

VERITAS IURIS

VOL. 3
NUMER 2
2020

LIPIEC–GRUDZIEŃ

PÓŁROCZNIK WYDZIAŁU PRAWA I ADMINISTRACJI
UCZELNI ŁAZARSKIEGO W WARSZAWIE

RADA NAUKOWA / ADVISORY BOARD

Przewodniczący / Chairman

Prof. dr hab. Ryszard A. Stefański, Uczelnia Łazarskiego w Warszawie

Członkowie / Members

Prof. dr hab. María Concepción Gorjón Barranco, Universidad de Salamanca (Hiszpania)

Prof. dr hab. ks. Florian Lempa, Uczelnia Łazarskiego w Warszawie

Prof. dr hab. Nieves Sanz Mulas, Universidad de Salamanca (Hiszpania)

Prof. dr hab. Miguel Bustos Rubio, Universidad Internacional de La Rioja (Hiszpania)

Prof. dr hab. Krzysztof Ślebzak, Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

Dr hab. Małgorzata Wąsek-Wiaderek, prof. KUL, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II w Lublinie

REDAKCJA / EDITORIAL BOARD

Redaktor Naczelny: dr hab. Jacek Kosonoga, prof. UŁaz., Uczelnia Łazarskiego

Sekretarz: dr Blanka J. Stefańska, Uczelnia Łazarskiego

Redaktorzy językowi / Linguistic Editors

Natalia Artsiomenka – język białoruski

Grzegorz Butrym – język angielski

Martin Dahl – język niemiecki

Elwira Stefańska – język rosyjski

Jadwiga Ziębowicz – język francuski

Redaktorzy tematyczni / Thematic Editors

prawo i postępowanie karne – dr hab. Andrzej Sakowicz, prof. UwB

prawo cywilne – dr hab. Ryszard Strzelczyk, prof. UŁaz.

prawo administracyjne – dr hab. Maciej Rogalski, prof. UŁaz.

prawo konstytucyjne – dr hab. Jacek Zaleśny

prawo międzynarodowe – dr Dominika Harasimiuk

statystyka – dr Krystyna Bąk

Redaktor prowadzący / Managing Editor

dr Jacek Dąbrowski

Kontakt: veritas.iuris@lazarski.pl

Korekta / Proofreading

Halina Maczunder

Copyright © by Uczelnia Łazarskiego, Warszawa 2022

ISSN 2657-8190

OFICYNA WYDAWNICZA UCZELNI ŁAZARSKIEGO

02-662 Warszawa, ul. Świeradowska 43

tel. 22 54-35-450

www.lazarski.pl

wydawnictwo@lazarski.edu.pl



Opracowanie komputerowe:

Dom Wydawniczy ELIPSA

ul. Inflancka 15/198, 00-189 Warszawa

tel. 22 635 03 01, e-mail: elipsa@elipsa.pl,

www.elipsa.pl

SPIS TREŚCI

Patrycja Hajduk

Sposób przesłuchania małoletniego świadka, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat w sprawach o niektóre przestępstwa 5

Sylvia Uścimiak

Odmowa przyjęcia mandatu karnego a propozycje poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia 19

Jakub Stępień

Konstrukcja odpowiedzialności karnej za udział w zorganizowanej grupie przestępczej. Zagadnienia dogmatyczne oraz praktyczne 29

Jan Lipiński

Zakres podmiotowy zakazu prowadzenia pojazdów 47

Mikołaj Wolanin

Poszerzenie kompetencji młodzieżowych rad i sejmików jednostek samorządu terytorialnego – wnioski i postulaty 64

Noty o Autorach 79

CONTENTS

Patrycja Hajduk

Mode of interrogation of a witness who is a minor below the age of 15
in cases concerning some types of crime 5

Sylvia Uścimiak

Refusal to accept a ticket versus the proposals of a parliamentary bill
amending Code of Misdemeanour Procedure 19

Jakub Stępień

The construction of criminal liability for participation in an organized
criminal group. Dogmatic and practical issues 29

Jan Lipiński

Subjective scope of a driving ban 47

Mikołaj Wolanin

Extension of youth councils and self-government councils' competence:
findings and proposals 64

Notes on the Authors 80

SPOSÓB PRZESŁUCHANIA MAŁOLETNIEGO ŚWIADKA, KTÓRY W CHWILI PRZESŁUCHANIA NIE UKOŃCZYŁ 15 LAT W SPRAWACH O NIEKTÓRE PRZESTĘPSTWA

PATRYCJA HAJDUK*

1. WPROWADZENIE

Głównym założeniem artykułu jest przedstawienie szczególnego trybu przesłuchania świadka małoletniego, który nie ukończył 15 lat, poprzez omówienie powstania nie tak dawnej regulacji. W opracowaniu zastosowano metodę analizy dostępnej literatury w dziedzinie metod i sposobów przesłuchiwanie świadka, w szczególności świadka małoletniego. Dostępna literatura w tym zakresie nie jest zbyt obszerna, zarówno w kategorii literatury prawniczej jak psychologicznej, jednak te dostępne publikacje omawiają temat dokładnie i zwracają uwagę na najważniejsze zagadnienia oraz problemy.

Małoletni jest specyficznym świadkiem ze względu na szczególny sposób jego przesłuchania, który dostosowany jest przede wszystkim do wieku oraz rozwoju dziecka. Wykonanie tej czynności wiąże się z trudnym zadaniem dla organu procesowego, gdyż przesłuchanie nie należy do najłatwiejszych. Jednak często, jako jedyne źródło dowodowe, jest w stanie dostarczyć organowi kluczowych zeznań. Osoba przesłuchująca małoletniego powinna posiadać wyspecjalizowaną wiedzę z zakresu pedagogiki, psychologii, a także mieć odpowiednie podejście do pracy z dzieckiem. Dlatego wobec małoletnich, którzy nie ukończyli 15 lat stosuje się przepisy, w których ukazany jest odrębny tryb przesłuchania, inny niż w przypadku osoby dorosłej. Co więcej, sam kontakt z procedurą karną może negatywnie wpływać na psychikę młodego człowieka, należy więc jak najlepiej się nim zaopiekować, zważając na jego kruchą psychikę i stresujące przeżycia oraz stosując odpowiednie procedury.

* Patrycja Hajduk – mgr, absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego, aplikantka notarialna, prowadząca ćwiczenia z prawa karnego na Uczelni Łazarskiego, adres e-mail: patrycjahaj@poczta.onet.pl

2. ZAGADNIENIA OGÓLNE

Przesłuchanie pokrzywdzonego, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat w sprawach o przestępstwa popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej lub określone w rozdziałach XXIII, XXV i XXVI k.k.¹ (art. 185a § 1 k.p.k.²), a także świadka w sprawach o przestępstwa popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej lub przestępstwa określone w rozdziałach XXV i XXVI k.k. (art. 185b § 1 k.p.k.) przeprowadza sąd tylko raz, chyba że wyjdą na jaw istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania, lub żąda tego oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego. Odbywa się ono na posiedzeniu z udziałem biegłego psychologa niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od dnia wpływu wniosku. Prokurator, obrońca oraz pełnomocnik pokrzywdzonego mają prawo wziąć udział w przesłuchaniu. Przedstawiciel ustawowy albo osoba, pod której stałą pieczęcią pokrzywdzony pozostaje lub osoba pełnoletnia wskazana przez pokrzywdzonego, ma prawo również być obecna przy przesłuchaniu, jeżeli nie ogranicza to swobody wypowiedzi przesłuchiwanego. Jeżeli oskarżony zawiadomiony o tej czynności nie posiada obrońcy z wyboru, sąd wyznacza mu obrońcę z urzędu (art. 185a § 1 i 2 k.p.k.). W ten sam sposób przesłuchuje się świadka, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat w sprawach o przestępstwa popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej lub określone w rozdziałach XXV i XXVI k.k. (art. 185b § 1 k.p.k.).

3. JEDNOKROTNE PRZESŁUCHANIE PRZEZ SĄD NA POSIEDZENIU

Wprowadzenie wyżej wymienionych regulacji w założeniu ustawodawcy miało na celu, aby pokrzywdzony małoletni, który występuje w charakterze świadka był przesłuchiwany tylko raz³. Ważnym aspektem przesłuchania jest fakt, iż to sąd dokonuje tę czynność, jako organ procesowy w postępowaniu przygotowawczym, jak i sądowym. Pojęcie „jeden raz” nie zostało wprowadzone bezcelowo, a dla dobra małoletniego. Przesłuchanie powinno być wykonane tylko raz w trakcie dochodzenia lub śledztwa, a nie kolejny raz na rozprawie głównej⁴. Ustawodawca wprowadzając obowiązek jednokrotnego przesłuchania naruszył zasadę bezpośredniości, która występuje w postępowaniu karnym. Spowodował w ten sposób sytuację, w której zamyka się drogę do kolejnego przesłuchania, co jest kontrowersyjne, kiedy świadek ten jest często jedynym źródłem dowodowym, a występują pewne nieścisłości w zgromadzonym materiale. Jednakże kompromisem, a zarazem

¹ k.k. – Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 2345 z późn. zm.).

² k.p.k. – Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 534 z późn. zm.).

³ A. Wesołowska, *Zmiany kodyfikacji karnych w zakresie przepisów dotyczących ochrony prawnej małoletnich*, „Dziecko Krzywdzone, Teoria Badania Praktyka” 2004, nr 6, s. 4.

⁴ R.A. Stefański, *Szczególne tryby przesłuchania w postępowaniu karnym świadka małoletniego, który nie ukończył 15 lat*, WPP 2005, nr 4, s. 84.

rekompensatą za złamanie tej zasady jest procedura, w której dzięki nowoczesnej technologii wykonuje się przesłuchanie małoletniego za pomocą sporządzenia rejestru dźwiękowego oraz rejestracji video⁵. W takiej sytuacji sąd mający prawo do oceny wiarygodności zeznań małoletniego może dokładnie obejrzeć i ponownie zaznajomić się z materiałem dowodowym (nagranie), oraz krok po kroku w sposób precyzyjny przeanalizować jego wypowiedź, doszukując się innych ważnych elementów. Ocenie podlega sposób zachowania się małoletniego, podczas gdy zadawane są mu konkretne pytania, a także sposób odpowiedzi⁶. Dzięki temu rozwiązaniu i rejestracji całego przebiegu przesłuchania młody świadek nie jest narażony na ponowne, nieprzyjemne, a czasami wstrząsające, przeżycia, które towarzyszyłyby mu podczas wtórnej rozmowy⁷. Przesłuchanie małoletniego przez organ musi być prowadzone na wysokim poziomie, by ograniczyć do minimum sytuację, w której materiał dowodowy, jakim są zeznania małoletniego, byłby niepełny i mało przydatny, a szczególnie mógłby być w jakikolwiek sposób podważalny⁸. Przesłuchanie przeprowadza się niezwłocznie, ale nie dłużej niż w czasie 14 dni, od wpłynięcia wniosku prokuratora o przesłuchanie dziecka w trybie art. 185a k.p.k.

4. BIEGŁY PSYCHOLOG

Na gruncie obecnych przepisów k.p.k. obowiązuje powszechna zasada, która ma swe zastosowanie do wszystkich osób, które pełnią funkcję świadka w postępowaniu karnym. Zgodnie z art. 192 § 2 k.p.k., sąd lub prokurator może przeprowadzić przesłuchanie świadka wraz z udziałem (biegłego) lekarza lub psychologa. W przypadku, kiedy występują pewne wątpliwości, jeśli chodzi o stan psychiczny i rozwój umysłowy świadka, zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń, świadek nie ma możliwości, aby się temu przeciwstawić. Wskazany przepis nie ma zastosowania w stosunku do przesłuchania małoletnich⁹. Jak trafnie zauważa się w judykaturze „zadaniem biegłego psychologa jest przedstawienie (ewentualnie po przeprowadzeniu badań) opinii, co do osobowości świadka, zdolności postrzegania lub odtwarzania spostrzeżeń (art. 192 § 2 k.p.k.). Nie należy do biegłego psychologa ocena wiarygodności zeznań świadka, czyli wypowiadanie się, na ile zeznania te odpowiadają przebiegowi zdarzenia”¹⁰.

W przypadku dziecka, czyli małoletniego świadka, który jest szczególnym świadkiem w postępowaniu karnym, jeśli chodzi o jego wiek i kruchą, nieukształtowaną jeszcze psychikę, biegły psycholog pełni ważną funkcję. Przede wszystkim

⁵ J. Kosonoga, *Małoletni jako świadek przestępstwa*, Prok. i Pr. 2006, nr 3, s. 83.

⁶ K. Eichstaedt, *Glosa do uchwały SN z dnia 30 listopada 2004 r.*, I KZP 24/05, PS 2006, nr 2, s. 156.

⁷ A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym*, Kraków 2007, s. 108.

⁸ R.A. Stefański [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 167–296*, red. R.A. Stefański, S. Zabłocki, t. II, Warszawa 2019, t. II, teza 5 do art. 185a.

⁹ M. Zbrojewska, A. Małolepszy, *Dziecko jako świadek w procesie karnym*, t. XXVIII, „Studia Gdańskie” 2011, s. 113.

¹⁰ Wyrok SA w Krakowie z dnia 15 stycznia 2003 r., II AKa 360/02, KZS 2003, nr 3, poz. 38.

przygotowuje je do trudnej sytuacji, w jakiej znajduje się przesłuchiwany, pomaga mu i wspiera¹¹.

Rozważając aktualne brzmienie przepisów postępowania karnego, a zwłaszcza przepisy dotyczące przesłuchania małoletniego (art. 185a k.p.k. i art. 185b k.p.k.) wskazać można osoby, które mogą uczestniczyć w tej czynności¹². Mimo, iż w przesłuchaniu może uczestniczyć wiele osób, należy zniwelować tę liczbę do jak najmniejszej, by nie przytłoczyć małoletniego obecnością wielu nieznanym osobom. W zależności od jego wieku taka sytuacja może sprawiać negatywne zachowania, tj. dezorientację i budzić brak zaufania¹³. Istotne jest, aby wybrać odpowiednią osobę, która będzie pełniła funkcję biegłego psychologa. Kierując się dobrem małoletniego, niezwykle ważne jest wybranie osoby, która posiada odpowiednie wykształcenie, bardzo duże doświadczenie oraz predyspozycje do wykonywania tego zawodu. Praca z dziećmi, które doświadczyły strasznych cierpień i przeżyć w młodym wieku, szczególnie, jeśli mowa o tych, które zostały wykorzystane seksualnie przez osoby znajdujące się w najbliższym otoczeniu, jest bardzo trudna. Dlatego praca ta jest bardzo wyczerpująca, a tym samym nie każdy psycholog będzie w stanie sprostać temu zadaniu¹⁴.

Aby prawidłowo wybrać biegłego psychologa, który spełni wymagane oczekiwania, należy upewnić się, że posiada odpowiednie kwalifikacje, tj.:

- wyspecjalizowaną wiedzę, zwłaszcza jeśli chodzi o psychologię rozwojową u dziecka;
- charakterystyczne cechy w swej osobowości, w szczególności posiadanie ponadprzeciętnej cierpliwości, zrozumienia i empatii;
- odpowiednie predyspozycje do przesłuchania małoletniego, jeśli chodzi o teoretyczne i praktyczne przygotowanie;
- duże doświadczenie i łatwość nawiązywania relacji, a także kontaktu z małoletnimi świadkami w celu przesłuchania¹⁵.

Zgodnie z art. 185a § 2 k.p.k. przesłuchanie świadka małoletniego odbywa się z udziałem biegłego psychologa. Ustawodawca w k.p.k. ustalił ten obowiązek obligatoryjnie¹⁶. Jak trafnie wskazuje się w literaturze, biegły psycholog nie ma prawa do bycia stroną w postępowaniu, lecz przypisano mu prawo, dzięki któremu może występować jako uczestnik w procesie¹⁷. Posiada on pełne uprawnienie do wglądu i zaznajomienia się z wszelkimi dokumentami, w tym aktami sprawy, by przedstawić obiektywną i pełną opinię na temat małoletniego (art. 198 § 1 k.p.k.)¹⁸. Posiada także przywilej do

¹¹ J. Zmarzlik, *Przygotowanie dziecka do uczestnictwa w przesłuchaniu*, [w:] M. Sajkowska (red.), *Przyjazne przesłuchanie dziecka*, Warszawa 2007, s. 78.

¹² R.A. Stefański, *Szczególne tryby...*, s. 94.

¹³ A. Budzyńska, *Jak przesłuchiwać dziecko. Poradnik dla profesjonalistów uczęszczających w przesłuchaniu małoletnich świadków*, Warszawa 2007, s. 17.

¹⁴ *Ibidem*, s. 18.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ R.A. Stefański, *Szczególne tryby...*, s. 94.

¹⁷ T. Tomaszewski, *Prawa i obowiązki biegłego według kodeksu postępowania karnego*, [w:] E. Gruza, T. Tomaszewski (red.), *Problemy współczesnej kryminalistyki*, t. II, Warszawa 1998, s. 165.

¹⁸ R.A. Stefański, *Szczególne tryby...*, s. 94.

formułowania i zadawania pytań świadkowi¹⁹. Potwierdzeniem tego stanowiska jest ukazany pogląd w judykaturze, który stanowi, że: „biegły psycholog uczestniczący w przesłuchaniu świadka (art. 192 § 2 k.p.k.) nie tylko obserwuje przebieg przesłuchania, ale ma prawo zadawać pytania dotyczące kwestii istotnych dla wykonania zadania biegłego, to jest wydania opinii, co do stanu psychicznego świadka. Podstawą takiej opinii mogą być nie tylko zachowania świadka w trakcie badanych zdarzeń, obserwacje biegłego i treść odpowiedzi świadka na zadane mu pytania, ale – w trudniejszych przypadkach – nawet wyniki badań specjalistycznych”²⁰.

Psycholog nie może być tylko obecny, ale także zobowiązany jest do pełnienia aktywnej roli podczas przesłuchania²¹. Regulacja prawna, zawarta w art. 185a k.p.k. wskazuje, że sąd jest organem, na którym spoczywa obowiązek przesłuchania świadka i wykonuje to z „udziałem” biegłego psychologa. Sformułowanie „udział” odnosi się do aktywnego uczestnictwa w tym postępowaniu, a nie występowania w formie biernej i samego słuchania²². Jak właściwie uważa A. Wesołowska, która w swojej karierze miała częsty kontakt z dziećmi i biegłymi psychologami, występuje wiele problemów podczas przeprowadzenia całej czynności przesłuchania. Przede wszystkim wskazuje się, że praca psychologa nie opiera się na samej obecności podczas takiej czynności i tylko biernym obserwowaniu całej sytuacji²³. Zatem niewątpliwie jest stwierdzenie, że biegły jest organem pomocniczym w całym postępowaniu karnym. Dlatego wymaga się od biegłego psychologa, aby miał świadomość, iż jego pomoc i stworzenie opinii jest w głównej mierze kluczem do rozwiązania sprawy. Małoletni, który jest ofiarą przestępstwa często jest jedyną osobą, która wie, kim jest sprawca. A jego zeznania mogą istotnie wpłynąć na przebieg i rozstrzygnięcie całej sprawy²⁴. Zgodnie z art. 198 § 1 k.p.k., biegły psycholog po przesłuchaniu małego i zaznajomieniu się ze wszystkimi dokumentami, głównie z aktami sprawy, ma obowiązek wydać opinię²⁵. Ma ona na celu ukazanie stanu psychiki i osobowości świadka, a w szczególności przedstawienie, w jakim stopniu małe dziecko posiada zdolność do postrzegania, odtworzenia swoich spostrzeżeń, a także oceny jego rozwoju umysłowego²⁶. Mając powyższe na uwadze, biegły nie posiada kompetencji, aby oceniać wiarygodność treści zeznań złożonych przez przesłuchiwanego małego²⁷. Kompetencje do oceny prawdziwości zeznań ma jedynie sąd, który cały zebrany materiał dowodowy wraz z opinią biegłego psychologa analizuje i odpowiednio interpretuje dla celów postępowania²⁸.

¹⁹ A. Budzyńska, *Jak przesłuchiwać...*, s. 20.

²⁰ Wyrok SA w Krakowie z dnia 28 listopada 2002 r., II AKa 319/02, KZS 2003, nr 1, poz. 22.

²¹ J. Zmarzlik, *Przygotowanie dziecka...*, s. 78.

²² K. Chmielewska, *Ochrona przesłuchiwanego dziecka*, Warszawa 2012, s. 58.

²³ A. Wesołowska, *Dziecko w procesie sądowym – podejście interdyscyplinarne*, „Dziecko Krzywdzone, Teoria Badania Praktyka” 2005, nr 10, s. 3.

²⁴ *Ibidem*, s. 3.

²⁵ K. Chmielewska, *Ochrona...*, s. 58.

²⁶ Wyrok SN z dnia 20 września 1974 r., II KR 103/74, OSNKW 1974, nr 12, poz. 231.

²⁷ R.A. Stefański, *Przesłuchanie pokrzywdzonego poniżej lat 15 w procesie karnym*, [w:] *Współczesne problemy procesu karnego i jego efektywności*, Księga Pamiątkowa Profesora Andrzeja Bulsiewicza, Toruń 2004, s. 389.

²⁸ M. Leśniak, *Wybrane problemy badań psychologicznych w procesie karnym*, Prok. i Pr. 1998, nr 5, s. 69.

5. PONOWNE PRZESŁUCHANIE

Ponowne przesłuchanie małoletniego następuje w przypadku odstąpienia od zasady jednokrotnego przesłuchania²⁹. Ustawodawca wskazał, w jakich przypadkach – wyjątkach można odstąpić od tej zasady. Są one określone w art. 185a § 1 k.p.k. i dopuszczalne jest to w dwóch przypadkach:

- 1) kiedy na jaw wyjdą istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania;
- 2) w sytuacji, w której oskarżony zażąda obrońcy, którego nie posiadał w czasie pierwszego przesłuchania³⁰.

Wystąpienie powyższych przesłanek daje podstawę do obligatoryjnego powtórnego przesłuchania³¹. Jednak ponowne przesłuchanie jest uwarunkowane zaistnieniem określonych warunków³².

Po pierwsze wystąpienie sytuacji, w której z brzmienia przepisu 185a § 1 k.p.k. wskazane jest, że powtórne przesłuchanie odbywa się w momencie, kiedy stwierdza się, iż wyszły na jaw po pierwszym przesłuchaniu istotne okoliczności i podlegają one wyjaśnieniu³³. Oznacza to, iż muszą pojawić się „istotne okoliczności”, które nie były wcześniej znane³⁴. Na aprobatę zasługuje pogląd opisany w piśmiennictwie, iż ustawodawca nie zaznaczył jednoznacznie oraz nie wprowadził przymusu, iż muszą być brane tylko nowe przesłanki ukazujące istotne okoliczności, lecz zdarzają się sytuacje, w których sąd posiadał wiedzę na ich temat, a mimo to wnosi o ponowne przesłuchanie małoletniego (art. 185a § 1 k.p.k.)³⁵. W orzecznictwie dostrzec można wspólny i zgodny pogląd, jeśli chodzi o tę kwestię³⁶. Niemniej, gdy pojawią się istotne okoliczności to wydawać by się mogło, iż tylko sąd, jako organ procesowy ma możliwość, by podjąć decyzję o kolejnym przesłuchaniu małoletniego, jeśli zgromadzone dowody nie są wystarczające. Jednak, takie uprawnienie posiada *de facto* także oskarżyciel publiczny, który może bezpośrednio występować w tej sprawie do sądu, ale tylko w szczególnych sytuacjach. Prokurator jest zobowiązany, aby swoją decyzję odpowiednio uzasadnić³⁷. Należy odstąpić od ponownego przesłuchania małoletniego, co do nowych okoliczności pojawiających się w sprawie, jeżeli występują przesłanki dowiedzenia jakiegoś faktu za pomocą innego środka dowodowego³⁸.

Drugim przypadkiem, w którym można odejść od zasady jednokrotnego przesłuchania jest sytuacja, w której oskarżony (podejrzany) żąda powtórnego przesłuchania małoletniego, gdyż w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego

²⁹ M. Zbrojewska, A. Małolepszy, *Dziecko jako świadek...*, s. 117.

³⁰ R.A. Stefański, *Przesłuchanie pokrzywdzonego...*, s. 381.

³¹ *Ibidem*.

³² P. Świerk, *Przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego na podstawie art. 185a kodeksu postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2004, nr 2, s. 157.

³³ R.A. Stefański, *Glosa do postanowienia SN z dnia 6 lipca 2006 r., IV KK 226/06, PS 2007, nr 2*.

³⁴ A. Wesołowska, *Zmiany kodyfikacji...*, s. 5.

³⁵ R.A. Stefański, *Szczególne tryby...*, s. 89.

³⁶ Wyrok SN z dnia 16 marca 2011r., III KK 278/10, OSNKW 2011, nr 8, poz. 69.

³⁷ P. Świerk, *Przesłuchanie małoletniego...*, s. 157.

³⁸ R.A. Stefański, *Glosa do postanowienia SN...*

nie posiadał on obrońcy³⁹. Z reguły, kiedy dochodzi do pierwszego przesłuchania małoletniego, to podejrzany nie ma wyznaczonego obrońcy, gdyż nie jest jeszcze oskarżonym. Zanim zostanie sporządzony akt oskarżenia, postępowanie karne nie jest skierowane do konkretnej osoby, a zatem można mówić tylko o osobie podejrzanej, nie o podejrzanym. Jak wiadomo pojęcia te nie są tożsame⁴⁰.

W związku z tym, oskarżony ma możliwość złożenia stosownego wniosku. Owe żądanie może być przedstawione przez samego oskarżonego, jak i jego obrońcę (art. 84 § 1 zw. z art. 167 k.p.k.)⁴¹. We wniosku nie trzeba ujawniać powodów żądania powtórnego przesłuchania małoletniego⁴². Sam wniosek zgodnie z art. 170 k.p.k. jest poddawany ocenie przez sąd, jak każdy inny⁴³. Natomiast oddalenie wniosku następuje w momencie ujawnienia istotnych przesłanek, które są zawarte w art. 170 § 1 k.p.k.⁴⁴.

Z praktycznego punktu widzenia zazwyczaj oskarżony nie ma żadnych oporów, by skorzystać z przysługującego mu prawa, powodując świadome narażenie małoletniego na ponowne traumatyczne przeżycia. Problem ten dostrzeżono w doktrynie, wskazując, że w dzisiejszych czasach nie powinny występować takie sytuacje. Kiedy małoletni ma być przesłuchany zgodnie z art. 185a k.p.k., to podejrzany z urzędu powinien mieć przypisywanego obrońcę, by nadmiernie nie wykorzystywać swego uprawnienia na późniejszym etapie sprawy⁴⁵.

Zważając na powyższe, ustawodawca powinien ograniczyć do minimum możliwość powtórnego przesłuchania małoletniego na żądanie oskarżonego, który podczas pierwszego przesłuchania małoletniego nie posiadał obrońcy. Najlepszym rozwiązaniem w tej kontrowersyjnej kwestii byłoby znowelizowanie owego przepisu i wskazanie katalogu zamkniętego, w jakich sytuacjach może dojść do ponownego przesłuchania małoletniego na podstawie powyższej przesłanki, w wyniku czego nie dochodziłoby do kilkukrotnych przesłuchań małoletniego i narażenia go na negatywne przeżycia.

6. MIEJSCE PRZESŁUCHANIA

Z psychologicznego punktu widzenia istotną rolę odgrywa miejsce, w jakim będzie znajdował się małoletni podczas przesłuchania⁴⁶. Ważne jest, by ta czynność była przeprowadzona w specjalnie wyznaczonym i należycie przygotowanym do tego pomieszczeniu⁴⁷. Ma to przede wszystkim na celu zminimalizowania stresu, jaki może

³⁹ A. Wilkowska-Płóciennik, *Przesłuchanie pokrzywdzonego dziecka w trybie art. 185 a k.p.k.*, Prok. i Pr. 2010, nr 6, s. 34.

⁴⁰ D. Kaczmarek, *Przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego w świetle nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2014, nr 1, s. 19.

⁴¹ K. Chmielewska, *Ochrona...*, s. 34.

⁴² A. Wilkowska-Płóciennik, *Przesłuchanie pokrzywdzonego...*, s. 34.

⁴³ Postanowienie SN z dnia 6 lipca 2006 r., IV KK 226/06, LEX nr 219845.

⁴⁴ Postanowienie SN z dnia 7 maja 2013 r., III KK 380/12, OSNKW 2013, nr 9, poz. 74.

⁴⁵ A. Wesołowska, *Zmiany kodyfikacji...*, s. 5.

⁴⁶ S. Jędrzejewska, A. Kostrzewska, *Świadek świadkowi nierówny – o przesłuchaniu wybranych kategorii świadków*, Olsztyn 2019, s. 75.

⁴⁷ A. Budzyńska, *Jak przesłuchiwać...*, s. 10.

mu towarzyszyć. Samo pomieszczenie musi spełniać swoją funkcję oraz być dostosowane do jego rozwoju, każdy małełtni jest inny i inaczej radzi sobie z nowym, a czasami trudnym doświadczeniem. Młodemu świadkowi powinno się wcześniej pokazać takie pomieszczenie, gdyż wpływa to na zaaklimatyzowanie się w miejscu, w którym odbędzie się przesłuchanie. Dzięki temu, dziecko poczuje się pewniej, mogąc zapoznać i zaadaptować się w tym pomieszczeniu, w którym będzie składało swoje zeznania⁴⁸.

Od wielu lat zwraca się uwagę na negatywne cechy pomieszczeń, w których byli przesłuchiwanie małełtni. Takimi miejscami zazwyczaj są: komisariaty, gabinety prokuratorów, a także sale sądowe. Te pospolite miejsca mają negatywny wpływ na treść zeznania małełtniego⁴⁹. Temat ten jest poruszany od pewnego czasu przez praktyków, a mimo to wzbudza kontrowersje. Rozwiązanie tego problemu jest dużym wyzwaniem i występuje stosunkowo rzadko, jeśli chodzi o utworzenie lub przeprowadzenie przesłuchania w odpowiednim do tego miejscu⁵⁰.

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2020 r. w sprawie sposobu przygotowania przesłuchania przeprowadzanego w trybie określonym w art. 185a–185c k.p.k.⁵¹ wprowadza możliwość przesłuchania małełtniego świadka w wyznaczonym miejscu, które spełnia wymagane standardy oraz warunki⁵².

Miejsce przeznaczone do przeprowadzania przesłuchania przede wszystkim musi się składać z:

- przyjaznego pokoju przesłuchań dla dzieci, nazywanym także „niebieskim pokojem”;
- pokoju technicznego.

7. „NIEBIESKI POKÓJ”

Sam pomysł utworzenia przyjaznych pomieszczeń, często nazywanych „niebieskimi pokojami”, ma swój pierwowzór w komisariatach policyjnych, gdyż używano tam niebieskiego koloru. Sam kolor niebieski kojarzy się z czymś przyjemnym, powoduje on spokój i poczucie bezpieczeństwa⁵³.

Na samym początku kolor ten wyróżniał się tym, iż był on obecny i powszechnie używany w pomieszczeniach przesłuchań. Obecnie nie we wszystkich nowo utworzonych miejscach jest on używany do malowania ścian⁵⁴. W pokojach tych przeciwskazane są kolory, które są w mocnych odcieniach i ostrych barwach⁵⁵. Natomiast

⁴⁸ J. Zmarzlik, *Przygotowanie dziecka...*, s. 69.

⁴⁹ V. Kwiatkowska-Darul, *Przesłuchanie małełtniego świadka w polskim procesie karnym*, Toruń 2007, s. 200.

⁵⁰ S. Jędrzejewska, A. Kostrzewska, *Świadek...*, s. 75.

⁵¹ Dz.U. z 2020, poz. 1691.

⁵² K. Karol, „Niebieski pokój” – czyli przyjazny dzieciom pokój przesłuchań w świetle obowiązujących przepisów, [w:] *Miscellanea Historico-Iuridica*, red. K. Bagan-Kurluta, P. Fiedorczyk, t. XV, Białystok 2016, s. 383.

⁵³ A. Gadomska, *Przygotowanie do przesłuchania małełtniej ofiary w charakterze świadka. Materiały szkoleniowe*, Prok. i Pr. 2008, nr 7–8, s. 189.

⁵⁴ K. Chmielewska, *Ochrona...*, s. 99.

⁵⁵ K. Karol, „Niebieski pokój”..., s. 387.

można stosować inne jasne i ciepłe odcienie. Każdy małeletni jest inny i w zależności od swej osobowości inaczej radzi sobie ze stresującymi sytuacjami, które mogą być dla niego kłopotliwe i niekomfortowe. Dlatego małeletni będący w miejscu, który ma typowy i oziębły wygląd standardowego biura, może czuć się obco i niepewnie⁵⁶.

Kolor pomieszczenia jest istotny, jednakże ważne jest także samo wyposażenie pokoju, by odzwierciedlał w pewien sposób pokój dziecięcy. Nie powinien więc być on pusty, a wyposażony w meble dziecięce w zależności od wieku przesłuchiwanego⁵⁷. Znajdować się powinny w nim: kanapa, dywan lub innego rodzaju wykładzina, stoliki i krzeselka dopasowane do wieku małeletniego⁵⁸. Jak słusznie wskazuje się w doktrynie, ważne jest, aby małeletni, który siedzi na fotelu lub krześle miał je dopasowane do swojego wieku, wzrostu i siedząc na nim dotykał podłoga – podłogi. Z psychologicznego punktu widzenia, odgrywa to ważną rolę, gdyż małeletni, czując podłogę, doświadczą minimalizacji odczucia skrepowania, lęku oraz niepewności i buduje się w nim poczucie bezpieczeństwa. Jednak nie każde dziecko lubi siedzieć na krzeselku, a woli siedzieć na podłodze i należy mu w razie potrzeby na to pozwolić⁵⁹. W pokoju powinny znajdować się przybory do pisania (papier, ołówki, kredki, flamastry)⁶⁰, dzięki którym można przełamać blokadę, jeśli małeletni nie do końca chciałby na początku spotkania opowiadać o swych traumatycznych przeżyciach⁶¹.

Niewskazane jest, aby w wyposażeniu pokoju znajdowały się zabawki, gdyż małeletni wolałoby się nimi bawić, niż skupić się na rozmowie z obcą dla niego osobą⁶². Jednak są wyjątki i w pokoju mogą być dostępne miękkie zabawki. Ważną rolę odgrywają lalki anatomiczne, które przedstawiają prawdziwą budowę ludzkiego ciała. Dzięki nim można zobrazować trudne sytuacje, o których małeletni nie do końca chce mówić. Z tymi rekwizytami należy obchodzić się jednak z należytą ostrożnością i rozważą, są one pomocne, np. gdy młody świadek padł ofiarą molestowania seksualnego. Pracując z nimi przesłuchujący może się też dowiedzieć, czy małeletni jest w stanie rozpoznawać płeć, a także rozpoznawać części ciała u człowieka. Nie zaleca się nadmiernie używać ich, gdyż mogą potęgować traumatyczne przeżycia u pokrzywdzonego, ze względu na swoją autentyczność⁶³.

Najważniejszą funkcją przyjaznego pokoju jest to, aby nie rozpraszać małeletniego, a w pokoju powinny być drzwi, które spowodują wyciszenie dźwięku dobiegającego z zewnątrz. Pokój nie powinien mieć krat w oknach⁶⁴, gdyż mogą one powodować nieprzyjemne skojarzenia i przerażać.

W skład pokoju przesłuchań powinny wchodzić:

- pokój, w którym będzie odbywała się rozmowa;
- pokój techniczny;

⁵⁶ S. Jędrzejewska, A. Kostrzevska, *Świadek...*, s. 75.

⁵⁷ M. Kornak, *Małeletni jako świadek w procesie karnym*, Warszawa 2009, s. 136.

⁵⁸ K. Karol, „*Niebieski pokój*”..., s. 387.

⁵⁹ M. Kornak, *Małeletni...*, s. 136.

⁶⁰ K. Karol, „*Niebieski pokój*”..., s. 387.

⁶¹ A. Budzyńska, *Jak przesłuchiwać...*, s. 11.

⁶² K. Karol, „*Niebieski pokój*”..., s. 387.

⁶³ A. Budzyńska, *Jak przesłuchiwać...*, s. 11.

⁶⁴ *Ibidem*, s. 10.

- poczekalnia lub przedpokój;
- toaleta/łazienka⁶⁵.

Przyjazny pokój przesłuchań dziecka poza wymienionymi powyżej elementami, powinien posiadać wyposażenie techniczne, w skład którego wchodzi:

- obszerne lustro weneckie, dające możliwość obserwacji pokoju;
- zainstalowane ukryte kamery, które monitorują przebieg całej czynności, za pomocą, których widoczny jest obraz przesłuchania w innym pokoju;
- mikrofony, które rejestrują dźwięk;
- zestaw słuchawek, który pozwala na kontakt pomiędzy przesłuchującym a osobami, które znajdują się w innym pokoju i mogą uczestniczyć w tej czynności⁶⁶.

W myśl art. 185a k.p.k. przebieg całego postępowania dotyczącego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego powinien być zarejestrowany, by móc go odtworzyć w późniejszym czasie. Przy wprowadzaniu małoletniego do pokoju może być obecny jego rodzic, aby razem z nim obejrzeć cały pokój. Oprawdając go nie należy zapomnieć o poinformowaniu go o sprzętach technicznych, jakie się w nim znajdują, m.in.: monitor, kamera, mikrofon. To pozwoli na zaspokojenie ciekawości u małych dzieci⁶⁷.

8. POKÓJ TECHNICZNY

Pokój techniczny powinien być podobnej wielkości jak pokój przesłuchań, by mogli zmieścić się w nim uczestnicy, którzy mogą brać udział w przesłuchaniu, czyli: prokurator, pełnomocnik pokrzywdzonego, obrońca, osoba, która występuje w roli przedstawiciela ustawowego (rodzic, opiekun faktyczny lub kurator sądowy) i protokolant. Pokój ten jest oddzielony od pokoju przesłuchań lustrem weneckim, dzięki któremu uczestnicy mogą monitorować sytuację, jaka ma miejsce w głównym pomieszczeniu – pokoju przesłuchań⁶⁸.

9. CZAS PRZESŁUCHANIA

Podobnie jak miejsce do przesłuchania, tak samo czas przeprowadzenia tej czynności wpływa na samą jakość przesłuchania, gdy uczestnikiem jest małoletni. Wiąże się to z pewnymi wymaganymi przesłankami. Po pierwsze ważne jest, aby została do małoletniego prawidłowo i indywidualnie wybrana odpowiednia pora dnia. W zależności od wieku przesłuchiwanego, należy zorientować się, jaka godzina na przeprowadzenie tej czynności będzie optymalna, aby nie zakłócać standardowego rozkładu dnia dziecka. Spowodowane jest to tym, iż nie zawsze będzie ono przygotowane, by rozmawiać z obcą dla niego osobą. W czasie samego przesłuchania oczekuje się od niego, żeby w jak najdokładniejszy sposób opisało swe przeży-

⁶⁵ K. Chmielewska, *Ochrona...*, s. 101.

⁶⁶ A. Budzyńska, *Jak przesłuchiwać...*, s. 11.

⁶⁷ J. Zmarzlik, *Przygotowanie dziecka...*, s. 69.

⁶⁸ K. Karol, „Niebieski pokój”..., s. 388.

cia, emocje, co prowadzi do negatywnych, często trudnych do zrozumienia przeżyć u małego. W przypadku starszych dzieci należy wyznaczyć takie godziny przesłuchania, które nie byłyby w kolizji z innymi zajęciami w grafiku małego. Rezygnacja z wyżej omówionej zasady może spowodować, że nie będzie myślał i skupiał się na składanych zeznaniach⁶⁹.

Drugą kwestią jest wybranie odpowiedniego momentu na przesłuchanie małego. Ważne jest określenie, jaki wpływ czasu pomiędzy czynnością przesłuchania a samym zdarzeniem spowoduje rzetelne i pełne uzyskanie zeznań⁷⁰. Podstawową zasadą jest, aby u najmłodszych dzieci, był on krótki pomiędzy zdarzeniem, a momentem przesłuchania. Ta sama sytuacja obejmuje małych, którzy mają opóźniony rozwój intelektualny. Badanie ram czasowych jest ważne, jeśli dojdzie do sytuacji, w której dziecko ma być przesłuchiwane w niedalekiej przyszłości albo będzie zaznaczać bezpośrednio po wstrząsającym i trudnym dla niego zdarzeniu. Doprowadzić to może do negatywnych skutków wpływających na cały przebieg postępowania, a z treści zeznań nie otrzyma się wartościowego materiału dowodowego. Jednocześnie, zbyt długie oczekiwanie na przeprowadzenie tej czynności od wystąpienia zdarzenia, może wpływać niewłaściwie zwłaszcza na małych, którzy są w okresie przedszkolnym, ze względu na ich kruchą i ograniczoną pamięć. Dziecko broni się przed negatywnymi wspomnieniami i wypiera je z pamięci, powodując zniekształcenia⁷¹. Ustawodawca wskazał, że powinno się przesłuchanie przeprowadzić niezwłocznie, lecz nie dłużej niż do 14 dni od wpływu wniosku.

Trzecią i ostatnią kwestią jest czas trwania przesłuchania. Istotną przesłanką jest, aby czas, w jakim ma trwać przesłuchanie był odpowiednio dopasowany i adekwatny do indywidualnego małego, a w szczególności stopnia jego rozwoju⁷². Mając na uwadze jego dobro, nie powinno ono czekać na umówione przesłuchanie. Sam organ jest odpowiedzialny, aby nie doszło do spóźnienia, a czynność powinna przebiegać zgodnie z harmonogramem⁷³. Trafnie wskazuje się w literaturze, że: „niedopuszczalne jest, aby dziecko godzinami wyczekiwało gdzieś na korytarzu, ponieważ jeszcze przed rozpoczęciem staje się ono zmęczone fizycznie, jak i psychicznie, a tym samym maleje przydatność uzyskanego od niego zeznania”⁷⁴. Poza tym, nie da się jednoznacznie powiedzieć, ile powinno trwać takie spotkanie z małym. Czas przesłuchania jest uwarunkowany kilkoma czynnikami. Przede wszystkim ważny jest wiek małego, odpowiednie przygotowanie go w danym dniu do składania zeznań w odniesieniu do stopnia złożoności sprawy⁷⁵. Ogólny czas trwania przesłuchania powinien być dobierany do danego małego indywidualnie, a docelowo powinien trwać od 20 minut do kilku godzin (ważne jest, aby czas trwania przesłuchania nie był niezasadnie przedłużany)⁷⁶.

⁶⁹ A. Budzyńska, *Jak przesłuchiwać...*, s. 13.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ *Ibidem*, s. 15.

⁷² *Ibidem*, s. 16.

⁷³ M. Kornak, *Małoletni...*, s. 132.

⁷⁴ M. Brojek, *Uwagi i postulaty dotyczące taktyki przesłuchania w charakterze świadka osoby nieletniej*, Prok. i Pr. 1998, nr 1, s. 101.

⁷⁵ K. MacFarlane, J.R. Feldmeth, *Przesłuchanie i diagnoza małego dziecka*, Warszawa 2002, s. 40.

⁷⁶ M. Kornak, *Małoletni...*, s. 132.

W zależności od wieku małoletniego często dochodzi do utraty koncentracji. U przedszkolaków taka koncentracja uwagi na danej czynności nie jest długa, a trwa jedynie do 20–30 minut. Ten okres się wydłuża i trwa do 45 minut u dzieci, które uczęszczają do szkoły podstawowej. Przy planowaniu przesłuchania, należy wiedzieć, iż dziecko podając pewne informacje i treści w swych zeznaniach, jest przez nie obciążane psychicznie i emocjonalnie. U młodszych dzieci, z powodu widocznej utraty koncentracji, zbyt długi czas trwania przesłuchania może spowodować znaczne zmęczenie. Wówczas taki małoletni chce szybko zakończyć męczącą i ciężką czynność, odpowiadając niepełnie na zadane pytania. Przesłuchujący widząc takie sygnały, powinien zrobić przerwę lub jeśli dziecko lubi spędzać czas rysując może pozwolić małoletniemu się tym zająć, to odpręży i uspokoi dziecko oraz pozwoli kontynuować przesłuchanie po krótkiej przerwie⁷⁷.

10. WNIOSKI

Podsumowując, przesłuchanie małoletniego świadka jest podobne do przesłuchania osoby dorosłej, jednakże w stosunku do niego organ procesowy musi wykazać się odpowiednią wiedzą i empatią, a także stosować odpowiednie procedury.

Wprowadzenie do kodeksu postępowania karnego art. 185a i 185b k.p.k. miało na celu ochronę małoletnich przed kilkukrotnym przesłuchaniem, a także zabezpieczenie kruchej ich psychiki przed traumatycznymi przeżyciami. Regułą jest, aby czynność przesłuchania ograniczyć do minimum i przeprowadzić ją tylko raz. Niewątpliwie ważnym aspektem, a zarazem ułatwieniem jest przesłuchanie pokrzywdzonego małoletniego za pomocą nowoczesnej technologii, która pozwoli na rejestrację dźwięku oraz obrazu. Dzięki temu możliwe jest odtworzenie nagrania oraz odczytanie protokołu z przesłuchania na rozprawie głównej (art. 185a § 3 k.p.k.). Obligatoryjnie w przesłuchaniu musi uczestniczyć biegły psycholog, który ma odpowiednie predyspozycje oraz wyspecjalizowaną wiedzę. Niezwykle ważną rolę pełni miejsce, w jakim odbyć ma się przesłuchanie tzw. „niebieski pokój”. Kluczowy jest też czas przesłuchania, który powinien być dopasowany do zajęć w ciągu dnia i nie zakłócać planu małoletniego, oraz odpowiedni moment przesłuchania pomiędzy danym zdarzeniem a planowaną czynnością.

Zeznania małoletniego są tak samo przydatne i ważne, jak zeznania osoby dorosłej. Jednak odebranie zeznań od osoby małoletniej wymaga od przesłuchującego specjalistycznej wiedzy z zakresu psychologii oraz kryminalistyki. Istotną rolę pełni biegły psycholog, który musi przeanalizować zeznania małoletniego pod względem psychologicznym, a następnie wydać opinię. Dlatego ważne jest spełnienie wszystkich zasad oraz przestrzeganie norm prawnych, aby osiągnąć cel przesłuchania, a także nie spowodować szkód w kruchej psychice małoletniego, wobec zazwyczaj traumatycznych przeżyć jakich doznał.

⁷⁷ A. Budzyńska, *Jak przesłuchiwać...*, s. 16.

BIBLIOGRAFIA

- Budzyńska A., *Jak przesłuchiwać dziecko. Poradnik dla profesjonalistów uczęszczających w przesłuchaniu małoletnich świadków*, Warszawa 2007.
- Chmielewska K., *Ochrona przesłuchiwanego dziecka*, Warszawa 2012.
- Eichstaedt E., *Glosa do uchwały SN z dnia 30 listopada 2004 r., I KZP 24/05*, PS 2006, nr 2.
- Gaberle A., *Dowody w sądownym procesie karnym*, Kraków 2007.
- Gadomska A., *Przygotowanie do przesłuchania małoletniej ofiary w charakterze świadka. Materiały szkoleniowe*, Prok. i Pr. 2008, nr 7–8.
- Jędrzejewska S., Kostrzewska A., *Świadek świadkowi nierówny – o przesłuchaniu wybranych kategorii świadków*, Olsztyn 2019.
- Kaczmarek D., *Przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego w świetle nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2014, nr 1.
- Karol K., „Niebieski pokój” – czyli przyjazny dzieciom pokój przesłuchań w świetle obowiązujących przepisów, [w:] *Miscellanea Historico-Iuridica*, red. K. Bagan-Kurluta, P. Fiedorczyk, t. XV, Białystok 2016.
- Kornak M., *Małoletni jako świadek w procesie karnym*, Warszawa 2009.
- Kosonoga J., *Małoletni jako świadek przestępstwa*, Prok. i Pr. 2006, nr 3.
- Kwiatkowska-Darul V., *Przesłuchanie małoletniego świadka w polskim procesie karnym*, Toruń 2007.
- Leśniak M., *Wybrane problemy badań psychologicznych w procesie karnym*, Prok. i Pr. 1998, nr 5.
- Stefański R.A. [w:] R.A. Stefański, S. Zabłocki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 167–296*, t. II, Warszawa 2019.
- Stefański R.A., *Glosa do postanowienia SN z dnia 6 lipca 2006 r., IV KK 226/06*, PS 2007, nr 2.
- Stefański R.A., *Przesłuchanie pokrzywdzonego poniżej lat 15 w procesie karnym*, [w:] *Współczesne problemy procesu karnego i jego efektywności*, Księga Pamiątkowa Profesora Andrzeja Bulsiewicza, Toruń 2004.
- Stefański R.A., *Szczególne tryby przesłuchania w postępowaniu karnym świadka małoletniego, który nie ukończył 15 lat*, WPP 2005, nr 4.
- Świerk P., *Przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego na podstawie art. 185a kodeksu postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2004, nr 2.
- Tomaszewski T., *Prawa i obowiązki biegłego według kodeksu postępowania karnego*, [w:] E. Gruza, T. Tomaszewski (red.), *Problemy współczesnej kryminalistyki*, t. II, Warszawa 1998.
- Wesołowska A., *Dziecko w procesie sądowym – podejście interdyscyplinarne*, „Dziecko Krzywdzone, Teoria Badania Praktyka” 2005, nr 10.
- Wesołowska A., *Zmiany kodyfikacji karnych w zakresie przepisów dotyczących ochrony prawnej małoletnich*, „Dziecko Krzywdzone, Teoria Badania Praktyka” 2004, nr 6.
- Wilkowska-Płóciennik A., *Przesłuchanie pokrzywdzonego dziecka w trybie art. 185a k.p.k.*, Prok. i Pr. 2010, nr 6.
- Zbrojewska M., Małolepszy A., *Dziecko jako świadek w procesie karnym*, t. XXVIII, „Studia Gdańskie” 2011.
- Zmarzlik J., *Przygotowanie dziecka do uczestnictwa w przesłuchaniu*, [w:] M. Sajkowska (red.), *Przyjazne przesłuchanie dziecka*, Warszawa 2007.

SPOSÓB PRZESŁUCHANIA MAŁOLETNIEGO ŚWIADKA, KTÓRY W CHWILI PRZESŁUCHANIA NIE UKOŃCZYŁ 15 LAT W SPRAWACH O NIEKTÓRE PRZESTĘPSTWA

Streszczenie

W artykule omówiony został sposób przesłuchania małoletniego świadka, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat. Autorka opisuje istotę jednokrotnego przesłuchania świadka małoletniego, a także odstępstwa od tej zasady. Ukazuje ważną rolę biegłego psychologa, który powinien posiadać wyspecjalizowaną wiedzę i predyspozycje, by prawidłowo przeprowadzić przesłuchanie z małoletnim. Następnie wskazuje w jakim czasie powinno odbyć się przesłuchanie oraz miejsce przesłuchania, zwłaszcza tzw. „niebieski pokój”, by uzyskać od małoletniego pełnowartościowe zeznania.

Słowa kluczowe: biegły psycholog, małoletni, niebieski pokój, przesłuchanie

MODE OF INTERROGATION OF A WITNESS WHO IS A MINOR BELOW THE AGE OF 15 IN CASES CONCERNING SOME TYPES OF CRIME

Summary

The article discusses the mode of interrogation of a witness who is a minor under the age of 15. The author describes the essence of one-time interrogation of a minor as well as exceptions to this rule. She presents the essential role of an expert psychologist who should have specialist knowledge and aptitude for interrogating a minor appropriately. Next, she indicates the right time and place for an interrogation of a minor, especially the so-called 'blue room', in order to obtain a reliable testimony.

Keywords: expert psychologist, minor, blue room, interrogation

ODMOWA PRZYJĘCIA MANDATU KARNEGO A PROPOZYCJE POSELSKIEGO PROJEKTU USTAWY O ZMIANIE USTAWY – KODEKS POSTĘPOWANIA W SPRAWACH O WYKROCZENIA

SYLWIA UŚCIMIAK*

1. WPROWADZENIE

Postępowanie mandatowe zalicza się do katalogu postępowań szczególnych i jest wyjątkiem od zasady sądowego wymiaru sprawiedliwości. W ramach tego postępowania, pozasądowe organy mandatowe mają możliwość nałożenia grzywny w drodze mandatu karnego. Postępowanie mandatowe jest prowadzone w sprawach dotyczących drobnych czynów zabronionych, które są zagrożone łagodną karą grzywny. Nie jest ono postępowaniem karno-administracyjnym, tylko postępowaniem o charakterze karnym, gdyż jego celem jest ustalenie odpowiedzialności obwinionego o popełnienie wykroczenia. Co do zasady organem mandatowym jest Policja (art. 95 § 1 k.p.w.¹), zaś w przypadku spraw z zakresu prawa pracy właściwym organem mandatowym jest inspektor pracy (art. 95 § 3 k.p.w.). Nie oznacza to, że są to jedyne właściwe organy mandatowe, albowiem na podstawie ustaw szczególnych uprawnienie do nakładania grzywien w drodze mandatu karnego przysługuje również innym podmiotom (art. 95 § 4 i 5 k.p.w.), z zastrzeżeniem, że ich kompetencje są mocno ograniczone w stosunku do uprawnień Policji, która ma możliwość nakładania grzywien za wszystkie wykroczenia, które mieszczą się w zakresie jej działania².

* Sylwia Uścimiak – mgr, absolwentka prawa Wyższej Szkoły Humanitas w Sosnowcu, uczestniczka Prawniczego Seminarium Doktoranckiego na Uczelni Łazarskiego w Warszawie, adres e-mail: uscimiak@poczta.onet.eu; ORCID: 0000-0001-6139-9877.

¹ Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Dz.U. 2021, poz. 457).

² Zob. szerzej K. Dąbkiewicz, *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Komentarz, wyd. II*, Warszawa 2017, s. 388–393; S. Kowalski, *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia*.

W postępowaniu mandatowym mogą być wydane tylko grzywny w formie mandatu karnego, który w myśl art. 32 § 1 k.p.w. jest jednym z rozstrzygnięć jakie może zapisać w sprawie o wykroczenie. Stanowi on alternatywę dla wyroku, a przede wszystkim opiera się na elemencie fakultatywności oraz uzyskaniu zgody sprawcy wykroczenia na jego nałożenie³.

2. PRZESŁANKI NAŁOŻENIA GRZYWNY W DRODZE MANDATU KARNEGO

W myśl art. 97 § 1 k.p.w., funkcjonariusz może nałożyć grzywnę w drodze mandatu karnego w ściśle określonych przypadkach. Pierwszą sytuację stanowi schwytnie sprawcy na gorącym uczynku lub bezpośrednio po popełnieniu wykroczenia. W tym miejscu należy zwrócić uwagę na zwrot „bezpośrednio po”, który zgodnie z wyrokiem SA w Szczecinie⁴ należy interpretować jako bezpośredni pościg, który może trwać kilka lub kilkanaście minut⁵.

Drugą przesłankę nałożenia grzywny stanowi stwierdzenie popełnienia wykroczenia za pomocą przyrządu kontrolno-pomiarowego lub urządzenia rejestrującego w sytuacji, gdy sprawca nie został schwytany na gorącym uczynku lub bezpośrednio potem oraz nie zachodzi wątpliwość co do popełnionego czynu. Do takich urządzeń należy zaliczyć wideorejestratory czy fotoradary. Dodatkowo ustawodawca pozwala na nałożenie mandatu karnego również po przeprowadzeniu czynności wyjaśniających podjętych niezwłocznie po ujawnieniu wykroczenia.

Niezależnie od właściwej przesłanki stanowiącej podstawę do nałożenia grzywny w drodze mandatu karnego, nie może ona zostać nałożona później niż w terminie 60 dni od daty ustalenia sprawcy. Nadto funkcjonariusz chcący nałożyć mandat karny jest obowiązany poinformować sprawcę o wysokości grzywny, zachowaniu będącym wykroczeniem, wskazaniu podstawy prawnej, która określa zarzucane wykroczenie, wskazanie czasu i miejsca popełnienia czynu oraz pouczyć sprawcę o prawie odmowy przyjęcia mandatu karnego i o skutkach prawnych takiej odmowy (art. 97 § 3 k.p.w.).

Komentarz do art. 17, 96–102a 2018, wyd. 1, Warszawa 2018, Legalis (dostęp 02.03.2021) oraz A. Świątłowski [w:] A. Sakowicz (red.), *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Komentarz 2020*, wyd. 2, Legalis (dostęp 02.03.2021).

³ A. Świątłowski [w:] A. Sakowicz (red.), *Kodeks postępowania...*, Legalis (dostęp 02.03.2021).

⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 3 lipca 2008 r., sygn. akt II AKa 78/08, Legalis (dostęp 02.03.2021).

⁵ A. Świątłowski zwraca uwagę na utrwalone w orzecznictwie i praktyce stanowisko, że „sprawcą ujętym bezpośrednio potem” jest ten, który został zatrzymany albo w krótkim czasie następującym po popełnieniu czynu zabronionego, albo w wyniku pościgu, który był prowadzony nieprzerwanie, aż do ujęcia sprawcy. A. Świątłowski [w:] A. Sakowicz (red.), *Kodeks postępowania...*, Legalis (dostęp 02.03.2021).

3. RODZAJE MANDATÓW KARNYCH

W art. 98 § 1 k.p.w. ustawodawca uregulował trzy rodzaje mandatów karnych: wydany ukaranemu po uiszczeniu grzywny funkcjonariuszowi, który go nałożył (tzw. mandat gotówkowy), kredytowany i zaoczny.

Za formę podstawową uznawany jest mandat karny kredytowany⁶, który może być nałożony na sprawcę stale przebywającego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i mającego tutaj stałe miejsce zamieszkania lub pobytu. Dodatkowo mandat karny kredytowany może zostać nałożony na sprawcę, który ma miejsce stałego zamieszkania lub pobytu na terenie innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej (art. 98 § 3 k.p.w.). Sprawca, który został ukaranym mandatem tego rodzaju, ma wyznaczony przez ustawodawcę 7-dniowy termin na jego uiszczenie, zaś mandat karny kredytowany staje się prawomocny z chwilą pokwitowania odbioru przez sprawcę wykroczenia.

W myśl art. 98 § 2 k.p.w., mandat karny gotówkowy może zostać nałożony na sprawcę wykroczenia, który czasowo przebywa na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jak również na sprawcę, który niema stałego miejsca zamieszkania lub pobytu. Prawomocność tego rodzaju mandatu następuje w momencie uiszczenia grzywny funkcjonariuszowi, który go wystawił. W przypadku niniejszego rodzaju mandatu podobnie jak wobec mandatu karnego kredytowanego uiszczenie grzywny może nastąpić za pomocą urządzenia służącego do autoryzacji rozliczeń np. terminalu płatniczego (art. 98 § 3a k.p.w.).

Ostatni rodzaj mandatu karnego, czyli mandat karny zaoczny może być nałożony na sprawcę wykroczenia, którego co prawda nie zastano na miejscu popełnienia wykroczenia, ale nie zachodzi żadna wątpliwość co do jego osoby. Mandat karny zaoczny może zostać doręczony sprawcy wykroczenia lub pozostawiony do odbioru w miejscu, w którym sprawca może go niezwłocznie odebrać (art. 98 § 4 k.p.w.). Mandat tego rodzaju jest prawomocny w momencie uiszczenia grzywny na uprawnionego organu w wyznaczonym 14-dniowym terminie, który jest liczony od momentu doręczenia mandatu zaocznego lub od momentu pozostawienia go do odbioru (art. 98 § 5 k.p.w.).

4. ODMOWA PRZYJĘCIA MANDATU KARNEGO

Na mocy art. 97 § 3 k.p.w., funkcjonariusz jest obowiązany pouczyć sprawcę o jego prawach, w tym prawie o odmowie przyjęcia mandatu karnego jak również o konsekwencjach z niej wynikających. W dalszej kolejności funkcjonariusz organu mandatowego, musi zwrócić się do sprawcy o wyrażenie zgody na nałożenie grzywny w niniejszej formie.

Art. 42 ust. 2 i 3 Konstytucji RP⁷ przyznaje każdemu obywatelowi prawo do obrony i prawo domniemania niewinności. W ten sposób ustawodawca nałożył na oskarżyciela obowiązek udowodnienia winy jak również rozstrzygnięcia wszelkich

⁶ *Ibidem*.

⁷ Dz.U. 2009, nr 114, poz. 946.

wątpliwości na korzyść sprawcy. Oznacza to, że sprawca jest uznawany za niewinnego w każdym etapie stadium postępowania aż do momentu wydania prawomocnego wyroku we własnej sprawie i tylko za pomocą prawomocnego wyroku domniemanie niewinności może zostać obalone. Wskazane prawa rangi konstytucyjnej są dalej gwarantowane przepisami właściwych ustaw tj. art. 5 k.p.k.⁸ w zw. z art. 8 k.p.w. W ten sposób ustawodawca wskazuje na fakt, że postępowanie wykroczeniowe jest uzupełnione prawami przysługującymi oskarżonemu (w naszym przypadku sprawcy wykroczenia) na gruncie k.p.k.⁹. Ponieważ ustawodawca nie przyznaje sprawcy wykroczenia innych praw i obowiązków, to oznacza, że zgodnie z treścią art. 5 k.p.k. do niniejszych praw zalicza się: rozstrzygnięcie wątpliwości na korzyść sprawcy, niekaralność w przypadku złożenia fałszywych wyjaśnień przez sprawcę wykroczenia, skierowanie obowiązku udowodnienia winy na oskarżyciela jak również prawo sprawcy wykroczenia do milczenia i niedostarczania dowodów na swoją niekorzyść¹⁰.

Odmowa przyjęcia grzywny w drodze mandatu karnego jest prawem do obrony, z którego może skorzystać sprawca wykroczenia, przy czym obowiązujące przepisy nie wymagają podania powodu odmowy przyjęcia mandatu przez sprawcę. Oznacza to, że sprawca sam decyduje o tym, czy podda się nałożonej karze czy też nie. Co istotne, aby funkcjonariusz mógł nałożyć na sprawcę mandat karny, to musi on uzyskać wyraźną zgodę od samego zainteresowanego¹¹, przy czym jako brak zgody należy rozumieć również nieuiszczenie w wyznaczonym terminie grzywny nałożonej w drodze mandatu karnego zaocznego¹². Zgoda na przyjęcie mandatu karnego świadczy o tym, iż sprawca nie chce skorzystać z przysługującego mu prawa do obrony i świadomie z niego rezygnuje, a co za tym idzie zgadza się na nałożenie grzywny w drodze mandatu karnego.

Aktualnie w przypadku skorzystania z prawa do odmowy przyjęcia mandatu, funkcjonariusz organu mandatowego kieruje do właściwego sądu wnioski o ukaranie wraz ze zgromadzonym materiałem dowodowym. Co do zasady sądy wydają wówczas wyrok nakazowy, co do którego sprawcy wykroczenia przysługuje złożenie sprzeciwu i wówczas sprawa jest rozpoznawana na ogólnych zasadach a sprawca ma prawo do składania dowodów na swoją niewinność¹³.

⁸ Ustawa z dn. 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. 2021, poz. 534.

⁹ B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz 2012*, wyd. 2, Warszawa 2012, Legalis (dostęp 09.04.2021); L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2011, s. 352 oraz D. Goliński, M. Matusiak-Frączczak, K. Pachnik, *Opinia do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Druk nr 866*, Łódź, Warszawa 12.01.2021 r., s. 3 (<https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=866>).

¹⁰ C. Kulesza [w:] C. Kulesza, P. Starzyński, *Postępowanie karne*, Warszawa 2018, s. 22–25.

¹¹ A. Świątłowski trafnie zwraca uwagę na ściśle osobisty charakter prawa do odmowy przyjęcia mandatu karnego i wskazuje, że niniejsze oświadczenie woli nie może być złożone przez inną osobę, A. Świątłowski [w:] A. Sakowicz (red.), *Kodeks postępowania...*, Legalis (dostęp 02.03.2021). Zob. szerzej wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 maja 2004 r., sygn. SK 38/03, OTK-A 2004, nr 5, poz. 45 oraz J. Lewiński, *Mandat karny*, Warszawa 2003, s. 12.

¹² K. Dąbkiewicz, *Kodeks postępowania...*, s. 398.

¹³ D. Goliński, M. Matusiak-Frączczak, K. Pachnik, *Opinia do poselskiego...*, s. 3.

5. PROJEKT ZMIAN

Z treści uzasadnienia projektu¹⁴ wynika, iż celem nowelizacji przepisów k.p.w. jest usprawnienie postępowania w sprawach o wykroczenia, jak również odciążenie sędziów sądów powszechnych od obowiązków związanych z rozpoznawaniem niniejszych spraw. Jednak główny cel projektu odnosi się do dwóch kwestii: nakładania kar wolnościowych za wykroczenia przez referendarzy sądowych oraz zaskarżania mandatów karnych jak również uchylenia prawa do odmowy przyjęcia mandatu karnego¹⁵.

Według projektu funkcjonariusz organu mandatowego, który będzie nakładał grzywnę, będzie obowiązany określić wysokość nałożonej grzywny, określić zachowanie sprawcy, które jest podstawą nałożenia grzywny, wskazać miejsce i czas popełnienia wykroczenia, a nadto pouczyć o prawie, terminie i sposobie wniesienia środka zaskarżenia a także będzie zobowiązany poinformować o możliwości orzekania na niekorzyść sprawcy wykroczenia (proj. art. 97 § 3 k.p.w.). Nadto w przypadku odmowy pokwitowania wystawionego mandatu karnego, funkcjonariuszom będzie przysługiwało prawo do naniesienia o tym fakcie wzmianki na mandacie i wówczas mandat zostanie uznany za odebrany, czyli zajdzie fikcja doręczenia (proj. art. 98 § 8 k.p.w.).

Projekt ustawy w takim brzmieniu daje podstawy do uznania, że ustawodawca chce rozszerzenia konstytucyjnej zasady sądowego wymiaru sprawiedliwości, którą w myśl art. 175 ust. 1 Konstytucji RP sprawują sądy powszechne, sądy administracyjne, sądy wojskowe oraz Sąd Najwyższy. Analiza projektu daje podstawy do przyjęcia, iż projektodawca chce przyznać Policji jak również innym organom uprawnionym do wystawienia mandatu karnego kompetencje do samodzielnego, autorytarnego rozstrzygnięcia odpowiedzialności za wykroczenia. W tym miejscu należy zwrócić uwagę na fakt, iż obecnie sprawowanie wymiaru sprawiedliwości nie należy do Policji. Takie rozwiązanie budzi również wątpliwości natury zgodności z Konstytucją, gdyż organ mandatowy nie jest sądem w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji RP¹⁶. Z drugiej strony, należy mieć na uwadze, iż z ustaleń Trybunału Konstytucyjnego można wywnioskować, że przyznanie kompetencji organom pozasądowym do nakładania mandatów nie mogłoby być uznane za niezgodne z art. 175 Konstytucji RP, albowiem nie dotyczą one orzekania w przedmiocie odpowiedzialności za wykroczenie. Jednak treść projektu, która wręcz przekształca nakładanie grzywny w orzekanie co do winy i kary przez funkcjonariusza organu mandatowego daje podstawy do uznania, że wówczas organ mandatowy staje się

¹⁴ Ustawa o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Druk nr 866 z dn. 8 stycznia 2021 roku), <https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=866> (dostęp 20.03.2021).

¹⁵ Ustawa o zmianie..., s. 1.

¹⁶ Zdaniem J. Zagrodnika *proponowane rozwiązanie normatywne nie daje podstaw do obrony, ponieważ mechanizm sądowej kontroli tej decyzji nie jest w stanie zmienić tego, że oznacza ona w istocie wiążące rozstrzygnięcie sporu prawnego w zakresie dotyczącym przedmiotu procesu, które powinno należeć do wyłącznej kompetencji sądów*. J. Zagrodnik, *Opinia Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Druk Sejmowy Nr 866)*, Katowice 20.01.2021, s. 6–7 oraz Uchwała nr 178/2021 Prezydium Naczelnej Rady Adwokackiej z dnia 12 stycznia 2021 roku (<https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=866>).

sądem, tyle że nieznanym art. 175 ust. 1 Konstytucji RP i w tym momencie pojawia się wątpliwość czy orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego nadal będzie aktualne w niniejszej kwestii¹⁷.

Jeżeli chodzi o uzasadnienie rezygnacji z instytucji odmowy przyjęcia mandatu karnego (proj. art. 97 § 2 k.p.w.), projektodawcy wskazują, że większość spraw o wykroczenia, które są kierowane do sądu w związku z odmową przyjęcia mandatu karnego przez sprawcę zostaje zakończona prawomocnym wyrokiem skazującym i jednocześnie zarzucają sprawcom wykroczeń, że ci odmawiają przyjęcia mandatu karnego pod wpływem impulsów czy robią to w sposób nieprzemyślany¹⁸.

Odbierając możliwość odmowy przyjęcia mandatu, projektodawcy w zamian chcą umożliwić sprawcom wykroczeń prawo do zaskarżenia nałożonego mandatu karnego do sądu w 7-dniowym terminie w zakresie co do winy, jak i co do kary z zastrzeżeniem, iż sprawca ma wskazać wszystkie znane skarżącemu dowody na poparcie swoich twierdzeń, pod rygorem utraty prawa do ich powołania na dalszym etapie postępowania, chyba że dowód ten nie będzie znany w chwili wniesienia odwołania (proj. art. 99a § 2 zd. drugie i § 5 k.p.w.).

Zaskarżenie ma być składane do właściwego sądu rejonowego (proj. art. 99a § 1 k.p.w.), zaś stronom postępowania będzie przysługiwała apelacja do sądu okręgowego (proj. art. 99b § 1 k.p.w.). W przypadku gdy żadna ze stron nie wnieśli apelacji, wówczas kwestionowany mandat karny staje się prawomocny z chwilą uprawomocnienia się wyroku sądu I instancji (proj. art. 99c k.p.w.).

Zgodnie z wolą projektodawców tego typu rozwiązanie ma na celu zmniejszenie wpływu spraw o wykroczenia do sądów oraz odciążenie funkcjonariuszy od składania wniosków o ukaranie na rzecz przekazania materiałów do sądu¹⁹.

Projekt nowelizacji złożony w niniejszej formie znacząco pogarsza sytuację procesową obwinionego. Pozbawienie obwinionego prawa do odmowy przyjęcia mandatu a w zamian pozwolenie na odwołanie się od mandatu karnego i jednocześnie nałożenie na obwinionego obowiązku do przedstawienia dowodów na swoją niewinność jest niczym innym jak domniemaniem winy. Taka sytuacja sprawia, że wyraźnie zostaje naruszona konstytucyjna zasada domniemania niewinności, która została uregulowana w art. 42 ust. 3 Konstytucji RP, jak również w treści art. 5 k.p.k.

¹⁷ Opinia Sądu Najwyższego do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, Warszawa 15.02.2021, s. 4–5 oraz M. Laskowska [w:] L. Bosek, M. Safjan (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016, s. 1690.

¹⁸ Ustawa o zmianie..., s. 6 oraz K. Gajowniczek-Pruszyńska i E. Rutynowska słusznie zwracają uwagę, na fakt, iż projektodawcy wskazują na niczym nieoparte przykłady z praktyki, zaś jako przykład odwrotnego stanowiska autorki wskazują na liczne umorzenia postępowań lub uniewinnień związanych z mandatami nakładanymi za nieprzestrzeganie obostrzeń w Polsce w okresie od maja do grudnia 2020 roku, jako wykroczenia z art. 54 Kodeksu wykroczeń. Dodatkowo autorki wskazują, że projektodawcy nie przedstawili żadnych wyników badań ani źródeł wiedzy, które poparłyby tezę o impulsywnym czy nieprzemyślanym charakterze odmowy przyjęcia mandatu karnego. K. Gajowniczek-Pruszyńska, E. Rutynowska, *Opinia Komisji Legislacyjnej Naczelnej Rady Adwokackiej do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia – Druk Sejmowy Nr 866*, Warszawa 18.01.2021 r., s. 5 (<https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=866>).

¹⁹ Ustawa o zmianie..., s. 7.

w zw. z art. 8 k.p.w.²⁰. Proponowana reforma wywraca obecnie obowiązujący porządek prawny, albowiem cały ciężar dowodu przerzuca z organu mandatowego na sprawcę. W takim przypadku, to sprawca staje się aktywną stroną postępowania, gdyż to on musi przedstawić wszystkie dowody na swoją korzyść i to w bardzo krótkim terminie, zaś organ mandatowy staje się bierny i będzie musiał przekazać jedynie materiały sprawy do sądu w 7-dniowym terminie po uprzednim zawiadomieniu tego organu przez sąd o wniesieniu odwołania (proj. art. 99a § 3 k.p.w.). Takie rozwiązanie może doprowadzić do sytuacji, w której zostanie wydane prawomocne orzeczenie na podstawie mocno zawężonych dowodów, które nie będą odzwierciedlały faktycznego stanu sprawy, albowiem nie zostaną one złożone na czas. Nadto, proponowane przez projektodawcę rozwiązanie wyraźnie łamie jedną z podstawowych zasad konstytucyjnych jaką jest prawo do obrony i nie może być dopuszczalne w praworządnym państwie.

Kolejną zmianą jest wprowadzenie możliwości orzekania na niekorzyść sprawcy (proj. art. 99a § 6 k.p.w.) i wskazanie, że na sprawcę ma być nakładany mandat karny, który będzie wykonalny z chwilą doręczenia i płatny w 7-dniowym terminie od dnia jego wydania, przy czym sąd będzie miał możliwość wstrzymania jego wykonalności (proj. art. 98 § 2 i 3 k.p.w., art. 99a § 4 k.p.w.)²¹.

Projektowana zmiana jest niekorzystna dla sprawcy albowiem może działać zniechęcająco na sprawcę wykroczenia, a nawet może być swoistym „straszakiem” na sprawcę, który chciałby zakwestionować wystawiony mandat. Taka regulacja prawna niewątpliwie może znacznie ograniczyć kontrolę prawidłowości wystawianych mandatów karnych jak również znacznie rozszerzyć kompetencje organów mandatowych²². Odpowiedzialność wykroczeniowa jest odpowiedzialnością karną, w związku z czym dla sprawcy został stworzony szereg uprawnień, w tym uprawnień konstytucyjnych. Nie ulega wątpliwości, iż możliwość orzekania na niekorzyść sprawcy daje podstawy do uznania, że zostało naruszone w tym przypadku konstytucyjne prawo do sądu w rozumieniu art. 45 Konstytucji RP jak również art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka²³, a także prawo do obrony z art. 42 Konstytucji RP. Z drugiej strony przez projekt regulacji dojdzie do niespotykanej sytuacji w zakresie ilości instancji, gdyż co do zasady orzekanie na niekorzyść sprawcy jest zarezerwowane dla sądu odwoławczego i tylko w określonych przypadkach. W analizowanym przypadku można uznać, że organ mandatowy będzie pełnił niejako rolę I instancji²⁴, zaś sąd rejonowy będzie II instancją, a dodatkowo będzie jeszcze zaangażowany sąd okręgowy w przypadku złożenia apelacji i wówczas stanie się on III instancją. Takie rozwiązanie nie tyle że, nie odciąża sędziów, a wręcz może jeszcze bardziej sparaliżować sądy. Na marginesie należy zwrócić uwagę, iż konsekwencją takiego niebezpiecznego rozwiązania może

²⁰ K. Gajowniczek-Pruszyńska, E. Rutynowska, *Opinia Komisji Legislacyjnej...*, s. 3–4 oraz J. Zagrodnik, *Opinia Ośrodka Badań...*, s. 7–8.

²¹ Ustawa o zmianie..., s. 6.

²² J. Zagrodnik, *Opinia Ośrodka Badań...*, s. 8.

²³ Dz.U. 1993, nr 61, poz. 284 ze zm.

²⁴ K. Gajowniczek-Pruszyńska, E. Rutynowska, *Opinia Komisji Legislacyjnej...*, s. 6; D. Goliński, M. Matusiak-Frańczak, K. Pachnik, *Opinia do poselskiego...*, s. 3, 5 oraz M. Wiącek [w:] W. Brzozowski, A. Krzywoń, M. Wiącek, *Prawa człowieka*, Warszawa 2019, s. 50–57.

być tzw. wyrabianie statystyk np. przez Policję czy Straż Miejską (Gminną) jak również wystawianie mandatów za wątpliwe wykroczenia, podczas gdy w praktyce sąd odmówiłby wszczęcia postępowania w przypadku wpływu wniosku o ukaranie.

Zgodnie z treścią projektu, na obwinionego zostałby nałożony obligatoryjny obowiązek uiszczenia nałożonej grzywny w 7-dniowym terminie niezależnie od tego, czy obwiniony przyznaje się do winy, zaś nieuiszczenie grzywny w myśl projektu jest zagrożone rygorem wszczęcia postępowania egzekucyjnego nawet w sytuacji gdy obwiniony wniósłby od niego odwołanie do sądu. Projektodawca pozwala wprawdzie na wstrzymanie wykonania mandatu przez sąd, jednak i to rozwiązanie jest wątpliwe, gdyż może się okazać, że wcześniej nastąpi skuteczna egzekucja. Takie rozwiązanie wydaje się dość niezrozumiałe, albowiem do tej pory, w sytuacji gdy sprawca odmówił przyjęcia mandatu karnego, ten nie wchodził do obrotu czyli nie podlegał egzekucji. W myśl projektu nie dość, że zakwestionowany mandat karny będzie wykonalny, to jeszcze jest wysokie prawdopodobieństwo, iż zostanie on uiszczony w drodze egzekucji zanim sprawa zostanie rozstrzygnięta przez sąd, a zatem sprawca zostaje niejako zmuszony do jego uiszczenia. Reasumując, sprawca wykroczenia jest uznany winnym przed wydaniem prawomocnego orzeczenia sądowego²⁵.

6. WNIOSKI

Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia w stosunku do rezygnacji z prawa do odmowy przyjęcia mandatu karnego przez sprawcę wykroczenia i proponowanych w zamian zmian należy rozpatrywać w kategoriach krytycznych, gdyż zawiera on szereg regulacji, które dają solidne podstawy do uznania ich za niekonstytucyjne. Propozycje zawarte w projekcie wyraźnie ograniczają prawo do obrony, a wręcz automatycznie uznają sprawcę wykroczenia za winnego, co jest zaprzeczeniem konstytucyjnego prawa do obrony, w tym domniemania niewinności, a nawet prawa do sądu. Kolejnym zagrożeniem jest rozszerzenie kompetencji dla funkcjonariuszy nakładających mandaty karne, co w myśl projektu daje podstawy do uznania, że zostaną oni uznani I instancją i to w dodatku sprzeczną w stosunku do zasady sądowego sprawowania wymiaru sprawiedliwości, który należy do sądów powszechnych, sądów administracyjnych, sądów wojskowych i Sądu Najwyższego. W związku z powyższym projekt nie powinien zostać przyjęty w proponowanej wersji albowiem stanowi on zagrożenie dla obywateli i godzi w podstawowe prawa konstytucyjne, a nadto nie jest spójny z założeniami wskazanymi w uzasadnieniu złożonego projektu.

²⁵ D. Goliński, M. Matusiak-Frącczak i K. Pachnik zwracają uwagę na pewne niebezpieczeństwo i ograniczenie zaufania do państwa. Autorzy trafnie zauważyli, że *obwiniony najpierw będzie musiał ponieść karę i zapłacić grzywnę, a dopiero potem dochodzić swojej niewinności i zwrotu zapłaconej kwoty przed sądem*. Jednocześnie przepisy nie mówią nic o odsetkach za bezpodstawne dysponowanie przez Skarb Państwa kapitałem obwinionego uniewinnionego od stawianych zarzutów. D. Goliński, M. Matusiak-Frącczak, K. Pachnik, *Opinia do poselskiego...*, s. 10 oraz Opinia Sądu Najwyższego do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia, Warszawa 15.02.2021, s. 4, 7–8 (<https://www.sejm.gov.pl/sejm9.nsf/druk.xsp?nr=866>).

BIBLIOGRAFIA

- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz 2012*, wyd. 2, Legalis, Warszawa 2012 (dostęp 09.04.2021).
- Dąbkiewicz K., *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Komentarz*, wyd. II, Warszawa 2017.
- Gajowniczek-Pruszyńska K., Rutynowska E., *Opinia Komisji Legislacyjnej Naczelnej Rady Adwokackiej do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia – Druk Sejmowy Nr 866*, Warszawa 18.01.2021 r.
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2011.
- Goliński D., Matusiak-Frączczak M., Pachnik K., *Opinia do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Druk nr 866*, Łódź, Warszawa 12.01.2021 r.
- Kowalski S., *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Komentarz do art. 17, 96–102a 2018*, wyd. 1, Warszawa 2018.
- Kuleska C. [w:] C. Kulesza, P. Starzyński, *Postępowanie karne*, Warszawa 2018.
- Laskowska M. [w:] L. Bosek, M. Safjan (red.), *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz do art. 87–243*, Warszawa 2016.
- Świątłowski A. [w:] A. Sakowicz (red.), *Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia. Komentarz 2020*, wyd. 2, Legalis, Warszawa 2020.
- Wiącek M. [w:] W. Brzozowski, A. Krzywoń, M. Wiącek, *Prawa człowieka*, Warszawa 2019.
- Zagrodnik J., *Opinia Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (Druk Sejmowy Nr 866)*, Katowice 20.01.2021 r.

ODMOWA PRZYJĘCIA MANDATU KARNEGO
A PROPOZYCJE POSELSKIEGO PROJEKTU USTAWY O ZMIANIE USTAWY
– KODEKS POSTĘPOWANIA W SPRAWACH O WYKROCZENIA

Streszczenie

Praca została poświęcona porównaniu obecnie obowiązujących regulacji dotyczących postępowania mandatowego, w szczególności odmowy przyjęcia grzywny w drodze mandatu karnego w odniesieniu do projektu nowelizacji ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (tj. Druk Sejmowy nr 866), która ma pozbawiać sprawcę wykroczenia prawa do odmowy przyjęcia mandatu karnego. Celem pracy jest omówienie specyfiki postępowania mandatowego, przesłanek nałożenia mandatu karnego i ich rodzajów, prawa do odmowy przyjęcia mandatu karnego jako prawa do obrony i jako prawa do domniemania niewinności, a nadto zbadanie, czy projekt nowelizacji jest korzystny dla obywatela, czy może ograniczać jego prawa, w szczególności prawo do obrony. Autorka przedstawia poglądy doktryny w zakresie prawa do odmowy przyjęcia mandatu karnego, cele jakie chce osiągnąć ustawodawca oraz opinie, które zostały sporządzone do projektu nowelizacji. Przedstawiona w pracy analiza wyraźnie wskazuje na fakt, iż projekt nowelizacji stanowi realne zagrożenie dla podstawowych praw obywatelskich, takich jak prawo do obrony czy domniemanie niewinności. Jednocześnie praca wskazuje szereg wątpliwości co do zgodności planowanych regulacji z art. 42, art. 45 oraz art. 175 Konstytucji RP, w tym z art. 6 EKPC. Całość artykułu

stanowi krytykę proponowanych zmian i przedstawia argumenty pozwalające uznać, iż projekt nowelizacji w planowanej wersji nie powinien zostać uchwalony.

Słowa kluczowe: mandat karny, odmowa przyjęcia mandatu, prawomocność mandatu, domniemanie niewinności, prawo do obrony

REFUSAL TO ACCEPT A TICKET VERSUS THE PROPOSALS OF A PARLIAMENTARY BILL AMENDING CODE OF MISDEMEANOUR PROCEDURE

Summary

The article is devoted to a comparison of currently binding regulations concerning the application of the ticketing procedure, in particular a refusal to accept a fine imposed by means of a ticket, and a bill amending Code of Misdemeanour Procedure (i.e. Sejm print No. 866), which plans to deprive a perpetrator of the right to refuse to accept a ticket. The article aims to discuss the specificity of the ticketing procedure, reasons for ticketing, types of tickets, the right to refuse to accept a ticket as the right to a fair trial and the right to presumption of innocence, and in addition to examine whether the amendment bill is advantageous for citizens or probably limits their rights, especially the right to a fair trial. The author presents the opinions of the doctrine on the refusal to accept a ticket, the legislator's objectives and the opinions on the amendment bill. The analysis in the article clearly indicates that the amendment bill constitutes a real threat to fundamental citizens' rights such as the right to a fair trial or the presumption of innocence. At the same time, the article points out a series of doubts concerning the compliance of the proposed regulations with Article 42, Article 45 and Article 175 of the Constitution of the Republic of Poland, as well as Article 6 of the European Convention on Human Rights. The whole article contains criticism of the amendments proposed and presents arguments against passing the amendment bill in the version planned.

Keywords: ticket, refusal to accept a ticket, ticket legitimacy, presumption of innocence, right to a fair trial

KONSTRUKCJA ODPOWIEDZIALNOŚCI KARNEJ ZA UDZIAŁ W ZORGANIZOWANEJ GRUPIE PRZESTĘPCZEJ. ZAGADNIENIA DOGMATYCZNE ORAZ PRAKTYCZNE

JAKUB STĘPIEŃ*

1. WPROWADZENIE

Współdziałanie przestępne jest zjawiskiem tak samo starym, jak sama przestępczość. Od kiedy społeczeństwa postanowiły wyodrębnić katalog czynów, które zasługiwały na publiczne potępienie i karę, tak konieczne było przyjęcie założenia, iż przestępcy działać będą w grupach w celu uniknięcia wykrycia i uczynienia osiągnięcia przestępnego celu łatwiejszym. Ustawodawca dostrzegł, że w przestępstwach popełnianych przez zorganizowane grupy i związki tkwi podwójna szkodliwość: wynikająca z samego faktu popełnienia przestępstwa oraz związana z zawianiem przestępnego porozumienia w celu utrudnienia organom ścigania i wymiaru sprawiedliwości wykrycia i ukarania sprawców. Działając wspólnie i w porozumieniu nie tylko bowiem łatwiej jest popełnić czyn zabroniony, ale również zbiec z miejsca zdarzenia i zatrzeć ślady, czego znakomitym przykładem są wszelkiego rodzaju spopularyzowane przez popkulturę mafie i gangi, które dzięki rozbudowanej strukturze organizacyjnej i zgromadzeniu olbrzymich środków finansowych przez wiele lat pozostawały bezkarne, gdyż organy ścigania nie były w stanie skutecznie prowadzić przeciwko nim śledztw oraz wnieść aktów oskarżenia skutkujących skazaniem.

Obecne regulacje prawnokarne, kryminalizujące udział w zorganizowanych strukturach przestępczych cały czas są niejasne, zwłaszcza wobec problemu relacji czynów popełnionych w ramach tychże struktur oraz typu czynu zabronionego penalizującego

* Jakub Stępień – student V roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, licencjat filozofii na Wydziale Filozofii Uniwersytetu Warszawskiego, adres e-mail: jakub.stepien@icloud.com

sam udział weń, a dotychczasowe próby odpowiedzi na te pytania cały czas budzą uzasadnione wątpliwości, które są tylko pogłębione przez niejednolite orzecznictwo i pełną rozbieżności doktrynalną wykładnie znamion przepisów. Krytyczna analiza dotychczasowego dorobku nauki i praktyki stosowania prawa karnego wskazuje, iż być może uzasadniona jest rewizja utrwalonych poglądów na temat konstrukcji odpowiedzialności karnej za udział w zorganizowanej grupie przestępczej.

2. RYS HISTORYCZNY

Polskie prawo karne posługiwało się pojęciem „grupy przestępczej” już na gruncie k.k. z 1932 r.¹, w którym istniał typ czynu zabronionego obejmującego zakresem normy sankcjonowanej „udział w związku mającym na celu przestępstwo” (art. 166 § 1 k.k. z 1932 r.), który to związek w doktrynie nazywano „bandą”. Ponadto, k.k. z 1932 r. typizował również inne formy przestępnego współdziałania w ramach grupy, tj. udział w bezprawnie utworzonym związku zbrojnym (art. 167) oraz w spisku, czyli związku, którego istnienie, ustrój lub cel ma pozostać tajemnicą wobec władzy państwowej (art. 165). Dla bytu przestępstwa z art. 166 k.k. z 1932 r. niezbędna była jedynie świadomość sprawcy, że przystępuje on do zмовy, zbędny był natomiast czynny kontakt z ośrodkiem osób, które stanowiły jądro bandy². Warto również nadmienić, że na gruncie k.k. z 1932 r. przestępstwem był sam udział w związku, którego istnienie, ustrój lub cel ma pozostać tajemnicą wobec władzy państwowej (art. 165 § 1 k.k. z 1932 r.). Jak zatem łatwo zauważyć, przestępstwo z art. 166 k.k. z 1932 r. stanowi *de facto* osobny typ przestępstwa z art. 165, jeżeli związek, o którym mowa w przepisie, jest nie tylko tajny, ale również zawiązany w celu przestępnym, co z kolei zbliża to przestępstwo do czynu opisanego w art. 164 § 1 k.k. z 1932 r., które popełnia każdy, „kto bierze udział w zgromadzeniu lub w zebraniu, mającym na celu przestępstwo”³. Dla wypełnienia znamion typu czynu zabronionego z art. 166 § 1 k.k. z 1932 r. konieczne było spełnienie kryterium wystarczającego zorganizowania. Jak pisał J. Makarewicz, związek taki nie może być przygodnym zebraniem. Może zarówno zmierzać do spełnienia konkretnego czynu zabronionego, jak i do popełniania ich w przyszłości *in genere*⁴. Mimo iż istotą czynu zabronionego z art. 166 k.k. z 1932 r. jest sam udział w związku, to biorąc pod uwagę charakter przestępstwa z art. 165 k.k. z 1932 r. i relację między tymi dwoma przepisami należy jasno stwierdzić, że związek, aby był związkiem przestępczym, musi mieć charakter tajny. Do wypełnienia znamion typu czynu zabronionego z art. 166 k.k. z 1932 r. konieczne było przystąpienie do istniejącego związku (choćby *per facta concludentia* – poprzez współdziałanie) w jakimkolwiek czasie w toku jego istnienia⁵. Orzecnic-

¹ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. Kodeks karny (Dz.U. z 1932 r., poz. 571).

² Wyrok SN z 28.09.1934 r., I K 391/34, „Orzeczenia Sądu Najwyższego” 1935, nr 5, poz. 178.

³ J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932, s. 264.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Wyrok SN z 4.03.1938 r., I K 1982/37, „Orzeczenia Sądu Najwyższego”, nr 9, poz. 226; Wyrok SN z 15.02.1937 r., I K 735/36, „Orzeczenia Sądu Najwyższego” 1937, nr 9, poz. 247.

two na gruncie „kodeksu Makarewicza” uszczegóławia wykładanie lakonicznych znamion przestępstwa z art. 166. Charakter trwały zmywy, będącej istotną cechą przestępstwa z art. 166 k.k. z 1932 r., musiał przybrać przynajmniej formę zgody na udział w całym szeregu czynów występnych, zbędny jest czynny kontakt z ośrodkiem osób, które stanowiły jądro bandy⁶. Bardzo ciekawie orzekł Sąd Najwyższy w wyroku z 12 lipca 1934 r.: „W wypadku, gdy celem związku (art. 166 k.k.) jest dokonanie określonego konkretnie przestępstwa, urzeczywistnienie tegoż pochłania w stosunku do osób, które w urzeczywistnieniu tegoż przestępstwa bezpośrednio współdziałały, także i fakt uprzedniego porozumienia. Jeżeli natomiast związek przybrał charakter bandy, przypisanie członkowi związku jednego lub kilku konkretnych przestępstw tego rodzaju, które związek miał na celu, nie pochłania bynajmniej także istoty przestępstwa z art. 166 k.k.”⁷. Jak zatem wynika z powyższego wyroku, udział w związku mającym na celu popełnienie przestępstwa, o ile przybrał formę bandy, tj. związku niemającego na celu spełnienia pewnego oznaczonego przestępstwa, lecz w ogóle dokonywanie czynów karygodnych⁸ pozostawiać będzie w zbiegu realnym z popełnionymi w ramach tego związku zbrodniami lub występami. Nasuwa się tu pytanie, czy w sytuacji, w której związek nie jest bandą, również zastosujemy zbieg realny? Na to pytanie spróbuję odpowiedzieć na gruncie współczesnego stanu prawnego, gdyż k.k. z 1969 r.⁹ bardzo podobnie regulował omawianą materię, a istotne zmiany w konstrukcji odpowiedzialności za udział w tego typu zgrupowaniu pojawiły się dopiero w 1995 r., a na dobre w polskim porządku prawnym zdomowały się pod rządami obecnie obowiązującego k.k.¹⁰, niemniej jednak już w przedwojennej doktrynie podnoszono, iż udział w związku przestępczym ma charakter przestępstwa *sui generis* i w obliczu pociągnięcia do odpowiedzialności członków takiego związku za przestępstwa popełnione w jego ramach, pozostali członkowie związku, którzy nie brali czynnego udziału w przestępstwie, będą mogli odpowiedzieć wyłącznie za sam udział w tego typu organizacji¹¹.

⁶ Wyrok SN z 28.09.1934 r., I K 391/34, „Orzeczenia Sądu Najwyższego” 1935, nr 5, poz. 178.

⁷ Wyrok SN z 12.07.1934 r., II K 767/34, „Orzeczenia Sądu Najwyższego” 1935, nr 1, poz. 36.

⁸ A. Laniewski, K. Sobolewski, *Polski kodeks karny z 11.VII.1932 r. wraz z prawem o wykroczeniach, przepisami wprowadzającymi i utrzymanymi w mocy przepisami kodeksu karnego austriackiego, niemieckiego, rosyjskiego i skorowidzem*, Lwów 1932, s. 90.

⁹ Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r. nr 13 poz. 94).

¹⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 2345 z późn. zm.).

¹¹ W. Makowski, *Kodeks karny 1932: komentarz. T. 2, Część szczegółowa*, Warszawa 1933, s. 417–421.

3. ANALIZA I WYKŁADNIA ZNAMION TYPU CZYNU ZABRONIONEGO Z ART. 258 § 1 K.K. NA TLE AKTUALNEGO STANU PRAWNEGO

Polskie ustawodawstwo po II wojnie światowej utrzymało penalizację udziału w zorganizowanej grupie przestępczej, niemniej jednak ówczesna regulacja prawno-karna była niezwykle lakoniczna i zakresem normy sankcjonowanej obejmowała „udział w związku mającym na celu przestępstwo”. W obecnym stanie prawnym podstawą penalizacji udziału w strukturach przestępczości zorganizowanej jest przede wszystkim art. 258 k.k., który w typie podstawowym stanowi, iż karze podlega każdy, kto „bierze udział w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego”. Już na pierwszy rzut oka współczesna regulacja różni się od wcześniejszych poprzez wyróżnienie dwóch form uczestnictwa w zorganizowanych strukturach przestępczych: udział w związku oraz zorganizowanej grupie przestępczej. Stanowi to reakcję ustawodawcy na narastający problem przestępczości zorganizowanej, który obok udziału w związku przestępczym objął zakresem kryminalizacji również udział w zorganizowanej grupie przestępczej, która, jak powszechnie uważa się w doktrynie, cechuje się niższym stopniem organizacji¹².

W obecnym stanie prawnym typ podstawowy czynu zabronionego polegającego na udziale w zorganizowanych strukturach przestępczych sprowadza się do umyślnego brania w nich udziału (brak w ustawie typu nieumyślnego). Sprawca musi mieć świadomość (i co najmniej godzić się z tym), że grupa lub związek, do których przynależy, mają na celu popełnianie przestępstw, zatem w typie podstawowym oraz kwalifikowanym z art. 258 § 2 k.k. (udział w grupie lub związku przestępczym o charakterze zbrojnym lub mającym na celu popełnienie przestępstwa o charakterze terrorystycznym) mogą być popełnione zarówno w zamiarze bezpośrednim, jak i ewentualnym (wynikowym)¹³. Przestępstwo to znajduje się w Rozdziale XXXII k.k. zatem przedmiotem ochrony jest bezpieczeństwo państwa i obywateli, zagrożonych działalnością grup i związków przestępczych. Założenie grupy albo związku przestępczego, w tym takich o charakterze zbrojnym i kierowanie nimi stanowi kolejne typy kwalifikowane, których dokonanie musi odbywać się w zamiarze bezpośrednim, gdyż, jak słusznie pisze M. Mozgawa, pojęciowo niemożliwe jest zakładanie grupy lub związku czy kierowanie nimi z zamiarem ewentualnym¹⁴. Skonstruowanie w taki sposób znamion strony podmiotowej w przypadku typu podstawowego prowadzi do wniosku, że aby wyczerpać znamiona strony podmiotowej sprawca musi jedynie przewidywać, że organizacja,

¹² Z. Ćwiakalski [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. art. 212–277d*, Warszawa 2017, s. 534; A. Lach [w:] V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny. Komentarz, wyd. III*, Warszawa 2014, s. 1115; M. Mozgawa [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks karny. Komentarz, wyd. VII*, Warszawa 2021, s. 895.

¹³ Wyrok SN z 28.03.2014 r., III KK 443/13, LEX nr 1458680.

¹⁴ M. Mozgawa [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks karny...*, s. 896–897.

w której uczestniczy, ma charakter przestępczy, tj. ma na celu popełnienie czynu zabronionego będącego przestępstwem lub przestępstwem skarbowym i godzić się na to. Nie jest wystarczające wykazanie, że sprawca istnienia grupy i współdziałania z nią mógł i powinien się domyślać¹⁵, natomiast dopuszczenie możliwości popełnienia występku z art. 258 § 1 i 2 k.k. w zamiarze ewentualnym przy równoczesnym ukształtowaniu w taki jak obecnie sposób znamion przedmiotowych może prowadzić do sytuacji w której osoba zupełnie niepowiązana z przestępczą stroną działalności danej organizacji może być narażona na odpowiedzialność karną, o czym będzie mowa w dalszej części artykułu.

Największe kontrowersje w doktrynie budzi wykładnia znamienia czasownikowego „brania udziału” w organizacji o przestępczym charakterze. Stosownie do definicji słownikowej, czasownik „brać” oznacza „zabierać się do czegoś”; „zdobywać się na coś”, z kolei „branie udziału” wskazane jest jako synonim słowa „uczestniczyć”, które oznacza właśnie „brać w czymś czynny udział, współdziałać w jakiejś akcji”; „mieć udział w wydatkach i zyskach jakiegoś przedsięwzięcia”¹⁶. Zastosowanie reguł wykładni językowej skłania do przyjęcia, iż przestępstwo z art. 258 k.k. może być popełnione wyłącznie poprzez działanie, choć nie jest to wcale oczywiste i wymaga bardziej szczegółowej analizy. Według części autorów przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie przestępczej ma charakter *stricte* formalny i dla jego bytu nie jest konieczne przedsięwzięcie przez sprawcę jakiegokolwiek aktywności w ramach organizacji przestępczej¹⁷, natomiast są też autorzy, według których do przypisania sprawstwa przestępstwa z art. 258 § 1 i 2 k.k. członek grupy nie może pozostawać tam wyłącznie pasywny¹⁸. O ile nie podlega wątpliwości, że przestępstwo udziału w zorganizowanej grupie przestępczej dla realizacji kompletu znamion tego typu czynu zabronionego nie wymaga wystąpienia żadnego skutku, to przyjęcie, że samo bierne uczestnictwo wyczerpuje w całości znamiona normy sankcjonowanej nie wydaje się trafne.

B. Gadecki wprowadził rozróżnienie „brania udziału” w zorganizowanej grupie przestępczej na udział bierny oraz czynny. Zdaniem tego autora, udział bierny sprowadza się do wyrażenia zgody na wzięcie udziału w grupie lub związku, bez jakiegokolwiek dalszej aktywności sprawcy. Udział czynny z kolei sprowadzać się może do popełnienia przestępstwa związanego z działalnością grupy w formie sprawstwa lub w innej formie zjawiskowej bądź podejmowania innych czynności oprócz wyrażenia zgody na wzięcie udziału w grupie lub związku (niebędące jed-

¹⁵ Wyrok SN z 11.01.2017 r., III KK 169/16, LEX nr 2198186.

¹⁶ *Słownik Języka Polskiego PWN*, wersja online, <https://sjp.pwn.pl>

¹⁷ A. Lach [w:] V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny...*, s. 1115; M. Mozgawa [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks karny...*, s. 894–895; K. Wiak [w:] A. Grześkowiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis/el. 2012, komentarz do art. 258 k.k., nb. 14.

¹⁸ Tak: Z. Ćwiakalski [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna...*, Warszawa 2017, s. 535–536; M. Klepner, *Pojęcie „zorganizowanej grupy” i „związku przestępczego” w świetle polskiego prawa i orzecznictwa*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2000, nr 2, s. 45 i n.; R. Zawłocki, *Przestępczość zorganizowana w ujęciu materialnoprawnym*, [w:] P. Wiliński (red.), *Prawo wobec wyzwania współczesności*, t. II, Poznań 2005, s. 17.

nak pomocnictwem do żadnego przestępstwa)¹⁹. Według tego autora istotny jest również zasięg tego udziału, na który można patrzeć trojako:

- 1) kierunek wąski, utożsamiający „branie udziału” z członkostwem w grupie lub związku (zasiegiem pojęcia „brania udziału” będą objęci tylko członkowie grupy/związku *sensu stricto*; w tej sytuacji członkom grupy/związku można postawić zarzut z art. 258 § 1 k.k., a osobom pomagającym grupie lub związkowi zarzut pomocnictwa do tego przestępstwa);
- 2) kierunek szeroki, ujmujący „branie udziału” jako członkostwo w grupie lub związku oraz wykonywanie czynności wypełniających w normalnych warunkach treść pomocnictwa;
- 3) kierunek pośredni wymagający brania pod uwagę okoliczności konkretnego przypadku przy ustaleniu, czy mamy do czynienia z udziałem w grupie lub w związku, czy pomocnictwem do tego udziału²⁰.

W doktrynie przeważa pogląd o formalnym charakterze występku z art. 258 k.k., zgodnie z którym znamię przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej wypełnia samo przystąpienie do niej i pozostawanie w jej strukturze, a więc wystarczy sama bierna przynależność, bez popełnienia jakichkolwiek innych czynów zabronionych²¹. Dla odpowiedzialności karnej irrelevantnym jest, czy udział w grupie jest czynny czy bierny²². Pogląd ten nie wydaje się słuszny. Z. Ćwiakalski postuluje szerokie rozumienie znamienia brania udziału, jako przynależności do grupy lub związku, akceptowanie zasad, które nimi rządzą, oraz wykonywanie poleceń i zadań wskazanych przez osoby stojące w hierarchii grupy lub związku odpowiednio wyżej²³. Powyższy pogląd w dorozumiany sposób zaakceptował Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z 23 lipca 2002 r., wskazując na różnorodność i zmienność mogących występować czynności sprawczych określonych, jako „branie udziału” – przynależność, wykonywanie określonych poleceń i zadań, udział w planowaniu przestępstw, obmyślanie sposobu działania, bezpośredni udział w ich popełnieniu, zabezpieczenie i kamuflaż działalności grupy, finansowanie jej w celu zdobycia niezbędnych środków służących do realizowania zadań i celów przestępczych grupy, jak i czynnościach organizacyjnych i dyscyplinujących członków grupy oraz udział w zyskach i podziale łupów itd.²⁴.

¹⁹ B. Gadecki, *Branie udziału w zorganizowanej grupie przestępczej (art. 258 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr. 3, s. 69, 70.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ M. Bojarski [w:] L. Gardocki (red.), *System Prawa Karnego. Tom. 8. Przestępstwa przeciwko państwu i dobrom zbiorowym*, Warszawa 2018, s. 850; A. Michalska-Warias, *Zorganizowana grupa przestępcza w orzecznictwie*, „Prokuratura i Prawo” 2013, nr 12, s. 100–116; A. Lach [w:] V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny...*, s. 1115; M. Mozgawa [w:] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks karny...*, s. 894–895; K. Wiak [w:] A. Grześkowiak (red.), *Kodeks karny...*, komentarz do art. 258 k.k., nb. 14; Wyrok SA w Lublinie z 24.11.2009 r., II AKA 188/09, LEX nr 560532; głos krytyczny w: Z. Ćwiakalski [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 535–536.

²² Wyrok SA w Krakowie z 26.11.2008 r., II AKA 168/08, „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2008, nr 12, poz. 35.

²³ Z. Ćwiakalski [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, s. 535.

²⁴ Wyrok SA w Lublinie z 23.07.2002 r., II AKA 148/01, „Prokuratura i Prawo” 2003, nr 4, poz. 20.

Rację ma Z. Ćwiakalski, twierdząc, iż skoro ustawa mówi o „braniu udziału” w zorganizowanej grupie, to „branie udziału” oznacza pewną aktywność oraz konieczne jest aktywne okazywanie swojej przynależności przez uczestniczenie w życiu grupy przestępczej²⁵. Przestępstwo stypizowane w art. 258 k.k. jest zdecydowanie przestępstwem z działania, które dla bytu wymaga przedsięwzięcia przez sprawcę określonych działań, wypełniających znamiona typu czynu zabronionego. Jest też przestępstwem umyślnym, zatem sprawca musi swoją świadomością obejmować nie tylko przestępny cel działania grupy, ale również aprobować go i przejawiać chęć partycypacji weń. Trudno w tej sytuacji nie dopatrzeć się pewnego rodzaju sprzeczności w generalnie zasługującym na aprobatę orzeczeniu Sądu Najwyższego z 24 października 2004 r., gdzie Sąd ten stwierdził, że udział w zorganizowanej grupie mającej na celu popełnienie przestępstwa jest występkiem formalnym, co oznacza, że do wypełnienia znamion tego typu przestępstwa wystarcza sama bierna przynależność bez popełnienia jakichkolwiek innych czynów zabronionych tudzież nie jest konieczna wiedza o szczegółach organizacji grupy, znajomość wszystkich osób ją tworzących czy mechanizmów funkcjonowania, a wystarczy gotowość sprawcy do spełniania zadań służących tej grupie, której świadomość istnienia ma sprawca²⁶. Sprawca musi uświadamiać sobie, co najmniej w zamiarze ewentualnym, przestępny charakter ugrupowania, do którego należy oraz aprobować ten cel, co wynika z wyłącznie umyślnego charakteru omawianego przestępstwa. Bierna partycypacja w jakiegokolwiek organizacji z definicji wyklucza się z akceptacją dla panujących w niej zasad oraz gotowości do spełniania wyznaczonych przez organizację zadań, gdyż, zgonie z definicją słownikową, bierność oznacza „brak zaangażowania, inicjatywy; obojętność”²⁷. Na gruncie powyższych rozważań trafne zdaje się stanowisko Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, zgodnie z którym branie udziału w grupie przestępczej polega nie tylko na samym członkostwie weń, ale również na akceptowaniu panujących w niej zasad oraz wykonywaniu poleceń i zadań wskazanych przez osoby stojące odpowiednio wyżej w jej hierarchii²⁸. Wyrazne rozróżnienie biernego od aktywnego udziału winno wyznaczać linię kryminalizacji nakreślonej w art. 258 § 1 k.k. Nie oznacza to, że odpowiedzialność za udział w przestępczości zorganizowanej ma charakter subsydiarny względem czynów popełnionych w jej ramach, choć praktyka pokazuje, że może stanowić to problem.

W judykaturze brakuje przypadków, w których sądy skazywałyby oskarżonych wyłącznie za udział w zorganizowanej grupie przestępczej, bez przypisania im sprawstwa chociażby jednego czynu popełnionego w ramach owej grupy. Dojść można przeto do wniosku, iż czyn stypizowany w art. 258 § 1 k.k., mimo tego, iż *lege artis* stanowić może w pełni samoistną podstawę karania, to relacja świata postulowanego przez ustawodawcę do świata realnego nakazuje przyjąć, iż działanie w zorganizowanej grupie przestępczej zdecydowanie najczęściej wiązać będzie się z popełnianiem innych przestępstw, których dokonanie owa grupa ma na celu. W zamyśle ustawodawcy przepis ten miał na celu zwalczanie przestępczości zor-

²⁵ Z. Ćwiakalski [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 535.

²⁶ Postanowienie SN z 28.10.2004 r., II KK 67/04, LEX nr 141305.

²⁷ <https://sjp.pl/bierno%C5%9B%C4%87>

²⁸ Wyrok SA w Szczecinie z 19.06.2019 r., II AKa 47/19, LEX nr 3021576.

ganizowanej poprzez objęcie sferą karalności zachowań, które same w sobie nie stanowią realizacji znamion innego czynu zabronionego, natomiast, z uwagi na istotę grupy przestępczej, godzą w określone, często abstrakcyjnie, dobra prawne²⁹. Służy temu niezwykle szeroko i nieostra konstrukcja znamienia przedmiotowego „brania udziału”, które może być interpretowane na różne sposoby. O ile rozsądniejszy wydaje się pogląd, według którego udział powinien być aktywny, tzn. przejawiać się w akceptacji norm obowiązujących w grupie oraz gotowości podporządkowania się jej przestępnym celom, to nie jest to całkowicie przesądzone i może prowadzić do wykładni, w której osoby w żadnym stopniu niezaangażowane w przestępczy proceder będą podmiotami przestępstwa z art. 258 § 1 k.k.

Rację ma P. Kardas, twierdząc, iż konstrukcja tego przepisu, z uwagi na kształt znamion, wywołuje poważne trudności w praktyce stosowania prawa, zaś ścisła wykładnia znamion strony przedmiotowej tego czynu zabronionego przez sądy sprawia, iż jego wykorzystanie jako instrumentu zwalczania przestępczości zorganizowanej daleka jest od założeń towarzyszących wprowadzeniu tego przepisu do systemu prawa karnego³⁰. To, jakie czynności wyczerpią tak ogólnie określone znamiona czynu zabronionego, jest możliwe do uzyskania w drodze wykładni *ad casum*, z racji na bardzo ogólne sformułowanie przepisu, który *de facto* nie funkcjonuje jako samoistna podstawa karania, lecz funkcjonuje w zbiegu kumulatywnym z innymi czynami zabronionymi, pełniąc funkcję akcesoryjną, co ma znaczenie w obliczu stosowania środków zapobiegawczych, w szczególności tymczasowego aresztowania, co stanowi jednak materiał na odrębną rozprawę.

4. RELACJA PRZESTĘPSTW POPEŁNIONYCH W RAMACH ZORGANIZOWANEJ GRUPY LUB ZWIĄZKU PRZESTĘPCZEGO DO CZYNU ZABRONIONEGO STYPIZOWANEGO W ART. 258 K.K.

Bardzo ważnym zagadnieniem natury praktycznej jest poprawne ustalenie charakteru relacji między przestępstwem udziału w grupie lub związku przestępczym a innymi czynami zabronionymi popełnionymi w ramach ww. struktur. Popełnienie w trakcie uczestnictwa w zorganizowanej grupie przestępczej jakichkolwiek innych czynów bezprawnych będzie rodzić samoistną odpowiedzialność karną sprawcy. Tożsamość czasowa popełnienia innego przestępstwa oraz udziału w grupie przestępczej nie stanowi argumentu na rzecz twierdzenia, iż mamy do czynienia z jedynym tylko czynem, co w konsekwencji nie pozwala na przyjęcie konstrukcji zbiegu przepisów. Samoistny charakter przestępstwa z art. 258 k.k. nakazuje traktować udział w zorganizowanej grupie przestępczej oraz czyny popełnione w jej ramach w kategorii wieloczynowego zbiegu przestępstw, co niesie ze sobą bardzo poważne skutki natury materialnoprawnej oraz karnoprocesowej.

²⁹ T. Wróbel, *Charakter zbiegu udziału w zorganizowanej grupie przestępczej oraz przestępstwo popełnianych w ramach działalności takiej grupy*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2014, nr 1, s. 104.

³⁰ P. Kardas, *Regulacja współdziałania przestępnego jako podstawa zwalczania przestępczości zorganizowanej*, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 10, s. 88.

Wieloczynowy zbieg przestępstw nazywany jest w doktrynie zbiegiem realnym, w której to konstrukcji chodzi o wielość jednorodnych czy różnorodnych czynów przestępnych popełnionych przed wydaniem za jedno ze zbiegających się przestępstw wyroku w I instancji³¹. Przyjęcie konstrukcji realnego zbiegu przestępstw stanowi dla sądu nie tyle uprawnienie, co obowiązek, jeżeli zostaną spełnione jego ustawowe przesłanki³². O ile można podejmować polemikę z sensem funkcjonowania realnego zbiegu przestępstw i postulować, na wzór anglosaski, prostą kumulację orzekanych kar³³, lub bronić instytucji kary łącznej i jej zastosowania do sprawcy przestępstw pozostających w realnym zbiegu, twierdząc, że kumulacja kar odzwierciedla retributywistyczne podejście do kary, co pozostaje „w kolizji z racjonalną polityką karną”³⁴, to *de lege lata* nie ma wątpliwości co do tego, że przestępstwa popełnione przez grupę lub związek pozostają z przestępstwem z art. 258 k.k. w realnym zbiegu przestępstw³⁵, w odróżnieniu od regulacji przedwojennej, która, jak zostało wspomniane wcześniej, dopuszczała pochłonięcie przez czyn popełniony w ramach porozumienia przestępnego samego faktu zawarcia tegoż, o ile porozumienie to zostało zawarte w celu popełnienia tego właśnie czynu. Odmienny pogląd został wyrażony przez SA w Łodzi, który w wyroku z dnia 26 marca 2013 r. stwierdził, że popełnienie czynu zabronionego, dla którego utworzono grupę w rozumieniu art. 258 § 1, nie pochłania w ramach zbiegu pozornego występku przynależności do owego związku i że są to dwa oddzielne przestępstwa pozostające w zbiegu realnym³⁶.

W judykaturze znane są przypadki przyjmowania zbiegu kumulatywnego przestępstwa z art. 258 k.k. z przepisami typizującymi czyny przeciwko porządkowi publicznemu, zwłaszcza takimi jak art. 252–257 oraz – przede wszystkim – art. 263 k.k.³⁷. Niektórzy komentatorzy też przyjmują, że „uczestniczenie w związku lub grupie zorganizowanej o charakterze zbrojnym i posiadanie broni palnej bez zezwolenia stanowi realny zbieg przestępstw z art. 258 § 2 k.k. i 263 § 2 k.k. ze względu na fakt, iż czyn stypizowany w art. 258 k.k. stanowi samoistne przestępstwo (*delictum sui generis*)”³⁸. Przyjęcie jednak, co do zasady, realnego zbiegu przestępstwa udziału w zorganizowanej grupie lub związku przestępczym z prze-

³¹ W. Wolter, *Reguły wyłączenia wielości ocen w prawie karnym*, Warszawa 1961, s. 17.

³² L. Tyszkiewicz [w:] M. Kalitowski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz, t. II (art. 32–116)*, Gdańsk 1999, s. 257; Uchwała SN z 25.02.2005 r., I KZP 36/04, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Karna i Izba Wojskowa” 2005, nr 2, poz. 13.

³³ M. Derlatka, *Kara łączna a racjonalizacja karania*, „Państwo i Prawo” 2015, nr 6, s. 94.

³⁴ S. Żółtek [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna, t. II, Komentarz do art. 32–116*, Warszawa 2011, s. 687; T. Bojarski [w:] T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 169.

³⁵ Wyrok SA w Krakowie z 24.04.1997 r., II AKa 57/97; Wyrok SN z dnia 22.05.2007 r., WA 15/07, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych” 2007, nr 1, poz. 1123 (z aprobującą glosą B. Gadeckiego, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 12, s. 172).

³⁶ Wyrok SA w Łodzi z 26.03.2013 r., II AKa 258/12, LEX nr 1321966.

³⁷ Z. Cwiąkański [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna...*, s. 557–558; D. Gruszecka [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 1093.

³⁸ A. Herzog [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis/el. 2012, komentarz do art. 258 k.k., nb. 40.

stępstwami popełnionymi w jej ramach ma bardzo daleko idące skutki prawne. Pełnienie przestępstw pozostających w rzeczywistym zbiegu stanowi bowiem, od nowelizacji z 24 czerwca 2020 r., przesłankę obligatoryjną wymierzenia ich sprawcy kary łącznej³⁹.

Realny zbieg przestępstw stanowi, jak zostało wspomniane wcześniej, przesłankę obligatoryjnego wymierzenia sprawcy kary łącznej, która orzekana jest wobec osoby, która popełniła dwa lub więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw i wymierzono za nie kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu. W przedstawionej sytuacji sąd orzeka karę łączną, biorąc za podstawę kary z osobna wymierzone za zbiegające się przestępstwa. Instytucja kary łącznej ma za zadanie „integrację” działalności przestępczej sprawcy w taki sposób, aby możliwa była jednolita ocena wszystkich jego czynów w jednym postępowaniu karnym, co z kolei skutkuje wydaniem jednorodnego rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności karnej⁴⁰.

Zgodnie z art. 86 § 1 k.k. karę łączną wymierza się w granicach powyżej 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. O ile zatem sprawcy, któremu zarzucono dopuszczenie się, dla przykładu, publicznej zniewagi Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, tj. występku z art. 135 § 2 k.k., grozi kara do 3 lat pozbawienia wolności, to jeżeli prokuratura postawi mu dodatkowo zarzut działania w organizowanej grupie przestępczej, to górna granica ustawowego zagrożenia karą w takiej konfiguracji wzrośnie aż do 8 lat pozbawienia wolności, co jest istotne m.in. w kontekście przesłanki stosowania tymczasowego aresztowania z art. 258 § 2 k.p.k.⁴¹.

5. RELACJA ART. 258 K.K. DO ART. 65 K.K.

– CZY ART. 258 K.K. W OGÓLE JEST POTRZEBNY?

Aby holistycznie przeanalizować konstrukcję odpowiedzialności karnej za czyny popełnione w strukturach przestępczości zorganizowanej konieczne jest nakreślenie relacji między czynem zabronionym stypizowanym w art. 258 k.k. a regulacją z części ogólnej Kodeksu karnego, zgodnie z którą sprawca ponosi odpowiedzialność nadzwyczajnie zaostrzoną w sytuacji, w której popełnia on przestępstwo działając w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa, czyli art. 65 k.k. Jest to zagadnienie niezwykle istotne i budzące wątpliwości w literaturze ze względu na zbieganie się przesłanki do zastosowania nadzwyczajnego wymiaru kary na podstawie przepisów części ogólnej k.k. z ewentualną możliwością pociągnięcia osoby do odpowiedzialności karnej za przestępstwo bra-

³⁹ P. Kozłowska-Kalisz [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2021, art. 85, t. 3.

⁴⁰ P. Kardas, *Zbieg przestępstw i kara, łączna w polskim prawie karnym*, „*Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska*” 2013, vol. LX, 2 s. 106.

⁴¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego (tj. Dz.U. z 2021 r. poz. 534 z późn. zm.).

nia udziału w zorganizowanej grupie lub związku przestępczym i wymierzenie za przestępstwa pozostające w zbiegu realnym kary łącznej.

Zgodnie z treścią art. 65 § 1 k.k., w stosunku do sprawcy, który popełnia przestępstwo działając w zorganizowanej grupie przestępczej, sąd wymierza karę pozbawienia wolności przewidzianą za przypisane przestępstwo w wysokości powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, a może ją wymierzyć do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę, a także może stosować wobec niego wszelkie instrumenty przewidziane dla tzw. „multirecydywistów”. Jest to zatem przesłanka nadzwyczajnego obostrzenia kary, dodana do polskiego porządku prawnego ustawą z dnia 16 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 93, poz. 889 z późn. zm.), która to nowelizacja miała na celu dostosowanie prawa polskiego do wymagań instrumentów prawnych UE, przyjętych w latach 2001–2002 w ramach tzw. „nowego *acquis*”⁴². Podstawowym dokumentem unijnym, który wyznaczał kierunek zmian prawa w państwach członkowskich była Decyzja ramowa Rady z dnia 13 czerwca 2002 r. w sprawie zwalczania terroryzmu (2002/475/WSiSW), której głównym założeniem jest wypracowanie wspólnej definicji przestępstw terrorystycznych na terenie całej UE. Oznacza to, że intencją ustawodawcy było dostosowanie polskiego prawa karnego do kształtujących się ówczesnie ogólnościowych trendów w ramach tzw. „wojny z terroryzmem”, która stanowiła reakcję na wydarzenia z 11 września 2001 roku. Z powyższego wynika zatem, że sprawcy przestępstw popełnionych w ramach zorganizowanej grupy lub związku przestępczego niemających charakteru terrorystycznego ponoszą zaostrzoną odpowiedzialność nie w wyniku planowanych działań ustawodawcy wymierzonych w przestępczość zorganizowaną *per se*, a niejako „przy okazji”, ze względu na fakt, iż udział w organizacji przestępczej oraz udział czy kierowanie grupą lub związkiem o charakterze terrorystycznym kwalifikowane są z tego samego przepisu.

Za szczególnie istotne, na gruncie niniejszych rozważań, należy uznać zbadanie relacji między obydwoma przepisami zawierającymi sankcję za udział w strukturach przestępczości zorganizowanej. Już z samego brzmienia przepisu art. 65 § 2 k.k. wynika, że przewidzianego w art. 65 § 1 k.k. zaostrzenia kary nie stosuje się do sprawcy przestępstwa z art. 258 k.k., zatem nie może, na gruncie obecnej regulacji prawnokarnej, dojść do absurdu sytuacji zaostrzenia odpowiedzialności za udział w zorganizowanej grupie przestępczej w związku z faktem udziału w zorganizowanej grupie przestępczej. Należy jednak zastanowić się, czy okoliczność ujęta w art. 65 § 1 k.k. ma charakter samoistny, czy jest immanentnie powiązana z przestępstwem z art. 258 § 1–4 k.k.

Według J. Dudy „Okoliczność ujęta w art. 65 § 1 k.k. w postaci popełnienia przestępstwa w ramach działania w zorganizowanej grupie lub związku mających na celu popełnienie przestępstwa ma charakter samoistny, podobnie jak pozostałe przesłanki nadzwyczajnego obostrzenia kary z tego przepisu. Są to elementy stanu faktycznego mające znaczenie dla odpowiedzialności karnej za przestępstwo, które

⁴² Sejm IV kadencji, druk sejmowy nr 2407.

sąd orzekający jest zobowiązany samodzielnie ustalić⁴³. Stanowisko to jest krytyczne względem wyroku SN z 14 lutego 2013 r.⁴⁴ oraz wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 28 maja 2013 r.⁴⁵ (SA był przy orzekaniu związany przywołanym wcześniej wyrokiem SN), z których to orzeczeń wynika, iż dla zastosowania nadzwyczajnego zaostrzenia kary z art. 65 § 1 k.k. konieczne jest przypisanie sprawcy konkretnego przestępstwa dodatkowo przynależności do niej lub wykazanie, że działanie w zorganizowanej grupie lub związku przestępczym zostało mu udowodnione w innym postępowaniu. Pogląd J. Dudy spotkał się z aprobatą w doktrynie⁴⁶ tudzież w orzecznictwie⁴⁷.

Pogląd J. Dudy można poddać krytyce z perspektywy wykładni językowo-logicznej. Powszechnie przyjęty w naukach prawnych jest zakaz wykładni homonimicznej tekstu prawnego, co oznacza, iż tym samym nazwom nie należy nadawać różnych znaczeń⁴⁸. Przyjęcie poglądu autora oznaczałoby, że brak jest podstaw jurystycznych do wyrażenia przekonania o istnieniu zakazu w zakresie ustalania elementów stanu faktycznego dotyczących okoliczności, o której mowa w art. 65 § 1 k.k.⁴⁹. Byłoby to stwierdzenie trafne, gdyby nie to, że zastosowane w art. 65 § 1 k.k. wyrażenie „stosuje się [...] do sprawcy, który [...] popełnia przestępstwo działając w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa” stanowi jednocześnie znamię występku art. 258 § 1 k.k. i w konsekwencji musi być odczytywane jednolicie w obydwu przypadkach. Jak zostało bowiem opisane we wcześniejszej części artykułu, znamię przestępstwa „brania udziału” w zorganizowanej grupie lub związku przestępczym jest synonimem słowa „uczestniczyć”, które z kolei oznacza m.in. „współdziałać w jakiejś akcji”. Doszukiwanie się jednak w brzmieniu obu omawianych przepisów wyrażen będących synonimami nie jest zasadne. W doktrynie funkcjonuje uzasadniony postulat, aby unikać, obok wykładni homonimicznej, wykładni synonimicznej, przez co należy rozumieć, że różnym zwrotom nie należy nadawać tego samego znaczenia⁵⁰. Ustawodawca posłużył się, ponad wszelką wątpliwość, dwoma różnymi terminami do opisu znamion typu czynu zabronionego z art. 258 § 1 k.k. jak i warunków nadzwyczajnego obostrzenia kary na podstawie art. 65 § 1 k.k., zatem postulowanie jednakowego odczytywania obu tych przepisów z przedstawionych przyczyn jest niesłuszne. Na podobnym stanowisku zdaje się stać

⁴³ J. Duda, *Popelnienie przestępstwa w zorganizowanej grupie lub związku przestępczym. Uwagi do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2013 r., sygn. III KK 261/12, „Prokuratura i Prawo”* 2014, nr 10, s. 98.

⁴⁴ Wyrok SN z 14.02.2013 r., III KK 261/12, LEX nr 1288695.

⁴⁵ Wyrok SA w Gdańsku z 28.05.2013 r., II AKa 89/13, LEX nr 1327507.

⁴⁶ J. Majewski [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53–116*, wyd. V, Warszawa 2016, s. 264.

⁴⁷ Wyrok SA w Katowicach z 29.09.2005 r., II AKa 235/05, LEX nr 164581; Wyrok SA w Warszawie z 19.04.2012 r., II AKa 17/12, LEX nr 1238263; Wyrok SA w Białymstoku z 25.02.2014 r., II AKa 16/14, LEX nr 1504343.

⁴⁸ A. Kotowski, *Z problematyki metody interpretacji językowo-logicznej – uwagi na gruncie dekodowania znaczenia prawno-karnego*, „Prokuratura i Prawo” 2015, nr 6, s. 121; Racjonalny ustawodawca powinien tak redagować przepisy prawa, aby unikać w nich homonimii czy polisemii (tak M. Zieliński, *Wykładnia prawa*, Warszawa 2017, s. 137).

⁴⁹ J. Duda, *Popelnienie przestępstwa...*, s. 100.

⁵⁰ A. Kotowski, *Z problematyki metody...*, s. 116.

większość przedstawicieli doktryny oraz judykatury⁵¹. Niekiedy sądy idą dalej i kompletnie odrywają treść art. 65 k.k. od zawartości normatywnej przepisu typizującego czyn zabroniony z art. 258 k.k., czego przykładem może być brak odnoszenia wymogu ustalenia minimum 3 członków grupy na gruncie przestępstwa z art. 258 k.k. do sytuacji opisanej w art. 65 k.k.⁵². Pogląd ten jednak nie zasługuje na aprobatę, bowiem ustawodawca w treści art. 65 § 1 k.k. posługuje się wprost pojęciem „[...] działając w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa [...]” co stanowi oczywiste powtórzenie brzmienia opisu czynu z art. 258 § 1 k.k., *ergo* musi być rozumiane tak samo w obydwu przypadkach i jeżeli dla istnienia grupy przestępczej w rozumieniu art. 258 § 1 k.k. konieczne jest ustalenie wchodzenia w jej skład minimum trzech osób⁵³, taki sam wymóg należy odnieść do ustalenia okoliczności, o której mowa w art. 65 k.k.⁵⁴.

Jak wynika z przeprowadzonych powyżej rozważań, racje ma J. Duda formułując tezę o samoistnym charakterze okoliczności ujętej w art. 65 § 1 k.k.⁵⁵, jednakowoż zwracają one uwagę na problem pomijany w doktrynie, a kontrowersyjny, jaki stanowi zbieg przesłanki do zastosowania nadzwyczajnego obostrzenia kary z przepisem szczególnym, typizującym czyn zabroniony. W niniejszym artykule zostanie on poruszony głównie na gruncie relacji art. 258 k.k. do art. 65 k.k., natomiast można znaleźć w porządku prawnym wiele potencjalnych konfiguracji, w których wystąpienie jednej okoliczności faktycznej doprowadzić może do dwukrotnego zaostrzenia sankcji.

Aby w pełni uzmysłowić sobie doniosłość poruszanej kwestii, można posłużyć się hipotetyczną sytuacją, w której sprawca, działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, udzieli innej osobie środka odurzającego, czym wypełni znamiona występku stypizowanego w art. 59 ust. 1 u.p.n.⁵⁶. Przestępstwo to zagrożone jest karą pozbawienia wolności od roku do lat 10, natomiast w zw. z art. 65 § 1 k.k., kara realnie grożąca sprawcy wynosić będzie wynosiła aż 15 lat pozbawienia wolności, nie wliczając w to jeszcze odpowiedzialności za pozostający z tym czynem w zbiegu występki z art. 258 § 1 k.k. Jeżeli uwzględnić by przepisy o wymiarze kary łącznej za przestępstwa pozostające w zbiegu realnym, to za czyn z art. 59 u.p.n. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zb. z art. 258 k.k. grozić będzie, na podstawie art. 86 § 1 k.k., kara aż 20 lat pozbawienia wolności. Zasadne jest w takim razie postawić pytanie, czy tak ukształtowany reżim odpowiedzialności karnej jest zgodny ze standardami humanitaryzmu i czy podwójne *de facto* zaostrzenie odpowiedzialności karnej nie godzi w konstytucyjny standard ochrony praw oskarżonego?

⁵¹ Z. Gądzik [w:] A. Grześkowiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis/el. 2012, komentarz do art. 65 k.k., nb. 3; H. Zalewski [w:] R.A. Stefański (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, 2020, Legalis/el. 2012, komentarz do art. 65 k.k., nb. 24; por. przypisy 44–45.

⁵² Wyrok SA we Wrocławiu z 30.11.2017 r., II AKa 299/17, LEX nr 2486462.

⁵³ A. Lach [w:] V. Konarska-Wrzošek (red.), *Kodeks karny...*, s. 1115.

⁵⁴ G. Łabuda [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 587–588.

⁵⁵ J. Duda, *Popelnienie przestępstwa...*, s. 95.

⁵⁶ Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 2050 z późn. zm.).

Próba pogodzenia sprzecznych interesów wymiaru sprawiedliwości oraz organów ścigania z interesem oskarżanego w procesie karnym sprawcy przestępstw popełnionych w ramach zorganizowanej grupy lub związku przestępczego może być przyjęcie zgoła innej niż zbieg realny kwalifikacji prawnej tych czynów. Pomocna może być tu koncepcja tzw. przestępstw współukaranych, które stanowią działania poprzedzające główny czyn przestępny lub po nim następujące, które, oceniane z osobna, mogłyby być uznane za odrębne przestępstwa, jednakże pomija się je przy ostatecznej kwalifikacji czynów sprawcy⁵⁷. Koncepcja czynów współukaranych stanowi przykład redukcji ocen prawnokarnych z przyczyn teleologicznych, co oznacza, iż w konkretnej sprawie należy z celowościowego punktu widzenia ocenić, czy kwalifikacja prawna pomijająca któryś z elementów stanu faktycznego oddaje pełnię zawartości kryminalnej czynów sprawcy⁵⁸ oraz czy kara wymierzona za jedno przestępstwo realizuje funkcje kar jednostkowych i wymierzonej na ich podstawie kary łącznej⁵⁹.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt odpowiedzialności za udział w zorganizowanej grupie przestępczej należy zweryfikować tezę, jakoby przestępstwa popełnione w ramach zorganizowanych struktur przestępczych pozostawały z konieczności w realnym zbiegu z występami penalizującymi sam udział w tych strukturach, gdyż w wystarczający sposób opisuje je kwalifikacja składająca się z przepisu szczególnego, statuującego konkretny typ czynu zabronionego w zw. z art. 65 § 1 k.k., ponieważ pełna zawartość kryminalna danego czynu zostaje w ten sposób ujęta oraz w sposób proporcjonalny przełożona na wysokość zagrożenia karą. Odwołując się do wcześniej skonstruowanych przykładów, w przypadku handlarza środkami odurzającymi, prawidłową kwalifikacją byłby art. 59 u.p.n. w zw. z art. 65 § 1 k.k., w której to sytuacji czyn z art. 258 § 1 k.k. stanowiłby współukarane przestępstwo uprzednie, bowiem pełnię zawartości kryminalnej popełnionego czynu oddaje rzeczona kwalifikacja. W przedstawionej sytuacji nie dochodzi do problematycznego zbiegu przepisu szczególnego, obejmującego zakresem normy sankcjonowanej tę samą okoliczność, która stanowi zarazem przesłankę nadzwyczajnego zaostżenia kary, którą to możliwość należy ocenić negatywnie.

6. WNIOSKI

Kończąc rozważania dogmatyczne, należy zadać sobie pytanie, czy w obliczu istnienia podstawy do nadzwyczajnego zaostżenia kary wobec sprawców przestępstw popełnianych w ramach zorganizowanej grupy przestępczej sensowne jest utrzymanie w obecnej postaci art. 258 k.k.? O ile w pełni uzasadniona jest kryminalizacja tworzenia tego typu grup i związków, to stworzenie samoistnej podstawy karania samego udziału w takiej formie organizacyjnej nie wydaje się słuszne.

⁵⁷ Uchwała SN(PI) z 26.06.1964 r., VI KO 57/63, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Izba Wojskowa” 1964, nr 10, poz. 142; W. Wolter, *Reguły wyłączenia...*, s. 119–121.

⁵⁸ Postanowienie SN z 25.02.2002 r., I KZP 1/02, „Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Izba Wojskowa” 2002, nr 5–6, poz. 35.

⁵⁹ A. Marek, P. Gensikowski, *Konstrukcja czynów współukaranych i jej implikacje praktyczne*, „Prokuratura i Prawo” 2004, nr 10, s. 8 wraz z cytowaną tam literaturą.

Powszechnie przyjęty jest pogląd krytyczny w stosunku do prewencji ogólnej, co oznacza, że nie jest dopuszczalne kierowanie się jej założeniami w ujęciu negatywnym, tzn. odstraszenie innych potencjalnych sprawców przez wymierzanie surowych kar, przekraczających swoją surowością stopień zawinienia i potrzeby resocjalizacyjne sprawcy⁶⁰. Przejawem owej prewencji ogólnej jest właśnie sztuczne zawyżanie ustawowego zagrożenia karą za poszczególne przestępstwa, a niczym innym jest właśnie zwielokrotnione zastrzeżenie odpowiedzialności na skutek zajścia jednego tylko zdarzenia.

O tym, że przepis art. 258 § 1 k.k. nie pełni do końca swojej roli, jest bardzo mała, jeżeli w ogóle większa od zera⁶¹ ilość skazań z tego artykułu samoistnie, bez innych przestępstw współistniejących w konkretnej sytuacji procesowej. Wynika to po części z samej definicji zorganizowanej grupy albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego – w grupie przestępczej popełnia się przestępstwa i to zazwyczaj one stanowią przedmiot pierwotnej oceny prawnokarnej danej sytuacji, w której zarzut z art. 258 k.k. stanowi niejako zarzut poboczny. Możliwe zastosowanie art. 258 § 1 lub 2 k.k. jako samodzielnej podstawy karania miałyby miejsce w sytuacji wykrycia i rozbicia takiej grupy jeszcze na etapie przygotowania do popełnienia przestępstwa, natomiast w praktyce grupy przestępcze ściga się już po wykryciu ich przestępczego procederu. Wyjątkiem mogą być tu ugrupowania o charakterze terrorystycznym, niemniej jednak objęcie zakresem kryminalizacji przygotowania do popełnienia większości przestępstw tego rodzaju (*vide* art. 168 k.k.) może skutecznie realizować funkcję zwalczania terroryzmu. Alternatywnie można poszerzyć zakres kryminalizacji zachowań powiązanych z terroryzmem, zamiast utrzymywać w mocy art. 258 § 1 k.k.

Istnienie artykułu 65 k.k. stanowi użyteczne i skuteczne narzędzie zwalczania przestępczości zorganizowanej, którego zastosowanie jest możliwe również w sytuacji, w której sam karalny udział w strukturach przestępczych nie może stanowić przedmiotu oceny prawnokarnej ze względu na np. przedawnienie⁶². O ile wątpliwości budzić może oderwanie jego treści od wykładni niektórych znamion przestępstwa z art. 258 k.k., to problemy te, ze względu na ich językową naturę, mogą być w stosunkowo prosty sposób zażegnane poprzez ujednoczenie definicji kodeksowych.

Każda dyskusja na temat prawa karnego stanowi próbę pogodzenia sprzecznych interesów i powinna mieć na względzie jego naczelną funkcję, która, moim zdaniem, jest zachowanie społecznego pokoju. Myśląc o prawie karnym zawsze należy mieć na względzie zarówno interes wymiaru sprawiedliwości, ewentualnej ofiary czy też pokrzywdzonego, ale przede wszystkim postać sprawcy-oskarżo-

⁶⁰ J. Felczak, *Polski system penitencjarny. Racjonalizacja kosztów*, Warszawa 2014, s. 159; A. Zoll [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1–52*, wyd. V, Warszawa 2016, s. 102; J. Kulesza, *Negatywna prewencja generalna*, „Państwo i Prawo” 2011, nr 1, s. 34 i n.

⁶¹ Autorowi nie udało się znaleźć wyroków skazujących sprawców wyłącznie z art. 258 § 1 k.k.

⁶² J. Raglewski [w:] T. Kaczmarek (red.), *System prawa karnego. Tom 5. Nauka o karze; Sądowy wymiar kary*, Warszawa 2017, s. 518–519.

nego, który stanowi centralną postać całego procesu karnego, a jego interesy często pozostają w sprzeczności z interesami wszystkich zaangażowanych w proces karny podmiotów. Konstruując przepisy karne ustawodawca musi znaleźć swego rodzaju złoty środek, co wymaga wyważenia sprzecznych racji. W omawianej sytuacji multiplikacja okoliczności zwiększających wymiar kary stanowi jeden krok za daleko od złotego środka, a możliwe jest jego zachowanie bez stosowania przepisu z art. 258 § 1 k.k. w ogóle, co skłania do refleksji nad sensem utrzymywania go w obecnej postaci w systemie prawnym. Oczywiście jest, że przestępczość zorganizowana jest zjawiskiem społecznie niepożądanym i konieczne jest jej zwalczanie, natomiast praktyka pokazuje, że instrument z art. 258 § 1 k.k. nie wywiązuje się z tej roli.

BIBLIOGRAFIA

- Bojarski T. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2009.
- Derlatka M., *Kara łączna a racjonalizacja karania*, „Państwo i Prawo” 2015, nr 6.
- Duda J., *Popelnienie przestępstwa w zorganizowanej grupie lub związku przestępczym. Uwagi do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2013 r., sygn. III KK 261/12*, „Prokuratura i Prawo” 2014, nr 10.
- Felczak J., *Polski system penitencjarny. Racjonalizacja kosztów*, Warszawa 2014.
- Gadecki B., *Branie udziału w zorganizowanej grupie przestępczej (art. 258 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2008, nr 3.
- Gardocki L. (red.), *System Prawa Karnego. Tom. 8. Przestępstwa przeciwko państwu i dobrom zbiorowym*, Warszawa 2018.
- Giezek J. (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Grześkowiak A. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis/el. 2012.
- Kardas P., *Regulacja współdziałania przestępczego jako podstawa zwalczania przestępczości zorganizowanej*, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 10.
- Kardas P., *Zbieg przestępstw i kara, łączna w polskim prawie karnym*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2013, vol. LX, 2.
- Klepner M., *Pojęcie „zorganizowanej grupy” i „związku przestępczego” w świetle polskiego prawa i orzecznictwa*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2000, nr 2.
- Konarska-Wrzosek V. (red.), *Kodeks karny. Komentarz, wyd. III*, Warszawa 2014.
- Kotowski A., *Z problematyki metody interpretacji językowo-logicznej – uwagi na gruncie dekodowania znaczenia prawno-karnego*, „Prokuratura i Prawo” 2015, nr 6;
- Królikowski M., Zawłocki R. (red.), *Kodeks karny. Część ogólna, t. II, Komentarz do art. 32–116*, Warszawa 2011.
- Laniewski A., Sobolewski K., *Polski kodeks karny z 11.VII.1932 r. wraz z prawem o wykroczeniach, przepisami wprowadzającymi i utrzymanymi w mocy przepisami kodeksu karnego austriackiego, niemieckiego, rosyjskiego i skorowidzem*, Lwów 1932.
- Makarewicz J., *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1932.
- Makowski W., *Kodeks karny 1932 : komentarz. T. 2, Część szczególna*, Warszawa 1933.
- Michalska-Warias A., *Zorganizowana grupa przestępcza w orzecznictwie*, „Prokuratura i Prawo” 2013, nr 12.
- Mozgawa M. (red.), *Kodeks karny. Komentarz, wyd. VII*, Warszawa 2021.
- Mozgawa M. (red.), *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, LEX/el. 2021.
- Stefański R.A. (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis/el. 2012.

- Szmidt K., *Glosa do postanowienia SN z dnia 28 marca 2002 r., I KZP 4/02, „Prokuratura i Prawo”* 2003, nr 4.
- Wąsek A., *Glosa do postanowienia SN z dnia 28 marca 2002 r., I KZP 4/02, „Orzecznictwo Sądów Powszechnych”* 2002, nr 7–8.
- Wąsek A. (red.), *Kodeks karny. Komentarz, t. II, (art. 32–116)*, Gdańsk 1999.
- Wolter W., *Reguły wyłączenia wielości ocen w prawie karnym*, Warszawa 1961.
- Wróbel T., *Charakter zbiegu udziału w zorganizowanej grupie przestępczej oraz przestępstw popełnianych w ramach działalności takiej grupy*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2014, nr 1.
- Wróbel W., Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1–52*, wyd. V, Warszawa 2016.
- Wróbel W., Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53–116*, wyd. V, Warszawa 2016.
- Wróbel W., Zoll A. (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część II. Komentarz do art. 212–277d*, Warszawa 2017.
- Zawłocki R., *Przestępczość zorganizowana w ujęciu materialnoprawnym*, [w:] P. Wiliński (red.), *Prawo wobec wyzwań współczesności*, t. II, Poznań 2005.
- Zieliński M., *Wykładnia prawa*, Warszawa 2017.

KONSTRUKCJA ODPOWIEDZIALNOŚCI KARNEJ ZA UDZIAŁ W ZORGANIZOWANEJ GRUPIE PRZESTĘPCZEJ. ZAGADNIENIA DOGMATYCZNE ORAZ PRAKTYCZNE

Streszczenie

Niniejszy artykuł ma na celu systemową analizę przestępstwa udziału w zorganizowanej grupie przestępczej, która to regulacja zostanie poddana analizie historycznej, teoretycznej i praktycznej. Autor usiłuje wykazać na podstawie krytycznej analizy przedmiotowej literatury i orzecznictwa, że regulacja ta nie spełnia założeń leżących u jej podstaw, bowiem odpowiedzialność na podstawie art. 258 § 1 k.k. ma charakter akcesoryjny. Ponadto, autor wyraża, iż art. 65 k.k. w wystarczającym stopniu czyni zadość wymogowi kryminalizacji udziału w strukturach przestępczości zorganizowanej. Autor także rozważa możliwość multiplikacji okoliczności zaostrzających odpowiedzialność karną w oparciu o to samo zdarzenie, odnosząc się do niej krytycznie i proponując własną kwalifikację prawą dla przestępstw popełnionych w zorganizowanych strukturach przestępczych.

Słowa kluczowe: zorganizowana grupa przestępcza, znamiona, przestępstwo, zbieg, kara łączna, zaostrzenie kary, multiplikacja, czyn współukarany

THE CONSTRUCTION OF CRIMINAL LIABILITY
FOR PARTICIPATION IN AN ORGANIZED CRIMINAL GROUP.
DOGMATIC AND PRACTICAL ISSUES

Summary

This article is aimed at a systemic analysis of the crime of participation in an organized criminal group, which will be subject to historical, theoretical and practical analysis. The author tries to demonstrate, on the basis of a critical analysis of the literature and jurisprudence, that this regulation does not meet the assumptions underlying it, because liability under Art. 258 § 1 CC is accessory. Moreover, the author expresses that Art. 65 CC satisfactorily meets the requirement of criminalizing participation in the structures of organized crime. The author also considers the possibility of multiplication of circumstances aggravating criminal liability based on the same event, referring to it critically and proposing his own legal qualification for crimes committed in organized crime structures.

Keywords: organized crime group, elements of the offence, crime, real concurrence of offences, combined punishment, aggravation of the punishment, multiplication, co-sanctioned act

ZAKRES PODMIOTOWY ZAKAZU PROWADZENIA POJAZDÓW

JAN LIPIŃSKI*

Zakaz prowadzenia pojazdów jako środek reakcji prawno karnej występuje w polskim ustawodawstwie karnym od ponad 60 lat, tj. od chwili wejścia w życie ustawy z dnia 10 grudnia 1959 r. o zwalczaniu alkoholizmu. Kodeks karny z 1969 r. wymienia zakaz prowadzenia pojazdów w katalogu kar dodatkowych, zaś Kodeks karny z 1997 r. zaliczył go do kategorii środków karnych. Liczne zmiany legislacyjne, zapoczątkowane w 2000 r., spowodowały, że w aktualnie obowiązującym kształcie prawnym zakaz prowadzenia pojazdów jest instrumentem prawa karnego, stanowiącym adekwatną reakcję państwa na zagrożenia bezpieczeństwa w komunikacji. Pełni on ważną funkcję prewencyjną, wyłączając na pewien okres lub dożywotnio z uczestnictwa w ruchu sprawcę przestępstwa komunikacyjnego, co uniemożliwia mu w tym czasie ponowne stworzenie niebezpieczeństwa. Niewątpliwie zakaz prowadzenia pojazdów na trwałe wpisał się do systemu prawa karnego, stanowiąc wyspecjalizowany środek reakcji prawnokarnej, który jest silnie związany z zachowaniem przestępcym.

Z treści art. 42 § 1 k.k. wynika, że podmiotem, wobec którego może być orzeczony zakaz prowadzenia pojazdów jest „osoba uczestnicząca w ruchu”.

W kodeksie karnym brak jest definicji legalnej osoby uczestniczącej w ruchu. Według wykładni językowej osobą uczestniczącą w ruchu jest ta, która znajduje się w nim, bierze udział¹. W prawie o ruchu drogowym figuruje zwrot „uczestnik ruchu”, zbliżony do określenia występującego na gruncie przepisów kodeksowych². W piśmiennictwie podnosi się, że odmienne ujęcie w kodeksie karnym podmiotu mogło być spowodowane względami techniki legislacyjnej, które nakazywały podkreślenie, że chodzi o osobę skazaną, uczestniczącą w ruchu, a nie o dość bezoso-

* Jan Lipiński – student V roku prawa Uczelni Łazarskiego, autor pracy magisterskiej „Środek karny zakazu prowadzenia pojazdów w polskim prawie karnym”, przygotowanej pod kierunkiem prof. dr. hab. Ryszarda A. Stefańskiego, adres e-mail: jkl-98@o2.pl

¹ Słownik języka polskiego PWN, t. III, red. M. Szymczak, Warszawa 1981, s. 578.

² D. Mieczkowska, *Zakaz prowadzenia pojazdów w polskim prawie karnym w teorii i praktyce*, Białystok 2016, s. 69.

bowe pojęcie „uczestnika ruchu”³. Nadto chodziło o podkreślenie, że podmiotem zakazu prowadzenia pojazdów musi być osoba będąca faktycznie w ruchu, czyli uczestnicząca „wewnątrz”, a nie na „zewnątrz” ruchu⁴. Osobami znajdującymi się na „zewnątrz” ruchu będą osoby, które nie uczestniczą bezpośrednio w ruchu, np. stoją na poboczu drogi i obserwują to, co się na niej dzieje, bądź też prowadzą prace związane z ułożeniem nawierzchni drogi⁵.

Ustawodawca słusznie zaakcentował, że orzekanie zakazu prowadzenia pojazdów ma dotyczyć konkretnej osoby, która uczestnicząc w ruchu stała się sprawcą przestępstwa komunikacyjnego. Zgodnie z treścią art. 2 pkt 17 p.r.d. uczestnikiem ruchu jest pieszy, osoba poruszająca się przy użyciu urządzenia wspomagającego ruch, kierujący, a także inne osoby przebywające w pojeździe lub na pojeździe znajdującym się na drodze.

Nie są uczestnikami ruchu podmioty wymienione w art. 6 ust. 1 i 4 pkt 2 p.r.d., w tym m.in. policjant; żołnierz Żandarmerii Wojskowej lub wojskowego organu porządkowego, zabezpieczający przemarsz lub przejazd kolumny wojskowe, albo w razie akcji związanej z ratowaniem życia lub mienia; funkcjonariusz Straży Granicznej, inspektor Inspekcji Transportu Drogowego; umundurowany funkcjonariusz Służby Celno-Skarbowej; strażnik gminny (miejski) itd.⁶.

Uczestnikiem ruchu może być pieszy, a zatem osoba znajdująca się poza pojazdem na drodze i niewykonująca na niej robót lub czynności przewidzianych odrębnymi przepisami, przy czym za pieszego uważa się również:

- osobę prowadzącą, ciągnącą lub pchającą rower, motorower, motocykl, hulajnogę elektryczną, urządzenie transportu osobistego, urządzenie wspomagające ruch, wózek dziecięcy, podręczny lub inwalidzki;
- osobę poruszającą się w wózku inwalidzkim, a także
- dziecko w wieku do 10 lat kierujące rowerem pod opieką osoby dorosłej (art. 2 pkt 18 p.r.d.).

Obok pieszego za uczestnika ruchu ustawodawca uznaje kierującego – osobę, która kieruje pojazdem lub zespołem pojazdów, a także osobę, która prowadzi kolumnę pieszych, jedzie wierzchem albo pędzi zwierzęta pojedynczo lub w stadzie (art. 2 pkt 20 p.r.d.).

W piśmiennictwie podkreśla się, iż za osobę uczestniczącą w ruchu trzeba uznać nie tylko kierującego pojazdem, ale każdą inną osobę prowadzącą pojazd⁷. W świetle definicji słownikowej słowo „prowadzić” znaczy tyle, co „kierować pojazdem

³ K. Łuczarski, *Nowa regulacja podmiotu zakazu prowadzenia pojazdów*, [w:] L. Bogunia (red.), *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, tom VII, Wrocław 2001, s. 13.

⁴ R.A. Stefański, *Podmiot zakazu prowadzenia pojazdów*, Prok. i Pr. 1999, nr 7–8, s. 115; tenże, *Kodeks karny. Komentarz, teza 22 do art. 42*, 2021 Legalis; Z. Sienkiewicz, *Niektóre zagadnienia nowej regulacji zakazu prowadzenia pojazdów*, [w:] L. Bogunia (red.), *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, t. II, Wrocław 1998, s. 52; też [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 204; J. Kochanowski, *Przestępstwa i wykroczenia drogowe. Komentarz*, Warszawa 1991, s. 173–175.

⁵ D. Mieczkowska, *Wokół problematyki podmiotowego zakresu zakazu prowadzenia pojazdów*, PnD 2013, nr 9, s. 10.

⁶ W. Kotowski, *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 184–185.

⁷ R.A. Stefański, *Podmiot zakazu...*, s. 115.

mechanicznych, statkiem, koźmi⁸, zatem z leksykalnego punktu widzenia pomiędzy kierowaniem pojazdem a jego prowadzeniem stawiany jest znak równości⁹. W doktrynie neguje się utożsamianie pojęć, podkreślając, iż prowadzenie pojazdu posiada znacznie szerszy zakres semantyczny, gdyż obejmuje nie tylko zachowanie będące czynnością kierującą, nadrzędną w ramach zespołu prowadzącego pojazd, lecz także czynności kilku uczestników zespołu, o ile sprawowane przez nich funkcje mają rzeczywisty wpływ na prowadzenie¹⁰.

Przez prowadzącego pojazd rozumie się osobę, która bezpośrednio włada mocą silnika oraz nadaje pojazdowi ruchu i kierunek, przy czym nie musi być to czynność jednoosobowa¹¹. Prowadzącym pojazd jest osoba lub zespół osób, wykonujący czynności związane bezpośrednio z ruchem danego pojazdu, w tym obsługujące układ kierowniczy oraz wszystkie podstawowe mechanizmy mające wpływ na proces jazdy¹². Kierującym jest zarówno ten, kto własnymi ruchami bezpośrednio wprawia w ruch pojazd i nadaje mu kierunek, jak i ten, kto jest uprawniony do wydawania poleceń obsłudze pojazdu w zakresie jego kierunku i szybkości¹³.

Z zakresu tego pojęcia, ze względu na treść art. 180 k.k., są wyłączone osoby pełniące w stanie nietrzeźwości czynności związane bezpośrednio z zapewnieniem bezpieczeństwa ruchu pojazdów mechanicznych, a także dyspozytorzy ruchu, którzy wbrew szczególnemu obowiązkowi dopuszczają do ruchu pojazd lub osobę zagrażającą bezpieczeństwu (art. 179 k.k.)¹⁴. Zdaniem A. Marka, „Wobec sprawców przestępstw określonych w art. 179 i art. 180 k.k. może jednak zaistnieć potrzeba zastosowania zakazu wykonywania funkcji dyspozytora bądź kierującego ruchem pojazdów, jeżeli zachodzą przesłanki z art. 41 § 1 k.k., zatem jeśli z okoliczności popełnionego przestępstwa wynika, że dalsze pełnienie wspomnianych funkcji przez skazanego oznacza zagrożenie dla bezpieczeństwa ruchu”¹⁵.

Według A. Marka, „Za prowadzenie pojazdu nie można uznać nadawania mu ruchu w sposób, który nie mieści się w pojęciu „jazdy” zgodnej z konstrukcją lub przeznaczeniem tego pojazdu, w tym m.in. pchanie zepsutego samochodu, prowa-

⁸ *Słownik Języka Polskiego*, tom II, red. M. Szymczak, PWN, Warszawa 1981, s. 945.

⁹ D. Mieczkowska, *Zakaz...*, s. 70.

¹⁰ K. Buchała, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 3.02.1969 r.*, V KRN 9/69, PiP 1970, nr 5, s. 832–833.

¹¹ A. Bachrach, *Przestępstwa i wykroczenia w nowym prawie polskim*, Warszawa 1974, s. 385; J. Kulesza, *Warunki orzekania kary dodatkowej zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych na podstawie art. 43 k.k.*, NP 1982, nr 5–6, s. 33; R.A. Stefański, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 05.02.1987 r.*, V KRN 462/87, NP 1989, nr 2–3, s. 238.

¹² J. Lewiński, *Prawnik odpowiada*, ZW 1980, Nr 6; R.A. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz, teza 25 do art. 42*, 2021 Legalis.

¹³ W. Świda [w:] I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1973, s. 904–905; R.A. Stefański, *Podmiot zakazu...*, s. 116; tenże, *Kodeks karny. Komentarz 2021, teza 25 do art. 42*, Legalis.

¹⁴ D. Mieczkowska, *Zakaz...*, s. 71; R.A. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz 2021, teza 25 do art. 42*, Legalis; K. Lipiński [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, teza 5 do art. 42*, WKP 2021; R.A. Stefański, *Podmiot zakazu...*, s. 116; W. Górowski, M. Szewczyk [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, tom 1, część 1, 2016, teza 13 do art. 42 k.k.; A. Marek, *Kodeks karny*, Warszawa 2010, teza 8 do art. 42 k.k.

¹⁵ A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2011, s. 278–279; tenże, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. V, teza 8 do art. 42, LEX 2010.

dzenie motocykla, motoroweru czy roweru przez osobę pieszą. Jeżeli osoba taka, przez niezachowanie ostrożności, spowoduje wypadek, to rzecz jasna ponosi ona odpowiedzialność, ale brak będzie podstaw do orzeczenia środka w postaci zakazu prowadzenia pojazdów¹⁶.

Podmiotem zakazu prowadzenia pojazdów zgodnie z art. 42 § 1 k.k. jest osoba uczestnicząca w ruchu, dopuszczająca się przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Uczestnictwo dotyczy nie tylko ruchu drogowego, ale również sfer ruchu wodnego i powietrznego¹⁷. Sąd Najwyższy konsekwentnie podkreśla, że nie ma wymogu, aby sprawcą, wobec którego ma być orzeczony zakaz prowadzenia pojazdów, była osoba prowadząca pojazd mechaniczny lub inny pojazd¹⁸.

W doktrynie niemal powszechnie dominuje pogląd, że osobą uczestniczącą w ruchu może być nie tylko prowadzący pojazd, ale również inny podmiot, w tym pieszy, o ile spełnia warunek uczestnictwa w ruchu komunikacyjnym¹⁹.

Odmienny pogląd wyraża A. Marek, który doszedł do wniosku, że *ratio legis* orzekania zakazu prowadzenia pojazdów przemawia za ograniczeniem tego środka wyłącznie do prowadzących pojazdy sprawców przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, z uwagi na brzmienie art. 42 § 1 k.k. Według A. Marka pierwsza część cytowanego przepisu mówi o „osobie uczestniczącej w ruchu”, co sugeruje, że podmiotem zakazu prowadzenia pojazdów określonego rodzaju może być każdy sprawca. Jednak w drugiej części przepisu ustawodawca wymaga, żeby „prowadzenie pojazdu przez tę osobę zagrażało bezpieczeństwu w komunikacji”, co odnosi się wyłącznie do prowadzącego pojazd. A. Marek uważa, że w przypadku naruszenia reguł ostrożności przez innego uczestnika ruchu, np. pieszego, nie można wnioskować o jego kwalifikacjach w zakresie ostrożnego prowadzenia pojazdów. Zdaniem A. Marka, pieszy, który spowodował wypadek drogowy, powinien za swój czyn ponieść odpowiedzialność, ale orzekanie wobec niego zakazu prowadzenia pojazdów nie byłoby racjonalne, skoro wypadek spowodował jako pieszy, a nie kierujący pojazdem²⁰.

K. Łuczarz podnosi, że pogląd ten jest trudny do zaakceptowania, zwłaszcza w kontekście wykładni językowej, która ma pierwszeństwo przed innymi dyrektywami wykładni. Zdaniem K. Łuczarza: „Mając na uwadze wewnętrzną systematykę

¹⁶ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 203–204; tenże, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. V, teza 9 do art. 42, LEX 2010.

¹⁷ K. Łuczarz, *Zakaz prowadzenia pojazdów jako środek polityki kryminalnej*, Wrocław 2005, s. 107; także Z. Sienkiewicz [w:] O. Górniok i in., *Kodeks karny*, t. 1, Gdańsk 2005, s. 51–52.

¹⁸ Wyrok SN z 17.05.2007 r., V KK 67/07, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 1115; Wyrok SN z 16.01.2007 r., V KK 415/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 175; Wyrok SN z 1.12.2004 r., IV KK 277/04, Prok. i Pr. 2005, Nr 7–8, poz. 1; Wyrok SN z 21.11.2001 r., III KKN 281/01, Legalis nr 57746.

¹⁹ R.A. Stefański, *Podmiot zakazu...*, s. 114; tenże, *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 937; Z. Sienkiewicz [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 154; także M. Szewczyk [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, cz. 1, Warszawa 2016, s. 582; także K. Lipiński [w:] J. Giezek, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, teza 5 do art. 42.

²⁰ A. Marek, *Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna*, Warszawa 1999, s. 125; tenże, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. V, teza 4–5 do art. 42, LEX 2010; J. Lachowski, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 11.10.2001 r.*, KZP 24/2001, Pal. 2002, z. 9–10, s. 226–227.

tekstu prawnego, trudno nie dostrzec różnicy w sformułowaniu przesłanki podmiotowej w art. 42 § 1, 2 i 3 k.k. oraz art. 42 § 4 k.k. Przepisy art. 42 § 1–3 k.k., tworząc ściśle powiązaną całość, mówią o „osobie uczestniczącej w ruchu”, natomiast art. 42 § 4 k.k., przewidujący obligatoryjne orzeczenie zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na zawsze (aktualnie dożywotnio – uwaga moja), może być orzeczony jedynie w razie ponownego skazania „osoby prowadzącej pojazd mechaniczny” w warunkach określonych w § 3 tego przepisu. Gdyby przyjąć, tak jak chcą tego niektórzy autorzy, że sformułowanie „uczestnik w ruchu” odnosi się tylko do takich sprawców przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, którzy popełnili czyn zabroniony podczas prowadzenia pojazdu, wówczas treść przepisów art. 42 § 1, 2 i 3 k.k. oraz art. 42 § 4 k.k. byłaby niespójna, a ponadto niweczyłaby sens dokonanych w tym zakresie zmian²¹.

Z art. 42 § 1 *in fine* k.k. wcale nie wynika, że zagrożenie bezpieczeństwa w komunikacji, jakie może wywołać prowadzenie pojazdu przez osobę wymienioną na początku tego przepisu, wskazuje na ograniczenie tego podmiotu do osoby prowadzącej pojazd. W końcowej części tego przepisu sformułowano dyrektywę orzekania tego środka karnego, zaznaczając, że jest to uzasadnione w szczególności wtedy, gdy „z okoliczności popełnionego przestępstwa wynika, że prowadzenie pojazdu przez tę osobę zagraża bezpieczeństwu w komunikacji”. Na istnienie tego rodzaju zagrożenia mają wskazywać okoliczności sprawy, a mogą one istnieć także wówczas, gdy przestępstwo zostało popełnione przez osobę nieprowadzącą w tym czasie pojazdu. W grę mogą wchodzić takie okoliczności jak brak umiejętności prowadzenia pojazdu, rażące naruszenie reguł ostrożności, trwała choroba lub upadek sił związany z wiekiem. Mogą one dotyczyć nie tylko kierujących pojazdami. Za poglądem tym przemawia także wykładnia historyczna. W art. 43 § 1 k.k. z 1969 r. podmiot kary dodatkowej zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych lub innych pojazdów był ograniczony *verba legis* do „osoby prowadzącej pojazd mechaniczny lub inny pojazd”.

W literaturze zwraca się uwagę, że ustawodawca, rezygnując z określenia „osoba prowadząca pojazd”, uczynił to świadomie i nadanie w drodze wykładni nowemu określeniu „osoba uczestnicząca w ruchu” takiego samego znaczenia pozostawiałoby w sprzeczności z zamiarem ustawodawcy. Takie określenie podmiotu, wobec którego może być orzeczony zakaz wskazuje, że jest nim sprawca przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, który popełniając je prowadził pojazd albo występował w innej roli w ruchu, np. pieszego²².

W nauce prawa karnego wskazuje się, że o tym, iż świadomie rozszerzono w kodeksie karnym z 1997 r. zakres podmiotowy zakazu prowadzenia pojazdów przemawia brzmienie art. 135 ust. 1 pkt 3 p.r.d. W świetle tego przepisu zatrzymanie prawa jazdy jest możliwe w sytuacji, gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie, że kierowca popełnił przestępstwo lub wykroczenie, za które może zostać orzeczony

²¹ K. Łucarz, *Zakaz prowadzenia pojazdów...*, s. 109.

²² R.A. Stefański, *Podmiot zakazu...*, s. 113–115; tenże, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 26, teza 20 do art. 42, 2021, Legalis; K. Łucarz, *Nowa regulacja podmiotu...*, s. 14–20; M. Szewczyk [w:] A. Zoll, *Kodeks karny*, t. 1, Warszawa 2012, s. 652–653; M. Kulik [w:] M. Mozgawa, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 139.

zakaz prowadzenia pojazdów. Definicja kierowcy znajduje się w art. 3 ustawy o kierujących pojazdami. Jest nim mianowicie osoba uprawniona do kierowania pojazdem. Art. 42 § 1 k.k. (normujący zakaz prowadzenia pojazdów) oraz art. 135 ust. 1 pkt 3 p.r.d. (dotyczący zatrzymania prawa jazdy) w zakresie podmiotu, których dotyczy, są ze sobą skorelowane. Zatrzymanie prawa jazdy, jak i zakaz prowadzenia pojazdów, mogą być stosowane wobec identycznego kręgu osób. W związku z tym trzeba przyjąć, że podmiotem zakazu prowadzenia pojazdów może być nie tylko osoba prowadząca pojazd, ale także inny uczestnik ruchu, np. pieszy lub pasażer²³.

W piśmiennictwie podnosi się, że również pieszy, który rażąco naruszając zasady ostrożności powoduje przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, może dać asumpt do pozbawienia go uczestnictwa w ruchu także w innych rolach. Wydaje się, że zakaz prowadzenia pojazdów wobec pieszego uczestnika ruchu powinien być stosowany w sprawach, w których charakter przestępstwa i rodzaj niebezpieczeństwa, jakie stworzył taki sprawca, rzeczywiście przemawia za jego czasową eliminacją z ruchu w roli osoby prowadzącej pojazd²⁴.

Nawiązując do użytego w art. 42 par. 2 k.k. określenia „sprawca”, zasadne jest odczytanie tego określenia jako użycie *sui generis* skrótu. W przepisie tym odesłano do sprawcy przestępstwa określonego w § 1, co oznacza, że objęto nim nie tylko rodzaj przestępstw, ale i jego sprawcę. Skoro w art. 42 § 1 k.k. mowa jest o sprawcy będącego uczestnikiem ruchu, to także w jego § 2 chodzi o taką osobę²⁵. Obligatoryjne orzeczenie zakazu prowadzenia pojazdów na podstawie art. 42 § 2 k.k. dotyczy nie tylko kierujących pojazdami w chwili popełnienia przestępstwa, ale również wszystkich innych osób, które zostały skazane za przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, jeżeli zaistnieją okoliczności określone w art. 42 § 2 k.k.²⁶.

Sąd Najwyższy przedstawia w tej kwestii jednolitą linię orzeczniczą, stwierdzając, że: „Nie można zasadnie uznać, że *ratio legis* ww. (art. 42 § 1 k.k.) przepisów nakazuje przyjęcie takiej wykładni, zgodnie z którą sąd zobowiązany jest orzec zakaz wymieniony w art. 42 § 2 k.k., tylko w przypadku, gdy sprawcą jest osoba prowadząca pojazd mechaniczny. *Ratio legis* omawianych przepisów nie jest bowiem tylko pozbawienie sprawcy możliwości prowadzenia pojazdu, który prowadził np. w stanie nietrzeźwym, ale ogólnie eliminacja z ruchu osób nietrzeźwych, niezależnie od tego, jakiego przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji osoby te się dopuściły”²⁷.

²³ R.A. Stefański, *Podmiot zakazu...*, s. 114; tenże, *Prawo o ruchu drogowym...*, s. 935; J. Wojciechowski, *Kodeks karny*, Warszawa 1997, s. 102; K. Łucarz, *Nowa regulacja podmiotu...*, s. 15; też, *Zakaz prowadzenia pojazdów...*, s. 110; D. Mieczkowska, *Zakaz...*, s. 76.

²⁴ W. Zalewski [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom II. Komentarz do artykułów 32–116*, Warszawa 2010, s. 138.

²⁵ R.A. Stefański, *Obligatoryjny zakaz prowadzenia pojazdów*, Prok. i Pr. 2011, nr 5, s. 12; tenże, *Zakaz prowadzenia pojazdów*, [w:] R.A. Stefański (red.), *Środki karne po nowelizacji w 2015 r.*, Warszawa 2016, s. 231–232.

²⁶ Z. Sienkiewicz [w:] M. Filar (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 204–205; D. Mieczkowska, *Zakaz...*, s. 110.

²⁷ Wyrok SN z 14.06.2010 r. sygn. IV KK 70/10, OSNwSK 2010, nr 1, poz. 1192; Wyrok SN z 24.04.2007, sygn. IV KK 493/06, Biul. SN 2007, nr 11; Wyrok SN z 8.02.2007 r., sygn. III KK 478/06, KZS 2007, nr 6 poz. 19; wyrok SN z 16.01.2007 r., sygn. V KK 415/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 175; wyrok SN z 2.02.2007 r., sygn. V KK 422/06, OSNwSK nr 1, poz. 358; wyrok

Nie ma wymogu, żeby sprawcą była wyłącznie osoba prowadząca pojazd mechaniczny²⁸. Niezbędne okazuje się natomiast, by sprawca miał status „osoby uczestniczącej w ruchu”, tj. osoby, która faktycznie uczestniczy w ruchu, znajduje się w nim, bierze udział²⁹.

Krąg podmiotów obligatoryjnego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów lub pojazdów określonego rodzaju (art. 42 § 2 k.k.) jest szeroki, co budzi w doktrynie zastrzeżenia. Niektórzy autorzy twierdzą, że obligatoryjne orzekanie zakazu pozostaje w sprzeczności z ogólnym *ratio legis* tego środka karnego, którym jest eliminacja z ruchu uczestnika, stwarzającego dla niego zagrożenie, a w przypadku pieszego osiągnięcie tego celu jest niemożliwe³⁰. W literaturze wskazuje się ponadto na istotne problemy z określeniem zakresu przedmiotowego zakazu wobec takich osób, skoro nie prowadziły one żadnego pojazdu, a powszechnie przyjmowaną zasadą jest, by zakaz obejmował ten rodzaj pojazdów, który sprawca prowadził popełniając przestępstwo³¹.

W doktrynie zgłasza się postulat ograniczenia zakresu stosowania zakazu określonego w art. 42 § 2 k.k. w razie skazania osoby prowadzącej pojazd³². Zdaniem R.A. Stefańskiego w przypadku obligatoryjnego zakazu prowadzenia pojazdów należy zawęzić jego zakres, obejmując nim wyłącznie sprawców prowadzących pojazd mechaniczny³³. D. Mieczkowska uważa, że zasadne wydaje się rozważenie zmiany przyjętej w art. 42 § 2 k.k. terminologii i zastąpienie słowa „sprawca” innym, bardziej adekwatnym sformułowaniem na określenie podmiotu zakazu prowadzenia pojazdów orzeczanego na podstawie tego przepisu, a mianowicie określeniem „osoba prowadząca pojazd”³⁴.

Kwestią sporną jest możliwość orzekania zakazu prowadzenia pojazdów wobec podzégaczy i pomocników. W piśmiennictwie akcentuje się, że za dopuszczalnością orzekania zakazu prowadzenia pojazdów wobec podzégaczy i pomocników prze-

SN z 1.12.2004 r., sygn. IV KK 277/04, Prok. i Pr. 2005, nr 7–8, poz. 1; wyrok SN z 21.11.2001, sygn. III KKN 281/01, Legalis.

²⁸ T. Bojarski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 99; Z. Sienkiewicz, *Zakaz prowadzenia pojazdów...*, s. 583; R.A. Stefański, *Obligatoryjny zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych w razie skazania za przestępstwo prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości*, PnD 2007, nr 7, s. 11–13; tenże, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, Prawa karnego wykonawczego i prawa wykroczeń za 2001 r.*, WPP 2002, nr 1, s. 108–109; tenże, *Podmiot zakazu...*, s. 114–116; N. Kłaczyńska [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 333–334.

²⁹ R.A. Stefański, *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2008, s. 284.

³⁰ A. Marek, *Komentarz do kodeksu karnego...*, s. 125; tenże, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 202–203; tenże, *Prawo karne...*, s. 277–278; J. Błaszczyk, *Orzekanie środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych (art. 42 k.k.). Uwagi krytyczne*, PnD 2002, nr 1, s. 7–8; J. Lachowski, *Glosa do postanowienia SN...*, s. 226–227.

³¹ R.A. Stefański, *Nowe środki karne i problem ich spójności z systemem Kodeksu karnego*, [w:] A. Marek, T. Oczkowski (red.), *Problem spójności prawa karnego z perspektywy jego nowelizacji. Materiały Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Prawa Karnego*, Toruń 2010, Warszawa 2011, s. 101–102.

³² K. Łuczarski, *Zakaz prowadzenia pojazdów...*, s. 118, 282; tenże, *Nowa regulacja podmiotu...*, s. 22–23.

³³ R.A. Stefański, *Nowe środki karne...*, s. 102; J. Błaszczyk, *Orzekanie środka karnego...*, s. 10.

³⁴ D. Mieczkowska, *Zakaz...*, s. 112; tenże, *Wokół problematyki...*, s. 21.

mawiają względy polityczno-kryminalne³⁵. Jako argument przemawiający za takim rozwiązaniem w doktrynie podaje się przykład pasażera, który chcąc, aby kierujący pojazdem spowodował katastrofę w ruchu nakłania go do brawurowej jazdy, zdając sobie sprawę ze słabych jego umiejętności w zakresie prowadzenia pojazdu, w związku z czym dochodzi do katastrofy. Taki pasażer niewątpliwie poniesie odpowiedzialność na podstawie art. 18 § 2 k.k. w związku z art. 173 § 1 k.k. Zatem ograniczenie podmiotu do osoby uczestniczącej w ruchu nie wyłącza możliwości dopuszczenia się przez taką osobę przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji w formie podżegania³⁶.

W. Górowski i M. Szewczyk podnoszą za M. Gajewskim, że: „Nazwa „sprawca” w art. 42 § 2 i 3 została użyta w sensie *largo*, jak np. w art. 1 § 3, art. 4 § 1, art. 5 i art. 6 k.k. Skoro na gruncie tych przepisów nikt nie ma wątpliwości, że termin „sprawca” odnosi się również do podżegaczy i pomocników, to również w przypadku art. 42 taka interpretacja winna być uprawniona. Otóż wydaje się, że jeżeli podżegaczem jest pasażer (tak w przykładzie podaje jako uzasadnienie swego stanowiska R.A. Stefański), to wykładnia pojęcia osoby uczestniczącej w ruchu drogowym z art. 42 § 1 k.k. nie stoi na przeszkodzie temu, aby adresatem zakazu był również podżegacz. Natomiast trudno zaakceptować stanowiska, że zawsze może być nim podżegacz. Wszak podstawą orzeczenia zakazu jest to, by ewentualny ukarany uczestniczył w ruchu drogowym, a przecież podżegacz do przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji wcale nie musi być zawsze tym uczestnikiem. Ponadto przesłanką orzeczenia zakazu jest skazanie za przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Nie jest w zasadzie więc możliwe spełnienie tej przesłanki w wypadku nieumyślnych przestępstw (np. art. 177 § 1 i § 2 k.k.), z uwagi na to, że podżegacz i pomocnik odpowiadają za swoje przestępstwo, które musi charakteryzować się umyślnością. Wprawdzie możliwe jest tzw. właściwe podżeganie do przestępstw nieumyślnych, lecz prowadzi ono do odpowiedzialności podżegacza za typ umyślny, co wyklucza często odpowiedzialność za przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji (wypadek drogowy, nieumyślna katastrofa)”³⁷.

Zdaniem Z. Sienkiewicz użyty przez ustawodawcę zwrot „w razie skazania” łączy się z określeniem przestępstwa, za które skazano sprawcę, a nie wskazaniem osoby skazanej, co z kolei pozwala na objęcie zakresem zakazu prowadzenia pojazdów osób współdziałających z bezpośrednim sprawcą przestępstwa³⁸.

W praktyce możliwe jest podżeganie i pomocnictwo do przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Nie ulega wątpliwości, że podżegacz i pomocnik mogą uczestniczyć w ruchu, a także zostać skazani za popełnione przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Prawo karne traktuje podżegacza

³⁵ K. Łucarz, *Zakaz prowadzenia pojazdów...*, s. 125.

³⁶ R.A. Stefański, *Podmiot zakazu...*, s. 116–117; tenże, *Obligatoryjny zakaz...*, s. 12; tenże, *Zakaz prowadzenia pojazdów*, [w:] *Środki karne po nowelizacji...*, s. 234–235.

³⁷ W. Górowski, M. Szewczyk [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna*. Tom I. Część I, wyd. 5, WK 2016.

³⁸ Z. Sienkiewicz, *Zakaz prowadzenia pojazdów*, [w:] M. Melezini (red.), *System Prawa Karnego*. Tom VI, *Kary i inne środki reakcji prawno karnej*, Warszawa 2016, s. 584.

i pomocnika pod względem odpowiedzialności karnej na równi ze sprawcą, co wiąże się nierozdzielnie z karą, w tym z karą pozbawienia wolności. Uznać zatem należy, że nie ma przeszkód, aby spotkała ich również inna dolegliwość w postaci środka karnego zakazu prowadzenia pojazdów³⁹.

Powyższe zagadnienie pozostaje w doktrynie kwestią budzącą kontrowersje, zwłaszcza wobec wypowiedzianego poglądu, że zakaz może dotyczyć tylko sprawcy zdarzenia, nie dotyczy natomiast podżegaczy i pomocników⁴⁰.

A. Marek twierdzi, że wykluczone jest rozszerzenie zakazu, opierając się na konstrukcji sprawstwa pośredniego – przez podżeganie do zachowania nieostrożnego, którego następstwo stanowi katastrofa lub wypadek. Konstrukcja taka, zdaniem autora, nie mieści się bowiem w pojęciu form sprawstwa, określonego jednoznacznie przez przepis art. 18 § 1 k.k., a ponadto nakłanianie do zachowania nieostrożnego nie jest nakłanianiem do popełnienia przestępstwa chociażby nieumyślnego⁴¹. Zdaniem A. Marka ograniczenie podmiotowe zakazu prowadzenia pojazdów odnosi się wyłącznie do sprawców prowadzących konkretny pojazd, zatem wykonujących bezpośrednio czynności związane z ruchem danego pojazdu⁴².

Trafnie podkreśla się w literaturze, że podżegacz i pomocnik mogą być uczestnikami ruchu, skazanymi za przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji i nie jest istotne w ramach jakiej konstrukcji prawnej nastąpi skazanie⁴³. W doktrynie zwraca się uwagę na fakt, że zakaz prowadzenia pojazdów stanowi negatywną konsekwencję naruszenia obowiązków przez kierującego pojazdem, analogicznie jak kara. Prawo karne traktuje podżegacza i pomocnika pod względem odpowiedzialności karnej na równi ze sprawcą. Podżegacza i pomocnika spotyka kara, w tym kara pozbawienia wolności, zatem daczego nie miałyby ich spotkać również inna dolegliwość w postaci środka karnego zakazu prowadzenia pojazdów⁴⁴. Zdaniem D. Mieczkowskiej nie ma przeszkód, aby wobec takich osób stosować zakaz na podstawie art. 42 § 1, 2 lub 3 k.k. skoro są uczestnikami ruchu i sprawcami przestępstwa komunikacyjnego⁴⁵.

Reasumując, wobec podżegacza i pomocnika możliwe jest orzeczenie zakazu tylko wówczas, gdy są uczestnikami ruchu, a ponadto – ze względu na ograniczenie

³⁹ D. Mieczkowska, *Zakaz...*, s. 79; K. Łucarz, *Jeszcze raz o podmiocie zakazu prowadzenia pojazdów*, [w:] L. Bogunia (red.), *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, t. VIII, Wrocław 2001, s. 108; R.A. Stefański, *Prawo o ruchu drogowym...*, s. 938; tenże, *Podmiot zakazu...*, s. 117; M. Gajewski, *Glosa do postanowienia SN z 29.01.2002 r., I KZP 32/01, MoP 2003, Nr 15, s. 708–710*.

⁴⁰ K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Kraków 1998, s. 346; także J. Wojciechowski, *Kodeks karny...*, s. 103.

⁴¹ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz...*, s. 205.

⁴² A. Marek, *Komentarz do kodeksu karnego...*, s. 126.

⁴³ K. Łucarz, *Jeszcze raz o podmiocie zakazu...*, s. 108; R.A. Stefański, *Prawo o ruchu drogowym...*, s. 938; tenże, *Zakaz prowadzenia pojazdów*, [w:] *Środki karne po nowelizacji...*, s. 235; M. Gajewski, *Glosa do postanowienia SN...*, s. 708–710; J. Jaros-Skwarczyńska, H. Skwarczyński, *Problematyka zatrzymania prawa jazdy w świetle obowiązujących regulacji prawnych*, PnD 2005, nr 5, s. 21–25.

⁴⁴ K. Łucarz, *Zakaz prowadzenia pojazdów...*, s. 125.

⁴⁵ D. Mieczkowska, *Zakaz...*, s. 79.

podmiotowe do osoby prowadzącej pojazd mechaniczny (art. 42 § 4 k.k.) – nie jest możliwe jego wymierzenie bezwzględnie obligatoryjnie dożywotnio⁴⁶.

Orzeczenie zakazu prowadzenia pojazdów nie jest uzależnione od tego, czy sprawca posiada uprawnienia do prowadzenia pojazdów. Aktualne jest stanowisko Sądu Najwyższego, że zakaz ten: „Nie może ograniczać się tylko do tych osób, które mają pozwolenie na prowadzenie pojazdów, lecz dotyczy także osób, które w chwili popełnienia przestępstwa nie miały wymaganego pozwolenia. Osoby te pozbawione będą możliwości uzyskania takiego pozwolenia przez określony w orzeczeniu sądowym czas”⁴⁷. Potwierdzeniem tego stwierdzenia jest art. 12 ust. 1 pkt 2 ustawy z 5.01.2011 r. o kierujących pojazdami, który zakazuje wydania prawa jazdy osobie, w stosunku do której orzeczony został prawomocnym wyrokiem sądu zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych – w okresie obowiązywania tego zakazu⁴⁸.

Zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na podstawie art. 42 § 1a k.k. jest orzekany wyłącznie wobec kierującego pojazdem mechanicznym, gdyż jest stosowany w razie skazania za przestępstwo określone w art. 178b, art. 180a lub art. 244 k.k. Pierwsze dwa przestępstwa mogą być popełnione wyłącznie przez kierującego pojazdem mechanicznym, a co do ostatniego ograniczono orzeczenie zakazu do czynu polegającego na niezastosowaniu się do zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych, a tym samym chodzi o popełnienie przestępstwa przez prowadzącego pojazd mechaniczny⁴⁹.

W art. 42 § 3 k.k. jako podmiot zakazu wskazano „sprawcę”, popełniającego określone przestępstwo komunikacyjne w stanie nietrzeźwości, pod wpływem środka odurzającego lub który zbiegł z miejsca zdarzenia. W piśmiennictwie wskazuje się, że obowiązek orzeczenia zakazu odnosi się nie tylko do sprawcy, będącego prowadzącym pojazd mechaniczny lub inny pojazd, ale każdego sprawcy, który spowodował wypadek lub katastrofę, nawet jeżeli w ogóle nie posiada uprawnień do prowadzenia pojazdów⁵⁰.

Analiza treści art. 42 § 3 k.k. nie pozwala na wysnucie wniosku, jakoby ustawodawca chciał ograniczyć zakres działania tego przepisu wyłącznie do sprawców prowadzących w czasie popełnienia przestępstwa pojazd. W art. 42 § 4 k.k. ustawodawca zawęził krąg podmiotów do przypadków skazania „osoby prowadzącej pojazd mechaniczny”. Gdyby ustawodawca chciał zawęzić stosowanie przepisu art. 42 § 3 k.k. wyłącznie do sprawców prowadzących pojazdy mechaniczne

⁴⁶ R.A. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz, teza 26 do art. 42*, 2021, Legalis; tenże, *Obligatoryjny zakaz...*, s. 13; L. Ziomek, *Kryteria wyboru rodzajów pojazdów objętych środkami karnym zakazu prowadzenia pojazdów – art. 42 Kodeksu karnego*, [w:] L. Gardocki, J. Godyń, M. Hudzik, L.K. Paprzycki (red.), *Orzecznictwo sądowe w sprawach karnych. Aspekty europejskie i unijne, Konferencja Sędziów Izby Karnej, Izby Wojskowej, Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego, Rajgród–Wilno 2008*, s. 262–263.

⁴⁷ Uchwała PSIK SN z 28.02.1975 r., V KZP 2/74, OSNKW 1975, nr 3–4, poz. 33, teza 24; wyrok SN z 06.01.1977 r., N 20/76, OSNKW 1977, nr 3, poz. 31.

⁴⁸ R.A. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz, wyd. 26 teza 73 do art. 42*, 2021, Legalis,

⁴⁹ R.A. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz 21, wyd. 26 teza 21 do art. 42*, 2021 Legalis.

⁵⁰ R.A. Stefański, *Surowsze karanie nietrzeźwych uczestników ruchu drogowego*, PnD 2010, nr 5, s. 22.

w chwili popełnienia przestępstwa, wówczas uregulowałby tę kwestię podobnie jak w art. 42 § 4 k.k., gdzie istnieje takie literalne ograniczenie⁵¹.

Zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio jest podyktowany koniecznością eliminowania na stałe z ruchu tych osób, które w szczególnych okolicznościach dopuściły się przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji o poważnych skutkach. Jest to zakaz kwalifikowany. W doktrynie wskazuje się, że nie byłoby logiczne, ani też nie służyłoby racjonalnej polityce karnej, gdyby mający podstawowe znaczenie łagodniejszy, terminowy zakaz prowadzenia pojazdów (art. 42 § 1 i § 2 k.k.) dotyczył tylko sprawców – uczestników ruchu, natomiast represyjny dożywotni zakaz prowadzenia pojazdów mógł być orzekany wobec każdego sprawcy, który nawet nie uczestniczył w ruchu.

Zdaniem R. A. Stefańskiego należy przyjąć, że krąg podmiotów zakazu prowadzenia pojazdów orzeczanego na podstawie art. 42 § 3 k.k. powinien być taki sam jak w art. 42 § 1 i § 2 k.k. Paragrafy 1, 2 i 3 artykułu 42 k.k. tworzą pewną całość normatywną – dotyczą jednolitego środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów, aczkolwiek z drobnymi różnicami, związanymi z trybem orzekania i okresem, na jaki orzekany jest zakaz. Cele i funkcje zakazu prowadzenia pojazdów orzeczanego na podstawie któregośkolwiek z tych przepisów są podobne, gdyż łączą się z oddziaływaniem ochronnym i prewencyjnym, a także z pewną represją wobec sprawcy przestępstwa komunikacyjnego, która jest szczególnie widoczna w przypadku zakazu orzeczanego dożywotnio. Reasumując, orzeczenie zakazu prowadzenia pojazdów na podstawie art. 42 § 3 k.k. musi dotyczyć „uczestnika ruchu”⁵².

Jak zauważa W. Wróbel: „Nie należy także przeprowadzać nazbyt szerokiej wykładni występującego w art. 42 § 3 k.k. pojęcia sprawcy, gdyż przeczą jej zastosowaniu względy celowościowe. Nielogicznym wydaje się, żeby z natury rzeczy łagodniejszy, terminowy zakaz prowadzenia pojazdów mógł być orzeczony wobec uczestników ruchu, zaś dożywotni i niezwykle represyjny zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych wobec każdego sprawcy przestępstwa, nawet nieuczestniczącego w ruchu”⁵³.

W art. 42 § 4 k.k. został określony dożywotni zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych o charakterze bezwzględny. Bezwzględny, obligatoryjny zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dotyczy przypadków związanych z zaistnieniem tzw. „recydywy komunikacyjnej”, tj. swoistej recydywy w zakresie przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Podstawą skorzystania z tego środka jest „ponowne skazanie” osoby prowadzącej pojazd mechaniczny w warunkach określonych w § 3, tzn. że obowiązek orzeczenia zakazu dożywotnio istnieje wówczas, gdy dochodzi do powtórnego skazania. Pierwsze

⁵¹ Z. Sienkiewicz, *Zmiany w regulacji środków karnych wprowadzone ustawą z dnia 14.04.2000 r.*, [w:] L. Boguni (red.), *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, Tom VII, Wrocław 2001, s. 45; także D. Mieczkowska, *Zakaz...*, s. 156.

⁵² R.A. Stefański, *Zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych na zawsze*, Prok. i Pr. 2000, nr 7–8, s. 133; tenże, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 26, teza 28 do art. 42, 2021, Legalis; także D. Mieczkowska, *Zakaz...*, s. 157–158; także D. Szeleszczuk [w:] A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 344.

⁵³ W. Wróbel, *Krytycznie o zaostrożeniu odpowiedzialności za przestępstwa komunikacyjne*, PiP 2001, nr 7, s. 59.

skazanie musi być z art. 178a § 4 k.k. lub z art. 173 k.k., którego następstwem jest śmierć lub ciężki uszczerbek na zdrowiu osoby, albo za przestępstwo z art. 177 § 2 k.k. lub z art. 355 § 2 k.k. sprawcy, który w chwili czynu znajdował się w stanie nietrzeźwości, pod wpływem środka odurzającego lub zbiegł z miejsca zdarzenia. Drugie skazanie musi nastąpić za którekolwiek z tych przestępstw sprawcy, będącego prowadzącym pojazd mechaniczny i znajdującego się w stanie nietrzeźwości, pod wpływem środka odurzającego, lub który zbiegł z miejsca zdarzenia. Z treści art. 42 § 4 k.k. jednoznacznie wynika, że drugie skazanie musi dotyczyć osoby prowadzącej pojazd mechaniczny.

Nie jest natomiast – zdaniem R.A. Stefańskiego – jasne, czy poprzednio sprawca musiał być skazany także jako prowadzący pojazd mechaniczny. Nie przesądza tej kwestii zwrot „w razie ponownego skazania osoby prowadzącej pojazd w warunkach określonych w § 3”. Może on być odczytany jako wskazujący tylko podmiot zakazu orzeczanego obligatoryjnie, jak też w ten sposób, że w jednym i drugim skazaniu chodzi o osobę posiadającą ten przymiot. Zdaniem R.A. Stefańskiego: „Za tą drugą interpretacją przemawia zarówno lokalizacja słowa „ponownie” – jest ono zamieszczone przed zwrotem charakteryzującym podmiot, wobec którego ma być orzeczony zakaz, jak i warunki zastosowania tej normy. Ponowne skazanie ma dotyczyć osoby, będącej prowadzącym pojazd mechaniczny, która w takim charakterze została skazana poprzednio, jak też ma być obecnie i poprzednio skazana za przestępstwo określone w § 3 art. 42 k.k. popełnione w obu wypadkach w stanie nietrzeźwości, pod wpływem środka odurzającego lub w sytuacji, gdy sprawca zbiegł z miejsca przestępstwa”⁵⁴.

Podobnie zauważa D. Mieczkowska: „W doktrynie wskazuje się, że treść art. 42 § 4 k.k. nie określa jednoznacznie, czy uprzednie skazanie winno dotyczyć osoby prowadzącej pojazd mechaniczny, czy też może być to każdy sprawca, o którym mowa w § 3. (...) W doktrynie zwraca się uwagę na brzmienie art. 42 § 4 k.k., w którym zwrot „ponownie” zamieszczono przed określeniem charakteryzującym podmiot, wobec którego ma być orzeczony zakaz, jak i warunku zastosowania tej normy. Ponowne skazanie ma zatem dotyczyć osoby prowadzącej pojazd mechaniczny, która w takim charakterze została skazana poprzednio za przestępstwo określone w art. 42 § 3 k.k. i w warunkach, o których w tym przepisie mowa. Należy zgodzić się z takim rozumowaniem, gdyż przemawiają za nim zarówno względy językowe, jak i celowościowe. Konieczna jest tożsamość roli przy obu skazaniach. Jeżeli w związku z tym sprawca, będący osobą uczestniczącą w ruchu, ale nie prowadzącą pojazdu mechanicznego (prowadzącą inny pojazd niemechaniczny, bądź występującą w innej roli, np. pieszego), zostanie raz skazany w warunkach § 3, a potem już jako prowadzący pojazd mechaniczny popełni przestępstwo, za które możliwe jest orzeczenie zakazu z § 3, orzeczenie zakazu z § 4 jest niedopuszczalne,

⁵⁴ R.A. Stefański, *Zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych...*, s. 132; także W. Wróbel, *Krytycznie o zaostrzeniu odpowiedzialności...*, s. 59–60; A. Michalska-Warias, *Modyfikacja przepisów Kodeksu karnego w zakresie przestępstw drogowych*, [w:] T. Bojarski, E. Skrętowicz (red.), *Nowe prawo karne po zmianach*, Lublin 2002, s. 33.

gdyż brakuje przesłanki podwójnego skazania jako osoby prowadzącej pojazd mechaniczny⁵⁵.

W literaturze zauważa się, że gdyby w art. 42 § 4 k.k. chodziło tylko o ponowne skazanie w warunkach określonych w § 3 tego artykułu, to przepis ten musiałby mieć następującą stylizację: „Sąd orzeka zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów na zawsze w razie skazania osoby prowadzącej pojazd mechaniczny ponownie w warunkach określonych w § 3”. Nie wymaga się tożsamości popełnionych przez sprawcę przestępstw komunikacyjnych, konieczne jest natomiast spełnienie pozostałych warunków wymienionych w art. 42 § 3 k.k., czyli popełnienia przestępstwa w stanie nietrzeźwości, pod wpływem środka odurzającego lub zbiegnięcie z miejsca zdarzenia⁵⁶.

W literaturze wskazuje się, iż warunek ponownego skazania oznacza, że poprzednio musiał zapaść wyrok skazujący, przy czym nie jest istotne, na jaką karę sprawca był poprzednio skazany, ani też czy tę karę w ogóle odbył. Chodzi bowiem tylko o sam fakt ponownego skazania bez konieczności odbycia poprzedniej kary⁵⁷.

Zakaz prowadzenia pojazdów, o którym mowa w art. 42 § 4 k.k. posiada specyficzny zakres podmiotowy – węższy w stosunku do zakresu przewidzianego dla zakazu z art. 42 § 1, § 2 i § 3 k.k. Bezwzględny zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych może być orzeczony nie wobec każdego uczestnika ruchu, lecz wyłącznie w stosunku do prowadzącego pojazd mechaniczny.

Natomiast zakaz prowadzenia pojazdów orzekany w związku z warunkowym umorzeniem postępowania ma swoisty charakter, zarówno jeśli chodzi o okres, na jaki może być orzekany oraz z uwagi na inny, moim zdaniem, podmiot. Środek karny w postaci zakazu prowadzenia pojazdów może być orzeczony tylko w wypadku wydania wyroku skazującego, na co wskazuje użyty w art. 42 § 1 k.k. zwrot „w razie skazania osoby”, co wyraźnie określa podmiot, tj. osobę skazaną wyrokiem. W wypadku warunkowego umorzenia postępowania nie następuje skazanie oskarżonego, a więc nie ma on przymiotu osoby skazanej. Niemniej muszą zostać spełnione pozostałe warunki odnoszące się do podmiotu zakazu.

Jak ujął to Sąd Najwyższy: „Materialnoprawne warunki orzeczenia tego zakazu precyzuje art. 42 § 1 k.k. Chodzi zatem o to, że sąd może orzec taki zakaz nie w każdej sprawie, w której warunkowo umarza postępowanie, lecz jedynie wtedy, gdy warunkowo umarza postępowanie wobec osoby uczestniczącej w ruchu drogowym, za przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji”⁵⁸. Taki pogląd jest prezentowany także w doktrynie⁵⁹.

Zdaniem R. A. Stefańskiego, zakaz prowadzenia pojazdów orzekany w związku z warunkowym umorzeniem postępowania karnego pod względem charakteru

⁵⁵ D. Mieczkowska, *Zakaz...*, s. 163–164; też, *Wokół problematyki...*, s. 20; także: R.A. Stefański, *Prawo karne materialne...*, s. 285.

⁵⁶ R.A. Stefański, *Kodeks karny. Komentarz*, wyd. 26, teza 65 do art. 42 *Legalis* 2021; tenże, *Środki karne po nowelizacji...*, s. 252–253.

⁵⁷ W. Wróbel, *Krytycznie o zaostrożeniu odpowiedzialności...*, s. 59–60.

⁵⁸ Postanowienie SN z 29.01.2002 r., I KZP 33/01, OSNKW 2002, nr 3–4, poz. 15.

⁵⁹ P. Hofmański, L.K. Paprzycki, *Środki związane z poddaniem sprawcy próbie*, [w:] *Nowa kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótkie komentarze*, nr 26, Warszawa 1999, s. 67.

prawnego jest środkiem probacyjnym rozumianym jako środek mający oddziaływać na sprawcę w okresie próby, a jego orzeczenie jest dopuszczalne jedynie wobec sprawcy przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, którego dopuścił się jako osoba uczestnicząca w ruchu⁶⁰.

Podmiotem zakazu prowadzenia pojazdów, orzeczonego jako środek zabezpieczający, jest sprawca przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, który dopuścił się czynu zabronionego w stanie niepoczytalności, określonej w art. 31 § 1 k.k., która wyłącza winę sprawcy. Zakaz ten może być orzeczony, gdy zachowanie sprawcy było wprawdzie niezawinione, ale przedmiotowo wyczerpywało znamiona czynu zabronionego, a więc było bezprawne. Ustawodawca w art. 99 k.k. ograniczył stosowanie zakazu prowadzenia pojazdów tytułem środka zabezpieczającego tylko do przypadków nieodpowiedzialności wywołanej niepoczytalnością. Inne przypadki nieodpowiedzialności lub niepodlegania karze nie uzasadniają orzeczenia zakazu w tym charakterze. Wynika to z faktu, że choroba wywołująca niepoczytalność sprawcy przestępstwa komunikacyjnego może i z reguły będzie uniemożliwiać mu bezpieczne prowadzenia pojazdu, a tym samym sprawca taki może stwarzać zagrożenie dla bezpieczeństwa ruchu⁶¹.

Zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie⁶² nie budzi kontrowersji pogląd, że niepoczytalność musi być zawsze odnoszona do konkretnego czynu zabronionego, nie zaś ustalana w sposób abstrakcyjny. Brak możliwości rozpoznania znaczenia czynu lub pokierowania swym postępowaniem musi mieć miejsce w chwili jego popełnienia⁶³.

Zgodnie z aktualnym trendem w nauce prawa karnego istotną rolę mają odgrywać kary i środki karne o charakterze nieizolacyjnym. Wynika to wprost z art. 58 § 1 k.k., który stanowi, że „Jeżeli ustawa przewiduje możliwość wyboru rodzaju kary, a przestępstwo jest zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 5 lat, sąd orzeka karę pozbawienia wolności tylko wtedy, gdy inna kara lub środek karny nie może spełnić celów kary”. Przepis ten wyraźnie wskazuje, że kara bezwzględnego pozbawienia wolności powinna być traktowana przez sąd orzekający w sprawie jako *ultima ratio*. Obecną filozofię karania można ująć w następujący sposób: traktuj karę jako środek ostateczny i bacz aby jej dolegliwość nie przekraczała stopnia winy, a po surowszy środek represji karnej sięgaj tylko wtedy, gdy za pomocą łagodniejszego nie da się osiągnąć w stosunku do sprawcy przestępstwa zapobiegawczych i wychowawczych celów kary, bądź zadośćuczynić należycie potrzebom w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa⁶⁴.

⁶⁰ R.A. Stefański, *Zakaz prowadzenia pojazdów jako środek probacyjny*, „Probacja” 2009, 2, s. 21.

⁶¹ K. Łuczarski, *Zakaz prowadzenia pojazdów...*, s. 59–60; M. Mozgawa [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021, s. 368.

⁶² Wyrok SN z 13.01.1978 r., V KR 183/77, OSNPG 1978/7, poz. 76; wyrok SN z 5.03.2002 r., III KKN 329/99, OSNKW 2002/7–8, poz. 53; wyrok SN z 21.11.2018 r., III KK 567/18, LEX nr 2580188.

⁶³ J. Giezek [w:] *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, red. M. Bojarski, Warszawa 2020, s. 243–244.

⁶⁴ J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Tom I, Warszawa 2012, s. 548.

BIBLIOGRAFIA

- Bachrach A., *Przestępstwa i wykroczenia w nowym prawie polskim*, Warszawa 1974.
- Błaszczyk J., *Orzekanie środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych (art. 42 k.k.). Uwagi krytyczne*, PnD 2002, nr 1.
- Bojarski T., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006.
- Buchała K., *Glosa do wyroku SN z 3.02.1969 r., V KRN 9/69, PiP 1970, nr 5*.
- Buchała K., Zoll A., *Kodeks karny. Komentarz, t. I*, Kraków 1998.
- Gajewski M., *Glosa do postanowienia SN z 29.01.2002 r., I KZP 32/01, MoP 2003, nr 15*.
- Giezek J. [w:] *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, red. M. Bojarski, Warszawa 2020.
- Górowski W., Szewczyk M. [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna, tom I, część I*, Warszawa 2016.
- Hofmański P., Paprzycki L.K., *Środki związane z poddaniem sprawcy próbie*, [w:] *Nowa kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótkie komentarze*, nr 26, Warszawa 1999.
- Jaros-Skwarczyńska J., Skwarczyński H., *Problematyka zatrzymania prawa jazdy w świetle obowiązujących regulacji prawnych*, PnD 2005, nr 5.
- Kochanowski J., *Przestępstwa i wykroczenia drogowe. Komentarz*, Warszawa 1991.
- Kotowski W., *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2011.
- Kłaczyńska N. [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Kulesza J., *Warunki orzekania kary dodatkowej zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych na podstawie art. 43 k.k.*, NP 1982, nr 5–6.
- Kulik M. [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2021.
- Lachowski J., *Glosa do postanowienia SN z 11.10.2001 r. I KZP 24/2001*, Pal. 2002, nr 9–10.
- Lewiński J., *Prawnik odpowiada*, ZW 1980, nr 6.
- Lipiński K. [w:] J. Giezek (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, WKP 2021.
- Łuczak K., *Nowa regulacja podmiotu zakazu prowadzenia pojazdów*, [w:] L. Bogunia (red.), *Nowa kodyfikacja prawa karnego, tom VII*, Wrocław 2001.
- Łuczak K., *Jeszcze raz o podmiocie zakazu prowadzenia pojazdów*, [w:] L. Bogunia (red.), *Nowa kodyfikacja prawa karnego, tom VII*, Wrocław 2001.
- Marek A., *Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna*, Warszawa 1999.
- Marek A., *Kodeks karny*, Warszawa 2010.
- Marek A., *Prawo karne*, Warszawa 2011.
- Michalska-Warias A., *Modyfikacja przepisów Kodeksu karnego w zakresie przestępstw drogowych*, [w:] T. Bojarski, E. Skrętowicz (red.), *Nowe prawo karne po zmianach*, Lublin 2002.
- Mieczkowska D., *Wokół problematyki podmiotowego zakresu zakazu prowadzenia pojazdów*, PnD 2013 nr 9.
- Mieczkowska D., *Zakaz prowadzenia pojazdów w polskim prawie karnym w teorii i praktyce*, Białystok 2016.
- Mozgawa M. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2021.
- Sienkiewicz Z., *Niektóre zagadnienia nowej regulacji zakazu prowadzenia pojazdów*, [w:] L. Bogunia (red.), *Nowa kodyfikacja prawa karnego, tom II*, Wrocław 1998.
- Sienkiewicz Z., *Zmiany w regulacji środków karnych wprowadzone ustawą z dnia 14.04.2000 r.*, [w:] L. Bogunia (red.), *Nowa kodyfikacja prawa karnego, Tom VII*, Wrocław 2001.
- Sienkiewicz Z. [w:] O. Górniok i in., *Kodeks karny, tom I*, Gdańsk 2005.
- Sienkiewicz Z. [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016.
- Sienkiewicz Z., *Zakaz prowadzenia pojazdów*, [w:] M. Melezini (red.), *System Prawa Karnego. Tom VI. Kary i inne środki reakcji prawnokarnej*, Warszawa 2016.
- Stefański R.A., *Glosa do wyroku SN z 5.02.1987 r., V KRN 462/87, NP 1989, nr 2–3*.
- Stefański R.A., *Podmiot zakazu prowadzenia pojazdów*, Prok. i Pr. 1999.

- Stefański R.A., *Zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych na zawsze*, Prok. i Pr. 2000, nr 7–8.
- Stefański R.A., *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, prawa karnego wykonawczego i prawa wykroczeń za 2001 r.*, WPP 2002, nr 1.
- Stefański R.A., *Obligatoryjny zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych w razie skazania za przestępstwo prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości*, PnD 2007, nr 7.
- Stefański R.A., *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2008.
- Stefański R.A., *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2008.
- Stefański R.A., *Zakaz prowadzenia pojazdów jako środek probacyjny*, „Probacja” 2009, 2.
- Stefański R.A., *Surowsze karanie nietrzeźwych uczestników ruchu drogowego*, PnD 2010, nr 5.
- Stefański R.A., *Obligatoryjny zakaz prowadzenia pojazdów*, Prok. i Pr. 2011, nr 12.
- Stefański R.A., *Nowe środki karne i problem ich spójności z systemem Kodeksu karnego*, [w:] A. Marek, T. Oczkowski (red.), *Problem spójności prawa karnego z perspektywy jego nowelizacji. Materiały Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Prawa Karnego*, Toruń 2010, Warszawa 2011.
- Stefański R.A., *Zakaz prowadzenia pojazdów*, [w:] R.A. Stefański (red.), *Środki karne po nowelizacji w 2015 r.*, Warszawa 2016.
- Stefański R.A., *Kodeks karny. Komentarz*, Legalis 2021.
- Szeleszczuk D. [w:] A. Grzeškowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2018.
- Świda W. [w:] I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1973.
- Wojciechowski J., *Kodeks karny*, Warszawa 1997.
- Wróbel W., *Krytycznie o zaostrzeniu odpowiedzialności za przestępstwa komunikacyjne*, PiP 2001, nr 7.
- Zalewski M. [w:] M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Tom II. Komentarz do artykułów 32–116*, Warszawa 2010.
- Ziomek L., *Kryteria wyboru rodzajów pojazdów objętych środkiem karnym zakazu prowadzenia pojazdów – art. 42 Kodeksu karnego*, [w:] L. Gardocki, J. Godyń, M. Hudzik, L.K. Paprzycki (red.), *Orzecznictwo sądowe w sprawach karnych. Aspekty europejskie i unijne, Konferencja Sędziów Izby Karnej, Izby Wojskowej, Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych Sądu Najwyższego*, Rajgród–Wilno 2008.

ZAKRES PODMIOTOWY ZAKAZU PROWADZENIA POJAZDÓW

Streszczenie

Zgodnie z art. 42 § 1 k.k. „osoba uczestnicząca w ruchu” to podmiot, wobec którego może być orzeczony zakaz prowadzenia pojazdów. Celem artykułu jest zaznajomienie Czytelnika z istotą tego pojęcia poprzez przedstawienie zarówno stosownych przepisów Prawa o ruchu drogowym, jak i orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz przeciwstawnych nieraz poglądów doktryny. Omówiono także odpowiedzialność podżegacza i pomocnika do przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Wskazano na zróżnicowanie kręgu podmiotów, poprzez jego zawężanie lub rozszerzanie, w zależności od fakultatywnego lub obligatoryjnego zakazu prowadzenia pojazdów, jak również w przypadku warunkowego umorzenia postępowania lub zakazu prowadzenia pojazdów orzeczonego jako środek zabezpieczający.

Słowa kluczowe: osoba uczestnicząca w ruchu, pieszy, prowadzący pojazd, kierujący pojazdem, podżegacz i pomocnik do przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, terminowy i dożywotni zakaz prowadzenia pojazdów, fakultatywny i obligatoryjny tryb orzekania zakazu prowadzenia pojazdów

SUBJECTIVE SCOPE OF A DRIVING BAN

Summary

In accordance with Article 42 § 1 CC, “a traffic participant” can be subject to a driving ban. The article aims to acquaint the reader with the essence of this concept by presenting both the provisions of Law on road traffic and the Supreme Court judgements, as well as the doctrinal opinions, which are sometimes contradictory. The author also discusses liability of an inciter and an accessory to offences against traffic safety, and points out the diversity of the circle of entities, by narrowing or extending it, depending on the optional or obligatory driving ban, as well as in case of conditional discontinuance of a proceeding or ruling a driving ban as a protective measure.

Keywords: traffic participant, pedestrian, vehicle operator, driver, inciter and accessory to offences against traffic safety, temporary and lifetime driving ban, optional and obligatory mode of ruling a driving ban

POSZERZENIE KOMPETENCJI MŁODZIEŻOWYCH RAD I SEJMIKÓW JEDNOSTEK SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO – WNIOSKI I POSTULATY

MIKOŁAJ WOLANIN*

1. WPROWADZENIE

Młodzieżowe rady jednostek samorządu terytorialnego to organy, które działają w III Rzeczypospolitej w zasadzie od początku jej istnienia i są dowodami na społeczną aktywność osób młodych, które zasiadają w tychże organach oraz angażują się w ich działanie w swoim wolnym czasie, bez wynagrodzenia. Pierwsza taka rada została powołana w Częstochowie uchwałą z 19 września 1990 r.¹ i od tamtej pory takie organy powstają w kolejnych jednostkach samorządu terytorialnego, co skutkuje tym, że, według badań z 2020 r., młodzieżowych rad gmin (nie licząc powiatowych oraz wojewódzkich nazywanych młodzieżowymi sejmikami) obecnie jest około 514².

Istnienie młodzieżowej rady przy danej jednostce samorządu terytorialnego ma natomiast wypełniać kilka celów. Ma ona bowiem być narzędziem aktywizacji młodzieży³, „uwzględniania potrzeb wszystkich grup społecznych danej lokalności, w tym młodzieży”⁴, przygotowywania młodych osób do „świadomego

* Mikołaj Wolanin – w chwili pisania niniejszego artykułu (lipiec 2021) absolwent II Liceum Ogólnokształcącego im. Generałowej Zamoyskiej i Heleny Modrzejewskiej w Poznaniu. W chwili publikacji student I roku prawa Uniwersytetu Warszawskiego. Prezes Fundacji na rzecz Praw Ucznia, adres e-mail: mikolaj@mwolanin.pl; ORCID: 0000-0003-3574-6999.

¹ M. Bról, *Młodzieżowa rada gminy jako przykład uczestnictwa młodzieży w życiu społeczno-politycznym*, „*Studia Politicae Universitatis Silesiensis*” 2013, 10, s. 33.

² Prezes Rady Ministrów, Projekt ustawy o zmianie ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o samorządzie powiatowym oraz ustawy o samorządzie województwa (druk nr 1014), <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/FE48CF5A81CD652EC125869A003CB322/%24File/1014.pdf> (dostęp 13.07.2021), s. 15.

³ P. Maciaszek, *Partycypacja społeczna młodzieży na przykładzie młodzieżowych rad gmin – część II*, „*Rocznik Samorządowy*” 2016, t. 5, s. 181.

⁴ M. Ćwiklicki, *Młodzieżowe Rady Gmin*, [w:] M. Ćwiklicki, M. Frączak (red.), *Partycypacja społeczna w Polsce. Atlas dobrych praktyk*, Kraków 2013, s. 120.

i dojrzałego procesu konsultacji z władzami – aby ich interesy były lepiej reprezentowane obecnie, a także w przyszłości, jako dorosłych obywateli”⁵, wyrażania opinii uczniów i uczennic „w myśl zasady »nic o nas bez nas«”⁶ oraz wypełniania obowiązku „podejmowania działań służących rozwojowi idei samorządowej wśród młodzieży”⁷, a także stanowić „prawdziwą i rzeczywistą lekcję edukacji obywatelskiej, znacznie bardziej istotną od tradycyjnych zajęć realizowanych w placówkach edukacyjnych”⁸. Autor, zgadzając się ze wszystkimi z tych celów, pragnie ponadto zauważyć, że działalność w młodzieżowej radzie przysługuje się osobie młodej w takim zakresie, że poznaje ona proceduralny aspekt funkcjonowania wszelkich organów państwowych i samorządowych (przez posiadanie w odpowiednich aktach regulujących zasady działalności młodzieżowej rady m.in. reguł dyskusji oraz głosowania, przyjmowania odpowiednich stanowisk, podejmowania uchwał, kierowania zapytań...), a także uczy się ona w praktyce, na czym polega zasada legalizmu wiążąca przecież m.in. jej „dorosły” odpowiednik i jak powinno się, jako cała młodzieżowa rada oraz pojedyncze osoby, działać, by jej przestrzegać (a w konsekwencji przestrzegać tego, co zapisane w prawie powszechnie obowiązującym oraz statucie tejże rady).

O młodzieżowych radach pisali także m.in.: M. Stych⁹, Ł. Więclawski i D. Ziółkowski¹⁰, D. Tykwińska-Rutkowska¹¹, K. Płonka-Bielenin¹² oraz B. Jaworska-Dębska¹³ w swoich pracach, które autor pozwala sobie przywołać w tymże akapicie zbiorczo z uwagi na rozległość podejmowanego tematu, który musi zmieścić się jednak w określonych ramach wskazywanych przez redakcję.

Po raz pierwszy ustawowo młodzieżowe rady zostały usankcjonowane 11 kwietnia 2001 r.¹⁴, tj. prawie 11 lat od dnia powstania pierwszej takiej rady. Co równie istotne, zmiana dotyczyła wyłącznie samorządu gminnego i to w ustawie o nim¹⁵

⁵ *Ibidem*.

⁶ P. Ziółkowski, *Aktywność obywatelska młodzieży i seniorów na rzecz rozwoju regionalnego*, „Zeszyty Naukowe WSG”, t. 32, seria: Edukacja – Rodzina – Społeczeństwo 2018, nr 3, s. 226.

⁷ E. Gierach, *Status prawny młodzieżowej rady gminy*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych” 2008, 2(18), s. 235. Obowiązek, o którym pisze autorka, jest sankcjonowany przepisami ustawowymi, o których autor napisze w dalszej części artykułu.

⁸ B. Przybylski, *Samorządność uczniowska na przykładzie działalności młodzieżowych rad dzielnic w Warszawie – bariery i zagrożenia. Raport z badań*, „Problemy Opiekuńczo-Wychowawcze” 2018, 9, s. 60.

⁹ M. Stych, *Czy istnieje zasadność funkcjonowania młodzieżowych rad gminy?*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2016, 7–8.

¹⁰ Ł. Więclawski, D. Ziółkowski, *Status prawny członka młodzieżowej rady gminy*, „Samorząd Terytorialny” 2018, 9.

¹¹ D. Tykwińska-Rutkowska, *Młodzieżowe rady gmin i gminne rady seniorów jako forma partycypacji mieszkańców gminy (społeczności lokalnych) w samorządzie terytorialnym*, „Samorząd Terytorialny” 2017, 9.

¹² K. Płonka-Bielenin, *Młodzieżowe rady gmin – 13 lat doświadczeń*, „Samorząd Terytorialny” 2015, 11.

¹³ B. Jaworska-Dębska, *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym: przemiany koncepcji prawnej i praktyki w latach 1990–2020: zagadnienia wybrane*, „Samorząd Terytorialny” 2020, 3.

¹⁴ Ustawa z 11 kwietnia 2001 r. o zmianie ustaw: o samorządzie gminnym, o samorządzie powiatowym, o samorządzie województwa, o administracji rządowej w województwie oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. 2001 nr 45 poz. 497).

¹⁵ Ustawa z 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. 2020 poz. 713 ze zm.).

ustawą z 11 kwietnia 2001 r. dodano art. 5b, mówiący, że: „1. Gmina podejmuje działania na rzecz wspierania i upowszechniania idei samorządowej wśród mieszkańców gminy, w tym zwłaszcza wśród młodzieży. 2. Rada gminy na wniosek zainteresowanych środowisk może wyrazić zgodę na utworzenie młodzieżowej rady gminy mającej charakter konsultacyjny. 3. Rada gminy, powołując młodzieżową radę gminy, nadaje jej statut określający tryb wyboru jej członków i zasady działania”, z którego wynika obowiązek gminy w zakresie wspierania i upowszechniania idei samorządowej wśród mieszkańców gminy, w tym zwłaszcza wśród młodzieży, a także możliwość powołania przez radę gminy młodzieżowej rady tejże jednostki samorządu terytorialnego przy równoczesnym nadaniu jej statutu będącego załącznikiem do uchwały powołującej młodzieżową radę. Jednocześnie młodzieżowej radzie gminy nadano charakter wyłącznie konsultacyjny. Tożsamy przepis nie wprowadzono w odniesieniu do pozostałych szczebli samorządu terytorialnego – powiatów oraz województw.

Nie oznaczało to jednak, że młodzieżowe rady powiatów oraz młodzieżowe sejmiki województw nie istniały, a same młodzieżowe gremia nie podejmowały działań innych niż tylko konsultacyjne. Wręcz przeciwnie – młodzieżowe rady powiatów i sejmiki województw były powoływane uchwałami przez ich poszczególne „dorosłe” odpowiedniki, a do przykładów zaliczyć można m.in.: Młodzieżową Radę Powiatu Nowotomyskiego i jej ustanowienie w roku 2017¹⁶ czy Młodzieżowy Sejmik Województwa Śląskiego powołany przez Zarząd Województwa Śląskiego, który do opracowania regulaminu Młodzieżowego Sejmiku tegoż województwa został zobligowany uchwałą „dorosłego” Sejmiku tegoż województwa¹⁷. Rady te i sejmiki były jednak powoływane na podstawie przepisów ogólnych (przykładowo Sejmik Województwa Śląskiego w wyżej przywoływanej uchwale powołał się na art. 18 pkt 20 ustawy o samorządzie województwa¹⁸, który mówi, że do wyłącznej właściwości sejmiku województwa należy podejmowanie uchwał w innych sprawach zastrzeżonych ustawami i statutem województwa do kompetencji sejmiku województwa, a Rada Powiatu Nowotomyskiego na art. 4 ust. 1 pkt 1 ustawy o samorządzie powiatowym¹⁹ stanowiący, że powiat wykonuje zadania publiczne o charakterze ponadgminnym w zakresie edukacji publicznej), co, pomimo że służby prawne właściwego wojewody nie podejmowały we wskazanych wyżej przykładach czynności nadzorczych wobec takich uchwał, budziło wątpliwości wywodzone z zasady legalizmu określonej w art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej²⁰, choć ten wątek zostanie poruszony przez autora szerzej w dalszej części

¹⁶ Uchwała nr XXXV/254/2017 Rady Powiatu Nowotomyskiego z 26 października 2017 r. w sprawie powołania Młodzieżowej Rady Powiatu Nowotomyskiego (Dz. Urz. Woj. 2017 poz. 7289).

¹⁷ Uchwała nr V/37/11/2017 Sejmiku Województwa Śląskiego z 24 kwietnia 2017 r. w sprawie: przyjęcia stanowiska w sprawie powołania Młodzieżowego Sejmiku Województwa Śląskiego.

¹⁸ Ustawa z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz.U. 2020 poz. 1668 ze zm.).

¹⁹ Ustawa z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz.U. 2020 poz. 920 ze zm.).

²⁰ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. uchwalona przez Zgromadzenie Narodowe w dniu 2 kwietnia 1997 r., przyjęta przez Naród w referendum konstytucyjnym w dniu 25 maja 1997 r., podpisana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 16 lipca 1997 r. (Dz.U. 1997 nr 78 poz. 483 ze zm.).

artykułu. Jeśli zaś chodzi o działania młodzieżowych rad wykraczające poza zakres powierzonej im funkcji konsultacyjnej, to, dla przykładu, Młodzieżowa Rada Miasta Poznania organizowała Poznański Kongres Samorządów Uczniowskich²¹, a Młodzieżowa Rada Miejska w Gogolinie festyn połączony z akcją charytatywną²².

To zatem sprawiło, że konieczne było dostosowanie przepisów prawa powszechnie obowiązującego do realiów i umocowanie prawne m.in. młodzieżowych rad powiatów czy sejmików województw, co zresztą zauważali eksperci zajmujący się tematyką młodzieżowych rad. E. Gierach wskazywała: „Analiza obowiązujących przepisów prawnych oraz obserwacja aktywności młodzieży w samorządach terytorialnych prowadzi do wniosku, że obecna regulacja w wielu aspektach nie jest dostosowana do rzeczywistości. Uregulowanie jest bowiem ogólne i lakoniczne, pozostawiające organom przedstawicielskim poszczególnych jednostek samorządu terytorialnego zbyt dużą uznaniowość. Brakuje formalnego uregulowania choćby zasad współpracy młodych radnych z przedstawicielami władz lokalnych. W konsekwencji efektywność działań młodzieży oraz jej rzeczywisty wpływ na politykę lokalną zależy wyłącznie od zaangażowania i otwartości samych radnych”²³.

Dlatego właśnie 20 kwietnia 2021 r. uchwalono ustawę²⁴ nowelizującą m.in. artykuł 5b ustawy o samorządzie gminnym, a także umożliwiającą powoływanie młodzieżowych gremiów przy powiatach oraz województwach, która znacznie poszerzyła dotychczasowe kompetencje młodzieżowych rad. I to właśnie ta nowelizacja będzie przedmiotem oceny, a także ewentualnego zaproponowania kolejnych zmian w prawie, które ulepszałyby, zdaniem autora, obecne regulacje. Celem tego artykułu jest zatem analiza i ocena *de lege lata* ustawy z 20 kwietnia 2021 r., a także ewentualne wskazanie propozycji *de lege ferenda*, które autor odpowiednio oznaczy w dalszej części tekstu.

2. ANALIZA I OCENA PRZEPISÓW ZAWARTYCH W NOWELIZACJI

W pierwszej kolejności zauważyć należy, że ustawa z 20 kwietnia 2021 r., wprowadzając nowelizację do art. 5b ustawy o samorządzie gminnym, tożsame przepisy, po odpowiednim dostosowaniu nazw właściwych organów i jednostek, zastosowała także dla powiatów i województw. To zatem oznacza, że rozwiązania dla młodzieżowych rad gmin zapisane w znowelizowanym art. 5b ustawy o samorządzie gminnym są takie same dla młodzieżowych rad powiatów (w dodanym art. 3e ustawy o samorządzie powiatowym) oraz młodzieżowych sejmików województw (w dodanym art. 10b ustawy o samorządzie województwa), co sprawia, że dalsza analiza

²¹ A. Kaczmarek, *Poznański Kongres Samorządów Uczniowskich*, <https://zsb1.poznan.pl/poznanski-kongres-samorzadow-uczniowskich> (dostęp 14.07.2021).

²² Gogolin, *Zakończenie wakacji z młodzieżową radą miejską*, gogolin.pl/7369/zakonczenie-wakacji-z-mlodziejowa-rada-miejska.html (dostęp 14.07.2021).

²³ E. Gierach, *Rola samorządu terytorialnego w tworzeniu warunków uczestnictwa młodych ludzi w życiu społeczności lokalnych*, „Studia Biura Analiz Sejmowych” 2009, 2(18), s. 128–129.

²⁴ Ustawa z 20 kwietnia 2021 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o samorządzie powiatowym, ustawy o samorządzie województwa oraz ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. 2021 poz. 1038).

będzie mogła być ujednoczona, ponieważ regulacje dla młodzieżowych gremiów są takie same na każdym szczeblu samorządu terytorialnego.

Zanim jednak autor rozpocznie analizę konkretnych uregulowań prawnych poszerzających kompetencje młodzieżowych gremiów, pragnie zauważyć – o czym wspominał już wcześniej – że ustawa z 20 kwietnia 2021 r. umożliwiła powoływanie młodzieżowych gremiów na szczeblu powiatowym oraz wojewódzkim na podstawie konkretnego przepisu, a nie regulacji ogólnej, która była czasem wzruszana, kierując się zasadą legalizmu wyrażoną w art. 7 Konstytucji RP. Nietrudno się zresztą zgodzić z T. Augustyniak-Górna, która pisała: „W systemie obowiązującego prawa nie ma w szczególności analogicznych przepisów ani w ustawie z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym [...] ani w ustawie z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie wojewódzkim [...]. Oznacza to, że tworzone niekiedy powiatowe rady młodzieżowe [...] są tworzone i działają bez żadnej podstawy prawnej”²⁵. Jeśli bowiem zanalizujemy brzmienie art. 7 Konstytucji RP, to wyciągniemy wniosek, że organy władzy publicznej (w tym organy stanowiące oraz wykonawcze jednostek samorządu terytorialnego) muszą działać na podstawie i w granicach prawa. Jeśli zatem wcześniej takich regulacji w ustawach o samorządzie powiatowym i województwa nie było, to takie młodzieżowe rady oraz sejmiki rzeczywiście działały bez podstawy prawnej, co było podstawą do uchylenia uchwały powołującej takową radę czy sejmik przez służby prawne właściwego wojewody. Takie stanowisko znaleźć można także i w orzecznictwie. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Olsztynie, rozpoznając skargę Gminy Miejskiej – Burmistrza Miasta na rozstrzygnięcie nadzorcze wojewody w przedmiocie zasad naboru i działania Rady Kobiet, jasno stwierdził, że „zawarta w art. 7 Konstytucji RP zasada legalizmu i zasada praworządności wiąże wszystkie organy władzy publicznej, w tym również organy jednostek samorządu terytorialnego. W działaniach tych jednostek nie stosuje się zasady »co nie jest zakazane, jest dozwolone«, lecz regułę, zgodnie z którą »dozwolone jest tylko to, co prawo wyraźnie przewiduje«, a „konstytucyjna zasada praworządności wyrażona w art. 7 Konstytucji RP wymaga, żeby materia regulowana wydanym aktem normatywnym wynikała z upoważnienia ustawowego i nie przekraczała zakresu tego upoważnienia”²⁶. Jeśli zatem we właściwych ustawach nie została przewidziana możliwość powoływania młodzieżowej rady powiatu czy sejmiku województwa, to rzeczywiście, kierując się poszanowaniem zasady legalizmu, uchwały o powołaniu takowych gremiów były podejmowane bez podstawy prawnej i przepisy ogólne nie były w tym zakresie jakkolwiek wystarczające, ponieważ w administracji publicznej – jak wskazuje przywołany kilka zdań wcześniej wyrok – stosuje się zasadę „dozwolone jest tylko to, co prawo wyraźnie przewiduje”. Po nowelizacji takie młodzieżowe rady i sejmiki można jednak powoływać, co należy ocenić jednoznacznie pozytywnie. Prawo było bowiem wyraźnie w tyle za praktyką, w której istniały takie gremia, a nie było w zasadzie żadnego uzasadnienia dla tego, by młodzieżowe rady w gminach powoływać, a w powiatach oraz województwach już nie. Przewidzenie takiej możliwości

²⁵ T. Augustyniak-Górna, *Zasady finansowania działalności młodzieżowych rad gmin*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych” 2008, 2(18), s. 239–240.

²⁶ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Olsztynie z 21 stycznia 2020 r., II SA/OI 962/19, LEX nr 2782034.

to zatem przykład racjonalnego ustawodawstwa, które nie różnicuje już w tym zakresie poszczególnych szczebli samorządu terytorialnego i pozwala każdemu z nich na powołanie swojego młodzieżowego gremium, które będzie miało przecież różne zadania zależne od szczebla samorządu terytorialnego, na którym zostało powołane, tak jak i różne zadania mają „dorosłe” odpowiedniki tychże gremiów, zależnie od tego, czy wchodzi w skład organów gminy, powiatu, czy województwa.

Przechodząc zatem do analizy konkretnych przepisów, które weszły w życie wraz z 14. dniem od dnia promulgacji ustawy z 20 kwietnia 2021 r., w pierwszej kolejności zauważyć należy, że na wszystkie szczeble samorządu terytorialnego (a nie, jak dotychczas, wyłącznie na gminę) naniesiono obowiązek wspierania i upowszechniania idei samorządowej wśród wszystkich jego mieszkańców, a w szczególności wśród młodzieży (art. 5b ust. 1 ustawy o samorządzie gminnym i, analogicznie, art. 3e ust. 1 ustawy o samorządzie powiatowym oraz art. 10b ust. 1 ustawy o samorządzie województwa – z racji że kolejność ustępów i ich brzmienie – po odpowiednim dostosowaniu nazw organów i jednostek – jest takie samo w każdej z trzech przywoływanych ustaw, autor będzie w dalszej części tekstu przywoływał wyłącznie ustępy, wskazując na to, że znajdują się one odpowiednio w art. 5b, jeśli chodzi o gminę, art. 3e, jeśli chodzi o powiat, i art. 10b, jeśli chodzi o samorząd województwa), co daje podstawę do podjęcia działań w celu wypełnienia tego obowiązku – powołania odpowiedniego młodzieżowego gremium, za pomocą którego ta idea będzie wspierana i upowszechniana.

Ustępy 2–4 artykułu dotyczącego młodzieżowego gremium na danym szczeblu samorządu terytorialnego to z kolei przepisy poświęcone procesowi powoływania rady czy sejmiku, z których wynika, że decyzję w tej sprawie podejmuje właściwa „dorosła” rada lub sejmik. I choć wydaje się to nienegowalne (skoro rada/sejmik to organ stanowiący danej jednostki samorządu terytorialnego), to trzeba zauważyć, że niektóre jednostki samorządu terytorialnego powoływały dotychczas młodzieżowe gremia np. zarządzeniem organu wykonawczego, choć było to pozbawione podstawy prawnej, co zauważył m.in. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gdańsku, który w swoim wyroku oddalającym skargę Burmistrza Miasta na rozstrzygnięcie nadzorcze właściwego wojewody uchylające takie zarządzenie jasno stwierdził, że „zarządzenie [...] dotyczące powołania społecznej rady młodzieżowej przy Burmistrzu zostało podjęte bez podstawy prawnej, a jednocześnie, wydając przedmiotowe zarządzenie, Burmistrz wkroczył w kompetencje Rady Miasta”²⁷. Sama rada czy sejmik może natomiast wyrazić zgodę (w drodze uchwały) na utworzenie swojego młodzieżowego odpowiednika z własnej inicjatywy lub na wniosek: wójta (w powiecie zarządu powiatu, a w województwie zarządu województwa) bądź podmiotów reprezentujących zainteresowane środowiska (rozumianych w szczególności jako organizacje pozarządowe lub podmioty prowadzące działalność pożytku publicznego w myśl odrębnych przepisów działające na terenie danej jednostki samorządu terytorialnego oraz samorządy uczniowskie lub studenckie z danego terenu). Jednocześnie pozytywnie ocenić należy zastosowanie w analizowanym punkcie (ust. 2 pkt 2) katalogu otwartego, dzięki któremu wnioski mogą złożyć także inne podmioty reprezentujące zainteresowane środowiska, mimo

²⁷ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z 21 stycznia 2016 r., III SA/Gd 847/15, LEX nr 1984949.

że nie zostały wymienione w tymże katalogu przez ustawodawcę (za przykład innych podmiotów reprezentujących zainteresowane środowiska mogą posłużyć grupy nieformalne działające na danym terenie bądź, przykładowo, młodzieżowe rady gminy apelujące do powiatu czy województwa o powołanie też i przy tej jednostce samorządu terytorialnego młodzieżowego gremium). Sam wniosek rozpatrywany jest natomiast nie później niż 3 miesiące od jego złożenia, a w przypadku jego odrzucenia, ten sam podmiot może złożyć nowy wniosek nie wcześniej niż po upływie 6 miesięcy od odrzucenia poprzedniego wniosku (co nie wyklucza złożenia podobnego wniosku wcześniej przez inny podmiot, choć to może doprowadzić do obstrukcji „dorosłej” rady bądź sejmiku i konieczności decydowania o losach kolejnych wniosków o powołanie młodzieżowego gremium praktycznie co sesję – tę kwestię powinno się zatem odpowiednio uregulować poprzez wskazanie sposobu postępowania w sytuacji zbiegu bądź mnogości wniosków złożonych w krótkim czasie).

Ustęp 5 rozszerzył natomiast charakter młodzieżowych gremiów z wyłącznie konsultacyjnego do konsultacyjnego, doradczego i inicjatywnego, co ocenić należy jednoznacznie pozytywnie, ponownie jako „dogonienie” rzeczywistości przez prawo, które pozostało nieco „w tyle” z uwagi na brak nowelizacji właściwych przepisów od 2001 roku. Funkcja wyłącznie konsultacyjna nie spełniała swojej funkcji, a młodzieżowe gremia niejednokrotnie wychodziły poza nią, na co autor zwracał uwagę zresztą we wprowadzeniu, pokazując konkretne przykłady inicjatyw młodzieżowych rad i sejmików. Jego opinia łączy się zresztą z tym, na co zwracali uwagę eksperci. D. Boratyn, analizując wyniki swoich badań (choć zostały one wykonane na niereprezentatywnej próbie z uwagi na przeprowadzenie ich wyłącznie wśród młodzieżowych rad mających swoje siedziby w miastach wojewódzkich), pisał tak: „Rady młodzieżowe nie pełnią wyłącznie funkcji konsultacyjnej, tak jak zostało to wskazane w przepisach ustawy o samorządzie gminnym. Rady młodzieżowe są nie tylko podmiotami opiniodawczo-doradczymi, ale również wykazują cechy podmiotów inicjujących oraz aktywizujących”²⁸. Podobnie o konieczności rozszerzenia charakteru młodzieżowych gremiów wypowiadali się także m.in.: M. Brol („Tylko część z nich [z młodzieżowych rad – przyp. aut.] i raz na jakiś czas wypełnia przewidziana w ustawie funkcję konsultacyjną, a pozostałe wypełniają ją w niewystarczającym stopniu lub nie wypełniają wcale. Odgrywają jednak istotną rolę w procesie socjalizacji i edukacji samorządowej młodego pokolenia”²⁹), D. Mik („Potrzebna jest nowelizacja przepisów, które nadadzą młodzieżowym reprezentacjom przy samorządzie więcej kompetencji niż tylko obecną funkcję konsultacyjną, która przez większą część organów doradczych nie jest wypełniana”³⁰) czy B. Kanclerz i A. Konarczak („Młodzieżowe rady miast i gmin pełnią istotne funkcje, nie tylko konsultacyjne, współtworząc struktury samorządu terytorialnego”³¹). Pozytywnie wypowiadać się

²⁸ D. Boratyn, *Charytatywna działalność gminnych rad młodzieżowych – analiza zagadnienia*, „UR Journal of Humanities and Social Sciences” 2020, 3(16), s. 152.

²⁹ M. Brol, *Młodzieżowa rada gminy...*, s. 52.

³⁰ D. Mik, *Reprezentacje młodzieży w samorządzie terytorialnym oraz rola młodzieżowych organów doradczych w aktywizacji społecznej młodzieży*, „Tarnowskie Dialogi Naukowe” 2019, 2, s. 84.

³¹ B. Kanclerz, A. Konarczak, *Młodzieżowe rady miast i gmin – model działania i znaczenie dla rozwoju aktywności obywatelskiej młodego pokolenia*, „Studia Edukacyjne” 2018, 51, s. 208.

należy o wprowadzonym rozszerzeniu, ponieważ pamiętać trzeba, że ograniczanie charakteru młodzieżowego gremium do charakteru wyłącznie konsultacyjnego sprawiało, że *de iure* (choć *de facto* było zupełnie inaczej) nie mogło ono podejmować jakichkolwiek inicjatyw, na co zresztą zwracała też uwagę T. Augustyniak-Górna (nadając statut, [rada gminy – przyp. aut.] „w szczególności musi brać pod uwagę to, że młodzieżowa rada gminy ma jedynie charakter konsultacyjny (art. 5b ust. 2 [w kształcie przepisów przed nowelizacją – przyp. aut.]). Nie można jej zatem przyznawać żadnych uprawnień władczych, rozstrzygających w innych sprawach niż niektóre sprawy dotyczące jej wewnętrznego funkcjonowania. Młodzieżowa rada nie powinna się więc zajmować samodzielnie, np. działalnością sportową, kulturalną czy charytatywną, tak jak organizacje młodzieżowe działające w formie stowarzyszenia czy fundacji. Nie jest ona pozarządową organizacją młodzieżową”³²).

Samemu młodzieżowemu gremium przyznano także możliwość (ustęp 6) wnioskowania do uprawnionych podmiotów (zgodnie ze statutem konkretnej jednostki samorządu terytorialnego) o podjęcie inicjatywy uchwałodawczej, dając delegację statutowi lub odrębnej uchwale organu stanowiącego danej jednostki samorządu terytorialnego do określenia trybu zgłaszania takowego wniosku. Jednocześnie zauważyć należy, że przyznanie ustawowej możliwości wnioskowania o podjęcie inicjatywy uchwałodawczej nie oznacza, że ustawa daje przyzwolenie na przyznanie młodzieżowemu gremium inicjatywy uchwałodawczej *per se*. Ustawodawca jasno wskazał, że takie gremium może o złożenie danego projektu uchwały wnioskować do uprawnionych do tego organów, przez co *a contrario*, kierując się zasadą legalizmu wywodzoną z art. 7 Konstytucji RP, nie można uznać, że uprawnienie to może być rozszerzone do przyznania młodzieżowej radzie czy sejmikowi pełnej inicjatywy uchwałodawczej, gdyż prawo powszechnie obowiązujące po prostu takiej możliwości nie przewiduje. Samą taką możliwość poczytywać należy natomiast pozytywnie – młodzieżowe gremia będą mogły starać się o zmianę lokalnego prawa i lepsze spełnianie potrzeb młodzieży z danego terenu, a same ich pomysły czy inicjatywy sprawdzone pod kątem prawno-legislacyjnym bądź, w przypadku złożenia wniosku do podmiotu uprawnionego, acz niedysponującego pomocą służb prawno-legislacyjnych, po prostu przeczytane przez osobę, które na co dzień pracuje z projektami uchwał (jako radny czy członek organu wykonawczego) przed złożeniem w trybie zgodnym ze statutem danej jednostki samorządu terytorialnego.

Ustęp 7 daje natomiast możliwość młodzieżowemu gremium kierowania zapytań lub wniosków w formie uchwały. Taka uchwała powinna zawierać krótkie przedstawienie stanu faktycznego oraz wynikającego z tego pytanie, a w terminie 30 dni od otrzymania uchwały wójt (starosta powiatu, marszałek województwa) lub osoba przez niego wyznaczona jest obowiązana udzielić pisemnej odpowiedzi na te pytania. Zdaniem autora, niezrozumiałe jest ograniczenie prawa do składania interpelacji, zapytań oraz wniosków (bo *de facto* na tym opierają się definiowane przez ten ustęp uchwały) do konieczności zadania takiego pytania bądź złożenia takiego wniosku przez całe młodzieżowe gremium. Nie będzie bowiem możliwe złożenie takiego zapytania bądź wniosku w okresie międzysesyjnym (chyba że statut młodzieżowego

³² T. Augustyniak-Górna, *Zasady finansowania...*, s. 240.

gremium będzie przewidywał głosowanie obiegowe dokonywane pomiędzy sesjami), a samo prawo do informacji może być ograniczane w taki sposób, że młodzieżowe gremium danej uchwały nie podejmie i w konsekwencji wniosek bądź zapytanie nie zostanie złożone. Długi jest ponadto termin udzielenia odpowiedzi na zapytanie bądź wniosek, patrząc na inne uregulowania prawne. W takiej sytuacji o wiele prościej i szybciej będzie bowiem pojedynczemu radnemu czy pojedynczej radnej młodzieżowego gremium złożyć wniosek o udostępnienie informacji publicznej (do czego ma prawo zgodnie z art. 61 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej), na który otrzyma odpowiedź w terminie 14 dni (choć termin ten może zostać wydłużony do 2 miesięcy w przypadku niemożności udostępnienia informacji publicznej w przewidzianym prawem terminie 2-tygodniowym)³³, i tym samym zadać pytanie organowi wykonawczemu (bo wyłącznie do niego młodzieżowe gremium może składać wnioski oraz zapytania). Jeśli zaś chodzi o składanie wniosków, to, ponownie, pojedyncza radna czy radny także może to zrobić, kierując się art. 63 Konstytucji RP i przepisami art. 241–247 Kodeksu postępowania administracyjnego³⁴, które wiążą organ do odpowiedzi na wniosek bez zbędnej zwłoki, choć nie później niż w ciągu miesiąca, choć może on zostać przedłużony w razie niemożności załatwienia go w terminie. Biorąc zatem powyższe pod uwagę, należy zauważyć, że jedyną zaletą ustępu 7 w artykułach dot. młodzieżowych gremiów jest konieczność otrzymania odpowiedzi w terminie 30 dni, bez możliwości wydłużenia tego terminu. Pomijając jednak kwestię ewentualnego wydłużenia stosowanego w sytuacjach ekstraordynaryjnych (w razie niemożności załatwienia sprawy w terminie), należy zauważyć, że pojedyncza radna czy pojedynczy radny szybciej otrzyma odpowiedź, składając pytanie bądź wniosek samodzielnie, szczególnie że może tego dokonać w każdej chwili, a termin odpowiedzi jest krótszy (w przypadku udostępniania informacji publicznej) lub taki sam (w przypadku wniosków) jak w przypadku ustępu 7. Taka osoba nie musi także oczekiwać na podjęcie uchwały w sprawie zadania pytania czy złożenia wniosku, a następnie na przekazanie uchwały organowi wykonawczemu jednostki samorządu terytorialnego, co będzie zajmowało kolejne dni, w trakcie których być może dana osoba otrzymałaby już odpowiedź z urzędu. Regulacja ta jest zatem, zdaniem autora, zbędna i niezrozumiała, szczególnie że pojedyncza osoba nie ma możliwości złożenia zapytania bądź wniosku za pomocą tego trybu, lecz musi to zrobić całe gremium, podejmując właściwą uchwałę, co potrwa o wiele dłużej i nie daje osobie proponującej zadanie danego pytania czy złożenie danego wniosku pewności, że na pewno uchwała w tej sprawie zostanie podjęta (projekt może przecież nie uzyskać w głosowaniu większości). Propozycję poprawy przepisu autor przedstawi w kolejnym rozdziale, który skupiał będzie propozycje *de lege ferenda*.

Ustęp 8 z kolei wymienia przykładowe zadania młodzieżowego gremium, w skład których wchodzi (w postaci katalogu otwartego): opiniowanie projektów uchwał dotyczących młodzieży; udział w opracowaniu dokumentów strategicznych gminy na rzecz młodzieży; monitorowanie realizacji dokumentów strategicznych gminy na

³³ Artykuł 13 ustawy z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz.U. 2020 poz. 2176).

³⁴ Ustawa z 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. 2021 poz. 735).

rzecz młodzieży; podejmowanie działań na rzecz młodzieży, w szczególności (katalog otwarty niewykluczający np. edukacji samorządowej, patriotycznej, prawnej) w zakresie edukacji obywatelskiej, na zasadach określonych przez właściwy organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego. Ustęp 9 natomiast przyznaje młodzieżowemu gremium prawo współuczestniczenia w działaniach związanych z tworzeniem i realizacją rządowych dokumentów strategicznych dotyczących polityki młodzieżowej. Przepisy te to zatem nic innego jak uszczegółowienie i zdefiniowanie tego, czym jest konsultacyjny, doradczy oraz inicjatywny charakter młodzieżowego gremium.

Ustęp 10 z kolei jest przepisem proceduralnym stanowiącym, że organ stanowiący, tworząc młodzieżowe gremium, nadaje mu statut określający w szczególności (ponownie katalog otwarty) zasady działania, tryb i kryteria wyboru członków, a także zasady wygaśnięcia mandatu oraz odwołania członka. Przepis ten przyznaje także podmiotom, które mogą wnioskować do organu stanowiącego o powołanie młodzieżowego gremium (więcej o tym w akapicie opisującym ustęp 2), prawo do przedstawiania opinii w zakresie projektu statutu młodzieżowego gremium.

Ustęp 11 natomiast przyznaje podstawę prawną do tego, by członkowi młodzieżowego gremium (a w przypadku jego niepełnoletności także rodzicowi lub opiekunowi prawnemu) zwracać, na jego wniosek, koszty przejazdu na terenie kraju związane z udziałem w posiedzeniu młodzieżowego gremium lub w zorganizowanym wydarzeniu, na którym reprezentuje on to właśnie gremium. Zasady zwrotu kosztów oraz delegowania na konkretne wydarzenia określać ma statut młodzieżowego gremium. Pozostając zatem przy modelu społecznego pełnienia funkcji członka młodzieżowego gremium, dodawany jest mechanizm zwracania mu kosztów przejazdu na terenie kraju, dzięki czemu dana osoba angażująca się w działalność młodzieżowego gremium nie będzie traciła własnych środków (lub środków jej rodziców /opiekunów prawnych), które musi pokryć w celu np. dotarcia na posiedzenie czy wydarzenie, na które została delegowana, ponieważ zostaną one jej zwrócone. Ocenic należy zatem ten przepis pozytywnie. Zwrot kosztów przejazdu na terenie kraju sprawi bowiem, że nieaktualny stanie się argument przemawiający na niekorzyść angażowania się w działalność młodzieżowego gremium, a dotyczący tego, że trzeba wydawać środki na dotarcie na konkretne wydarzenia czy posiedzenia i nie otrzymuje się za to nic w zamian w rozumieniu finansowym.

Przepisy ustępów 12–14 dotyczą natomiast możliwości posiadania przez młodzieżowe gremium opiekuna, który jest wybierany przez „dorosły” organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego spośród kandydatów wskazanych przez właściwe młodzieżowe gremium. Szczegółowe wymagania dot. osoby opiekuna, zakres jego obowiązków, a także zasady jego odwoływania może natomiast określać statut młodzieżowego gremium. I tu, ponownie, prawo „dogoniło” niejako rzeczywistość. Patrząc bowiem na badania D. Boratyna (pomijając kwestię dokonania ich na niereprezentatywnej grupie), zaledwie 4,8% zbadanych gremiów nie posiadało opiekuna i w zdecydowanej większości angażował się on w działalność tegoż gremium (negatywnej odpowiedzi na to pytanie udzieliło bowiem 12,9% badanych)³⁵,

³⁵ D. Boratyn, *Rola opiekuna w działalności rad młodzieżowych – wyniki badań empirycznych*, „Colloquium” 2021, 1(41), s. 23–24.

wobec czego autor badania skonstatował, że „opiekun rady młodzieżowej pełni szereg różnych ról i funkcji. Z jednej strony koordynuje działalność rady, ale także zapewnia jej wsparcie merytoryczne oraz kontroluje i nadzoruje właściwą dla siebie radę młodzieżową”³⁶. Co ciekawe, w przeszłości zdarzało się, że niektórzy kwestionowali możliwość posiadania przez młodzieżowe gremium opiekuna z uwagi na brak ustawowych podstaw do ustanowienia takiego stanowiska w statucie młodzieżowego gremium. Takiego zakwestionowania dokonał Wojewoda Śląski, który w trybie czynności nadzorczych stwierdził nieważność uchwały Rady Miasta zmieniającej statut jej młodzieżowego odpowiednika. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach takiej argumentacji jednak nie podzielił i uchylił zaskarżone przez Gminę rozstrzygnięcie nadzorcze, stwierdzając, że powołanie opiekuna młodzieżowej rady miasta stanowi wsparcie realizacji idei samorządowej wśród młodzieży poprzez danie tejże radzie osoby, która będzie pomagała jej w działaniu i tym samym wspierała samą młodzieżową radę³⁷. Po nowelizacji z kwietnia 2021 r. takie umocowanie zostało jednak ustanowione także w ustawie, dzięki czemu nikt nie powinien już kwestionować tego, czy młodzieżowemu gremium należy zapewniać opiekuna.

Ostatni ustęp (15) to natomiast techniczne stwierdzenie, że za obsługę administracyjno-biurową młodzieżowego gremium odpowiada właściwy urząd obsługujący daną jednostkę samorządu terytorialnego, który pokrywa także koszty obsługi tegoż młodzieżowego gremium.

Jednocześnie warto zauważyć, że nowelizacja, zmieniając brzmienie art. 41[2] ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie³⁸, dała także możliwość (wynikająca z dodania umocowania ustawowego dla powiatów i województw) zasiadania w Radzie Dialogu z Młodym Pokoleniem przedstawicielkom oraz przedstawicielom tychże młodzieżowych rad i sejmików. Dotychczas bowiem mogły i mogli zasiadać tam, z ramienia młodzieżowych gremiów, wyłącznie przedstawicielki i przedstawiciele młodzieżowych rad gmin, z uwagi na brak umocowania ustawowego dla rad oraz sejmików powołanych przy wyższych szczeblach samorządu terytorialnego. Teraz nie ma w tym zakresie już żadnego różnicowania i w Radzie mogą zasiadać przedstawicielki oraz przedstawiciele młodzieżowych gremiów z każdego szczebla samorządu terytorialnego, tak samo jak i te rady mogą popierać konkretnych kandydatów i konkretne kandydatki do Rady (z uwagi na konieczność przedstawienia poparcia od co najmniej 3 młodzieżowych rad lub sejmików, by móc zgłosić swoją kandydaturę podczas naboru).

³⁶ *Ibidem*, s. 31.

³⁷ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gliwicach z 25 sierpnia 2020 r., III SA/GI 407/20, LEX nr 3054835.

³⁸ Ustawa z 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. z 2020 r. poz. 1057 ze zm.).

3. POSTULATY *DE LEGE FERENDA* I WNIOSKI KOŃCOWE

Z analizowanej nowelizacji wypływa wniosek, że była to zmiana konieczna i, w dużej mierze, dostosowująca prawo do tego, jak obecnie działają młodzieżowe gremia oraz środowiska skupione wokół nich. Od lat powstawały przecież młodzieżowe rady powiatów oraz sejmiki województw, a młodzieżowe gremia przejawiały w swojej działalności inicjatywność, która nie znajdowała dotychczas umocowania ustawowego. Pozytywnie ocenić należy ponadto stosowanie w wielu miejscach katalogów otwartych pozwalających m.in. na rozszerzenie listy zadań czy podmiotów mogących wnioskować o powołanie młodzieżowego gremium.

Są jednak w tej nowelizacji także i kwestie niezrozumiałe, w szczególności dotyczące ustępu 7 i wynikającego z niego prawa młodzieżowego gremium do przedkładania organowi wykonawczemu ich jednostki samorządu terytorialnego zapytań oraz wniosków. Regulacja ta wydaje się o tyle niepotrzebna, że odpowiedź w krótszym lub tym samym terminie może zostać uzyskana poprzez złożenie przez indywidualium właściwego wniosku lub zapytania w trybie wniosku o udostępnienie informacji publicznej. Przepis ten może zatem okazać się „martwy” i być wykorzystywanym jedynie w sprawach doniosłych, które będą mogły być relacjonowane w mediach jako sprawy, o które wnioskuje młodzieżowe gremium jako całość. W toku bieżącej działalności konieczność podjęcia uchwały z konkretnym pytaniem bądź wnioskiem wydaje się jednak dość niezrozumiała i, zdaniem autora, nie będzie często wykorzystywana, skoro dana osoba może szybciej uzyskać odpowiedź za pomocą innych możliwości jej otrzymania. W tym zakresie warto byłoby zatem, przede wszystkim, umożliwić – na wzór „dorosłych” radnych – składanie (również w okresie międzysesyjnym) indywidualnym członkom i członkiniom młodzieżowych gremiów zapytań do organu wykonawczego jednostki samorządu terytorialnego, a także skrócić termin odpowiedzi, by był on chociażby konkurencyjny z tym gwarantowanym w ramach trybu wnioskowego udostępnienia informacji publicznej, tj. terminem 14-dniowym. W przeciwnym razie poszczególne członkinie i poszczególni członkowie mogą bowiem zacząć korzystać z przepisów ogólnych, dostępnych dla każdego obywatela (np. wnioskowania o udostępnienie informacji publicznej, składania wniosków w rozumieniu Kodeksu postępowania administracyjnego) i w ten sposób uprawnienie to będzie stosowane nader rzadko.

Uregulować należy także kwestię tego, co może wystąpić w przypadku konieczności rozpatrywania praktycznie co sesję kolejnych wniosków o powołanie danego młodzieżowego gremium od różnych uprawnionych do tego podmiotów. Może to bowiem prowadzić do obstrukcji pracy „dorosłej” rady czy sejmiku, który musiałby w terminie 3-miesięcznym rozpatrywać każdy składany wniosek. Warto być może zatem zmienić brzmienie ust. 4 i wykreślić określenie „przez ten sam podmiot”, sprawiając, że odrzucenie wniosku o powołanie konkretnego młodzieżowego gremium będzie powodowało konieczność odczekania 6 miesięcy przez jakikolwiek podmiot, który byłby zainteresowany złożeniem wniosku o powołanie takiego młodzieżowego gremium. To pozwoli uniknąć możliwej obstrukcji pracy „dorosłego” organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego, która musiałaby rozpatrywać i odpowiadać na każdy wniosek, nawet jeśli co miesiąc wpływałyby

ich setki czy tysiące, co powodowałoby także zwiększenie kosztów obsługi organu stanowiącego oraz kosztów pocztowych, jeśli dany wnioskodawca zastrzegłby sobie, że odpowiedź na wniosek chce otrzymać drogą pocztową bądź zrezygnowałby z doręczeń elektronicznych.

Rozważyć warto też kwestię tego, czy powinno się umożliwić nadawanie budżetu na działalność inicjatywną młodzieżowego gremium. Nowelizacja przesuwa bowiem koszty obsługi gremium na właściwy urząd obsługujący daną jednostkę samorządu terytorialnego, a także umożliwia otrzymywanie zwrotu kosztów podróży na terenie kraju (swoją drogą, warto zastanowić się także nad tym, czy nie powinno się umożliwić otrzymywania zwrotu kosztów podróży także poza terenem kraju – autor wyobraża sobie bowiem możliwość nawiązywania przez młodzieżowe gremium współpracy międzynarodowej czy uczestniczenia w wydarzeniach międzynarodowych, na które młodzieżowe gremium mogłoby delegować swoją przedstawicielkę czy swojego przedstawiciela) przez danego członka/członkinię młodzieżowego gremium i jego/jej rodzica lub opiekuna prawnego w przypadku niepełnoletności. Nie oznacza to jednak, że młodzieżowemu gremium przyznaje się budżet na działalność inicjatywną, co może skutkować ograniczeniem jego działalności w tym zakresie.

Samą nowelizację oceniać należy jednak pozytywnie i z aprobatą należy przyjąć, że ustawodawca racjonalnie zajmuje się kwestiami ponadpodziałowymi, takimi jak aktywność społeczna osób młodych. Nie zmienia to jednak faktu, że, zdaniem autora, zawiera ona braki i nieścisłości, a pewne zmiany w niej wręcz trzeba wprowadzić, co niniejszym autor *de lege ferenda* proponuje.

BIBLIOGRAFIA

- Augustyniak-Górna T., *Zasady finansowania działalności młodzieżowych rad gmin*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych” 2008, 2(18).
- Boratyn D., *Charytatywna działalność gminnych rad młodzieżowych – analiza zagadnienia*, „UR Journal of Humanities and Social Sciences” 2020, 3(16).
- Boratyn D., *Rola opiekuna w działalności rad młodzieżowych – wyniki badań empirycznych*, „Colloquium” 2021, 1(41).
- Brol M., *Młodzieżowa rada gminy jako przykład uczestnictwa młodzieży w życiu społeczno-politycznym*, „Studia Politicae Universitatis Silesiensis” 2013, 10.
- Ćwiklicki M., *Młodzieżowe Rady Gmin*, [w:] M. Ćwiklicki, M. Frączak (red.), *Partycypacja społeczna w Polsce. Atlas dobrych praktyk*, Kraków 2013.
- Gierach E., *Status prawny młodzieżowej rady gminy*, „Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych” 2008, 2(18).
- Gierach E., *Rola samorządu terytorialnego w tworzeniu warunków uczestnictwa młodych ludzi w życiu społeczności lokalnych*, „Studia Biura Analiz Sejmowych” 2009, 2(18).
- Gogolin, *Zakończenie wakacji z młodzieżową radą miejską*, gogolin.pl/7369/zakonczenie-wakacji-z-mlodziezowa-rada-miejska.html (dostęp 14.07.2021).
- Jaworska-Dębska B., *Partycypacja społeczna w samorządzie terytorialnym: przemiany koncepcji prawnej i praktyki w latach 1990–2020: zagadnienia wybrane*, „Samorząd Terytorialny” 2020, 3.
- Kaczmarek A., *Poznański Kongres Samorządów Uczniowskich*, <https://zsb1.poznan.pl/poznan-ski-kongres-samorzadow-uczniowskich> (dostęp 14.07.2021).

- Kanclerz B., Konarczak A., *Młodzieżowe rady miast i gmin – model działania i znaczenie dla rozwoju aktywności obywatelskiej młodego pokolenia*, „Studia Edukacyjne” 2018, 51.
- Maciaszek P., *Partycypacja społeczna młodzieży na przykładzie młodzieżowych rad gmin – część II*, „Rocznik Samorządowy” 2016, t. 5.
- Mik D., *Reprezentacje młodzieży w samorządzie terytorialnym oraz rola młodzieżowych organów doradczych w aktywizacji społecznej młodzieży*, „Tarnowskie Dialogi Naukowe” 2019, 2.
- Płonka-Bielenin K., *Młodzieżowe rady gmin – 13 lat doświadczeń*, „Samorząd Terytorialny” 2015, 11.
- Prezes Rady Ministrów, *Projekt ustawy o zmianie ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o samorządzie powiatowym oraz ustawy o samorządzie województwa (druk nr 1014)*, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki9ka.nsf/0/FE48CF5A81CD652EC125869A003CB322/%24File/1014.pdf> (dostęp 13.07.2021).
- Przybylski B., *Samorządność uczniowska na przykładzie działalności młodzieżowych rad dzielnic w Warszawie – bariery i zagrożenia. Raport z badań*, „Problemy Opiekuńczo-Wychowawcze” 2018, 9.
- Stych M., *Czy istnieje zasadność funkcjonowania młodzieżowych rad gminy?*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2016, 7–8.
- Tykwińska-Rutkowska D., *Młodzieżowe rady gmin i gminne rady seniorów jako forma partycypacji mieszkańców gminy (społeczności lokalnych) w samorządzie terytorialnym*, „Samorząd Terytorialny” 2017, 9.
- Więclawski Ł., Ziółkowski D., *Status prawny członka młodzieżowej rady gminy*, „Samorząd Terytorialny” 2018, 9.
- Ziółkowski P., *Aktywność obywatelska młodzieży i seniorów na rzecz rozwoju regionalnego*, „Zeszyty Naukowe WSG”, t. 32, seria: Edukacja – Rodzina – Społeczeństwo, 2018, nr 3.

POSZERZENIE KOMPETENCJI MŁODZIEŻOWYCH RAD I SEJMIKÓW JEDNOSTEK SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO – WNIOSKI I POSTULATY

Streszczenie

Autor analizuje przepisy wprowadzone ustawą z 20 kwietnia 2021 r. o zmianie ustawy o samorządzie gminnym, ustawy o samorządzie powiatowym, ustawy o samorządzie województwa oraz ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz.U. 2021 poz. 1038), która poszerzyła kompetencje młodzieżowych rad gmin, a także umożliwiła powoływanie młodzieżowych rad powiatów i sejmików województw. W tym celu ocenia on ustęp po ustępie nowelizację i zwraca uwagę zarówno na zalety, jak i wady przyjętych rozwiązań, konkludując tym, że nowelizacja była konieczna oraz należy oceniać ją pozytywnie, lecz istnieją pewne aspekty, które muszą zostać, jego zdaniem, poprawione, co autor *de lege ferenda* proponuje.

Słowa kluczowe: młodzieżowa rada, młodzieżowa rada gminy, młodzieżowa rada powiatu, młodzieżowy sejmik województwa, samorząd terytorialny, jednostki samorządu terytorialnego, partycypacja młodzieży

EXTENSION OF YOUTH COUNCILS AND SELF-GOVERNMENT COUNCILS' COMPETENCE: FINDINGS AND PROPOSALS

Summary

The author analyzes the Act of 20 April 2021 (Dz.U. 2021 poz. 1038), which broadened the competences of youth councils of municipalities, and made it possible to appoint youth councils of counties and voivodships. That is why he evaluates the law and writes about both the advantages and disadvantages of the adopted solutions, concluding that the Act was necessary and should be assessed positively, but there are certain aspects that, in his opinion, must be corrected, which the author *de lege ferenda* proposes.

Keywords: youth council, youth council of the municipality, youth council of the county, youth council of the voivodeship, local government, local government units, youth participation

NOTY O AUTORACH

- Patrycja Hajduk mgr, absolwentka Wydziału Prawa i Administracji Uczelni Łazarskiego, aplikantka notarialna, prowadząca ćwiczenia z prawa karnego na Uczelni Łazarskiego
- Sylwia Uścimiak mgr, absolwentka prawa Wyższej Szkoły Humanitas w Sosnowcu, uczestniczka Prawniczego Seminarium Doktoranckiego na Uczelni Łazarskiego
- Jakub Stępień student V roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, licencjat filozofii na Wydziale Filozofii Uniwersytetu Warszawskiego
- Jan Lipiński student V roku prawa Uczelni Łazarskiego, autor pracy magisterskiej „Środek karny zakazu prowadzenia pojazdów w polskim prawie karnym”, przygotowanej pod kierunkiem prof. dr. hab. Ryszarda A. Stefańskiego
- Mikołaj Wolanin absolwent II Liceum Ogólnokształcącego im. Generałowej Zamoyskiej i Heleny Modrzejewskiej w Poznaniu, student I roku prawa Uniwersytetu Warszawskiego. Prezes Fundacji na rzecz Praw Ucznia

NOTES ON THE AUTHORS

- Patrycja Hajduk MA, a graduate from the Faculty of Law and Administration of Lazarski University, notary trainee, lecturer in criminal law at Lazarski University
- Sylwia Uścimiak MA, graduate of Humanitas University in Sosnowiec, participant of Doctoral Legal Seminar at Lazarski University
- Jakub Stępień Fifth year student of the Faculty of Law and Administration of the University of Warsaw, holder of a bachelor's degree in philosophy from the Faculty of Philosophy of the University of Warsaw
- Jan Lipiński Fifth year student of Lazarski University, author of master's thesis "Penal measure in the form of a ban on driving in the Polish criminal law" developed under the supervision of Professor Ryszard A. Stefański, PhD
- Mikołaj Wolanin Graduate of Jadwiga Zamoyska & Helena Modrzejewska Secondary Grammar School in Poznań, first year law student of the University in Warsaw, Chairman of the Foundation for Student Rights

STALI RECENZENCI / REGULAR REVIEWERS

1. dr Michał Hudzik, Kolegium Prawa Akademii Leona Koźmińskiego w Warszawie, członek Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego
2. dr Łukasz Majewski, Wydział Prawa SWPS Uniwersytetu Humanistycznospołecznego w Warszawie, starszy asystent sędziego w Izbie Karnej Sądu Najwyższego
3. dr Małgorzata Sekuła-Lelono, Wydział Prawa i Administracji Uczelni Łazarzkiego w Warszawie, starszy asystent sędziego w Izbie Cywilnej Sądu Najwyższego
4. dr Marta Tużnik, Wydział Nauk Społecznych i Administracji Wyższej Szkoły Menedżerskiej w Warszawie
5. dr Krystyna Witkowska, prokurator w stanie spoczynku Prokuratury Okręgowej Warszawa-Praga w Warszawie
6. dr Adam Wróbel, Instytut Prawa, Administracji i Zarządzania, Wydział Filologiczno-Historyczny Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Długosza w Częstochowie
7. dr Małgorzata Zimna, dr nauk prawnych, kierownik ds. administracyjno-prawnych w CM Warszawskiego Uniwersytetu Medycznego

ARTYKUŁY W 2020 R. RECENZOWALI /
ARTICLES IN 2020 WERE REVIEWED BY

Jacek A. Dąbrowski
Anna Osmańska
Marta Tużnik
Małgorzata Zimna

INFORMACJA DLA AUTORÓW

1. W czasopiśmie mogą być publikowane prace dotyczące szeroko rozumianej problematyki prawnej, a także recenzje oraz sprawozdania z życia naukowego szkół wyższych. Warunkiem opublikowania jest pozytywna opinia recenzentów.
2. Materiał do Redakcji należy przekazać w jednym egzemplarzu znormalizowanego maszynopisu (30 wierszy na stronie, po 60 znaków w wierszu, ok. 1800 znaków na stronie) wraz z tekstem zapisanym na nośniku elektronicznym lub przesłanym na adres: veritas.iuris@lazarski.pl
3. Przypisy należy umieszczać na dole strony, podając najpierw inicjały imienia, nazwisko autora, tytuł pracy (kursywą), miejsce i rok wydania, numer strony. W przypadku prac zbiorowych należy podać inicjał imienia i nazwisko redaktora naukowego z dopiskiem (red.).
4. Do artykułu należy dołączyć streszczenie, podając cel artykułu, zastosowaną metodykę, wyniki pracy oraz wnioski. Streszczenie nie powinno przekraczać 20 wierszy maszynopisu. Jeżeli w streszczeniu występują specjalistyczne terminy albo zwroty naukowe lub techniczne, należy podać ich odpowiedniki w języku angielskim.
5. Artykuł nie powinien przekraczać 22 stron znormalizowanego maszynopisu, natomiast recenzja, komunikat naukowy i informacja – 12 stron.
6. Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanej pracy skrótów, zmiany tytułów, podtytułów oraz poprawek stylistycznych.
7. Szczegółowe wskazówki dla autorów opublikowane są na stronie internetowej Oficyny Wydawniczej Uczelni Łazarskiego, pod adresem <http://www.lazarski.pl/pl/badania-i-rozwoj/oficyna-wydawnicza/dla-autorow/>. Autorów artykułów obowiązuje składanie bibliografii.
8. Opracowanie należy podpisać pełnym imieniem i nazwiskiem, podać swój adres z numerem telefonu, faksu, e-mail, stopień lub tytuł naukowy, nazwę instytucji naukowej, w której autor jest zatrudniony.

INFORMATION FOR AUTHORS

1. The quarterly publishes scientific articles devoted to issues within a broad field of law as well as reviews and reports on scholarly life in higher education institutions. Articles are subject to evaluation by two reviewers and their positive opinion is a condition for their publication.
2. Manuscripts should be submitted in one copy of a standard typescript (30 lines of 60 characters each, i.e. ca. 1,800 characters per page) together with a digital version saved on a data storage device and emailed to: veritas.iuris@lazarski.pl.
3. Footnotes should be placed at the bottom of a page providing the initials of the author's given name(s), surname, the title (printed in italics), the name of a journal or a publisher, the place of publication (in case of books), the year of publication, and a page number. In case of books with multiple authors, the first name and surname of their editor with additional information: (ed.) shall be provided.
4. An article should be accompanied by its abstract informing about its aim, methodology, work findings and conclusions. The abstract should not exceed 20 lines of standard typescript. If the abstract contains specialist, scientific or technical terms, their English equivalents should be provided.
5. An article should not exceed 22 pages of a standard typescript and a review, scientific news or information: 12 pages.
6. The editor reserves the right to introduce changes in the manuscript submitted for publication, e.g. to shorten it, change the title and subheadings as well as correct the style.
7. Detailed guidelines for authors are available on Lazarski University Press website: <http://www.lazarski.pl/pl/badania-i-rozwoj/oficyna-wydawnicza/dla-autorow/>. Authors are obliged to provide bibliography.
8. A manuscript shall contain the author's full given name and surname, their residence address with the telephone/fax number, their email address, scientific degree or title and the name of the scientific institution the author works for.

ZASADY RECENZOWANIA OPRACOWAŃ
PRZEZNACZONYCH DO PUBLIKACJI W *VERITAS IURIS*

1. Wstępnej kwalifikacji artykułów do recenzji dokonują redaktorzy tematyczni.
2. Decyzję o skierowaniu opracowania do recenzji podejmuje redaktor naczelny, o sprawdzeniu warunków formalnych opracowania, tj. wskazania przez autora jednostki reprezentowanej (afiliacji) i danych koniecznych do korespondencji (adres do doręczeń, adres e-mailowy oraz numer telefonu), załączenia oświadczeń wszystkich współautorów o ich wkładzie do opracowania, załączenia streszczenia w języku polskim oraz słów kluczowych.
3. W recenzji uwzględnia się rodzaj opracowania (oryginalne, doświadczalne, przeglądowe, kazuistyczne, metodyczne), poziom naukowy, czy praca odpowiada tematowi określonemu w tytule, czy spełnia wymogi pracy naukowej, czy zawiera istotne elementy nowości, prawidłowość terminologiczną, rzetelność wyników i wniosków, układ pracy, objętość, przydatność poznawczą, język oraz wnioski co do przyjęcia bez zmian lub po poprawach albo odrzucenia. Recenzja sporządzana jest w formie karty recenzenta.
4. Recenzje opracowują recenzenci stali oraz powoływani ad hoc. Są to osoby posiadające znaczny dorobek naukowy w danej dyscyplinie naukowej. Lista recenzentów stałych jest publikowana na stronie internetowej, a w każdym numerze publikowany jest wykaz recenzentów, którzy recenzowali zamieszczone w nim artykuły i glosy.
5. Recenzje opracowuje dwóch niezależnych recenzentów.
6. Recenzenci nie są afiliowani przy tej samej placówce, z której pochodzą autorzy.
7. Recenzenci i autorzy nie znają swoich tożsamości.
8. Recenzenci do publikacji recenzowanego tekstu nie ujawniają informacji o jego recenzowaniu.
9. Recenzja jest sporządzana na piśmie według wzoru (karta recenzenta) i zawiera stwierdzenie o dopuszczeniu lub niedopuszczeniu artykułu do publikacji.
10. Recenzent przekazuje redakcji recenzję w postaci elektronicznej oraz w formie papierowej z odręcznym podpisem. Jest ona przechowywana w redakcji przez 2 lata.
11. Uwagi recenzenta są przekazywane autorowi recenzowanego tekstu, który ma obowiązek ustosunkować się do nich. Recenzent dokonuje powtórnej weryfikacji poprawionego tekstu.
12. W razie negatywnej oceny przez recenzenta poprawionego tekstu, decyzje o publikacji tekstu podejmuje redaktor naczelny po konsultacji z redaktorem tematycznym.

VERITAS IURIS PUBLICATIONS REVIEW PROCEDURE

1. The thematic editors shall take preliminary decisions on accepting articles for review.
2. The Editor-in-Chief shall take the final decision to refer an article to a reviewer, having checked that an article meets all formal requirements, i.e. the author has provided all necessary information: affiliation, correspondence address, email address, telephone number, co-authors' confirmation of cooperation and their input to the article, an abstract in the Polish language and key words.
3. A review should take into consideration the type of work (original, experimental, reviewing, casuistic, methodological), its scientific level, whether the work matches the subject matter suggested in its title, whether it meets the requirements of a scientific publication, whether it contains essential elements of novelty, the appropriate terminology use, reliability of findings and conclusions, layout, size, cognitive value and language, and provide recommendation to accept the article after necessary changes or decline it. The review shall be developed on a special review form.
4. Reviews shall be provided by standing reviewers and reviewers selected at random. Those shall be scientists with considerable scientific achievements in the given discipline. The list of standing reviewers is published on the quarterly website. Each issue of the quarterly publishes a list of reviewers of articles and glosses published in the issue.
5. Two independent reviewers shall review each publication.
6. Reviewers shall not be affiliated to the same scientific institution as authors.
7. Reviewers and authors shall not know their identity.
8. Reviewers appointed to review an article must not reveal the fact.
9. A review shall be developed in writing, following a special template (the review form) and provide recommendation to accept a manuscript for publication or decline it.
10. Reviewers shall submit their reviews in two formats: electronic and a hard copy with a handwritten signature. Such review is archived for two years.
11. An author is provided with a reviewer's comments and he/she is obliged to respond to them. The reviewer shall verify the text after changes introduced to it.
12. In the event of a negative assessment of an article by a reviewer, the Editor-in-Chief, after consulting a thematic editor, shall take a final decision whether to accept the article for publication or decline it.