasów najwcześniejszego wcielenia tejże idei w życie, czyli od czasów starożytności, kiedy to: „Lud był ważnym elementem systemu politycznego, zarówno demokratycznych Aten (VI-IV w. p.n.e.), jak i republikańskiego Rzymu (III-I w. p.n.e.). W obu tych państwach ucieleśnienie jego władzy nastąpiło w Zgromadzeniach Ludowych” (s. 13). Autor pisze, że we współczesnych pracach o demokracji ateńskiej i republikańskim Rzymie można spotkać stwierdzenie, zgodnie

z którym lud działający poprzez Zgromadzenie Ludowe był podmiotem suwerennym. Twórca podaje w przypisach zarówno bibliografię, z której korzystał, jak i – w niektórych przypadkach – odnośne cytaty. Dobór literatury jest bardzo trafny i należy ocenić go wysoko. Autor kolejno omawia zjawisko „władzy ludu” w średniowieczu, a konkretnie w średniowiecznej praktyce ustrojowej papieństwa i cesarstwa. Według M. Dobrowolskiego, daje się wówczas zauważyć pewną rolę ludu rzymskiego w swoisty sposób legitymującego władzę papieża i cesarza. Chodzi w tym wypadku o wpływ tej warstwy społecznej na wybór cesarza Augusta. Miało to zjawisko zresztą szerszy zasięg historyczny, o czym Autor informuje. Wpływy „władzy ludu” dały znać o sobie w późnośredniowiecznych miastach północnych Włoch. W dalszej części rozdziału Twórca analizuje wpływ arystotelesowskiej koncepcji państwa na ideę władzy ludu, po czym przychodzi do omówienia XVI-wiecznej koncepcji władzy suwerennej, by kolejno zająć się suwerennością ludu u monarchomachów, koncepcją suwerenności władzy państwowej Bodina, rewolucjami XVII i XVIII wieku jako etapem formowania się idei suwerenności ludu oraz problemem suwerenności ludu w koncepcji Jana Jakuba Rousseau. W podrozdziale 2. tegoż rozdziału M. Dobrowolski zajmuje się kształtowaniem klasycznej koncepcji suwerenności narodu. Najpierw bada źródła klasycznej koncepcji suwerenności narodu, stwierdzając między innymi, że: „Tradycyjna doktryna suwerennego monarchy czerpiąca swe źródło od J. Bodina była nie do pogodzenia z zasadą suwerenności narodu. Nawet jeśli król nadawał konstytucję, to nadal pozostawał suwerennem” (s. 37). Z kolei zarówno John Locke, J. J. Rousseau, którzy przypisywali suwerenność ludowi, nie kwestionowali monarchii. Wiek XIX piszący recenzowaną książkę postrzega jako okres dochodzenia narodu do klasycznej zasady suwerenności. Ważną rolę pod tym względem odegrał parlament. Autor przedstawia procesy, które doprowadziły do usytuowania parlamentu w systemie ustrojowym w miejscu zajmowanym wcześniej przez monarchę, rzecz jasna na terenie Francji. Dla zrozumienia całości zagadnienia ważna wydaje się ta część rozdziału, w której M. Dobrowolski przedstawia problem suwerenności narodu w polskich rozwiązaniach ustrojowych. Zagadnienie to rozpoczyna się omówieniem polskich tradycji władzy sprawowanej przez naród polityczny. Autor daje rys historyczny tej tradycji poczynawszy od wspomnienia I RP, kiedy to rozpoczął się proces kształtowania podstaw nowoczesnej koncepcji suwerenności i ewolucji modelu zbiorowego podmiotu władzy politycznej, po wiek XVIII, gdy „konstytucja odwoływała się do idei zwierzchnictwa narodu (ludu), na miarę XVIII-wiecznego jej rozumienia, a więc z zasadą wyborów cenzuso-

wych i pośrednich (...)" (s. 56). W kolejnej części rozdziału Twórca zajmuje się kwestią recepcji i odrzucenia normatywnej koncepcji suwerenności narodu w okresie II RP. Interesujący jest także podrozdział zatytułowany *Podmiot władzy w państwie komunistycznym (1945-1989)*. Autor rozpoczyna go uwagą o ideologicznym, a nie normatywnym charakterze istniejących w tamtym czasie formuł prawnych. Dodaje, że celem ich było „zakrycie” totalitarnego charakteru państwa. Jest to cenna uwaga (i konieczna). Również konkluzja, gdy M. Dobrowolski pisze: „Analiza poszczególnych rozwiązań bez uwzględnienia ówczesnego kontekstu społeczno-politycznego i zależnego od ZSRR charakteru państwa nie może więc prowadzić do zadowolających rezultatów” (s. 62-63). Jest potrzebna, gdyż uzmysławia czytelnikowi, że np. stwierdzenie zawarte w tzw. małej konstytucji dotyczącej Sejmu Ustawodawczego jako „organu zwierzchniej władzy Narodu Polskiego”, należy traktować z rezerwą. Tak samo z rezerwą trzeba odnieść się do Konstytucji PRL z 1952 roku.

W podrozdziale 3. rozdziału I piszący recenzowaną monografię analizuje pojęcia „naród” i „suwerenność” unormowane w Konstytucji z 1997 roku. Analizę tę przeprowadza w oparciu o polską doktrynę prawa, a także porównując użycie tych pojęć w konstytucjach innych europejskich krajów. Okazuje się że ich zakres znaczeniowy w polskiej Konstytucji jest inny niż zakres znaczeniowy tych pojęć w innych rozpatrywanych europejskich ustawach zasadniczych. Należy podkreślić, iż, zdaniem recenzenta, powyższe rozważania są bardzo ciekawe i stanowią przyczynek do dalszych badań naukowych.

W dalszej części podrozdziału 3 rozdziału I Autor rozważa znaczenie pojęcia „suwerenność”. Analizę tę przeprowadza na płaszczyźnie historycznej, by przejść do pojmowania tego pojęcia współcześnie. Interesujące jest stwierdzenie M. Dobrowolskiego, że obecnie pierwszoplanową rolę w procesie wypracowania decyzji suwerena odgrywają partie polityczne, które przygotowują i przedstawiają wyborcom – mniej lub bardziej alternatywne i szczegółowe propozycje programowe dotyczące najważniejszych problemów i zadań stojących przed państwem i społeczeństwem. Autor wskazuje, że: „pozwała to narodowi (wyborcom) dokonać wyboru określonej partii i jej założeń programowych, a tym samym określić kierunki decyzji politycznych na najbliższy okres (przynajmniej jednej kadencji parlamentu)” (s. 84). Twórca uważa, że główne kierunki krystalizowania się woli narodu kształtują się w szeroko rozumianej debacie publicznej. Recenzent w pełni popiera powyższy pogląd, zauważając, iż obecnie coraz mniej w życiu publicznym jest debaty publicznej. Zastąpiła ją socjotechnika wyborcza. Za Bogusławem Banaszakiem, którego wypowiedź

Autor cytuje, czytamy, że „Wolność słowa, badań naukowych, nauczania, informacji pozwala uzyskać wiedzę dotyczącą uwarunkowań i możliwych następstw podejmowanych decyzji (stwarza również możliwość kontrolowania jej wykonania)” (s. 87-88).

We współczesnym życiu społeczno-politycznym Polaków w naszym kraju można wyraźnie wyróżnić, według M. Dobrowolskiego, wymiar materialny, kiedy to decyzje narodu wyłaniają się ze złożonego procesu społeczno-politycznego, a udział obywateli zależy od ich stopnia aktywności, wiedzy i zaradności, a także wymiar formalny, w którym każdy obywatel (wyborca) ma równy wpływ na decyzje podejmowane w imieniu narodu.

Wnioski płynące z powyższego Autor zawiera w słowach: „(...) suwerenna władza narodu w ujęciu klasycznym wyraża się przede wszystkim poprzez ustrojową pozycję parlamentu oraz nadrzędności konstytucji w systemie prawa” (s. 101).

Rozdział II noszący tytuł: *Zasada suwerenności narodu w trakcie ratyfikacji traktatów integracyjnych* Autor rozpoczyna ogólną charakterystyką konstytucyjnej klauzuli integracyjnej. Najpierw uzasadnia konieczność wprowadzenia jej do Konstytucji. Wspomina o zastosowaniu wspomnianej klauzuli przy wielokrotnym przekazywaniu organizacjom międzynarodowym (w tym także innym niż Unia Europejska) kompetencji organów władzy państwowej. Przedstawia także dwa aspekty klauzuli integracyjnej: materialny i proceduralny. Zdaniem recenzenta są to bardzo interesujące przemyślenia, które wzbogacają doktrynę.

W dalszej części rozdziału Autor pisze między innymi o zakresie stosowania klauzuli integracyjnej. W oparciu o konkretne ustalenia podaje warunki, które muszą być spełnione, by w konkretnych przypadkach klauzula integracyjna mogłaby być zastosowana.

Podrozdział 3. rozdziału II dotyczy kontroli konstytucyjności traktatów integracyjnych. Autor przypomina, że Trybunał Konstytucyjny został przez ustawodawcę wyposażony w „generalną kompetencję do orzekania w sprawach zgodności ustaw i umów międzynarodowych z Konstytucją” (s. 168). Stanowi o tym przepis art. 188 ust. 1 Konstytucji. M. Dobrowolski dodaje, że Trybunał Konstytucyjny jest organem właściwym do badania konstytucyjności integracyjnych umów międzynarodowych. Notabene umowy te wywierają znaczący wpływ na ustrój i funkcjonowanie państwa. Dlatego ich kontrola sprawowana przez Trybunał Konstytucyjny stanowi swoistą gwarancję konstytucyjności zmian ustrojowych wywołanych przez procesy integracyjne.

W kolejnym podrozdziale Autor pisze o ustrojowym znaczeniu kontroli konstytucyjności Traktatu akcesyjnego. Dowiadujemy się, że szczególny charakter tego traktatu wynikał nie tylko z faktu, że stanowi on podstawę prawną przystąpienia Rzeczypospolitej do struktur Unii Europejskiej, ale także z zakresu i jakości przyjmowanych w nim zobowiązań. Na podstawie właśnie Traktatu akcesyjnego Polska przyjęła na siebie obowiązek wdrożenia całego wspólnego dorobku Unii Europejskiej.

Następnie M. Dobrowolski wyjaśnia, jak doszło do reinterpretacji znaczenia pojęcia „nadrzędności Konstytucji”. W poakcesyjnym porządku prawnym Konstytucja może ulec zmianie z powodu wystąpienia konfliktu jej postanowień z prawem unijnym. Za Janem Galsterem Autor pisze, że „prymat ustawodawcy konstytucyjnego polega już tylko na swobodnym wyborze jednej z trzech reguł kolizyjnych przywracających nadrzędność Konstytucji w tym nowym poakcesyjnym rozumieniu” (s. 177).

W dalszej części rozdziału M. Dobrowolski wyjaśnia, że wyrok Trybunału Konstytucyjnego w sprawie Traktatu akcesyjnego miał też istotne znaczenie dla sposobu rozumienia zasady pronijnej (przyjaznej) wykładni prawa krajowego¹. W istocie wyrok ten stanowi swoiste zwieńczenie linii orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego zapoczątkowanej w okresie przedakcesyjnym.

Zarysowując proces, który doprowadził do sytuacji, w której w przestrzeni prawnej Unii Europejskiej pojawiła się kategoria normatywna egzystująca na dwa sposoby: traktatowy oraz konstytucyjny, Autor recenzowanej książki bada dalsze konsekwencje, wynikające z takiego stanu. Ostrzega, iż: „Chodzi o to, aby w drodze zawierania kolejnych traktatów (w tym tzw. hybrydowych) nie dochodziło do faktycznej likwidacji poszczególnych konstytucyjnych organów państwa (bowiem organ władzy publicznej nie może istnieć bez własnej kompetencji) poprzez pozostawienie im tylko nielicznych kompetencji” (s. 191), gdyż to mogłoby uniemożliwić funkcjonowanie Polski jako państwa suwerennego i demokratycznego.

Autor uważa, że: „Dyscyplina nauki, w ramach której powstaje niniejsza rozprawa, z właściwą jej metodologią badawczą, ma jednak ograniczone możliwości do prowadzenia ustaleń (prognoz), na ile prawdopodobna jest ewolucja Unii Europejskiej w kierunku uzyskania statusu państwa (federacyjnego), większe możliwości stoją w tym względzie przed innymi

¹ Zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 maja 2005 r., sygn. akt K/18/04, OTK ZU 2005, nr 4A, poz. 49.

dziedzinami nauk społecznych (teorii państwa i prawa, politologii, filozofii polityki)” (s. 192).

W dalszej części tego rozdziału M. Dobrowolski przedstawia różnice i podobieństwa między tworem państwowym a Unią Europejską. Wskazuje na nurt myślenia o Unii Europejskiej jako państwie federalnym, naturalnie nie w obecnym kształcie, ale w przyszłości. Autor podkreślił, że Unia Europejska nie jest federacją, ale wykorzystuje rozwiązania wypracowane w ramach (i na potrzeby) państwa federalnego. Z charakterystyki Unii Europejskiej wysnuwa wnioski, iż jest ona organizacją międzynarodową mocno zbliżoną w swoim charakterze do instytucji państwa.

W podrozdziale 4 rozdziału II zatytułowanym *Znaczenie decyzji integracyjnych dla zasady suwerenności*, M. Dobrowolski stwierdza, iż „Kierunek europejski wyznaczony przez ustanowienie konstytucyjnej klauzuli integracyjnej został jednoznacznie potwierdzony w tzw. referendum akcesyjnym, a następnie przez parlament wyrażający zgodę na ratyfikację Traktatu Lizbońskiego” (s. 199). Autor wyjaśnia, że decyzje o przekazaniu kompetencji organów władzy państwowej na rzecz Unii Europejskiej zostały podjęte w sposób suwerenny, gdyż odbyły się wcześniej dwa referenda (przeprowadzone w kilkuletnim odstępie czasu). Następnie Autor przedstawia, dlaczego moment akcesji Polski do Unii Europejskiej należy traktować jako wyjątek od klasycznej zasady suwerenności narodu.

Rozdział III, noszący tytuł *Zasada suwerenności narodu w warunkach członkostwa Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej*, Autor rozpoczyna od poruszenia kwestii legitymizacji Unii Europejskiej wobec problemu suwerenności narodu. Zauważa, że: „Brak dostatecznej legitymacji demokratycznej organów Unii Europejskiej (w stosunku do zakresu ich kompetencji), a więc deficyt demokracji, może być postrzegany z dwóch punktów widzenia. Zgodnie z podejściem instytucjonalnym niedostateczność legitymacji Unii Europejskiej wynika z określonego („mało demokratycznego”) ukształtowania ustroju Unii Europejskiej” (s. 218.). Natomiast jeśli potraktujemy to zagadnienie z szerszej perspektywy, to ostatecznie deficyt demokracji jest konsekwencją braku europejskiego ludu *demos* oraz niewykształcenia się dostatecznie silnej tożsamości europejskiej.

W podsumowaniu rozważań dotyczących legitymizacji Unii Europejskiej M. Dobrowolski pisze, że legitymizacja Unii Europejskiej poprzez poszczególnych członków Rady wyraża się w: a. demokratycznym mandacie udzielanym im na szczeblu państwowym, b. specyficznym powiązaniu wagi głosu każdego z nich z populacją ich społeczności państwowej, c. ustaleniu szczególnych gwarancji dla każdorazowych mniejszości w Radzie.

Autor dochodzi do wniosku, że niewątpliwie typ demokracji funkcjonujący na poziomie europejskim jest odmienny od tego typu demokracji, która funkcjonuje w państwach narodowych. Nie jest to właściwie jego samodzielny wniosek, bo to stwierdzenie odsyła nas do przypisu, co świadczy o tym, że M. Dobrowolski skorzystał z myśli innych autorów (s. 237).

Rozpatrując zagadnienie, na ile obywatele Unii Europejskiej są ludem, czyli w sensie tradycyjnym mieszczą się w pojęciu *demos*, M. Dobrowolski dochodzi do wniosku, że jak na razie nie spełniają oni tych kryteriów. Jednak: „Niewątpliwie obywatelstwo Unii Europejskiej oraz rozwiązania bazujące na tej instytucji mogą rodzić konsekwencje w sferze *demos*, w każdym razie nie można wykluczyć takiego kierunku ewolucji unijnych rozwiązań, w rozmiarze, który trudno w tym momencie przewidzieć” (s. 238) – pisze Autor. W dalszym ciągu swojego wywodu daje różne przykłady integracji „narodu europejskiego”.

W podrozdziale 2.1 rozdziału III M. Dobrowolski analizuje rolę parlamentu polskiego przez przystąpieniem naszego kraju do Unii Europejskiej i po akcesji. Przed – parlament panował praktycznie nad całokształtem prawa powszechnie obowiązującego w Polsce, kontrolując zasadniczą i najistotniejszą część przyjmowanych przez Polskę umów międzynarodowych. Po akcesji naszego kraju do Unii Europejskiej przekazane zostały na rzecz Unii Europejskiej kompetencje ustawodawcze parlamentu. Autor wyjaśnia, jak to się stało, że następuje „degradacja” parlamentu krajowego do roli adresata określonego nakazu. W konsekwencji tego parlament utracił funkcje polityczne w zakresie dyrektywnego prawodawstwa.

Interesujący jest podrozdział 2.3 omawianego rozdziału zatytułowany *Konstytucja RP w warunkach integracji europejskiej*. Autor wskazuje, że „W porządku poakcesyjnym władza suwerena wyraża się już jednak nie tylko przez Konstytucję, ile przez uprawnienie do wyboru jednej z trzech reguł kolizyjnych, wśród których obrona integralności Konstytucji jest tylko jednym i to stosunkowo najłatwiejszym do realizacji sposobem rozwiązania powyższego konfliktu norm (pozostałe to zmiana prawa Unii Europejskiej i wystąpienie ze struktur Unii Europejskiej)” (s. 282).

Autor zaznacza, że w przypadku ewentualnego orzeczenia o niezgodności z Konstytucją norm unijnego prawa pochodnego Trybunał Konstytucyjny wskazuje, że należałoby wówczas podjąć działania mające na celu usunięcie takiej niezgodności. M. Dobrowolski podkreśla, że należy pominąć rozwiązanie konfliktu norm konstytucyjnych i unijnych, które następuje poprzez decyzję o wystąpieniu Polski z Unii Europejskiej.

Piszący recenzowaną monografię pragnie zwrócić uwagę, iż ewentualne stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności z Konstytu-

cją prawa pochodnego (lub implementującego to prawo) na skutek wniesienia skargi konstytucyjnej otwiera drogę do wznowienia postępowania.

W podrozdziale kolejnym rozdziału III M. Dobrowolski rozważa znaczenie zasady suwerenności narodu polskiego po przystąpieniu Rzeczypospolitej Polskiej do struktur Unii Europejskiej. Autor podkreśla, że Unia Europejska nie jest państwem, więc *demos* suweren nie musi posiadać tych samych cech, które by musiał posiadać, gdyby był w państwie. Niemniej jednak – konkluduje Autor – już istniejące rozwiązania i powstałe przez nie procesy społeczno- polityczne wymagają, by z uwagą analizować każdą nową propozycję pod kątem jej oddziaływania na kategorię *demos*, czyli przyczyniania się do powstania europejskiego suwerena.

Autor uważa, że „kluczowe znaczenie dla procesu krystalizowania się europejskiego *demos* będą jednak posiadać zmiany w sposobie legitymizowania Parlamentu Europejskiego, a uściślając – w szeroko rozumianej problematyce przedstawicielstwa realizowanego za pośrednictwem tego organu” (s. 288). Przewiduje przy tworzeniu jednolitej procedury wyborczej wystąpienie trudności natury prawnej. Przyczynę tego tłumaczy następująco: „Każda bowiem instytucja jednolitej ordynacji wyborczej musi spełniać obostrzenia wynikające z konstytucyjnej zasady suwerenności narodu” (s. 289).

W podsumowaniu rozprawy Autor przede wszystkim określa, że: „Pytanie, jakie przyświecało pracom nad niniejszą rozprawą, sprowadzało się w istocie rzeczy do ustalenia, czy i na ile ów fundament współczesnego konstytucjonalizmu, jakim jest zasada suwerenności narodu, może nadal stanowić ważny punkt odniesienia dla kształtowania procesów integracyjnych przez państwo członkowskie, jakim jest Polska” (s. 301). Należy zauważyć, iż kończące książkę podsumowanie jest prawidłowo usystematyzowane w oparciu o najważniejsze problemy „płynące” z kart rozprawy.

Recenzowana rozprawa M. Dobrowolskiego *Zasada suwerenności narodu w warunkach integracji Polski z Unią Europejską* stanowi dogłębną analizę funkcjonowania zasady suwerenności narodu najpierw w postaci klasycznej, po czym – w warunkach pełnego członkostwa Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej. Zainteresowani tymi problemami mają okazję po raz pierwszy zetknąć się z tego typu pozycją wydawniczą. Na przejrzysty obraz książki wpływ ma zarówno bibliografia zawierająca akty normatywne, na których Autor opiera swoje rozważania, i inne materiały (druki sejmowe, druki senackie); jak również bogatą literaturę, podaną w porządku alfabetycznym.

Recenzowana publikacja została napisana poprawnym, komunikatywnym językiem i wydana z dużą starannością. Znajdują się w niej jedynie nieliczne błędy interpunkcyjne i gramatyczne, np. w tytule podrozdziału 1.2 rozdziału II: jest „proceduralny aspekty klauzuli integracyjne” – powinno być „proceduralne aspekty klauzuli integracyjnej” (s. 109) lub na s. 103 – błąd literowy: jest „przyszłości Polski” – powinno być „przyszłość Polski”, na s. 123 błąd literowy: jest „abstrakcyjnych”, a powinno być „abstrakcyjny”, a także na s. 200 – błąd literowy: jest „ogranym” – powinno być „organy”. Oczywiście błędy te nie rzutują na wartość naukową recenzowanej pracy.

Podsumowując, należy podkreślić, iż recenzowana książka stanowi dzieło rzetelne, o interdyscyplinarnym charakterze i godne polecenia.

rec. *Tomasz Dąbrowski**

* Dr, Europejska Uczelnia Informatyczno-Ekonomiczna w Warszawie.

SPRAWOZDANIA

***PARTYCYPACJA SPOŁECZNA W SAMORZĄDZIE TERYTORIALNYM – ASPEKTY
PRAWNE, EKONOMICZNE, SPOŁECZNE***
OGÓLNOPOLSKA KONFERENCJA NAUKOWA
ZAKRZEW, 10 CZERWCA 2015 R.

W dniu 10 czerwca 2015 roku w Gminnym Centrum Informacji, Edukacji i Kultury w Zakrzewie odbyła się ogólnopolska konferencja naukowa nt. *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym – aspekty prawne, ekonomiczne, społeczne*, zorganizowana przez Katedrę Prawa Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu przy współpracy z Katedrą Prawa Administracyjnego Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II, Katedrą Prawa i Nauki o Administracji Uniwersytetu Pedagogicznego im. Komisji Edukacji Narodowej w Krakowie i Studenckim Kołem Administracyjnym „SKAUTH” działającym przy Uniwersytecie Technologiczno-Humanistycznym im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu.

Konferencja objęta została patronatem honorowym przez Jego Magnificencję Rektora Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu - prof. dr hab. Zbigniewa Łukasika, Wójta Gminy Zakrzew – Sławomira Białkowskiego, Wojewodę Mazowieckiego – Jacka Kozłowskiego, Marszałka Województwa Mazowieckiego – Adama Struzika, Starostę Radomskiego – Mirosława Ślifirczyka, Prezydenta Miasta Radomia Radosława Witkowskiego, a także przez pismo samorządu terytorialnego „Wspólnota”, czasopismo „Rocznik Samorządowy”, portal samorządowy, portal karieraprawnika.pl, serwis samorządowy samorząd.LEX.pl, SAS Serwis Administracyjno Samorządowy, serwis Prawa.PL, Radio Plus Radom, Radom news.pl oraz kwartalnik Gminy Zakrzew „Wieści”.

Inauguracji konferencji dokonał Wójt Gminy Zakrzew – Sławomir Białkowski. Podziękował prelegentom za przybycie, życzył przedstawicielom nauki i samorządowcom udanej wymiany myśli naukowych w przepięknej scenerii Centrum Edukacji i Kultury w Zakrzewie. Następnie głos zabrała prof. dr hab. Katarzyna Głębicka-Auleytner – przewodnicząca ko-

mitetu naukowego konferencji. Przywitała przybyłych gości i w swoim wystąpieniu odniosła się do aspektu historycznego partycypacji. Przypomniała, że w roku 1816 ks. Stanisław Staszic założył Hrubieszowskie Towarzystwo Rolnicze dla Ratowania się Wspólnie w Nieszczęściach, a jego członkowie działali w oparciu o partycypację. Przytoczyła także słowa Jana Pawła II, iż człowieka nie należy traktować podmiotowo, a wspólna praca każdego uszlachetnia. W części inauguracyjnej kolejnym mówcą był ks. dr hab. Sławomir Fundowicz, prof. KUL, przewodniczący komitetu organizacyjnego konferencji. Podziękował wszystkim, którzy przyczynili się do organizacji tego naukowego wydarzenia. Podkreślił wieloaspektowość rozważań na temat partycypacji i życzył owocnych obrad. Część inauguracyjna konferencji zakończyła się wystąpieniem Dziekana Wydziału Ekonomicznego Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu, dr hab. Jana Bednarczyka, prof. UTH, który przywitał zgromadzonych gości i zwrócił uwagę na interdyscyplinarność tematyki konferencji.

Obrady konferencji rozpoczęły się sesją plenarną, po której odbyła się dyskusja samorządowców pt. *Ile partycypacji w demokracji*. Następnie uczestnicy konferencji wzięli udział w dyskusjach panelowych mających miejsce równocześnie.

Prowadzenie sesji plenarnej objął dr hab. Sławomir Patyra, prof. UTH. Jako pierwszy głos zabrał ks. dr hab. Sławomir Fundowicz, prof. KUL. Wygłosił on referat nt. *Samorząd terytorialny: między wspólnotą samorządową a społeczeństwem obywatelskim*. Punktem wyjścia dla tychże rozważań była terminologia związana z pojęciami „wspólnota”, „społeczeństwo”, „społeczeństwo obywatelskie” i „wspólnota samorządowa”. Powyższe pojęcia analizowane były w oparciu o bogaty przegląd doktryny, judykatury oraz aktów prawnych (w szczególności Konstytucji RP). Następnie Prelegent przedstawił rozważania na temat roli i uprawnień samorządu terytorialnego i zanalizował przepis art. 16 Konstytucji RP. Przybliżył także uczestnikom konferencji rozumowanie na temat normy prawnej wyrażonej w art. 166 i 170 Konstytucji RP. Wystąpienie zakończone zostało postulatami *de lege ferenda*.

W prezentacji nt. *Wprowadzenie samorządu terytorialnego w Królestwie Polskim jako forma partycypacji społecznej w poglądach realistów* dr Zbigniew Markwat z Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu przedstawił, kim byli realisci. Podkreślił, iż realisci stanowili grupę polityczną złożoną z części polskiej inteligencji, burżuazji i ziemiaństwa o konserwatywno-liberalnych poglądach ukształtowanych pod wpływem pozytywizmu warszawskiego, zamieszkująca

w Rosji oraz w Królestwie Polskim i na dawnych kresach wschodnich Rzeczypospolitej. W dalszej części wystąpienia przeanalizował on samorząd terytorialny w Królestwie Polskim. Przybliżył też postacię Włodzimierza Spasowicza (1829–1906) i Erazma Piltza (1851–1929).

Podczas konferencji został także wygłoszony referat autorstwa dr hab. Tomasza Barankiewicza z Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II nt. *Partycypacja społeczna – prawo i administracja jako „społeczne targowisko”*. Prelegent wskazał, że partycypacja społeczna musi być rozumiana bardzo szeroko i interdyscyplinarnie. W dalszej części swojego wystąpienia skoncentrował się na tym, jak filozofia prawa interpretuje tytułowe zagadnienie.

Dr Marcin Bąkiewicz, reprezentujący Sejm RP, poświęcił swój referat, przygotowany z udziałem mgr Małgorzaty Woźniak z Sejmu RP, partycypacji społecznej w zakresie stanowienia aktów prawa miejscowego. W pierwszej części wystąpienia omówił procedurę stanowienia i ogłaszania aktów prawa miejscowego. Zauważył również znikome zainteresowanie obywateli odnośnie do stanowienia aktów prawa miejscowego.

Referat nt. *Partycypacja społeczna: możliwości rozszerzenia mechanizmów bezpośredniego współdecydowania przez obywateli w sprawach państwa* zaprezentował dr Karol Dąbrowski z Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie. W swoim wystąpieniu wskazał, że partycypacja społeczna zakłada współdziałanie społeczeństwa w podejmowaniu decyzji politycznych, współzrządzenie i współzarządzanie sprawami publicznymi, w tym wpływanie na to, co znajduje się na agendzie publicznej. Daje ona możliwość nie tylko odpartyjnięcia procesu decyzyjnego, ale też zmniejszenia wpływu tabloidalnych mediów na kształt państwa. Aktywizuje lokalnych liderów nie zawsze opowiadających się po którejś ze stron bipolarnej sceny politycznej. Podnosi rangę lokalności i odpowiada tendencjom regionalnym. W dalszej części Prelegent zwrócił uwagę, iż nie ma żadnych przeszkód, by mechanizmy partycypacyjne przenieść na szczebel centralny – ogólnokrajowy, np. poprzez ustalanie w drodze internetowego głosowania katalogu zadań publicznych, cedowanie ich realizacji organizacjom społecznym i przedsiębiorcom w drodze konkursów w ramach puli środków finansowych pozostających w dyspozycji Narodowego Banku Polskiego, a finalnie likwidacji zbędnych struktur rządowych i samorządowych bez konieczności zadłużania Skarbu Państwa.

Dr Ryszard Kozioł z Uniwersytetu Pedagogicznego im. KEN w Krakowie przedstawił z kolei problematykę partycypacji społecznej w samorządzie terytorialnym w referacie pt. *Budżet obywatelski jako zaawansowana forma partycypacji publicznej w samorządzie terytorialnym – przykład Krakowa*.

Wystąpienie swoje Prelegent rozpoczął od omówienia pięciu poziomów partycypacji obywatelskiej, czyli: informowania, konsultowania, włączania, współpracy i upodmiotawiania. W dalszej części swego referatu omówił genezę i rozwój budżetu obywatelskiego. Wskazał, że w latach 1987-1997 w Porto Alegre został po raz pierwszy wprowadzony budżet obywatelski. Następnie dr Ryszard Koziół przedstawił prawne umocowanie budżetu obywatelskiego w Polsce. Kolejno przedstawił procedurę budżetu obywatelskiego w Krakowie w 2014 roku, która składała się z następujących etapów: 1. inicjatywa przeprowadzenia budżetu obywatelskiego, 2. wypracowanie zasad przebiegu budżetu obywatelskiego, 3. kampania informacyjno-edukacyjna przed składaniem wniosków oraz na etapie głosowania, 4. spotkania konsultacyjno-informacyjne z mieszkańcami w dzielnicach, 5. zgłaszanie propozycji projektów, 6. weryfikacja zgłoszonych propozycji projektów, 7. głosowanie, 8. monitoring realizacji, 9. ewaluacja.

Wystąpienie prof. zw. dr hab. Katarzyny Głębickiej-Auleytner z Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu dotyczyło tematu *Mechanizm finansowy EOG jako instrument wspierający partycypację społeczną*. Prelegentka wskazała, że partycypacja społeczna może być wspierana ze środków własnych jednostek samorządu terytorialnego oraz ze środków zewnętrznych np. z funduszy strukturalnych UE. Jednakże istotny wkład w jej rozwój posiada również Norweski Mechanizm Finansowy oraz Mechanizm Finansowy Europejskiego Obszaru Gospodarczego (czyli tzw. fundusze norweskie i fundusze EOG). Fundusze te są formą bezzwrotnej pomocy zagranicznej przyznanej przez Norwegię, Islandię i Liechtenstein nowym członkom UE. Są one związane z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej oraz z jednoczesnym wejściem naszego kraju do Europejskiego Obszaru Gospodarczego (UE + Islandia, Liechtenstein, Norwegia). W zamian za pomoc finansową, państwa-darczyńcy korzystają z dostępu do rynku wewnętrznego Unii Europejskiej (choć nie są jej członkami). W Polsce zostały zrealizowane dwie edycje funduszy norweskich i EOG (lata 2004-2009 oraz 2009 – 2014). Prelegentka podkreśliła, iż w pierwszej edycji w Polsce zrealizowano 1400 projektów na kwotę 533,4 mln euro, a w drugiej edycji alokacja dla Polski to 578, 1 mln euro. Szczegółowo omówiła także dokumenty strategiczne, takie jak: Strategia Europa 2020, Strategia Rozwoju Kapitału Społecznego, Strategia Sprawne Państwo, w których występuje partycypacja społeczna.

Kolejnym referentem był dr hab. Andrzej Gorgol, prof. Uniwersytetu Zielonogórskiego, który w swoim wystąpieniu nt. *Samoopodatkowanie mieszkańców gminy jako przejaw ich bezpośredniej partycypacji w kreowaniu do-*

chodów budżetowych, omówił prawną podstawę samoopodatkowania się mieszkańców gminy.

Następnie głos zabrała dr Anna Świrska reprezentująca Uniwersytet Przyrodniczo-Humanistyczny w Siedlcach, która wystąpiła z tematem *Fundusz sołecki jako narzędzie partycypacji społecznej*. W swoim referacie stwierdziła, że partycypacyjność jest pojęciem wieloznacznym, dlatego znajduje ono zastosowanie w wielu obszarach funkcjonowania gospodarki. Na szczeblu samorządowym partycypacja sprowadza się do planowania budżetowego ze świadomym udziałem społeczności lokalnej. Kluczowym narzędziem budżetu partycypacyjnego w gminach wiejskich jest fundusz sołecki, którego środki przeznaczone są dla konkretnego sołectwa wyodrębnionego w danej gminie. Pełni on dwie bardzo istotne funkcje: wzmacnia poczucie podmiotowości poprzez oddziaływanie mieszkańców wsi na decyzje dotyczące ich otoczenia, a także wzmacnia wiejską wspólnotę. Jednocześnie daje też możliwość czynnego uczestniczenia w planowaniu budżetowym. Następnie Prelegentka zaprezentowała bardzo interesujące dane i pokazała, iż łączna wysokość funduszy sołeckich, o których w 2014 roku decydowali mieszkańcy z przeznaczeniem na rok 2015, wyniosła 371 970 635, 71 zł. Natomiast maksymalna kwota zwrotu z budżetu państwa części wydatków wykonanych w ramach funduszu sołeckiego wyniosła w 2014 roku 103 609 066 zł. Swoje wystąpienie dr Anna Świrska zakończyła wnioskami, zgodnie z którymi fundusz sołecki jest bardzo ważnym narzędziem partycypacji społecznej, gdyż umożliwia realizację zasady subsydiarności, deleguje uprawnienia decyzyjne, daje mieszkańcom gminy poczucie bezpośredniego wpływu na realizowane zadania i ustalenie priorytetów, motywuje mieszkańców do działań na rzecz najbliższego otoczenia oraz pozwala na faktyczne dysponowanie środkami publicznymi przez lokalną społeczność. Należy pamiętać, że fundusz sołectwa stanowi narzędzie rozwoju lokalnego.

Jako ostatni w sesji plenarnej wystąpił Robert Fiałek reprezentujący Stowarzyszenie *Demokracja Bezpośrednia*. W swoim wystąpieniu nt. *Obywatel u steru władzy – czego możemy nauczyć się od Szwajcarów* nakreślił on narzędzia demokracji przedstawicielskiej i półbezpośredniej. W tym kontekście odniósł się do klasyfikacji narzędzi obydwu rodzajów demokracji przy pomocy statystyk pokazujących ich zastosowanie i efekty w Szwajcarii. Referent podkreślił, iż w Szwajcarii obywatele decydują w formie referendum o różnych sprawach dotyczących gminy, kantonu lub całego kraju średnio cztery razy w ciągu roku. Kończąc swoje rozważania, zaprezentował odpowiedź na pytanie, w jaki sposób media mogą wpłynąć na wynik referendum.

Sesja plenarna zakończyła się owocną dyskusją naukową, w której głos zabrali: dr hab. Iwona Niżnik – Dobosz, prof. Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie, dr hab. Dorota Dąbek z Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie, a także pracownicy naukowcy z Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu: dr Mariusz Wieczorek, dr Iwona Warchoł, dr Maria Gagacka oraz mgr Paweł Śwital.

Kolejnym punktem konferencji była moderowana przez dr Ewę Markowską – Bzduchę z Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu debata samorządowców nt. *Ile partycypacji w demokracji*. Samorządowców reprezentowali w swoich wystąpieniach mgr Bogusława Jaworska – Burmistrz Gminy i Miasta Zwolen, dr Jolanta Borek – radna Gminy Ilża, mgr Zbigniew Buczma – prezes zarządu Lokalnej Grupy Działania „Dziedzictwo i Rozwój” w Zwoleniu, mgr Wojciech Zajac – przewodniczący Komisji Ochrony Zdrowia, Polityki Prorodzinnej i Społecznej Sejmiku Województwa Podkarpackiego, mgr Paweł Dycht – kierownik Centrum Komunikacji Społecznej w Urzędzie Miasta Radomia. Każdy z samorządowców miał odpowiedzieć na dwa pytania. Pierwsze z nich brzmiało: jakie działania w swoich „małych ojczyznach” podjął Pan(i) w ramach partycypacji społecznej. Drugie pytanie dotyczyło kwestii, jak zachęcić mieszkańców do czynnego zaangażowania się w sprawy lokalne. Uczestnicy debaty dokładnie przedstawili, które z projektów udało się im wykonać w ramach partycypacji społecznej na ich terenie, a także wysunęli propozycję, jak zachęcić mieszkańców do włączenia się w sprawy samorządowe.

Po zakończonej debacie samorządowców uczestnicy konferencji uczestniczyli w dwóch panelach naukowych obradujących w tym samym czasie.

Moderatorem I panelu była dr Monika Żuchowska-Grzywacz z Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu. W panelu tym wystąpiło 11 prelegentów, każdy z dziesięcominutowym referatem. Jako pierwszy głos zabrał ks. dr Wojciech Wojtyła reprezentujący Kurię Radomską, który wystąpił z tematem *Antropologiczny fundament partycypacji. Od uczestnictwa do społeczeństwa obywatelskiego. Namysł filozoficzny*. Następnymi referentami byli: dr Mirosława Pytlewska – Smółka reprezentująca Sąd Rejonowy dla Warszawy Mokotowa, która wygłosiła referat nt. *Rola konsultacji jako partycypacji społecznej w samorządzie terytorialnym – aspekty prawne*. Z kolei dr Maria Gagacka z Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu wystąpiła z referatem *Standaryzacja współpracy samorządów z organizacjami pozarządowymi*, dr Mateusz Pszczyński z Uniwersytetu Opol-

skiego zaprezentował temat *Partycypacja obywateli w procesach rewitalizacyjnych. Aspekty administracyjnoprawne*, a dr Jolanta Markwat z Uniwersytetu Technologiczno- Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu przedstawiła rozważania nt. *Instrumenty wspierania przedsiębiorczości przez samorząd terytorialny*. W dalszej kolejności mgr Szymon Psonka reprezentujący Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II wygłosił referat np. *Referendum lokalne w przedmiocie odwołania wójta/burmistrza/prezydenta miasta jako przykład partycypacji społecznej w administracji publicznej*, a mgr Paweł Śwital z Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu: *Udział obywateli w posiedzeniach organów stanowiących samorządu terytorialnego*. Mgr Kinga Sulejman reprezentująca Uniwersytet Rzeszowski wygłosiła prelekcję nt. *Wpływ mechanizmu kwotowego na poziom partycypacji kobiet w demokracji przedstawicielskiej na szczeblu lokalnym. Przykład województwa małopolskiego*. Z kolei mgr Kinga Karaś z Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach wystąpiła z tematem *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym – porównania uregulowań z francuskim systemem prawnym*. Następnie Paulina Jabłońska reprezentująca Uniwersytet Technologiczno-Humanistyczny im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu przedstawiła referat nt. *Udział mieszkańców w procedurze zmiany granic gminy*. Ostatni referat w panelu I, zatytułowany *Partycypacja społeczna w planowaniu przestrzennym – ocena praktycznego funkcjonowania zasady*, wygłosiła Beata Walczyńska z Uniwersytetu Warszawskiego.

W panelu II obrady moderowała dr Anna Dąbrowska z Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu. W tej części konferencji wystąpiło 12 panelistów. Każdy z nich wygłosił dziesięciminutowy referat. Mówcami byli w kolejności: dr Wojciech Federczyk z Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie z referatem nt. *Konstytucyjne podstawy partycypacji społecznej w samorządzie terytorialnym – perspektywa aksjologiczna*, dr Anna Haładaj reprezentująca Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II z referatem nt. *Funkcje udziału społeczeństwa w ochronie środowiska*, dr Iwona Warchoł z Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu z referatem nt. *Prawnie zagwarantowana wyłączność stowarzyszeń w przedstawianiu kandydatów na radnych i wójtów gwarancją zwiększenia partycypacji społecznej w samorządzie terytorialnym* oraz dr Tomasz Dąbrowski reprezentujący Europejską Uczelnię Informatyczno-Ekonomiczną w Warszawie, który wygłosił referat nt. *Partycypacja społeczna w działaniach administracji bezpieczeństwa i porządku publicznego*. Następnie głos zabrał mgr Łukasz Brodziak z Uniwersytetu Warszawskiego z tematem *Obywatelska inicjatywa uchwałodawcza w polskim systemie prawnym*. Z kolei mgr Kazi-

mierz Pawlik reprezentujący Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie przedstawił ciekawe rozważania zatytułowane *Prawne gwarancje jawności jako warunek skutecznej partycypacji społecznej w działalności samorządu terytorialnego*, a mgr Wioletta Podsiadło z Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie wygłosiła prelekcję nt. *Legitymacja skargowa organizacji społecznej*. W dalszej części panelu II zaprezentował się mgr Łukasz Stelmaszczyk reprezentujący Uniwersytet Łódzki z wystąpieniem nt. *Udział społeczeństwa w procesie inwestycyjnym organizowanym przez samorząd terytorialny*. Referat nt. *Lokalna demokracja bezpośrednia na przykładzie jarocińskiego referendum* przedstawiła mgr Żaneta Rzepczyk z Uniwersytetu im Adama Mickiewicza w Poznaniu, a Edyta Biardzka reprezentująca Uniwersytet Przyrodniczo-Humanistyczny w Siedlcach wygłosiła referat nt. *Partycypacja społeczna jako element good governance. Aspekty społeczno – prawne*. Następnie głos zabrali Sebastian Nalazek i Paweł Lejman z Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie, prezentując rozważania nt. *Prawne aspekty partycypacji obywateli w jednostkach pomocniczych gmin*. Wystąpienie Adriana Misiejki z Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II nt. *Wykorzystanie przez gminę narzędzi partycypacyjnych w realizacji zadania zapewnienia lokalnego transportu zbiorowego na przykładzie Lublina* zakończyło obrady II panelu konferencji.

Po wygłoszeniu referatów w panelach wywiązała się wielowątkowa dyskusja wokół problemów będących przedmiotem konferencji.

Konferencja stanowiła znakomite forum wymiany myśli naukowych. Fundamentalnym jej walorem okazało się zacieśnienie współpracy na kanwie naukowej i praktycznej między kadrami naukowymi a samorządowcami. Zwieńczeniem konferencji będzie publikacja zawierająca pełny tekst wystąpień uczestników.

Tomasz Dąbrowski*

* Dr, Europejska Uczelnia Informatyczno-Ekonomiczna w Warszawie.

VIII POLSKO-UKRAIŃSKIE SPOTKANIE
KONFERENCJA NAUKOWA
JAREMCZE (UKRAINA), 25-27 WRZEŚNIA 2015 R.

Problematyka ukraińska stała się w chwili obecnej jedną z najważniejszych kwestii współczesnego prawa i stosunków międzynarodowych, a także żywotnym interesem państwa polskiego. Obywatelski zryw na kijowskim Majdanie Niepodległości jesienią i zimą 2013 i 2014 r., symbolizowany odsunięciem od władzy Wiktora Janukowycza, został brutalnie skonfrontowany z polityką agresji Federacji Rosyjskiej. Nielegalna aneksja Krymu, a także wojna prowadzona na wschodzie Ukrainy przez dwa „zbuntowane” obwody Donbasu (wspierane faktycznie przez wojska rosyjskie) musiały znaleźć swoje odbicie w dyskusji naukowej, ale przede wszystkim w działaniach praktycznych, dotyczących zatrzymania konfliktu zbrojnego, a następnie skonstruowania parametrów reform na drodze Ukrainy ku europeizacji i pełnej demokratyzacji państwa. Niejako wychodząc naprzeciw tym zadaniom, w dniach 25-27 września 2015 r., już po raz ósmy, doszło do spotkania polskich i ukraińskich naukowców, ekspertów, analityków, dyplomatów, polityków i dziennikarzy pochylających się nad tematyką wschodnią. Miejscem spotkania było urokliwe miasteczko Jaremcze, położone u stóp ukraińskich Karpat, a stroną zapraszającą – Przykarpacki Narodowy Uniwersytet im. Wasyla Stefanyka w Iwano-Frankiwsku, reprezentowany przez rektora, prof. Ihora Cependę.

Spotkanie uświetnili swoją obecnością m.in. konsul RP we Lwowie Marcin Zieniewicz, prof. Hryhorij Perepełycia z Kijowskiego Uniwersytetu Narodowego im. Tarasa Szewczenki, Jan Malicki, dyrektor Studium Europy Wschodniej Uniwersytetu Warszawskiego, dr Łukasz Adamski z Centrum Polsko-Rosyjskiego w Warszawie, dr Kazimierz Wóycicki, znany naukowiec i publicysta, niegdyś korespondent BBC w Polsce, Grażyna Staniszevska, w latach 2004-2009 posłanka do Parlamentu Europejskiego z ramienia Unii Wolności (później Partii Demokratycznej), czy Mirosław Rowicki, redaktor naczelny „Kuriera Galicyjskiego”, jeden z głównych pomysłodawców polsko-ukraińskich spotkań w Jaremczu. Ponadto, udział

w tym niezwykłym interdyscyplinarnym wydarzeniu wzięli naukowcy i eksperci z Ośrodka Studiów Wschodnich, Uniwersytetu Adama Mickiewicza w Poznaniu, Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II czy Uniwersytetu Łódzkiego. Po stronie ukraińskiej wymienić należy przedstawicieli Uniwersytetów w Kijowie, Lwowie, Czerniowcach, gospodarzy z Iwano-Frankiwska oraz reprezentanta Ukraińskiego Instytutu Pamięci Narodowej – Oleksandra Zinczenkę.

Interdyscyplinarność spotkania w Jaremczu potwierdziła tak obecność ww. prawników międzynarodowych, ekspertów stosunków międzynarodowych, politologów czy historyków, jak i specyficzna struktura konferencji. Zamiast na klasyczne wystąpienia poszczególnych mówców, organizatorzy co roku stawiają na żywą dyskusję wszystkich zgromadzonych. Z pewnością wpłynęło to pozytywnie na dynamikę dyskusji, ale i rozpałało niejednokrotnie emocje badaczy. Dla uporządkowania debaty spotkanie podzielono na dwie główne sekcje: (I) współczesne relacje polsko-ukraińskie – aspekt prawno-polityczny oraz (II) pamięć historyczna Polski i Ukrainy – w poszukiwaniu konsensusu.

Po uroczystym zainaugurowaniu konferencji przez prof. I. Cependę, prof. H. Perepetycia i Jana Malickiego, dyskutanci rozpoczęli próbę diagnozy najważniejszych punktów obecnych relacji polsko-ukraińskich, związanych bezpośrednio z sytuacją, w jakiej dzisiaj znajduje się Kijów. Prof. Ihor Cependa wskazał, że miniony rok cechował się niezliczoną liczbą błędów tak po stronie Warszawy, jak i Kijowa, które pokazują, że obydwie stolice nie są odpowiednio przygotowane do istotnych zmian dokonujących się zwłaszcza na polskiej scenie politycznej. Co więcej, rozmówcy zastanawiali się, jak trwający konflikt w Donbasie już wpłynął, a w przyszłości będzie wpływać na stosunek Unii Europejskiej do Ukrainy, Unii samej wszak pogrążonej w kryzysie. Prof. Andrzej Szeptycki z UW wskazywał, że UE tak naprawdę od zawsze, a już na pewno od 6-7 lat, czyli zaistnienia globalnego kryzysu finansowego, jest w permanentnym kryzysie. Zauważył dalej, że niekiedy idea „Wielkiej Rosji”, obok słabnącej, ale wciąż „Wielkiej Europy”, może w oczach części polityków ukraińskich doprowadzić do narodzenia się koncepcji „Wielkiej Ukrainy”. W tym układzie Polska staje się co najwyżej jednym z graczy wewnątrz UE, a nie podmiotem kreującym politykę wschodnią Brukseli. Dr Adam Eberhardt z OSW dodał, że w Polsce dostrzegalne staje się rodzenie się pewnej niechęci wobec Ukrainy i narodu ukraińskiego, jeszcze w czasie Majdanu niemal bezkrytycznie wspieranego przez Warszawę, ale i zwykłych mieszkańców RP. Ten ostatni – raczej pesymistyczny głos odnoszący się do relacji polsko-ukraińskich – tonował dr Kazimierz Wóycicki. Twierdził on, zgadzając się z prof. A.

Szeptyckim, że co prawda UE od zawsze była w kryzysie, ale zawsze z niego wychodziła. Czynnikiem przeważającym, wg dra K. Wóycickiego, była i jest solidarność europejska, choć słaba i podważana, to jednak stanowiąca spoiwo łączące 28 różnych państw. Naukowiec podkreślił, że prezydent Putin na „operacji ukraińskiej” wyraźnie przegrał – najpierw tracąc „swojego człowieka” Wiktora Janukowycza, potem wzbudzając niechęć do Rosjan i konsolidując naród ukraiński, aż wreszcie doprowadzając gospodarkę swojego kraju na skraj bankructwa.

Z wiadomych względów, postać Władimira Władymirowicza przeżywała się nierzadko podczas trwania pierwszego panelu rozmów. Prof. Hryhorij Perepełycia położył silny akcent na dzisiejszą obecność wojsk Federacji Rosyjskiej w Syrii. Większość rozmówców podzieliło obawy profesora z Kijowa, wskazując, że wedle chytrego planu prezydenta Rosji, Syria stała się swoistą kartą przetargową w kontaktach z Zachodem, odwracając przy tym uwagę od Ukrainy. Dla części rozmówców powodem łatwości, z jaką prezydent Putin może swój plan jednak zrealizować (albo już zaczął skutecznie to robić) była błędna polityka władz ukraińskich, z prezydentem Petro Poroszenką na czele, unikania określania starć w tzw. Donieckiej Republice Ludowej i Łużańskiej Republice Ludowej jako konfliktu zbrojnego. Zgodnie z prawem międzynarodowym to *przynajmniej* konflikt niemiędzynarodowy, a tak naprawdę, mając na względzie bezpośrednie zaangażowanie (także wojskowe) Federacji Rosyjskiej, konflikt o charakterze w pełni międzynarodowym. Uciekanie się do określenia „operacja antyterrorystyczna” (ATO) powoduje, że w oczach opinii światowej to tylko wewnętrzna sprawa Kijowa, a nie konflikt zagrażający bezpieczeństwu regionalnemu i międzynarodowemu zgodnie z postanowieniami Karty Narodów Zjednoczonych. W tym miejscu rozważań powstał pewien spór terminologiczny pomiędzy grupą politologów a prawników międzynarodowych z Uniwersytetu Łódzkiego, dotyczący poprawnego definiowania sytuacji na Ukrainie. Przedstawiciele nauk politycznych wskazywali na zbyt dużą przewagę w debacie publicznej określeń takich jak: *konflikt zbrojny*, czy *agresja*, a nie po prostu *wojna*. Reprezentanci nauk prawnych, godząc się z faktem lepszego uszeregowania słowa *wojna* w przekazie medialnym, podkreślali jednak konieczność pozostania w zgodzie z terminologią prawniczą, gdzie agresja to najpoważniejsza forma nielegalnego użycia siły zbrojnej przez państwo-agresora przeciwko suwerenności i integralności terytorialnej innego państwa. Takie prawnomiędzynarodowe ujęcie tego problemu wydaje się niezbędne także ze względu na konieczność (w nieokreślonej niestety dziś przyszłości) zdeterminowania *prawnej odpowiedzialności* za działania bezprawne w świetle prawa mię-

dzynarodowego, a także popełnione zbrodnie międzynarodowe, zarówno po stronie podmiotu państwowego, jak i poszczególnych jednostek. Przyjęta przez Radę Najwyższą Ukrainy i zarejestrowana w sekretariacie Międzynarodowego Trybunału Karnego (MTK) we wrześniu 2015 r. deklaracja *ad hoc* na podstawie art. 12 (3) Statutu Rzymskiego, akceptująca jurysdykcję MTK względem zbrodni przeciwko ludzkości i zbrodni wojennych popełnionych na terytorium całej Ukrainy od 20 lutego 2014 r., daje taką, umiarkowaną, nadzieję.

Temat zaangażowania mediów w „kryzys ukraiński” wobec obecności wielu przedstawicieli świata mediów (np. Andrzeja Klimczaka ze Stowarzyszenia Dziennikarzy Polskich) nie mógł umknąć uwadze zgromadzonych na spotkaniu w Jaremczu. Reprezentanci prasy ubolewali, że głos dziennikarzy polskich i ukraińskich nie może przebić się do mediów zachodnich, co w znacznym stopniu utrudnia właściwe naświetlenie konfliktu na wschodzie Ukrainy. Wydarzeniem zdecydowanie bardziej medialnym na początku jesieni 2015 r. stała się walka z Państwem Islamskim i sprzężony z nią kryzys imigracyjny – tysiące ludzi przybywających do Europy w obawie przed represjami i naruszeniem podstawowych praw, głównie w Syrii. Tomasz Grzywaczewski z Uniwersytetu Łódzkiego, prawnik, ale i dziennikarz, celnie zauważył, że trwającego kryzysu imigracyjnego na pewno nie można określić mianem kryzysu humanitarnego (T. Grzywaczewski na Ukrainę dotarł prosto z pogranicza chorwacko-serbsko-węgierskiego i obozów przejściowych dla uchodźców tymczasowo lokalizowanych w tym obszarze). Odwraca on jednak skutecznie uwagę mediów od Ukrainy, będąc w praktyce sojusznikiem Władimira Putina, rozpoczynającego operację wojskową w Syrii.

Podczas drugiej części konferencji, poświęconej pamięci historycznej Polski i Ukrainy, temperatura dyskusji pozostała równie wysoka. Dr Łukasz Adamski podkreślał stanowczo, że mówienie o historii trudnej, dzielącej, musi być oparte na prawdzie i na wzajemnym wyjaśnianiu pojęć. Opowiadanie historii wspólnej dla Polaków i Ukraińców to także dobór postaci, wokół których należy budować poczucie tożsamości obu nacji, żyjących od wieków na jednej ziemi. Wśród takich osobowości wymieniono przede wszystkim metropolitę Andrzeja Szeptyckiego, ukraińskiego patriotę, ale patriotę krytycznego. Dr Ł. Adamski przeciwstawił metropolitę lwowskiego i halickiego postaciom, które w imię ukraińskiego nacjonalizmu nie dopuszczały możliwości obecności nad Dniestrem innego żywiołu narodowego. Ze smutkiem stwierdzono jednak, że wciąż brakuje wspólnych naukowych przedsięwzięć z zakresu historii obu narodów. Dlatego też, jak zauważył konsul RP Marcin Zieniewicz, z całą

stanowczością należy przypominać inicjatywy takie jak wspólne działania polsko-ukraińskich wsi (np. Huty Pieniackiej), polegające na zwrocie ważnych dla drugiej grupy przedmiotów o charakterze narodowym czy religijnym (m.in. monstrancji z polskiego kościoła rzymskokatolickiego zwróconej przez ukraińskich grekokatolików). Kolejnym ważnym działaniem jest wspólna odbudowa dawnego polskiego obserwatorium astronomicznego znajdującego się na szczycie góry Pop Iwan.

Spotkanie naukowe w Jaremczu udowadnia, że wspólne projekty, gromadzące teoretyków, ale i praktyków „sprawy polsko-ukraińskiej”, są niezwykle cenne. Inicjatorzy spotkań jaremczańskich – prof. Ihor Cependa i Mirosław Rowicki z „Kuriera Galicyjskiego” – otwarcie przyznają, że w żadnej mierze nie spodziewali się, że zorganizowane przed ośmioma laty skromne spotkanie poświęcone Ugodzie Hadiackiej rozrośnie się do tak poważnego wydarzenia. Niestety, w tej beczce miodu musi być i łyżka dziegciu, i to wcale niemała, choć żadnych przewinień organizatorom przypisać nie sposób. Tym czynnikiem jest zdecydowanie zbyt mały udział przedstawicieli władz po stronie ukraińskiej (nieco większe zainteresowanie w tym względzie można zaobserwować wśród Polaków). Powoduje to brak przełożenia ustaleń badaczy, ale i praktyków, na sytuację faktyczną polityki obu krajów. Czasem prowadzi to do niezrozumienia, czy wręcz niechęci do uzyskania pomocy ze strony polskiej przez Kijów. Przykładem była wypowiedź Agnieszki Piaseckiej, koordynatorki projektów Fundacji Otwarty Dialog. Podnosiła ona, że grupa polskich przedstawicieli Fundacji, oddelegowana do asysty w przygotowywaniu części reform państwa ukraińskiego, czasami nie jest nawet wpuszczana na spotkania grupy roboczej Rady Najwyższej Ukrainy. A. Piasecka zrzuciła to jednak na trwające w obu państwach jesienią 2015 r. kampanie wyborcze i wyraziła nadzieję, że młode pokolenie Polaków i Ukraińców, już bez uprzedzeń oraz wzajemnej podejrzliwości, kreować będzie wspólnie politykę w tej części Europy. Na pewno młoda generacja może liczyć w tej mierze na nieustającą pomoc starszych wiekiem i doświadczeniem naukowców oraz ekspertów. Zainaugurowane w tym roku spotkanie naukowe w Krzyżowej, poświęcone problemom gospodarczym, w nawiązaniu do spotkań u podnóża ukraińskich Karpat nazwane „Jaremcze-2”, jest tego najlepszym potwierdzeniem.

Tomasz Grzywaczewski, Tomasz Lachowski***

* Mgr, Uniwersytet Łódzki; e-mail: t.grzywaczewski@longwalk.pl

** Mgr, Uniwersytet Łódzki; e-mail: tomasz.lachowski86@gmail.com

NOWE POLSKIE PRAWO KONSULARNE
OGÓLNOPOLSKA KONFERENCJA NAUKOWA
KRAKÓW, 24-25 CZERWCA 2015 R.

W dniach 25-26 czerwca 2015 r. w Krakowie, w Instytucie Europeistyki Uniwersytetu Jagiellońskiego, odbyła się ogólnopolska konferencja naukowa pt. *Nowe polskie prawo konsularne*, która jest kontynuacją krakowskich spotkań konferencyjnych poświęconych prawu konsularnemu. Zostały one zainaugurowane w 2013 r. konferencją zorganizowaną w 50-lecie Konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych¹.

Uzasadnieniem dla zorganizowania konferencji było zakończenie prac nad nową polską ustawą konsularną, a także dziesięciolecie obowiązywania w stosunku do Polski Konwencji haskiej z dnia 5 października 1961 r. o zniesieniu wymogu legalizacji dokumentów zagranicznych². Partnerami konferencji były: Ministerstwo Spraw Zagranicznych RP, Fundacja na rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego oraz Katedra Prawa Cywilnego i Gospodarczego Uniwersytetu Ekonomicznego w Krakowie.

Konferencja składała się z sześciu sesji, w ramach których wygłoszono dwadzieścia trzy referaty. Obrady otworzył dr hab. Paweł Czubik, prof. UEK (Uniwersytet Jagielloński, Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie). Po przywitaniu prelegentów oraz gości wskazał, że celem konferencji jest debata nad problemami krajowego prawa konsularnego, zarówno z perspektywy praktycznej, jak i teoretycznej, analiza nowych regulacji proceduralnych, unormowań dotyczących konsulów honorowych, a także dokonywania przez konsula czynności cywilnoprawnych i administracyjnych. Wskazał, że trzy spośród sesji konferencyjnych poświęcone będą

¹ Ogólnopolska konferencja naukowa *50 lat Konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych – praktyka i aktualne wyzwania*, Kraków, 13–15 listopada 2013 r. Pokłosiem tej konferencji jest publikacja P. Czubik, W. Burek (red.), *Wybrane zagadnienia współczesnego prawa konsularnego (z perspektywy prawa i praktyki międzynarodowej oraz polskiej)*, Kraków 2014.

² Konwencja znosząca wymóg legalizacji zagranicznych dokumentów urzędowych, sporządzona w Hadze dnia 5 października 1961 r., Dz. U. z 2005 r. Nr 112, poz. 938.

zagadnieniom prawnym, wynikającym z kształtu projektowanej nowej ustawy. Szczególny punkt odniesienia konferencji stanowić będą także rozważania na temat funkcjonowania Konwencji haskiej o zniesieniu wymogu legalizacji dokumentów zagranicznych.

Pierwsza sesja, którą poprowadził dr hab. Ireneusz Kamiński, prof. INP PAN (Polska Akademia Nauk), rozpoczęła się od wystąpienia radcy prawnego Mirosława Wróblewskiego (Dyrektora Zespołu Prawa Konstytucyjnego, Międzynarodowego i Europejskiego w Biurze Rzecznika Praw Obywatelskich, członka zarządu Agencji Praw Podstawowych UE). Prelegent wygłosił referat zatytułowany *Postępowanie konsularne z perspektywy organu ochrony praw człowieka*. W swoim wystąpieniu wskazał, że impulsem do prac nad nową ustawą był wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją uregulowań ustawy o funkcjach konsulów Rzeczypospolitej Polskiej³ oraz zarządzenia Ministra Spraw Zagranicznych w sprawie szczegółowego trybu postępowania przed konsulem⁴. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 28 października 2014 r. uznał je za niezgodne z Konstytucją⁵. Przechodząc do właściwej części referatu, uznał za wadę nowych uregulowań fakt, iż nie przewidziano w nich możliwości odwołania od odmowy dokonania czynności konsularnych, jako że czynności te nie mają formy decyzji administracyjnej. Wskazał, że forma decyzji przewidziana jest m.in. w ustawie o wjeździe na terytorium RP, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin⁶, gdzie odmowa wydania wizy przez konsula następuje w formie decyzji (zmiana wprowadzona przez nową ustawę), oraz w ustawie o cudzoziemcach, gdzie decyzja o odmowie wydania wizy Schengen lub wizy krajowej również następuje w drodze decyzji. Dodatkowo nowa ustawa uniemożliwia stosowanie przepisów o pełnomocniku, w szczególności udziale pełnomocnika w przesłuchaniach przed konsulem. Wskazał,

³ Ustawa z dnia 13 lutego 1984 roku o funkcjach konsulów Rzeczypospolitej Polskiej, Dz. U. z 1984 r. Nr 9, poz. 34, ze zm.

⁴ Zarządzenie Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 4 listopada 1985 r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania przed konsulem, M. P. z 1985 r. Nr 35, poz. 233.

⁵ Art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 13 lutego 1984 r. o funkcjach konsulów Rzeczypospolitej Polskiej jest niezgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej; Zarządzenie Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 4 listopada 1985 r. w sprawie szczegółowego trybu postępowania przed konsulem jest niezgodne z art. 93 ust. 1 i ust. 2 zdanie drugie w związku z art. 87 ust. 1 Konstytucji.

⁶ Ustawa z dnia 14 lipca 2006 r. o wjeździe na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, pobycie oraz wyjeździe z tego terytorium obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej i członków ich rodzin, Dz. U. z 2006 r. Nr 144, poz. 1043.

że takie rozwiązanie może być uznane za naruszenie uprawnienia określonego w art. 42 Konstytucji, a dodatkowo art. 47 Karty Praw Podstawowych. Wskazał także, że w przypadku przewlekłego działania konsula, wobec wyłączenia zastosowania przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego (k.p.a.)⁷ do postępowania przed konsulem, brak instrumentu prawnego wymuszającego przyśpieszenie tego postępowania.

Drugi referat, zatytułowany *Ustawa – Prawo konsularne: refleksje projektodawcy*, wygłosił mgr Jarosław Łasiński (zastępca Dyrektora Departamentu Konsularnego MSZ). Na początku wystąpienia przekazał informację, zgodnie z którą w trakcie prowadzonej konferencji Sejm RP przyjął projekt ustawy prawo konsularne. Następnie nie zgodził się z przedmówcą, że wyrok Trybunału Konstytucyjnego był impulsem do stworzenia projektu ustawy, bowiem prace nad nią zaczęły się jeszcze w 2013 r. Przechodząc do meritum wystąpienia, wskazał, że celem nowych uregulowań było m.in. unowocześnienie ustawy poprzez uwzględnienie postępu technicznego. Wskazał także, że rozporządzenie o opłatach za czynności konsularne, które dotychczas w całości regulowało to zagadnienie, będzie miało jedynie charakter techniczny, bowiem większość zawartej w nim materii przeniesiono do ustawy. Artykuł 1 ustawy, określający zadania konsula, stanowi powrót do tradycji z ustawy z 1924 r.⁸, a jego celem jest wskazanie rangi konsula i ważności jego funkcji. Wprowadzono nowe uregulowania w zakresie działań na rzecz mniejszości, promocji języka oraz funkcji ochronnej, o której mówi art. 19 ustawy. Terminologia stosowana w ustawie dostosowana została do określeń konwencyjnych, np. wprowadzono pojęcie pomocy konsularnej – w miejsce dotychczasowej opieki konsularnej. Tryb postępowania przed konsulem jest odrębny od przepisów zawartych w k.p.a., co wynika ze specyfiki pracy konsularnej i jej ograniczeń. Do czynności konsula k.p.a. nie jest dostosowany, a konsulat nie jest rozbudowanym aparatem administracyjnym. Wskazał ponadto na istotne zmiany w zakresie uregulowania instytucji konsula honorowego oraz na implementację dyrektywy z dnia 20 lutego 2015 r. nr 2015/637⁹. Ponadto podniósł, że kwestie związane z obecnością pełnomoc-

⁷ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, Dz. U. z 1960 r. Nr 30, poz. 168, ze zm.

⁸ Ustawa z dnia 11 listopada 1924 r. o organizacji konsulatów i o czynnościach konsułów, Dz. U. z 1924 r. Nr 103, poz. 944.

⁹ Dyrektywa Rady (UE) 2015/637 z dnia 20 kwietnia 2015 r. w sprawie środków koordynacji i współpracy mających ułatwić ochronę konsularną niereprezentowanych obywateli Unii w państwach trzecich oraz uchylająca decyzję 95/553/WE, Dz. Urz. UE L 106 z 24 kwietnia 2015 r., s. 1–13.

nika w trakcie czynności wykonywanych przed konsulem to zagadnienie, które ewentualnie może zostać poddane regulacji w odrębnych aktach prawnych, w szczególności w Kodeksie postępowania cywilnego (k.p.c.) i Kodeksie postępowania karnego.

W kolejnym wystąpieniu dr hab. Marek Zieliński (Uniwersytet Śląski) wygłosił referat zatytułowany *Definicja konsula w świetle planowanej ustawy – Prawo konsularne oraz planowanej zmiany w ustawie o służbie zagranicznej*. Prelegent wskazał na różnice i podobieństwa występujące w sposobie definiowania pojęcia „konsul” w ustawie z 1984 r., ustawie z 2001 r. o służbie zagranicznej¹⁰ oraz ustawie prawo konsularne, wskazując jednocześnie na uregulowania zarządzenia z 25 marca 2013 r. - regulaminu organizacyjnego MSZ¹¹. Wskazał na brak podobnej definicji w Konwencji wiedeńskiej i haskiej oraz umowach dwustronnych. Całość wystąpienia uzupełniona była o porównanie uregulowań prawnych innych państw.

Panel zamknął referat dr Anety Kaźmierczyk (Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie) zatytułowany *Postępowanie przed konsulem. Zagadnienia wybrane*. Prelegentka wskazała na wątpliwości, jakie związane są z przepisami ogólnymi ustawy, które nie gwarantują praw jednostki w postępowaniu przed konsulem, m.in. z uwagi na brak zasad ogólnych tego postępowania. Jako przykład wskazała brak instytucji wyłączenia konsula od udziału w sprawie, co narusza zasady obiektywności i bezstronności. Ponadto ustawa reguluje jedynie postępowanie wstępne przed konsulem, odstępując od uregulowania postępowania wyjaśniającego. Dodatkowo wskazała na nieprecyzyjnie uregulowanie trybu pilnego (telefonicznego) wezwania strony do osobistego stawiennictwa (art. 51 ust. 5 ustawy).

Sesja druga prowadzona była przez rejenta Zbigniewa Klejmenta (notariusz w Legionowie, Prezes Fundacji na rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego). Jako pierwsza w tej części konferencji wystąpiła mgr Renata Kowalska (naczelnik Wydziału Prawnego w Departamencie Konsularnym MSZ), wygłaszając referat *Przyszłość modelu wydawania apostille w Polsce. Status quo, czy potrzeba zmiany?* Wskazała na występowanie w Polsce systemu zdecentralizowanego wydawania klauzuli *apostille*, podkreślając, że z uwagi na dużą liczbę wydawania klauzul *apostille*, ok. 30 tys. rocznie, konieczne jest zwiększenie dostępności tej instytucji dla obywateli. Ponieważ w Polsce obowiązują wcześniejsze uwierzytelnienie dokumentów,

¹⁰ Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. o służbie zagranicznej, Dz. U. z 2001 r. Nr 128, poz. 1403, z późn. zm.

¹¹ Regulamin organizacyjny Ministerstwa Spraw Zagranicznych, załącznik do zarządzenia nr 5 Ministra Spraw Zagranicznych z dnia 25 marca 2013 r., www.gov.pl [dostęp: 1 lipca 2015 r.].

tw. prelegalizacja, Ministerstwo Spraw Zagranicznych w 2013 r. podjęło rozmowy z innymi ministerstwami, by klauzula wydawana była przez nie w pełni, tym samym likwidując obowiązek wcześniejszego uwierzytelnienia. Spośród sześciu ministerstw, do których się zwrócono, tj.: Ministerstwa Edukacji Narodowej, Ministerstwa Nauki i Szkolnictwa Wyższego, Ministerstwa Zdrowia, Ministerstwa Gospodarki i Ministerstwo Sprawiedliwości, jedynie Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego wprowadzi od 2015 r. możliwość wydawania klauzuli w zakresie dyplomów wyższych uczelni. Ponieważ ok. 60% wszystkich wydawanych klauzul jest wcześniej uwierzytelnianych w sądach, wskazała na możliwość upoważnienia tych instytucji do wydawania klauzuli *apostille*, wskazała także na możliwość wydawania *apostille* przez notariuszy lub wojewodów.

W kolejnym referacie, zatytułowanym *Decentralizacja kompetencji w zakresie nadawania klauzul apostille w świetle Konwencji haskiej znoszącej wymóg legalizacji zagranicznych dokumentów urzędowych – postulaty de lege ferenda*, rejent Edyta Pietrewicz (notariusz w Sopocie, członkini Fundacji na rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego), podobnie jak przedmówczyni, wskazała na potrzebę decentralizacji systemu wydawania klauzuli *apostille*, przy czynnym zaangażowaniu notariuszy. Dokonała porównania rozwiązań przyjmowanych w tym zakresie w Hiszpanii i Estonii, gdzie wprowadzono przeciwstawne modele wydawania klauzul - w Hiszpanii klauzule wydają organy notarialne, w Estonii zaś indywidualni notariusze. Następnie dokonała porównania wskazanych państw i Polski pod względem terytorialnym, zaludnienia, podziału administracyjnego oraz sposobu funkcjonowania samorządów notarialnych. Wskazała na rozwiązania hiszpańskie jako najbardziej dostosowane do sytuacji polskiej, w której zrezygnowano z obowiązku wcześniejszej prelegalizacji. Podniosła potrzebę przekazania samorządowi notariuszy uprawnień do wydawania klauzul w zakresie dokumentów notarialnych, łącznie z czynnościami prelegalizacji. Przedstawiła również sposoby prowadzenia rejestrów wydawanych klauzul i ich weryfikacji, wskazując na potrzebę ich dostosowania do rozwoju techniki.

W kolejnym wystąpieniu rejent Tomasz Kot (wiceprezes Fundacji na rzecz Bezpieczeństwa Obrotu Prawnego, notariusz w Krakowie) wygłosił referat zatytułowany *Acte authentique w świetle prac legislacyjnych Unii Europejskiej*. W wystąpieniu przedstawił rys historyczny rozwoju instytucji *acte authentique*. Wyjaśnił znaczenie tego pojęcia, wskazując, że akt autentyczny oznacza dokument urzędowy specjalnego rodzaju, bowiem nie każdy taki dokument uznaje się za akt autentyczny. Instytucja *acte*

authentique zapewnia kontrolę treści dokumentu i wymagań formalnych. Poprzez jego wydanie dochodzi do kontroli woli stron i jej zgodności z porządkiem prawnym. Wskazał, że rozporządzenie dotyczące tytułu egzekucyjnego, rozporządzenie spadkowe¹², rozporządzenie Bruksela Bis I¹³ oraz rozporządzenie właściwe dla małżonków¹⁴ zawierają warunki wydania aktu autentycznego, zgodnie z którymi może on być wydany przez podmiot uprawniony do władzy publicznej, w granicach danego państwa i niezależny od stron uczestniczących w czynności.

Następny referat, zatytułowany *Unia Europejska obszarem wolnym od wymogu legalizacji/apostille? Przestanki i możliwe skutki podejścia zawartego w rozporządzeniu o zniesieniu wymogu legalizacji niektórych dokumentów urzędowych*, wygłosił mgr Maciej Lewandowski (Ministerstwo Sprawiedliwości). W referacie wskazał, że w programie sztokholmskim oraz wytycznych Rady Europejskiej wskazuje się na potrzebę zniesienia wymogu legalizacji. Stanowisko to uzasadnione jest potrzebą ułatwiania działalności gospodarczej. Komisja Europejska uznała, że instytucja legalizacji jest nieproporcjonalną i zbyt obciążającą czynnością administracyjną, a jednocześnie nie sprzyja osiągnięciu Europy obywateli. Wskazał na treść art. 1138 k.p.c.¹⁵, zgodnie z którym zagraniczne dokumenty urzędowe mają moc dowodową na równi z polskimi dokumentami urzędowymi. Stwierdził, że zgodnie z brzmieniem tego przepisu problem legalizacji nie powinien występować. Wskazał także, że niektóre dokumenty, jak np. wyciąg z Krajowego Rejestru Sądowego, powinny być zwolnione z wymogu legalizacji, co ułatwiłoby współpracę gospodarczą. Zazaczył potrzebę dostosowania wydawanych dokumentów do rozwoju techniki.

Sejma trzecia prowadzona była przez dra Wojciecha Szczepana Staszewskiego (Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II). W tej części konfe-

¹² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 650/2012 z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń, przyjmowania i wykonywania dokumentów urzędowych dotyczących dziedziczenia oraz w sprawie ustanowienia europejskiego poświadczenia spadkowego, Dz. Urz. UE L 201 z 27. lipca 2012 r., s. 107-134.

¹³ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1215/2012 z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych, Dz. Urz. UE L 351 z 20 grudnia. 2012 r., s. 1-32.

¹⁴ Rozporządzenie Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylające rozporządzenie (WE) nr 1347/2000, Dz. Urz. UE L 338 z 23 grudnia 2003 r., s. 1-29.

¹⁵ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego, Dz. U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296, z późn. zm.

rencji jako pierwszy wystąpił dr Dominik Wolski (Górnośląska Wyższa Szkoła Handlowa w Katowicach). W referacie *Depozyt konsularny w świetle projektu ustawy – Prawo konsularne* wskazał, że zgodnie z art. 23 ust. 1 nowej ustawy konsul nie jest już bezwzględnie zobowiązany do przyjęcia depozytu, gdyż ustawa wprowadza jedynie możliwość jego przyjęcia. Dodatkowo, konsul wzywa do podjęcia złożonego depozytu, a w przypadku zaniechania jego podjęcia – depozyt ulega likwidacji. Wskazał także na art. 24 ustawy, regulujący postępowanie z rzeczami znalezionymi celem ich zwrotu właścicielowi, oraz art. 25 ustawy, dotyczący przesyłania polskich dokumentów urzędowych instytucjom, które je wydały. Podsumowując, zaznaczył, że obecne uregulowania są znacznie szersze, zwłaszcza w zakresie odmowy przyjęcia depozytu, jego likwidacji oraz rzeczy i dokumentów znalezionych. Zdaniem Prelegenta uregulowania zawarte w art. 24 i 25 ustawy mogły być jednak realizowane także zgodnie z dotychczasowymi uregulowaniami prawnymi.

W kolejnym referacie, zatytułowanym *Pomoc konsularna a obowiązki organizatora turystyki względem klienta: uwagi w świetle projektu ustawy – Prawo konsularne oraz ustawy o usługach turystycznych*, dr Piotr Cybula (Akademia Wychowania Fizycznego w Krakowie) wskazał, że obowiązki organizatora turystyki względem uczestniczących w wyjazdach zagranicznych wyprzedzają obowiązki konsula, jednak mogą wymagać jego wsparcia. Zaznaczył, że często występująca błędna informacja o zakresie obowiązków ciążących na konsulu prowadzić może do wysuwania bezpodstawnych roszczeń. *De lege ferenda* postulował możliwość udzielenia przez konsula pomocy na powrót nie tylko do państwa polskiego, ale także do innego uzasadnionego państwa. Zauważył jednocześnie, że uregulowanie art. 13 ust. 2 ustawy o usługach turystycznych¹⁶ nie przewiduje obowiązku uzyskania środków finansowych na powrót do kraju, mówi bowiem o zapewnieniu powrotu, a nie kwot na jego realizację. Wskazał także na potrzebę opracowania dobrych praktyk mających zastosowanie w przypadku sytuacji kryzysowych.

Jako ostatni tego dnia wystąpił dr Paweł Dąbrowski (Akademia L. Koźmińskiego). W referacie zatytułowanym *Rozpatrzenie środka zaskarżenia w postępowaniu wizowym* wskazał na postanowienia art. 92 nowej ustawy, który reguluje instytucję ponownego rozpatrzenia sprawy. Wprowadzenie tego mechanizmu jest podyktowane regulacjami ustawy o cudzoziemcach w odniesieniu do decyzji o odmowie udzielenia lub cofnięciu cu-

¹⁶ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o usługach turystycznych, t. j. Dz. U. z 2014 r., poz. 196, z późn. zm.

dzoziemcowi zezwolenia na przekraczanie granicy w ramach małego ruchu granicznego (art. 42 ust. 3 i 4 ustawy o cudzoziemcach), decyzji o odmowie wydania wizy Schengen lub wizy krajowej (art. 76 ust. 1 pkt 1 oraz ust. 2 ustawy o cudzoziemcach) oraz decyzji o cofnięciu lub unieważnieniu wizy Schengen lub wizy krajowej (art. 93 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy o cudzoziemcach). Wskazał ponadto, że uregulowania ustawowe nie realizują uprawnień współmałżonka określonych w kodeksie wizowym¹⁷.

W drugim dniu konferencji sesja czwarta prowadzona była przez dr. hab. Elżbietę Dynię, prof. UR (Uniwersytet Rzeszowski).

Pierwszy tego dnia wystąpił dr hab. Jacek Barcik (Uniwersytet Śląski), z referatem zatytułowanym *Funkcje konsularne a dostęp do adwokata w Unii Europejskiej. Uwagi na tle projektu ustawy – Prawo konsularne i dyrektywy 2013/48/UE*. Prelegent wskazał, że Dyrektywa 2013/48¹⁸ gwarantuje prawo do adwokata, które z uwagi na obecne rozszerzenie uprawnień radców prawnych należy traktować jako prawo do obrońcy. Prawo to zostało przewidziane w toku postępowania karnego i europejskiego nakazu aresztowania, a także w sprawach o wykroczenia. Dyrektywa reguluje także uprawnienie do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawo do porozumiewania się z osobami trzecimi, a w art. 7 reguluje prawo do porozumiewania się z organami konsularnymi, co stanowi nawiązanie do art. 36 lit c Konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych¹⁹. Nowa ustawa konsularna bezpośrednio nie odnosi się do wskazanej dyrektywy, ale ponieważ art. 20 ustawy, określając przypadki, kiedy konsul udziela pomocy, posługuje się terminem „w szczególności”, należy uznać, że warunki dyrektywy zostały wypełnione.

W kolejnym referacie, zatytułowanym *Funkcje konsulów w zakresie umacniania więzi RP z diasporą w planowanej ustawie – Prawo konsularne*, dr Dorota Pudzianowska (Uniwersytet Warszawski, Helsińska Fundacja Praw Człowieka) wskazała na zadania konsula określone w art. 1 nowej ustawy, w szczególności na umacnianie więzi między Rzeczpospolitą

¹⁷ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 810/2009 z dnia 13 lipca 2009 r. ustanawiające Wspólnotowy Kodeks Wizowy (kodeks wizowy), Dz. Urz. UE L 243 z 15 września 2009 r., s. 1-58.

¹⁸ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE z dnia 22 października 2013 r. w sprawie prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania oraz w sprawie prawa do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi i organami konsularnymi w czasie pozbawienia wolności, OJ L 294, z 6 listopada 2013 r., s. 1-12.

¹⁹ Konwencja wiedeńska o stosunkach konsularnych, Wiedeń, 24 kwietnia 1963 r., Dz. U. z 1982 r. Nr 13, poz. 98.

Polską a jej obywatelami i osobami pochodzenia polskiego zamieszkałymi w państwie przyjmującym. Wskazała na funkcje konsula określone w art. 18 pkt 3 nowej ustawy, oraz stanowiące ich rozwinięcie i uzupełnienie funkcje określone w punktach 4 i 6 art. 18 nowej ustawy, a także na art. 6 Konstytucji RP. W dalszej części wystąpienia odniosła powyższe uregulowania do osoby polskiego pochodzenia określonej w ustawie o repatriacji²⁰, o cudzoziemcach²¹ oraz o Karcie Polaka²².

Kolejnym prelegentem był dr hab. Paweł Czubik, prof. UEK, który wygłosił referat zatytułowany *Czynności notarialne i legalizacyjne konsułów w planowanej ustawie – Prawo konsularne*. Wskazał, że czynności notarialne i legalizacyjne konsułów określone w art. 19 ust. 1 ustawy o funkcjach konsułów z 1984 r. wymagały zmian. Potrzeba tych zmian została uwzględniona w art. 28 ustawy, przede wszystkim poprzez przywrócenie sformułowania “w szczególności” przed wymienieniem czynności notarialnych, jakich dokonują konsulowe. Wskazał na art. 30 nowej ustawy zawierający wykaz czynności negatywnych, a więc takich aktów, których konsul nie sporządza. Ponadto zauważył, że nowa ustawa w art. 32 ust. 2 zawiera definicję czynności legalizacyjnych.

Następny referat, zatytułowany *Opłaty konsularne w świetle ustawy o funkcjach konsułów oraz nowego prawa konsularnego. Podobieństwa i różnice*, wygłosił dr Piotr Kobielski (Ministerstwo Spraw Zagranicznych). Prelegent przypomniał, że znaczna część rozporządzenia o opłatach przeniesiona została do ustawy, a więc z aktu wykonawczego do aktu o randze ustawowej. Zmiana ta jest zmianą korzystną, lecz o niewielkiej doniosłości. Wskazał na art. 32 nowej ustawy jako podstawę pobierania opłat. W dalszej części wystąpienia przedstawił najważniejsze założenia wprowadzonych zmian i modyfikacji w zakresie opłat konsularnych.

Sesja piąta, którą poprowadził dr hab. Michał Balcerzak (Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu), rozpoczęła się od wystąpienia dr Agnieszki Wedeł-Domaradzkiej (Uniwersytet Kazimierza Wielkiego w Bydgoszczy). W referacie zatytułowanym *Konsul w służbie dziecku* jako podstawę do rozważań wskazała art. 3 Konwencji o prawach dziecka²³,

²⁰ Ustawa z dnia 9 listopada 2000 r. o repatriacji, Dz. U. z 2000 r. Nr 106, poz. 1118, z późn. zm.

²¹ Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach, Dz. U. z 2013 r., poz. 1650, z późn. zm.

²² Ustawa z dnia 7 września 2007 r. o Karcie Polaka, Dz. U. z 2007 r. Nr 180, poz. 1280, z późn. zm.

²³ Konwencja o Prawach Dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r., Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526.

art. 5 i 37 Konwencji wiedeńskiej o stosunkach konsularnych, a także normy europejskie i prawo krajowe. Jako główne funkcje konsula w zakresie będącym przedmiotem wystąpienia wskazała na określone w art. 32 ustawy przyjmowanie wniosku o rejestrację urodzenia lub zgonu (pkt 14) oraz przyjmowanie oświadczenia koniecznego do uznania ojcostwa (pkt 15). Wskazała, że problemy dziecka zostały dostrzeżone w uregulowaniach nowej ustawy konsularnej.

W kolejnym wystąpieniu dr Joanna Markiewicz-Stanny (Uniwersytet Zielonogórski) wygłosiła referat zatytułowany *Funkcje konsulów a prawa człowieka – uwagi na tle wprowadzanego obowiązku interwencji konsularnej*, w którym wskazała, że obowiązki ingerencji konsula w przypadku naruszenia prawa jednostki można określić jako wtórne w stosunku do obowiązków państwa, na terenie którego doszło do naruszenia lub łamania praw człowieka. W dalszej części referatu wskazała na możliwe działania konsula w przypadku prowadzenia działalności naruszającej prawa człowieka w danym państwie.

Następny referat, zatytułowany *Kontrowersje dotyczące zmiany w zakresie opieki konsularnej*, wygłosiła mgr Katarzyna Lechowicz (Uniwersytet Rzeszowski). Prelegentka skoncentrowała uwagę na kontrowersjach występujących wokół dotychczasowych uregulowań opieki konsularnej, w szczególności na braku wyraźnej możliwości objęcia opieką konsularną obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej, na uznaniowości konsula w zakresie realizacji uprawnienia określonego w art. 13 ustawy (dotyczącego pomocy dla osób zatrzymanych, aresztowanych lub w inny sposób pozbawionym wolności), a także na niedostatecznych uregulowaniach dotyczących ochrony osób prawnych. Wskazała, że uregulowania te zostały uzupełnione w nowej ustawie w art. 20 dotyczącym opieki konsularnej na rzecz pozbawionych wolności, w art. 21 poprzez zapewnienie opieki konsularnej względem obywateli państw członkowskich Unii Europejskiej, a także w art. 3 ust. 3 w zakresie opieki względem osób prawnych.

Panel zamknął referat dra Pawła Filipka (Uniwersytet Jagielloński) zatytułowany *Implementacja dyrektywy 2015/637 o ochronie konsularnej w świetle projektu ustawy – Prawo konsularne*. W wystąpieniu Prelegent wskazał, że dyrektywa wymaga wprowadzenia pewnych uregulowań prawnych, których ustawa - Prawo konsularne nie reguluje. Dotyczy to w szczególności uregulowań w zakresie przekazania wniosku/sprawy państwu obywatelstwa wnioskodawcy, ochrony członków rodziny (niebędących obywatelami Unii Europejskiej), uprawnienia do zwrócenia się o ochronę oraz potwierdzenia tożsamości. Jedynie w zakresie stosowania ochrony ustawa wprowadza pewne regulacje, jednak w węższym zakresie niż wymaga

tego dyrektywa. Podsumowując, stwierdził, że wydaje się, że implementacja dyrektywy wymagać będzie dodatkowych zmian.

Ostatnią część konferencji, sesję szóstą, poprowadził dr hab. Krzysztof Drzewicki, prof. UG (Uniwersytety Gdański). Tę część konferencji otworzył dr Wojciech Szczepan Staszewski, wygłaszając referat zatytułowany *Ewolucja instytucji polskiego konsula honorowego: uwagi w związku z projektowaną ustawą – Prawo konsularne*. W wystąpieniu Prelegent przedstawił rys historyczny rozwoju instytucji konsula honorowego w Polsce. Wskazał, że w latach 1918 i 1919 opracowano projekty ustaw konsularnych, a w 1924 r. przyjęto ustawę ramową, przy czym wskazał na zalety tego typu uregulowań względem unormowań szczegółowych. W 1918 r. powołano dwa honorowe urzędy konsularne, a w 1934 r. funkcjonowało więcej konsułów honorowych niż konsulów zawodowych. Przechodząc do omówienia uregulowań przyjętych w nowej ustawie, wskazał, że w stosunku do dotychczasowych rozwiązań, wśród przesłanek charakteryzujących konsula honorowego zabrakło przesłanki „cieszący się zaufaniem”. W części definicyjnej ustawy zabrakło zaś sformułowania „zwanego dalej konsulem honorowym”. Sformułowanie to znajduje się w dalszej części ustawy, ale takie umiejscowienie nie jest właściwe legislacyjnie. Zwrócił uwagę na brak w nowej ustawie odniesienia do urzędu konsularnego prowadzonego przez konsula honorowego, a także na niedostateczne uregulowanie wynagrodzenia konsula honorowego określonego w art. 132 nowej ustawy. Ustawa nie przewiduje możliwości dofinansowania konsula honorowego, nie przewiduje „instytucji etatyzowania” oraz nie odnosi się do tzw. dyżurów konsularnych. Wskazał także, że art. 137 nowej ustawy określa przedmioty, jakie konsul honorowy otrzymuje w czasie pełnienia funkcji, nie określa jednak obowiązku i zasad ich zwrotu.

W kolejnym wystąpieniu mgr Agata Kleczkowska (Instytut Nauk Prawnych PAN), wygłosiła referat zatytułowany *Ewolucja funkcji konsulów honorowych: uwagi z perspektywy projektu ustawy – Prawo konsularne*, w którym zakwestionowała przyjęte rozwiązania, zgodnie z którymi konsulem honorowym może być zarówno osoba będąca obywatelem polskim, jak i cudzoziemiec, podczas gdy konsulem zawodowym może być jedynie obywatel polski. Wskazała na możliwość wystąpienia sprzeczności interesów między interesami konsula honorowego a obowiązkami względem państwa, wynikającymi z pełnienia tej funkcji. Dodatkowo wskazała na brak uregulowań odnośnie do wymagań merytorycznych stawianych konsulom honorowym, jak brak posiadania stosownego wykształcenia, władania językiem polskim oraz brak sposobu weryfikacji wiedzy kandydata na konsula honorowego.

W kolejnym referacie, zatytułowanym *Funkcje konsularne z zakresu aktów stanu cywilnego w planowanej ustawie – Prawo konsularne*, dr Ewa Kamarad (Uniwersytet Jagielloński) wskazała na wątpliwości związane z terminem zawarcia małżeństwa konsularnego. Zgodnie z Kodeksem rodzinnym i opiekuńczym²⁴ małżeństwo przed kierownikiem USC nie może być zawarte przed upływem miesiąca od złożenia zapewnienia o braku okoliczności wyłączających zawarcie tego małżeństwa. W związku z tym powstaje pytanie, czy termin ten ma zastosowanie również do małżeństwa zawartego przed konsulem. Wskazała, że zgodnie z praktyką taki termin jest stosowany, brak jednak podstawy prawnej takiego działania. Wskazała również na brak odpowiednich uregulowań w zakresie terminu na przekazanie dokumentów zawarcia małżeństwa. Dodatkowo wskazała na ograniczenia w możliwości zawarcia związków jedнопłciowych, poprzez konieczność uzyskania stosownych zaświadczeń, które nie są wydawane przez polskie urzędy. Praktyka taka prowadzi do ograniczenia korzystania z uprawnień przysługujących w miejscu pobytu, w którym takie uprawnienie przysługuje.

Jako ostatni podczas konferencji wystąpił radca prawny Piotr Klimczyk (Uniwersytet Jagielloński), wygłaszając referat zatytułowany *Postępowanie jurysdykcyjne i wznowienie postępowania w projekcie ustawy – Prawo konsularne*. Prelegent wskazał na braki w uregulowaniach ustawy, w szczególności na brak zasad ogólnych, jak np. zasady praworządności lub legalizmu, pomijanie uregulowań z zakresu postępowania dowodowego, a także brak instytucji wyłączenia konsula w sprawach osobistych. Postępowanie przed konsulem nie zostało uregulowane w sposób pełny, tymczasem postępowanie to należało powiązać z postępowaniem sądowoadministracyjnym. Podsumowując, stwierdził, że tryb przewidziany w ustawie jest nieprzejrzysty i pełen sprzeczności.

Po każdym z paneli organizatorzy przewidzieli dyskusje z udziałem prelegentów oraz pozostałych uczestników. Dyskusje były bardzo ożywione, co wskazuje na to, że podjęty temat jest interesujący i aktualny. Wysoka frekwencja uczestników, liczba referatów oraz dyskusje, jakie miały miejsce na kanwie wystąpień prelegentów, pozwalają stwierdzić, że konferencja była udanym i potrzebnym przedsięwzięciem naukowym, które dotyczyło istotnego i aktualnego problemu oraz ukazało potrzebę efektywnego wsparcia działań legislacyjnych.

²⁴ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. - Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz. U. z 1964 r. Nr 9, poz. 59, z późn. zm.

Konferencję zamknął dr hab. Paweł Czubik, prof. UEK. Po krótkim podsumowaniu całości obrad podziękował wszystkim za udział w konferencji, zapowiedział kontynuację krakowskich spotkań konferencyjnych poświęconych prawu konsularnemu oraz dalszych badań nad tą problematyką.

*Łukasz Dawid Dąbrowski**

* Dr, adwokat, Kancelaria Adwokacka w Warszawie; e-mail: dabrowski17@wp.pl

Z ŻYCIA WYDZIAŁU

DIARIUSZ
KALENDARIUM WAŻNIEJSZYCH WYDARZEŃ NAUKOWYCH
Z UDZIAŁEM PRACOWNIKÓW WYDZIAŁU PRAWA,
PRAWA KANONICZNEGO I ADMINISTRACJI KUL
KWIECIEŃ – CZERWIEC 2015 R.

Kwiecień

9-10 kwietnia 2015 r. – w Jastrzębiej Górze odbyła się Międzynarodowa konferencja naukowa pt. *Korelacje wolności religijnej indywidualnej i wspólnotowej*, zorganizowana przez Uniwersytet Opolski, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Opolskiego oraz Polskie Towarzystwo Prawa Wyznaniowego. Podczas konferencji referaty wygłosili kolejno: ks. prof. dr hab. **Józef Krukowski**, pt. *Godność osoby ludzkiej - podstawą poszanowania i ochrony wolności religijnej w wymiarze indywidualnym i wspólnotowym*; ks. mgr **Michał Czelný**, pt. *Szczególne obowiązki nauczyciela religii w świetle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka Martinez v. Hiszpania*; dr **Anna Tunia**, pt. *Obowiązek zachowania kanonicznej formy zawarcia małżeństwa - gwarancją czy limitacją wolności religijnej jednostki?*; dr **Sławomir Hyps**, pt. *Odpowiedzialność karna za przeszkadzanie w wykonywaniu aktu religijnego*; dr **Damian Szeleszczuk**, pt. *Ochrona jednostek i grup wyznaniowych przed dyskryminacją z powodów religijnych w polskim prawie karnym*; dr **Michał Zawislak**, pt. *Współzależność i współodpowiedzialność finansowa członków wspólnoty religijnej*; dr **Michał Skwarzyński**, pt. *Korzystanie z klauzuli sumienia jako realizacji wolności wspólnotowej czyli indywidualnej*.

11-12 kwietnia 2015 r. – w Jastrzębiej Górze odbyła się Ogólnopolska konferencja naukowa pt. *Ochrona wizerunku oraz danych osobowych uczestników ruchu drogowego*, zorganizowana przez Uniwersytet Opolski, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Opolskiego oraz Stowarzyszenie Prawo na Drodze. Podczas konferencji referaty wygłosili kolejno: dr **Michał Skwarzyński**, pt. *Ochrona wizerunku i danych osobowych uczestnika ruchu drogowego w systemie praw człowieka*; dr **Andrzej Rapała**, pt. *Wizerunek jako przedmiot ochrony cywilnoprawnej w warunkach ruchu drogowego*; dr **Sławomir Hyps**, pt. *Wymiana danych osobowych kierowców z organami ścigania innych państw członkowskich Unii Europejskiej*; dr **Anna Tunia**, pt. *Identyfikacja sprawcy wykroczenia drogowego w postępowaniu mandatowym*; dr **Damian Szeleszczuk**, pt. *Środek karny opublikowania wizerunku sprawcy przestępstwa w projektach nowelizacji KK*.

20 kwietnia 2015 r. – w Collegium Iuridicum KUL odbyła się ogólnopolska konferencja naukowa pt. *Nadzór i kontrola w administracji samorządowej*, zorganizowana przez Koło Naukowe Studentów Administracji KUL. Podczas konferencji referaty wygłosili kolejno: dr hab. **Wojciech Wytrązek** pt. *Nadzór i kontrola – między decentralizacją a kierownictwem*; mgr **Piotr Pokorny**, pt. *Samorządowe kolegium odwoławcze jako organ kontroli instancyjnej*; mgr **Małgorzata Brezdeń**, pt. *Środki nadzoru nad działalnością jednostek samorządu terytorialnego*; mgr **Magdalena Machocka**, pt. *Prawo obywateli do wstępu na posiedzenia organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego oraz ich komisji jako instrument społecznej kontroli administracji publicznej*; **Joanna Szewczak**, pt. *Samorządowe Kolegium Odwoławcze a bezczynność organów jednostek samorządu terytorialnego*; mgr **Ilona Resztak**, pt. *Samowola budowlana a organy kontroli*; **Piotr Olejniczak**, **Michał Olejniczak**, pt. *Kontrola w procesie stanowienia lokalnego prawa podatkowego*; **Adrian Misiejko**, pt. *Przepisy ustawy o samorządzie gminnym jako podstawa działania gminy w świetle orzeczeń organów nadzoru i opinii doktryny*; mgr **Łukasz Jurek**, pt. *Charakter prawny rozstrzygnięć nadzorczych wojewody*; **Damian Margiel**, pt. *Nadzór Prezesa Rady Ministrów nad jednostkami samorządu terytorialnego*; **Paulina Jaszczuk**, pt. *Prawo do informacji, jako jeden z elementów nadzoru na działalnością jednostek samorządu terytorialnego*; **Kamil Mania**, pt. *Nadzór nad gminnym systemem oświaty*.

21 kwietnia 2015 r. – w Collegium Iuridicum KUL odbyła się ogólnopolska konferencja naukowa pt. *Prawo cywilne - wczoraj i dziś*, zorganizowana przez Koło Naukowe Studentów Prawa KUL, Kancelarię Prawną Filipek & Kamiński. Spółka komandytowa, Food House Bistro & Cafe oraz Fundację Rozwoju KUL. Konferencja obejmowała swym zasięgiem tematycznym panel ekspercki oraz dwa panele studencko-doktoranckie. Podczas konferencji referaty wygłosili kolejno: dr hab. **Joanna Misztal-Konecka**, prof. KUL, pt. *O funkcjach postępowania cywilnego i problemach z poszukiwaniem majątków dłużnika*; dr hab. **Piotr Telusiewicz**, pt. *Zmiany w polskim prawie rodzinnym - kierunki i perspektywy*; dr hab. **Hanna Witczak**, pt. *Testament XXI wieku. O potrzebie zmian przepisów Kodeksu cywilnego o formie testamentu*; **Sylwester Śmiech**, pt. *Prawo cywilne w początkowym okresie PRL*; mgr **Dawid Kostecki**, pt. *Charakter satyryczny utworu a naruszenie dóbr osobistych*; **Dominika Pasieczna**, pt. *Ewolucja statusu prawnego nasciturusa w polskim prawie cywilnym*; mgr **Marcin Jędrejek**, pt. *Własność według art. 140 k.c. Relikt wczoraj czy rozwiązanie na dziś?*; **Łukasz Lewkut**, pt. *Kontrowersje związane z przewłaszczeniem nieruchomości na zabezpieczenie wierzytelności*; **Marcin Rokosz**, pt. *Umowa odwróconego kredytu hipotecznego*; **Adrian Misiejko**, pt. *Klauzula rebus sic stantibus w wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 23 grudnia 2013 r., sygnatura I C 613/09*; **Jakub Trubiłowicz**, pt. *Prawo bilansowe - przegląd najważniejszych zmian*; **Kacper Lewandowski**, pt. *Przedsiębiorstwo - wczoraj i dziś...*; **Karolina Lisek**, pt. *Wpływ zmian w kodeksie cywilnym na prawa konsumenta*; **Dorota Czerwiak**, pt. *Nowe regulacje odpowiedzialności sprzedawcy z tytułu fizyczne rzeczy sprzedanej*; **Miłosława**

Malinowska, pt. *Rękojmia za wady fizyczne - modyfikacja uregulowań kodeksowych*; **Dominika Dudek**, pt. *Spadkobranie - instytucja służąca spadkobiercy czy przyczyna tonięcia w długach? Rozważania na temat nowelizacji prawa spadkowego w 2015*; mgr **Olga Nowak**, pt. *Dyskusja na temat sposobu ochrony interesów członków najbliższej rodziny spadkodawcy w polskim porządku prawnym w perspektywie historycznej*; **Paweł Maćik**, pt. *Dopuszczalność umowy darowizny na wypadek śmierci w świetle zasady swobody umów i ograniczeń wynikających z prawa spadkowego*; **Agnieszka Bernecka**, pt. *Kluczowe zmiany w ustawie prawo o aktach stanu cywilnego*; **Anna Dziuba**, pt. *Zmiany Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego jako przykład dostosowywania prawa do postępu cywilizacyjnego*; mgr **Renata Husarz**, pt. *Zadośćuczynienie za śmierć nienarodzonego dziecka w oparciu o wyrok Sądu Najwyższego*; **Piotr Krzyżanowski**, pt. *Ewolucja odpowiedzialności odszkodowawczej państwa za działania ustawodawcy*; **Sylvia Piechota**, pt. *Przymus adwokacko-radcowski - wczoraj, dziś, jutro*; **Justyna Świerczek**, pt. *Prawo wekslowe a procedura cywilna*; **Mateusz Gabryel**, pt. *Wymiana informacji w procesie cywilnym po nowelizacji KPC w maju 2012 roku*; **Dariusz Szaroma**, pt. *Problematyka prawna ugody sądowej w postępowaniu cywilnym*.

22 kwietnia 2015 r. – w Collegium Iuridicum KUL odbyła się Ogólnopolska konferencja naukowa pt. *10 lat Agencji FRONTEX w Strefie Schengen*, zorganizowana przez Instytut na rzecz Państwa Prawa oraz Instytut Europeistyki KUL pod patronatem Przedstawicielstwa Komisji Europejskiej w Polsce. Podczas konferencji referaty wygłosili: mgr **Agnieszka Parol**, pt. *Status prawno-ustrojowy FRONTEX-u w systemie instytucjonalnym Unii Europejskiej*, mgr **Paweł Wojtasik**, pt. *Fundusz Granic Zewnętrznych i Fundusz Bezpieczeństwa Wewnętrznego jako finansowe wsparcie celów realizowanych przez FRONTEX*. W ramach zakończenia konferencji prof. dr hab. **Artur Kuś** dokonał prezentacji książki pt. *Agencja FRONTEX w strefie Schengen. 10 lat doświadczeń*.

22-23 kwietnia 2015 r. – na Uniwersytecie Pedagogicznym im. Komisji Edukacji Narodowej w Krakowie odbyła się Międzynarodowa konferencja naukowa pt. *Aktualne procesy modernizacyjne w administracji publicznej – doświadczenia polskie i europejskie*, podczas której referat pt. *Responsywna administracja publiczna na przykładzie podania do publicznej wiadomości w prawie ochrony środowiska* wygłosiła dr **Anna Haładaj**.

23 kwietnia 2015 r. – w Collegium Iuridicum KUL odbyła się III Międzyuczelniana konferencja prawnicza w języku angielskim pt. *Contemporary armed conflicts - an international law perspective*, zorganizowana przez Wydział Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji KUL, Katedrę Prawa Międzynarodowego i Amerykańskiego oraz Studium Praktycznej Nauki Języków Obcych KUL wspólnie z Wydziałem Prawa i Administracji oraz Centrum Nauczania i Certyfikacji Języków Obcych UMCS. Podczas konferencji referaty wygłosili kolejno: **Kamil Wójcik**,

Tomasz Zięć, pt. *Armed conflict in Ukraine*; **Miłosz Zamorski, Łukasz Anasiewicz**, pt. *Annexation of Crimea and the international law*; **Natalia Kurek, Piotr Bednarczyk**, pt. *Human rights violations in the Autonomous Republic of Crimea & human rights in Ukraine*; **Wojciech Koguciuk, Damian Czech**, pt. *Events in Ukraine from November 2013 till now from the perspective of human rights violation set forth in the European Convention on Human Rights*; **Angelika Koman, Piotr Kobylski**, pt. *Schengen Zone in the light of the crisis in Ukraine*; **Jonasz Gałęziowski**, pt. *The role of the secret service in establishing a democratic law-governed state in Ukraine*; **Przemysław Szaniawski**, pt. *Are we ready for the awakening of the Bear? - International response to the Russian intervention*; **Rafał Gielmuda**, pt. *Instability in the Middle East and its global impact*; **Julia Dąbek**, pt. *The Islamic State as a threat to political stability in the Levant Region: its essence, methods and ongoing pursuits*; **Radosław Wartacz, Maciej Wyrzycki**, pt. *Legal aspects of the intervention against the Islamic State*; **Sylvia Piechota, Mateusz Nafalski**, pt. *Syria - a country where children become soldiers/Military use of children in Syrian conflict*; **Weronika Gocyk, Paulina Konat**, pt. *The military intervention in Iraq – the second war in the Persian Gulf and the international legal justification*; **Helena Chojnowska**, pt. *The status of the Holy City of Jerusalem on the background of the Israeli-Palestinian conflict*; **Agata Gumieniak**, pt. *War in Darfur*, **Aleksandra Łągwa**, pt. *The armed conflict in Darfur and the reaction of international organizations*; **Agnieszka Sidorowicz**, pt. *Boko Haram - international perspectives on terrorism*; **Magdalena Zaceńska**, pt. *Bring Back Our Girls - human rights violations in Nigerian armed conflict*.

24 kwietnia 2015 r. – dr **Jacek Szczot** wygłosił referat pt. *Transgraniczna współpraca Ukrainy i Polski jako jeden z elementów rozwoju regionalnego podczas odbywającej się w Równem na Ukrainie międzynarodowej konferencji naukowej pt. Perspektywy i uwarunkowania ukraińsko-polskiej współpracy gospodarczej*.

24-25 kwietnia 2015 r. – w Wyższej Szkole Handlowej w Radomiu odbyła się międzynarodowa konferencja naukowa pt. *Integracja a Bezpieczeństwo – wybrane aspekty prawne, administracyjne, społeczne i pedagogiczne*, podczas której referat pt. *Zawieranie małżeństw mieszanych w kontekście migracji ludności* wygłosił ks. dr hab. **Sylwester Kasprzak**, prof. KUL.

29 kwietnia 2015 r. – dr **Michał Domagała** wygłosił referat pt. *Gwarancja dostępności usługi powszechnej w prawie energetycznym* w trakcie Ogólnopolskiej konferencji naukowej pt. *Bezpieczeństwo energetyczne na wspólnym rynku energii UE*, zorganizowanej przez Wydział Zarządzania Politechniki Rzeszowskiej.

Maj

5 maja 2015 r. – dr **Jacek Szczot** wygłosił referat pt. *Social justice in contemporary Poland. Social and legal issues* podczas Międzynarodowej konferencji naukowej

pt. *Sociálno-etické idey v súčasnej ruskej filozofii v kontexte slovanského sveta*, zorganizowanej przez Katedrę etyki a moralnej filozofie Filozofická fakulta Trnavskej Univerzity v Trnave.

5-6 maja 2015 r. – na Katolickim Uniwersytecie Lubelskim Jana Pawła II odbyła się Międzynarodowa konferencja naukowa pt. *Chadecja i Unia Europejska - Polska, Europa Środkowa, Europa*, zorganizowana przez Instytut Pamięci Narodowej Oddział w Lublinie, Instytut Europeistyki Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji KUL oraz Fundację Konrada Adenauera. Podczas konferencji referat pt. *Znaczenie procesów beatyfikacyjnych Roberta Schumana i Alcide de Gasperiego dla Europy* wygłosił o. dr hab. **Wiesław Bar**, prof. KUL. Konferencję zamknęła dyskusja panelowa pt. *Chadecja we współczesnej Unii Europejskiej i z perspektywy Europy Środkowej*.

6-7 maja 2015 r. – w Centrum Konferencyjnym Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie miała miejsce IV Ogólnopolska konferencja prawa małżeńskiego i rodzinnego pt. *Wychowanie moralne i religijne*, zorganizowana przez Katedrę Prawa Kanonicznego i Wyznaniowego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie oraz Katedrę Pedagogiki Katolickiej Wydziału Zamiejscowego KUL w Stalowej Woli. Podczas konferencji referat pt. *Tradycyjne wychowanie religijne w rodzinie a wymogi życia w społeczeństwie współczesnym* wygłosił dr hab. **Sylwester Kasprzak**, prof. KUL.

8 maja 2015 r. – w Instytucie Administracji KUL odbyła się Międzynarodowa konferencja naukowa pt. *Bodźce prawno - finansowe w prowadzeniu działalności gospodarczej. Zachęty i utrudnienia*, zorganizowana przez Katedrę Nauki Administracji KUL, Fundację Centrum Badań ADR „Prawo i Gospodarka oraz Koło Naukowe Studentów Administracji KUL. Podczas konferencji referaty wygłosili: mgr **Marek Dąbrowski**, pt. *Projektowane regulacje prawne w zakresie ADR i ich skutki dla prowadzenia działalności gospodarczej*; **Anna Dziuba**, pt. *Ulga podatkowa na nowe technologie jako przykład bodźca pobudzającego*; **Joanna Szewczak**, pt. *Obciążenia finansowe wynikające z konieczności posiadania koncesji na prowadzenie działalności gospodarczej z zakresu wytwarzania energii elektrycznej*; mgr **Edyta Szalach**, pt. *Adwokaci i radcowie prawni jako przedsiębiorcy – swoboda działalności czy jej ograniczenie?*; mgr **Piotr Tyrawa**, pt. *Ocena aktualnych zmian w ordynacji podatkowej i ustawach podatkowych*; mgr **Małgorzata Dziubińska**, pt. *Zachęty i utrudnienia w prowadzeniu działalności badawczo-rozwojowej w sektorze farmaceutycznym. Polska i świat*; mgr **Mateusz Grosicki**, pt. *Charakter prawny bankowego tytułu egzekucyjnego*; mgr **Aleksandra Narowska**, pt. *Wpływ pozapłacowych kosztów pracy na rentowność prowadzonej działalności gospodarczej*; mgr **Katarzyna Fortuna**, pt. *Oplaty i kary za usunięcie drzew i krzewów – finansowe utrudnienie w prowadzeniu działalności gospodarczej*; mgr **Łukasz Jurek**, pt. *Interpretacja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych jako gwarant wy-*

sokości zobowiązań płatnika składek z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne; mgr **Robert Tabaszewski**, pt. Nagrody gospodarcze jako narzędzie prawne; mgr **Marta Hacia**, pt. Ograniczenia prowadzenia działalności gospodarczej na przykładzie firm windykacyjnych; mgr **Łukasz Wądołowski**, pt. Administracyjno - prawne ograniczenia w prowadzeniu działalności przez przedsiębiorstwo wodociągowo–kanalizacyjne; mgr **Małgorzata Bezdeń**, pt. Fundusze unijne jako szansa na rozpoczęcie działalności gospodarczej; mgr **Iwona Cygan**, pt. Sankcje finansowe wobec nadawców medialnych; **Kamil Mania**, pt. Prawne ograniczenia w prowadzeniu działalności gospodarczej przez fundacje i stowarzyszenia; **Paulina Jaszczuk**, pt. Prowadzenie działalności gospodarczej przez radnego – wybrane zagadnienia; mgr **Ilona Resztak**, pt. Unowocześnienie wojska polskiego przez Józefa Piłsudskiego a aspekty finansowe.

14-15 maja 2015 r. – w Collegium Iuridicum KUL odbyła się II Międzynarodowa konferencja konsumencka pt. Sprzedaż w obrocie konsumenckim, zorganizowana przez Katedrę Administracyjnego Prawa Gospodarczego KUL oraz Stowarzyszenie Rzeczników Konsumentów. Podczas poszczególnych sesji konferencji referaty wygłosili: dr hab. **Marcin Trzebiatowski**, prof. KUL, pt. „Idealna para” - czyli łączona sprzedaż energii (w szczególności z usługami telekomunikacyjnymi). Wybrane zagadnienia prawne z aktualnej praktyki rynkowej; dr **Małgorzata Ganczar**, pt. Koszty w umowach na odległość; mgr **Alicja Sytek**, pt. Rękojmia jako sposób dochodzenia reklamacji przez konsumenta; mgr **Jan Kokot**, pt. Wybrane aspekty procesowe powództwa ze stosunku sprzedaży konsumenckiej – przykłady obrania strategii oraz zarys metodyki odpierania przed sądem zarzutów stawianych przez pozwanego sprzedawcę; mgr **Patryk Ochwat**, pt. Wysyłkowa sprzedaż produktów leczniczych; **Miłosława Malinowska**, **Justyna Malicka**, pt. Konsument na rynku przewozów lotniczych; mgr **Kinga Ścibor**, pt. Pośrednictwo nieruchomości a nowa ustawa konsumencka. Patronat Honorowy nad konferencją objęli: Rektor KUL, ks. prof. dr hab. **Antoni Dębiński**, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **Adam Jasser** oraz Poseł do Parlamentu Europejskiego **Krzysztof Hetman**.

19-21 maja 2015 r. – na Wydziale Ekonomicznym Uniwersytetu Marii Curie – Skłodowskiej oraz Collegium Iuridicum KUL miała miejsce III edycja konferencji o wolnym rynku, pt. Swobody działań na rynku, zorganizowana przez Wydział Ekonomiczny UMCS, Radę Wydziałową Samorządu Studentów Wydziału Ekonomicznego UMCS, Fundację Akceleracji Narodowej oraz Koło Naukowe Studentów Prawa KUL. W poszczególnych panelach konferencyjnych w dyskusji uczestniczyli m.in.: dr **Piotr Pomorski** oraz dr hab. **Jacek Widło**, prof. KUL.

21 maja 2015 r. - w Collegium Iuridicum KUL odbyła się Ogólnopolska konferencja naukowa pt. Jak skutecznie chronić prawa migrantów, zorganizowana przez Instytut na rzecz Państwa Prawa oraz Katedrę Prawa Unii Europejskiej KUL w ramach projektu pt. Wsparcie Dobrowolnych Powrotów na Lubelszczyźnie II, współ-

finansowanego ze środków Europejskiego Funduszu Powrotów Imigrantów i budżetu państwa. Konferencja miała charakter panelowy (moderator: dr **Anna Kosińska**) i związana była między innymi z prezentacją inicjatywy MIGRA - TEAM oraz Centrum Badań nad Europejskim Prawem i Polityką Migracyjną.

25 maja 2015 r. – odbyła się publiczna obrona rozprawy doktorskiej mgra **Ryszarda Pankiewicza** pt. *Prawo patronatu w Polsce. Studium historyczno-prawne*. Promotor: ks. dr hab. **Mirosław Sitarz**, prof. KUL, recenzenci: dr hab. **Paweł Sobczyk**, prof. UO, i dr hab. **Marzena Dyjakowska**, prof. KUL.

26 maja 2015 r. – odbyła się publiczna obrona rozprawy doktorskiej ks. mgra **Oleksandra Levytskyego** pt. *Formacja duchowieństwa według prawa partykularnego Ukraińskiego Kościoła Greckokatolickiego*. Promotor: ks. dr hab. **Leszek Adamowicz**, prof. KUL, recenzenci: ks. prof. dr hab. **František Čitbaj**, Prešovská Univerzita v Prešove i ks. prof. dr hab. **Jarosław Moskałyk** (UAM).

26 maja 2015 r. – w *Collegium Iuridicum* KUL odbyła się Ogólnopolska konferencja naukowa pt. *Nowelizacja Kodeksu karnego z 20 lutego 2015 r.*, zorganizowana przez Katedrę Prawa Karnego KUL, Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury oraz Kujawsko - Pomorską Szkołę Wyższą w Bydgoszczy. Podczas konferencji referaty wygłosili kolejno: dr **Małgorzata Gałazka**, pt. *Kara łączna po nowelizacji z 20 lutego 2015r.*; dr **Damian Szeleszczuk**, pt. *Nowe ujęcie środków karnych i środków kompensacyjnych*; dr **Sławomir Hyś**, pt. *Zmiany w zakresie środków probacyjnych*; dr hab. **Krzysztof Wiak**, prof. KUL, pt. *Zmiany w zakresie części szczególnej Kodeksu karnego*.

27 maja 2015 r. – na Wydziale Nauk Społecznych Akademii im. Jana Długosza w Częstochowie odbyło się III Częstochowskie Sympozjum Administracyjno-Prawne pt. *Europeizacja prawa publicznego - aktualne problemy i nowe wyzwania*, zorganizowane przez Instytut Administracji. Podczas obrad referaty wygłosili m.in.: ks. dr hab. **Tomasz Barankiewicz**, pt. *Europeizacja a transformacja prawa publicznego*; dr **Jerzy Parchomiuk**, pt. *Wpływ koncepcji nadużycia prawa podmiotowego w prawie UE na orzecznictwo polskich sądów administracyjnych*; mgr **Anita Maciążek**, pt. *Zasady obowiązywania prawa pomocy publicznej w Polsce*; dr **Damian Gil**, pt. *Prawo do rzetelnego procesu karnego, rozwiązania polskie i standardy europejskie*; dr **Krzysztof Dobieżyński**, pt. *Badanie znaków towarowych w postępowaniu zgłoszeniowym przed Urzędem Patentowym RP pod kątem kolizji z wcześniejszymi wspólnotowymi znakami towarowymi*; dr **Katarzyna Miaskowska-Daszkiewicz**, pt. *Gorzka pigułka do przelknięcia - czy możliwa jest zmiana kategorii dostępności produktu leczniczego ustalona w decyzji Komisji Europejskiej?*; mgr **Łukasz Jurek**, pt. *Wpływ przepisów europejskich na kształtowanie się prawnej ochrony pracownika i jego rodziny. Wybrane zagadnienia*.

28 maja 2015 r. – podczas odbywającego się w Krakowie seminarium eksperckiego nt. *Sukcesja do umów dwustronnych na przykładzie ewentualnej niepodległości Kurdystanu oraz umów międzynarodowych pomiędzy Irakiem a Polską* dr **Wojciech Sz. Staszewski** przedstawił referat pt. *Uwagi dotyczące Umowy o współpracy kulturalnej między Polską a Irakiem z 1959 r.* Organizatorami seminarium byli: Instytut Europeistyki Uniwersytetu Jagiellońskiego oraz Kurdyjskie Centrum Informacji i Dokumentacji, a patronat nad seminarium objęło Biuro Pełnomocnika Rządu Regionalnego Kurdystanu w Polsce.

30 maja 2015 r. – w Ośrodku dydaktyczno–naukowym Wenus i Mars w Kępie miała miejsce Międzynarodowa konferencja naukowa pt. *Etyka w służbie publicznej*, zorganizowana przez Katedrę Historii Administracji KUL, podczas której referaty wygłosili: dr hab. **Sylwester Kasprzak**, prof. KUL, pt. *Urzędnik a etyczne wykonywanie zadań administracji publicznej*; dr **Kazimierz Ostaszewski**, pt. *Współzarządzanie przez obywateli sprawami publicznymi*; mgr **Paulina Liszka**, pt. *The role of U.S. Office of Government Ethics*.

Czerwiec

6 czerwca 2015 r. - w Collegium Iuridicum KUL odbyła się IV Ogólnopolska konferencja naukowa pt. *Kodeks prawa kanonicznego w badaniach młodych naukowców*, zorganizowana przez Katedrę Kościelnego Prawa Publicznego i Konstytucyjnego KUL, Komisję Prawniczą Oddział PAN w Lublinie, Stowarzyszenie Absolwentów i Przyjaciół Wydziału Prawa KUL, Stowarzyszenie Kanonistów Polskich oraz Wydział Nauk Prawnych Towarzystwa Naukowego KUL. Podczas poszczególnych sesji konferencji referaty wygłosili kolejno: mgr lic. **Patrycja Kukulka**, pt. *Obowiązek wizytacji kanonicznej w diecezji*; mgr lic. **Andrzej Kukulski**, pt. *Prawa biskupa emeryta*; mgr lic. **Sebastian Margiewicz**, pt. *Obowiązek biskupa diecezjalnego wizyty ad limina Apostolorum*; mgr **Agnieszka Romanko**, pt. *Kompetencje administratora diecezji w sytuacji sede vacante dotyczące organów mediacyjnych (kan. 1733§2)*; dr **Anna Słowikowska**, pt. *Funkcje specjalnie powierzone proboszczowi*; ks. mgr lic. **Krzysztof Sipior**, pt. *Przyjęcie akatolików ochrzczonych do pełnej wspólnoty z Kościołem katolickim*; ks. dr **Robert Kaszak**, pt. *Komunia św. na sposób Wiatyku*; ks. mgr **Paweł Koleśnikowicz**, pt. *Realizacja zadań obrońcy węzła w procesie kanonicznym o stwierdzenie nieważności małżeństwa na przykładzie wybranych spraw prowadzonych w Sądzie Biskupim w Rzeszowie*; ks. mgr lic. **Tomasz Gałuszka**, pt. *Wykluczenie dobra potomstwa na przykładzie orzecznictwa Sądu Biskupiego w Rzeszowie*; mgr lic. **Marcin Sokół**, pt. *Dowód z oświadczenia oskarżonego w kanonicznym procesie karno-sądowym*; ks. dr **Wojciech Witkowski**, pt. *Urzędy w sądownictwie kościelnym w czasie wakatu stolicy biskupiej*; ks. mgr **Damian Kwiatkowski**, pt. *Obowiązek przyjmowania sakramentów przez duchownych*; ks. mgr lic. **Paweł Lewandowski**, pt. *Ofiary mszalne w Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 r. i IV Synodzie Diecezji*

Tarnowskiej; mgr lic. **Maria Uryć**, pt. *Cenzura ksiąg według Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983r.*; mgr lic. **Urszula Wasilewicz**, pt. *Stowarzyszenia diecezjalne we Francji*; ks. mgr **Stanisław Błaszczuk**, pt. *Exclusio boni polis na podstawie wybranych wyroków Sądu Biskupiego w Zamościu w latach 2010-2012*; **Magdalena Tuszyńska**, pt. *Zasada równości stron w procesie o stwierdzenie nieważności małżeństwa*; ks. dr **Paweł Kaleta**, pt. *Zadania nadzorcze ordynariusza w odniesieniu do dóbr doczesnych (kan. 1276)*; mgr lic. **Magdalena Staworko**, pt. *Kolegialność w ujęciu Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 r. i tradycji cerkwi prawosławnej*; mgr lic. **Małgorzata Oroń**, pt. *Proces ad suspensionem declarandam*.

10 czerwca 2015 r. – w Gminnym Centrum Informacji, Edukacji i Kultury w Zakrzewiu odbyła się Ogólnopolska konferencja naukowa pt. *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym - aspekty prawne, ekonomiczne, społeczne*, zorganizowana przez Katedrę Prawa Uniwersytetu Technologiczno-Humanistycznego im. Kazimierza Pułaskiego w Radomiu, Katedrę Prawa Administracyjnego KUL, Katedrę Prawa i Nauki o Administracji Uniwersytetu Pedagogicznego im. Komisji Edukacji Narodowej w Krakowie oraz Studenckie Koło Administratywistów „SKAUTH”. Podczas obrad konferencji referaty wygłosili kolejno: dr hab. **Sławomir Fundowicz**, prof. KUL, pt. *Samorząd terytorialny: między wspólnotą samorządową a społeczeństwem obywatelskim*; ks. dr hab. **Tomasz Barankiewicz**, pt. *Partycypacja społeczna - prawo i administracja jako „społeczne targowisko”*; mgr **Szymon Psonka**, pt. *Referendum lokalne w przedmiocie odwołania wójta/burmistrza/prezydenta miasta jako przykład partycypacji społecznej w administracji publicznej*; mgr **Paweł Śwital**, pt. *Udział obywateli w posiedzeniach organów stanowiących samorządu terytorialnego*; dr **Anna Haładyj**, pt. *Funkcje udziału społeczeństwa w ochronie środowiska*; **Adrian Misięjko**, pt. *Wykorzystanie przez gminę narzędzi partycypacyjnych w realizacji zadania zapewnienia lokalnego transportu zbiorowego na przykładzie Lublina*.

10 czerwca 2015 r. - w Collegium Iuridicum KUL odbyła się konferencja naukowa pt. *Studenci zagraniczni w Lublinie: między integracją a wykluczeniem*, zorganizowana przez Fundację Instytut na rzecz Państwa Prawa oraz Katedrę Prawa Unii Europejskiej KUL. Podczas konferencji referat pt. *Działalność Lubelskiej Regionalnej Sieci Wsparcia Imigrantów w latach 2009-2015* wygłosił dr **Tomasz Sieniow**.

16 czerwca 2015 r. – odbyła się publiczna obrona rozprawy doktorskiej mgra **Grzegorza Dybały** pt. *Utworzenie jednoosobowej spółki z o.o. w prawie polskim na tle prawa niemieckiego*. Promotor: dr hab. **Marcin Trzebiatowski**, prof. KUL, recenzenci: dr hab. **Jerzy Ciszewski**, prof. UG, i prof. dr hab. **Henryk Cioch** (KUL).

17 czerwca 2015 r. – w Collegium Iuridicum KUL odbyła się konferencja naukowa pt. *Acquis Return. Doświadczenia i perspektywy implementacji polityki powrotowej*, zorganizowana przez Fundację Instytut na rzecz Państwa Prawa oraz Katedrę

Prawa Unii Europejskiej KUL w ramach projektu „Wsparcie Dobrowolnych Powrotów na Lubelszczyźnie II”. Podczas konferencji referaty wygłosili: dr **Anna Kosińska**, pt. *Polityka powrotowa a ochrona praw podstawowych migrantów – analiza problemu w świetle obecnych ruchów migracyjnych w UE* oraz mgr **Paweł Wojtasik**, pt. *Perspektywa finansowania polityki powrotowej w Polsce w ramach Funduszu Azylu, Migracji i Integracji*. Konferencję zakończyło podsumowanie działań projektowych i prezentacja publikacji *Acquis Return. Doświadczenia implementacji i rozwój polityki powrotowej Unii Europejskiej* dokonane przez dr **Annę Kosińską**.

22 czerwca 2015 r. – odbyła się publiczna obrona rozprawy doktorskiej mgr **Agnieszki Romanko** pt. *Mediacja w sprawach administracyjnych w prawie kanonicznym i w prawie polskim*. Promotor: ks. dr hab. **Mirosław Sitarz**, prof. KUL, recenzenci: ks. prof. dr hab. **Grzegorz Leszczyński** (UKSW) i ks. dr hab. **Włodzimierz Broński**, prof. KUL.

23 czerwca 2015 r. – uchwałą Rady Wydziału nadany został dr **Przemysławowi Czarnkowi** stopień doktora habilitowanego w dziedzinie nauk prawnych, dyscyplina: prawo, na podstawie osiągnięcia naukowego pt. *Wolność gospodarcza. Pierwszy filar społecznej gospodarki rynkowej*.

26 czerwca 2015 r. – podczas odbywającej się w Krakowie Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej nt. *Nowe prawo konsularne* dr **Wojciech Sz. Staszewski** wygłosił referat pt. *Ewolucja instytucji polskiego konsula honorowego: uwagi w związku z projektowaną ustawą – Prawo konsularne*, a także przewodniczył jednej z sesji. Konferencja została zorganizowana przez Instytut Europeistyki Uniwersytetu Jagiellońskiego, a partnerami byli: Ministerstwo Spraw Zagranicznych RP, Fundacja na rzecz Bezpiecznego Obrotu Prawnego oraz Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie.

30 czerwca 2015 r. – odbyła się publiczna obrona rozprawy doktorskiej ks. mgra **Krzysztofa Pokorskiego** pt. *Votum separatum w kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa*. Promotor: dr hab. **Marta Greszta-Telusiewicz**, prof. KUL, recenzenci: abp dr hab. **Andrzej Dzięga** i ks. dr hab. **Leszek Adamowicz**, prof. KUL.

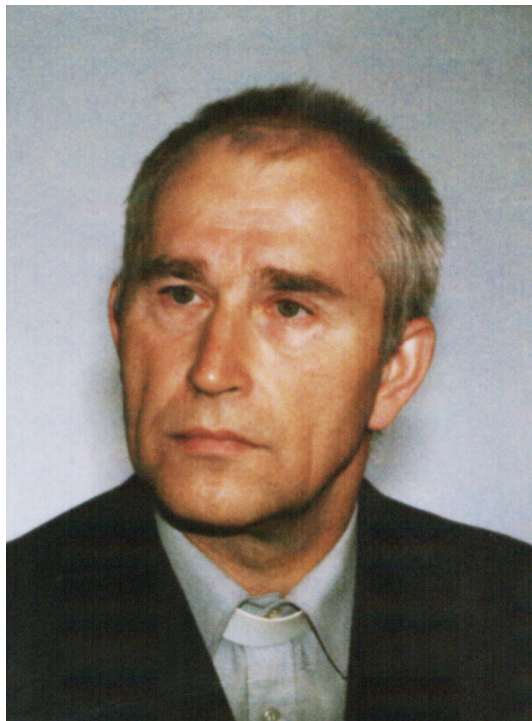
30 czerwca 2015 r. – odbyło się kolokwium habilitacyjne dra **Tomasza Sienkiewicza** zakończone nadaniem stopnia doktora habilitowanego w dziedzinie nauk prawnych, w zakresie prawa, rozprawa habilitacyjna pt. *Pozwolenie w ochronie zabytków*, specjalność: prawo administracyjne.

oprac. **Stawomir Graboń***, **Anna Szarek-Zwijacz****

* Mgr, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II.

** Dr, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II.

IN MEMORIAM



REVERENDISSIMO DOMINO
STANISLAO PAŹDZIOR IN MEMORIAM
(1946-2015)

Życiorys

Stanisław Paździor urodził się 24 kwietnia 1946 roku w Beżycach – Wzgórzu, w Archidiecezji Lubelskiej, jako syn Bronisława i Marianny, z domu Kozłowskiej. Do szkoły podstawowej uczęszczał w rodzinnej miejscowości. W 1960 roku podjął naukę w Liceum Ogólnokształcącym w Beżycach. Maturę uzyskał w 1964 roku, po czym podjął studia teolo-

giczne w Wyższym Seminarium Duchownym w Lublinie, które ukończył w 1970 roku przyjęciem święceń kapłańskich i w tym samym roku został skierowany do pracy duszpasterskiej w parafii Tarnogród. W roku 1973 został skierowany na studia z zakresu prawa kanonicznego w Katolickim Uniwersytecie Lubelskim. Studia te ukończył w 1976 roku, uzyskując licencjat z zakresu prawa kanonicznego na podstawie rozprawy „Uprawianie handlu i kupiectwa przez osoby duchowne w świetle prawa kościelnego” napisanej pod kierunkiem ks. prof. dr hab. Pawła Pałki. Następnie kontynuował swoje badania naukowe, przedkładając w 1979 roku rozprawę doktorską pod tytułem „Postawa przełożonego kościelnego wobec łamania prawa”, napisaną pod kierunkiem ks. prof. dr hab. Jerzego Grzywacza. W latach 1975 – 1979 pracował jako notariusz w Sądzie Biskupim w Lublinie, będąc jednocześnie studentem prawa kanonicznego, oraz w latach 1976 – 1979 jako pomocnik duszpasterski przy kościele rektoralnym Najświętszego Zbawiciela w Lublinie. W latach 1979 – 1986 był wikariuszem w parafii św. Tomasza Apostoła w Zamościu (dzisiejsza Katedra Zamojska). W 1983 roku otrzymał urząd obrońcy węzła małżeńskiego, zaś w 1986 roku urząd sędziego - audytora w tymże sądzie, co zaowocowało 17 sierpnia 1992 roku mianowaniem go pomocniczym wikariuszem sądowym w Metropolitalnym Sądzie Lubelskim, urząd ten wypełniał do 28 lutego 2004 roku. Następnie, od 2004 roku był zatrudniony jako sędzia Trybunału Diecezji Kijowsko – Żytomierskiej na Ukrainie, urząd ten sprawował do samej śmierci, oczywiście w końcowym okresie aktywność jego w tym zakresie była sprowadzona do minimum. Ponadto, w 1994 roku został mianowany delegatem Arcybiskupa Lubelskiego do spraw uchylania klauzul nakładanych przez trybunały kościelne w sprawach małżeńskich. Był mianowany również wizytatorem archidiecezjalnym. W procesie beatyfikacyjnym Sługi Bożego O. Chryzostoma Małysiaka SDS, założyciela Sióstr Rodziny Betańskiej, pełnił odpowiedzialną funkcję promotora wiary.

W 1994 roku został zatrudniony na Wydziale Prawa Kanonicznego i Świeckiego KUL w Katedrze Kościelnego Prawa Procesowego na stanowisku asystenta. Przez pierwsze dwa lata pracy prowadził tylko ćwiczenia sądowe, a od 1996 roku także wykład z procesu karnego i proseminarium z zakresu kościelnego prawa małżeńskiego. Od 1997 roku aż do swojej śmierci prowadził także wykład z procesów małżeńskich i seminarium magisterskie z prawa małżeńskiego. Dnia 24 czerwca 1999 roku na Katolickim Uniwersytecie Lubelskim odbyło się jego kolokwium habilitacyjne na podstawie dorobku i rozprawy zatytułowanej „Przyczyny psychiczne niezdolności osoby do zawarcia małżeństwa w świetle kan. 1095”. Habilitacja została zatwierdzona przez Centralną Komisję do Spraw Tytułu Na-

ukowego i Stopni Naukowych, o czym poinformowała pismem nr BCK-I-H-1268/99. Dnia 1 grudnia 1999 roku został zatrudniony na stanowisku adiunkta oraz kierownika Katedry Kościelnego Prawa Małżeńskiego i Rodzinnego. W dniu 2 marca 2001 roku został powołany przez Senat KUL na stanowisko profesora nadzwyczajnego Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego. Od 1 października 2001 roku został zatrudniony na stanowisku profesora nadzwyczajnego jako kierownik Katedry Prawa Kanonicznego na Wydziale Zamiejscowym Nauk Prawnych i Ekonomicznych KUL w Tomaszowie Lubelskim, gdzie prowadził wykłady z zakresu prawa kanonicznego na studiach stacjonarnych i niestacjonarnych, proseminarium oraz seminarium magisterskie. Dnia 31 października 2007 roku uzyskał tytuł naukowy profesora w zakresie nauk prawnych. Od 1 października 2014 roku wrócił do Katedry Kościelnego Prawa Procesowego, od której rozpoczął swoją akademicką „przygodę” z Katolickim Uniwersytetem Lubelskim. Zmarł 9 sierpnia 2015 roku w Sokołowie Podlaskim¹.

Badania naukowe do momentu uzyskania habilitacji

Wśród publikacji przygotowanych przez Księdza Profesora w okresie od początku zatrudnienia na KUL do uzyskania przez niego habilitacji, należy zwrócić szczególną uwagę na trzy: *Uchylenie klauzul w Archidiecezji Lubelskiej* („*Ius Matrimoniale*” 1997 nr 2, s. 145 – 157); *Prawodawstwo kościelne wobec prowadzenia handlu przez osoby duchowne* ([w:] A. Dębiński, G. Górski (red.), *Historia et Ius. Księga Pamiątkowa ku czci Księdza Profesora Henryka Karbownika*, Lublin 1998, s. 383 – 408) oraz *Dysymulacja a dyspensa milcząca* ([w:] A. Dębiński, E. Szczot (red.), *Plenitudo legis dilectio. Księga pamiątkowa ku czci O. Prof. Dr hab. B. W. Zuberta*, Lublin 2000, s. 517- 541). Wspomniane wyżej artykuły w owym czasie podejmowały całkowicie nowe zagadnienia, istotne nie tylko dla nauki prawa, ale także dla praktyki sądów kościelnych i kurii diecezjalnych. Trzeba zaznaczyć, że całość dorobku naukowego przedłożonego do oceny w ramach kolokwium habilitacyjnego obejmowała łącznie 20 pozycji. Mieści się w tej liczbie: rozprawa habilitacyjna (*Przyczyny psychiczne niezdolności osoby do zawarcia małżeństwa w świetle kan. 1095*, Lublin 1999, ss. 375); opublikowanych drukiem 5 artykułów, 1 hasło biograficzne i 1 sprawozdanie; złożonych i przyjętych do druku 4 artykuły i 2 hasła encyklopedyczne oraz 5 refe-

¹ Kwestionariusz Personalny. Archiwum KUL, nr 023929.

ratów i 1 słowo podsumowujące wygłoszone w czasie różnych sesji naukowych. Przedłożona przez Księdza Profesora rozprawa odbiła się bardzo szerokim echem i wpisała na stałe do kanonu kluczowych pozycji podejmujących dyskusję kanonistów i psychologów na temat psychicznej zdolności bądź niezdolności osoby do zawarcia małżeństwa, istoty tej niezdolności, jej uwarunkowań i skutków kanonicznych oraz możliwości jej sądowego udowodnienia².

Badania naukowe do momentu uzyskania tytułu profesorskiego

Od momentu uzyskania habilitacji badania naukowe Księdza Profesora, również z powodu obranej przez niego ścieżki dydaktycznej, oscylowały wokół dwóch istotnych specjalności w zakresie prawa kanonicznego: prawa kanonicznego małżeńskiego i prawa kanonicznego procesowego. Początek Jego wysiłków naukowych w zakresie prawa kanonicznego małżeńskiego został utrwalony w rozprawie habilitacyjnej, następnie był on kontynuowany w ramach szerszych zagadnień oscylujących wokół poważnego braku rozeznania oceniającego co do istotnych praw i obowiązków małżeńskich wzajemnie przekazywanych i przyjmowanych. Wśród artykułów podejmujących to zagadnienie należy szczególną uwagę zwrócić na: *Osobowość starcza jako przyczyna poważnego braku rozeznania oceniającego* („Roczniki Nauk Prawnych” 2001, t. XI, z. 2, s. 89 - 103); *Wpływ upośledzenia umysłowego na poważny brak rozeznania oceniającego* ([w:] A. Dębiński, A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Ius et Lex. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Adama Strzembosza*, Lublin 2002 s. 465 – 484.); *Wpływ narkomanii na poważny brak rozeznania oceniającego* („Roczniki Nauk Prawnych” 2002, t. XII, z. 2, s. 151 - 167); *Wpływ padaczki na poważny brak rozeznania oceniającego* („Roczniki Nauk Prawnych” 2003, t. XIII, z. 2, s. 83 – 99).

Efektom dociekań naukowych oscylujących wokół kościelnego prawa procesowego są tylko dla przykładu dwa następujące artykuły: *Uchylenie klauzul nałożonych na osoby orzeczone jako niezdolne do podjęcia istotnych obowiązków małżeńskich* („Wiadomości Archidiecezji Lubelskiej” 2001, nr 4, r. LXXV, s. 1004 - 1009); *Separacja w orzecznictwie Sądu Biskupiego w Lublinie* („Kościelne Prawo Procesowe. Materiały i Studia” 2003, t. 3, s. 209 - 221). W swej treści nawiązują one do problematyki badawczej rzadko podej-

² Opinia ks. prof. Andrzeja Dziegi dotycząca dorobku przedhabilitacyjnego. Archiwum KUL, nr 023929.

mowanej przez autorów, a bardzo potrzebnej zarówno od strony teorii, jak i praktyki.

W sumie po uzyskaniu stopnia doktora habilitowanego Ksiądz Profesor napisał 19 artykułów i rozpraw dotyczących zgody małżeńskiej w aspekcie kanonicznego prawa małżeńskiego materialnego i procesowego. Ksiądz prof. Henryk Misztal w recenzji dotyczącej Jego dorobku pohabilitacyjnego napisał słowa, które najlepiej charakteryzują autora tychże publikacji: „...w swych dociekaniach jest wnikliwy i dokładny, swoje tezy opiera głównie na źródłach i poważnej literaturze – co budzi zaufanie do wywodów Autora”³.

Oczywiście najważniejszą pozycją w dorobku pohabilitacyjnym Księdza Profesora jest monografia *Przyczyny poważnego braku rozeznania oceniającego w świetle kan. 1095, n. 2* (Lublin 2004, ss. 414). W monografii tej Autor przede wszystkim dowodzi, iż istotnym pytaniem jest ustalenie, jakie przyczyny powodują istnienie poważnego braku rozeznania oceniającego. W książce tej sędziowie mogą odnaleźć doskonale wskazówki dotyczące rozstrzygania spraw o nieważność małżeństwa wniesionych z przedmiotowego tytułu. Ponadto w okresie pohabilitacyjnym, już po uzyskaniu tytułu profesorskiego (31 października 2007 roku), Ksiądz Profesor pokusił się jeszcze o kolejne wydanie w formie monograficznej tych treści, które były podstawą jego habilitacji i opublikował *Przyczyny psychiczne niezdolności osoby do zawarcia małżeństwa w świetle kan. 1095 n. 3* (Wydanie II uzupełnione i poprawione, Lublin 2009, ss. 425). Był to szczególnie cenny wkład w rozwój kanonicznego małżeńskiego prawa procesowego, gdyż poprzednie wydanie książkowe z 1999 roku wymagało wielu aktualizacji po 10 latach stosowania w sądach kanonu 1095 n. 3⁴.

Marta Greszata-Telusiewicz*

³ Opinia ks. prof. Henryka Misztala dotycząca dorobku pohabilitacyjnego. Dokumentacja Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji.

⁴ Dokumentacja Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji.

* Dr hab., profesor Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego Jana Pawła II.

SPIS TREŚCI

Słowo wstępne	5
---------------------	---

STUDIA I ARTYKUŁY

Tadeusz BOJARSKI, Uwagi o zmianach Kodeksu karnego w zakresie ogólnych zasad odpowiedzialności wprowadzonych przez ustawę z 20 lutego 2015 r.	9
Comments on the amendments to the Penal Code concerning the general liability principles as introduced by the Act of 20 February 2015 (summary)	28
Примечания по изменениях в Уголовном кодексе в сфере общих правил ответственности введенных Законом от 20 февраля 2015 г. (резюме)	29
Małgorzata GAŁĄZKA, Kara łączna po nowelizacji Kodeksu karnego z 20 lutego 2015 r.	31
Aggregate penalty after the 20th February 2015 amendment of the Criminal Code (summary)	55
Общее наказание после изменений Уголовного кодекса от 20 февраля 2015 г. (резюме)	56
Jerzy NIKOŁAJEW, Kodeks karny wykonawczy po 1 lipca 2015 r. Wybrane problemy prawno-penitencjarne	57
Executive Penal Code after 1 July 2015 – selected legal and penitentiary issues (summary)	72
Уголовно-исполнительный кодекс после 1 июля 2015 г. отдельные правно-пенитенциарные вопросы (резюме)	73
Damian SZELESZCZUK, Środki karne w świetle nowelizacji Kodeksu karnego z dnia 20 lutego 2015 r.	75
Penal measures in the light of the amendments to the Criminal Code of 20 February 2015 (summary)	87
Карательные меры в свете изменения Уголовного кодекса от 20 февраля 2015 г. (резюме)	88

Igor ZGOLIŃSKI, Dozór elektroniczny jako instrument polityki karnej. Wybrane uwagi na kanwie nowelizacji Kodeksu karnego i Kodeksu karnego wykonawczego	89
Electronic monitoring as an Instrument of Criminal Policy. Remarks on the Amendment to the Criminal Code and to the Executive Penal Code (summary)	101
Система электронного надзора как инструмент уголовной политики. Выбранные вопросы в свете изменения Уголовного кодекса и Уголовно-исполнительного кодекса (резюме)	102

MATERIAŁY I GLOSY

Kornelia Anna GRABOWSKA, Glosa do wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawie C-29/14 Komisja Europejska przeciwko Polsce z dnia 11 czerwca 2015 r.	105
Gloss to the judgment of the Court of Justice of the European Union, Case C-29/14 European Commission v Poland of 11 June 2015 (summary)	114
Комментарий к решению Суда Справедливости Европейского Союза в деле C-29/14 Европейска Комиссия против Польши от 11 июня 2015 г. (резюме)	115
Marzena RZESZÓT, Geneza i ewolucja procesów z udziałem ław przysięgłych w amerykańskim systemie prawnym	117
Origins and Development of a Jury Trial in American Legal System (summary)	128
Происхождение и эволюция процессов с участием присяжных судов в правовой системе США (резюме)	129
Marzena RZESZÓT, Jury Nullification in the American Legal System. Basics of the Doctrine from the Perspective of a Non-Common Law Lawyer	131
Podstawy instytucji <i>jury nullification</i> w amerykańskim systemie prawnym z punktu widzenia prawnika spoza systemu <i>common law</i> (streszczenie)	147
<i>Jury Nullification</i> в американской правовой системе. Основы доктрины с точки зрения юриста не связанного с системой <i>common law</i> (резюме)	147

MATERIAŁY ŹRÓDŁOWE DO STUDIÓW NAD PRAWEM

Wyrok francuskiego Sądu Kasacyjnego z 20 marca 1972 r. dotyczący odpowiedzialności karnej lekarza za nieudzielenie pomocy (tłum. i oprac. <i>Małgorzata Gałązka</i>)	151
---	-----

RECENZJE

Piotr Stanisz, Jakub Pawlikowski, Marta Ordon (red.), Sprzeciw sumienia w praktyce medycznej – aspekty etyczne i prawne, Wydawnictwo KUL, Lublin 2014, ss. 234 (rec. <i>Jacek Barcik</i>)	159
--	-----

Piotr Stanisław, Marta Ordon (red.), Układowe formy regulacji stosunków między państwem a związkami wyznaniowymi (art. 25 ust.4-5 Konstytucji RP), Wydawnictwo KUL, Lublin 2013, ss.469 (rec. <i>Witold Brodziński</i>)	174
Maciej Jońca, Przepięstwo znieważenia grobu w rzymskim prawie karnym, Wydawnictwo KUL, Lublin 2013, ss. 465 (rec. <i>Karol Dąbrowski</i>)	181
Marek Dobrowolski, Zasada suwerenności narodu w warunkach integracji Polski z Unią Europejską, Wydawnictwo KUL, Lublin 2014, ss. 335 (rec. <i>Tomasz Dąbrowski</i>)	183

SPRAWOZDANIA

Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym – aspekty prawne, ekonomiczne, społeczne, Ogólnopolska konferencja naukowa (Zakrzew, 10 czerwca 2015 r.) (<i>Tomasz Dąbrowski</i>)	195
VIII polsko-ukraińskie spotkanie – Konferencja naukowa (Jaremce, 25-27 września 2015 r.) (<i>Tomasz Grzywaczewski, Tomasz Lachowski</i>)	203
Nowe polskie prawo konsularne, Ogólnopolska konferencja naukowa (Kraków, 24-25 czerwca 2015 r.) (<i>Łukasz Dąbrowski</i>)	208

Z ŻYCIA WYDZIAŁU

DIARIUSZ. Kalendarium ważniejszych wydarzeń naukowych z udziałem pracowników Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji KUL, kwiecień-czerwiec 2015 r. (oprac. <i>Sławomir Graboń, Anna Szarek-Zwijacz</i>)	223
--	-----

IN MEMORIAM

Reverendissimo Domino Stanisłao Paździor in memoriam (1946-2015) (<i>Marta Greszata-Telusiewicz</i>)	235
--	-----

**Samorząd terytorialny z punktu widzenia
nowoczesnej administracji**

**Księga poświęcona pamięci
Jacka Dziobka-Romańskiego**

**red. Stanisław Wrzosek,
Magdalena Pyter, Małgorzata Ganczar**

ISBN: 978-83-7702-864-3

Stron: 404

Format: B5 (oprawa twarda)

Rok wydania: 2014



SPIS TREŚCI

Część I

Dr Jacek Dziobek-Romański

Wokół osoby dra Jacka Dziobka-Romańskiego - **Stanisław Wrzosek**

Wykaz publikacji

Z reminiscencji badań naukowych: przepisy ogólne prawa administracyjnego. Projekty legislacyjne, opinie i wnioski *de lege ferenda*. *In memoriam* Jacek Dziobek-Romański - **Juliusz Święcki**

Część II

Samorząd terytorialny - udział w budowaniu nowoczesnej administracji

Komunikowanie publiczne w samorządzie jako przykład nowoczesnej administracji - **Agata Barczewska-Dziobek**

Radny jako podmiot o ograniczonej wolności gospodarczej. Zagadnienia wybrane - **Rafał Biskup**

Zadania i kompetencje jednostek samorządu terytorialnego jako organów prowadzących szkoły - **Emilia Czepczyńska**

Prywatyzacja zadań oświatowych jednostek samorządu terytorialnego. Zarys problemu - **Grzegorz Ćwikła**

Informacja przestrzenna w jednostkach samorządu terytorialnego - **Małgorzata Ganczar**

Wpływ zasad etyki zawodowej na funkcjonowanie administracji publicznej -
Patrycja Glazer

Dochody i wydatki oświatowe jednostek samorządu terytorialnego -
Ilona Anna Hajscewicz-Zimek

Lokalne wysłuchanie publiczne - **Anna Haładyj**

Kształcenie administratywistów z punktu widzenia nauki administracji -
Mariusz Izdebski, Stanisław Wrzosek

Rodzaje wyroków wojewódzkiego sądu administracyjnego uwzględniających skargę na decyzję lub postanowienie - **Mirosław Karpiuk**

Wójt jako organ władzy w samorządzie terytorialnym - **Sylwester Kasprzak**

Dekoncentracja kompetencji organów administracji rządowej w gminie -
Magdalena Kisała

Otwartość jednostek samorządu terytorialnego na mieszkańców na przykładzie miasta Rzeszowa - **Katarzyna Kłosowska-Lasek**

Samodzielność samorządu województwa na tle dualizmu administracji publicznej na szczeblu regionalnym - **Małgorzata Kruszewska-Gagoś**

Kilka uwag na temat pojęcia „służba cywilna” - **Bartosz Kuś**

Nowe formy partycypacji społecznej w działaniach samorządu terytorialnego -
Kazimierz Ostaszewski

Spełnianie obowiązku szkolnego poza placówką oświatową. Zagadnienia prawne -
Magdalena Pyter

Gmina jako podstawowa jednostka samorządu terytorialnego - **Ilona Resztak**

Zadania samorządu terytorialnego w zakresie gospodarki wodnej - **Marta Sobczuk-Gil**

Wyzwania energetyczne gmin. Nowe zadania gmin wobec przemian sektora energetycznego - **Kamila Sobieraj**

Realizacja obywatelskiego prawa do dobrej administracji na szczeblu gminnym -
Rafał Sura, Robert Choma

Biogospodarka jako element samorządowej współpracy międzyregionalnej -
Marcin Szewczak

Wybrane zagadnienia wykorzystania instytucji praw podmiotowych w prawie ochrony środowiska - **Jacek Trzewik**

Postulaty nowoczesnej administracji a zasady ustroju samorządu terytorialnego -
Wojciech Wytrząsek

Udział samorządu terytorialnego w tworzeniu form ochrony przyrody -
Piotr Zacharczuk

Bibliografia

Anna Tunia

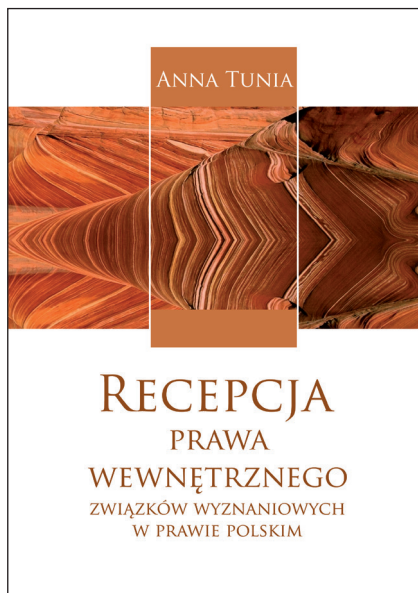
**Recepcja prawa wewnętrznego związków
wyznaniowych w prawie polskim**

ISBN: 978-83-8061-044-6

Stron: 398

Format: B5

Rok wydania: 2015



SPIS TREŚCI

Table of contents

Wykaz skrótów

Wstęp

Rozdział I. Zagadnienia teoretycznoprawne

1. Uwagi wstępne
2. Znaczenie terminu „recepcja prawa”
 - 2.1. Etymologia i definicje rzeczowe
 - 2.2. Warunki i czynniki zjawiska recepcji prawa
3. Rodzaje recepcji prawa
 - 3.1. Podział recepcji ze względu na zakres
 - 3.2. Podział recepcji ze względu na sposób (formę) wprowadzenia
 - 3.3. Podział recepcji ze względu na efekt (skutek)
4. Prawo wewnętrzne związków wyznaniowych jako przedmiot recepcji
 - 4.1. Prawo wewnętrzne związków wyznaniowych - pojęcie, zakres i forma stanowienia
 - 4.2. Zjawisko upaństwowienia norm prawa wewnętrznego związków wyznaniowych - aspekty teoretyczne
5. Wnioski

Rozdział II. Recepcja prawa jako zjawisko powszechnodziejowe

1. Uwagi wstępne
2. Zjawisko recepcji prawa obcego w powszechnej historii prawa

- 2.1. Recepcja prawa w państwach antycznych Bliskiego Wschodu
- 2.2. Recepcja prawa rzymskiego w średniowiecznej i nowożytnej Europie
- 2.3. Recepcja prawa rzymskiego w Kościele
3. Zjawisko recepcji prawa obcego w historii prawa polskiego
 - 3.1. Recepcja prawa rzymskiego w przedrozbiorowej Polsce
 - 3.2. Stosowanie praw państw obcych na ziemiach polskich pod zaborami
 - 3.3. Recepcja prawa francuskiego w Księstwie Warszawskim i w Królestwie Polskim
 - 3.4. Stosowanie praw byłych państw zaborczych w międzywojennej Polsce
 - 3.5. Wpływ praw państw obcych na prawo polskie po 1945 r.
4. Zjawisko recepcji prawa wewnętrznego związków wyznaniowych w prawie państwowym - rys historyczny
 - 4.1. Ujęcie powszechne
 - 4.1.1. Rola prawa religijnego w systemie hierokratycznym
 - 4.1.2. Miejsce prawa kanonicznego w papocezaryzmie
 - 4.1.3. Stosowanie prawa kościelnego w nowożytnych państwach wyznaniowych
 - 4.2. Perspektywa polska
 - 4.2.1. Recepcja prawa religijnego w prawie I Rzeczypospolitej
 - 4.2.2. Uznawanie prawa religijnego w przepisach obowiązujących na ziemiach polskich w okresie rozbiorów
 - 4.2.3. Recepcja prawa kanonicznego w porządku prawnym II Rzeczypospolitej
 - 4.2.4. Obecność prawa wewnętrznego związków wyznaniowych w prawie Polski Ludowej
5. Wnioski

Rozdział III. Podstawy prawne recepcji prawa wewnętrznego związków wyznaniowych w prawie III Rzeczypospolitej

1. Uwagi wstępne
2. Autonomia i niezależność jako konstytucyjna podstawa odrębności porządków prawnych państwa i kościoła
3. Charakter prawny norm prawa wewnętrznego związków wyznaniowych w świetle Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej
4. Dopuszczalność uznania norm prawa wewnętrznego związków wyznaniowych w prawie państwowym
 - 4.1. Zasada nieskuteczności przepisów wewnątrzwyznaniowych w prawie państwowym
 - 4.2. Odstępstwa od zasady nieskuteczności przepisów wewnątrzwyznaniowych w państwowym porządku prawnym
5. Wnioski

Rozdział IV. Recepcja prawa wewnętrznego związków wyznaniowych w obszarze prawa administracyjnego

1. Uwagi wstępne
2. Wydziały nauk kościelnych na uczelniach publicznych
3. Wyznaniowe szkolnictwo niepubliczne
4. Uznawanie przez państwo tytułów zawodowych nadawanych przez wyższe szkoły kościelne
5. Uzyskiwanie tytułów zawodowych przez absolwentów katolickich wyższych seminariów duchownych
6. Podstawa programowa (treści nauczania) lekcji religii

7. Programy i podręczniki do nauki religii
8. Zwolnienie z zajęć szkolnych w celu odbycia rekolekcji
9. Zadania publiczne z zakresu administracji stanu cywilnego
10. Związek małżeński podlegający prawu wewnętrznemu kościoła albo innego związku wyznaniowego
11. Kult publiczny
12. Organizacje wyznaniowe
13. Wnioski

Rozdział V. Recepcja prawa wewnętrznego związków wyznaniowych w obszarze prawa karnego

1. Uwagi wstępne
2. Złośliwe przeszkadzanie w wykonywaniu aktu lub obrzędu religijnego
3. Złośliwe przeszkadzanie pogrzebowi, uroczystościom lub obrzędowi żałobnym
4. Ochrona tajemnicy spowiedzi
5. Wnioski

Rozdział VI. Recepcja prawa wewnętrznego związków wyznaniowych w obszarze prawa podatkowego oraz prawa ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego

1. Uwagi wstępne
2. Podmiot podatku dochodowego od przychodów osób duchownych
3. Przedmiot opodatkowania dochodów osiągniętych przez osoby duchowne
4. Duchowny jako podmiot ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego
5. Wnioski

Rozdział VII. Recepcja prawa wewnętrznego związków wyznaniowych w obszarze prawa cywilnego

1. Uwagi wstępne
2. Osobowość cywilnoprawna wyznaniowych jednostek organizacyjnych
3. Stosowanie prawa wewnętrznego związków wyznaniowych o uregulowanej sytuacji prawnej w obrocie cywilnoprawnym
4. Oświadczenia woli jednoczesnego zawarcia małżeństwa podlegającego prawu polskiemu
5. Wnioski

Rozdział VIII. Recepcja prawa wewnętrznego związków wyznaniowych w obszarze prawa pracy

1. Uwagi wstępne
 2. Dni ustawowo wolne od pracy
 3. Kwalifikacje zawodowe nauczycieli religii
 4. Misja kanoniczna do nauczania religii
 5. Wnioski
- Zakończenie

Bibliografia

- I. Źródła
1. Źródła prawa
- 1.1. Konstytucje

- 1.2. Umowy międzynarodowe
- 1.3. Ustawy i inne akty prawne rangi ustawowej
- 1.4. Rozporządzenia i inne akty o charakterze wykonawczym
- 1.5. Akty prawa statutowego
- 1.6. Umowy i porozumienia państwowo-kościelne
- 1.7. Akty prawa wewnętrznego związków wyznaniowych
- 2. Orzecznictwo
- 3. Dokumenty
 - 3.1. Dokumenty parlamentarne i ministerialne
 - 3.2. Opinie prawne i ekspertyzy
 - 3.3. Dokumenty kościelne
- 4. Pozostałe źródła
- II. Literatura

Summary

Marek Bielecki

**Stan prawny nieruchomości
Archieparchii Przemysko-Warszawskiej
w latach 1944-2014**

ISBN: 978-83-8061-089-7

Stron: 498

Format: B5

Rok wydania: 2015



SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów

Wstęp

Rozdział I

Uwarunkowania prawno-historyczne funkcjonowania Kościoła greckokatolickiego w Polsce

- I.1. Geneza unii brzeskiej z 1596 r.
- I.2. Zjednoczenie Kościoła rzymskokatolickiego z Kościołem prawosławnym
- I.3. Losy unii brzeskiej pod zaborami
- I.4. Okres II Rzeczypospolitej
- I.5. Kościół greckokatolicki w czasie II wojny światowej
- I.6. Likwidacja i odnowienie struktur Kościoła greckokatolickiego na ziemiach polskich
- I.7. Wybrane aspekty prawno-kanoniczne
- I.8. Podsumowanie

Rozdział II

Nacjonalizacja nieruchomości kościelnych

- II.1. Wpływ „przesiedleń” ludności ukraińskiej na sytuację Kościoła greckokatolickiego
- II.2. Dekret PKWN z 6 września 1944 r. o przeprowadzeniu reformy rolnej
- II.3. Dekret z dnia 5 września 1947 r. o przejściu na własność Państwa mienia pozostającego po osobach przesiedlonych do Z.S.R.R. i jego zmiana na mocy dekretu z 28 września 1949 r.

- II.4. Dekret z 27 lipca 1949 r. o przejęciu na własność Państwa niepozostających w faktycznym władaniu właścicieli nieruchomości ziemskich, położonych w niektórych powiatach województwa białostockiego, lubelskiego, rzeszowskiego i krakowskiego
- II.5. Przejęcie lasów na własność Państwa
- II.6. Majątek Kościoła greckokatolickiego po wejściu w życie umowy z 15 lutego 1951 r. o zmianie odcinków terytoriów państwowych, zawartej pomiędzy Rzeczpospolitą Polską a Związkiem Socjalistycznych Republik Radzieckich
- II.7. Podsumowanie

Rozdział III

Rola Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego w przejmowaniu mienia Kościoła katolickiego obrządku grecko-rusińskiego w Polsce

- III.1. Status prawny Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego w okresie II RP
- III.2. Geneza i postanowienia układu z 20 czerwca 1938 r. między Stolicą Apostolską a Rzeczpospolitą Polską w sprawie ziem, kościołów i kaplic pounickich, których Kościół Katolicki został pozbawiony przez Rosję
- III.3. Okres powojenny
- III.4. Ustawa z 17 grudnia 2009 r. o uregulowaniu stanu prawnego niektórych nieruchomości pozostających we władaniu Polskiego Autokefalicznego Kościoła Prawosławnego. Geneza i postanowienia
- III.5. Ewolucja statusu prawnego nieruchomości będących przedmiotem regulacji ustawy z 17 grudnia 2009 r.
- III.6. Spór o byłe mienie po kościelnych osobach prawnych obrządku grecko-rusińskiego pomiędzy Polskim Autokefalicznym Kościołem Prawosławnym a Kościołem rzymskokatolickim - na przykładzie świątyń w Polanach i Rozdziele
- III.7. Podsumowanie

Rozdział IV

Nabycie i rewindykacja nieruchomości zgodnie z ustawą o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w RP

- IV.1. Przesłanki uwłaszczenia kościelnych osób prawnych
- IV.2. Uwłaszczenie parafii greckokatolickich w trybie art. 60 ustawy o K.K.
- IV.3. Rewindykacja nieruchomości w postępowaniu przed Komisją Majątkową
- IV.4. Możliwości dochodzenia roszczeń przez kościelne osoby prawne po likwidacji Komisji Majątkowej
- IV.5. Regulacje dotyczące parafii greckokatolickich położonych na Ziemiach Zachodnich i Północnych RP
- IV.6. Podsumowanie

Zakończenie

Bibliografia

Aneksy