

Jerzy Szumski

SYSTEM ŚRODKÓW PENALNYCH W PROJEKCIE KODEKSU WYKROCZEŃ

I. UWAGI WSTĘPNE

Zgodnie z wyrażonym ostatnio poglądem prace nad kodyfikacją prawa o wykroczeniach „zbliżają się ku końcowi”¹. W tym stanie rzeczy warto pokusić się o dokonanie charakterystyki i oceny zamieszczonych w projekcie tego kodeksu² regulacji dotyczących systemu środków penalnych i związanego z nim nasilenia intensywności penalizacji, tym bardziej, że uregulowania w tej materii w obowiązującym kodeksie, a zwłaszcza realizowana na ich podstawie polityka karna wywoływały od dawna wiele uwag krytycznych³. Celowość podjęcia tego problemu płynie również stąd, że ma on bardzo istotne znaczenie praktyczne, jako że, nie licząc poddanych postępowaniu mandatowemu, kilkaset tysięcy osób rocznie ponosi odpowiedzialność za dopuszczenie się wykroczeń, zaś kary i inne środki oddziaływania przewidziane dla sprawców tych czynów mogą nierzadko głęboko ingerować w sferę ich dóbr osobistych.

Gwoli uniknięcia ewentualnych nieporozumień należy na wstępie sprecyzować znaczenie nadawane wymienionym w tytule terminom. Otóż przez środek penalny rozumieć będziemy każdy zinstytucjonalizowany przez prawo wykroczeń sposób reakcji na fakt popełnienia czynu zabronionego, niezależnie od jego formalnoprawnego zaszeregowania, przedsięwzięty przez uprawniony organ w następstwie sformalizowanego w przepisach procesowych stwierdzenia sprawstwa tegoż czynu. Natomiast system środków penalnych będzie oznaczał katalog tych środków, ustawowe formy ich wymiaru, wyboru i wzajemnego zastępowania oraz szczególne i ogólne zasady (dyrektywy) ich orzekania⁴.

Określony w ten sposób zakres rozważań wymaga jeszcze jednego wyjaśnienia, ponieważ analizowany projekt, opierając się na koncepcji przyjętej przez twórców projektu kodeksu karnego⁵, dzieli środki penalne na dwie kategorie: kary oraz środki karne, grupując je w odrębnych katalogach, które nie wyczerpują wszystkich proponowanych w nim reakcji mogących znaleźć zastosowanie wobec sprawcy

¹ A. Gubiński: *O projektach kodeksu wykroczeń*, „Państwo i Prawo” 1992, nr 11, s. 15.

² *Projekt kodeksu wykroczeń* (redakcja z października 1992 r.).

³ J. Szumski: *Główne kierunki polityki karnej realizowanej przez kolegia do spraw wykroczeń w latach 1972—1989*, „Archiwum Kryminologii” t. XIX, 1993.

⁴ Por. J. Skupiński: *System środków penalnych w polskim prawie karnym* (niepublikowany referat na konferencję zorganizowaną przez INP PAN na temat różnicowania środków karnych) Warszawa 1977, s. 1—4; Z. Siwik: *System środków penalnych w prawie karnym skarbowym*, Wrocław 1986, s. 22—25; J. Jasiński: *O nowy kształt systemu środków karnych*, „Przegląd Prawa Karnego” 1990, nr 1, s. 7

⁵ *Projekt kodeksu karnego* (redakcja z grudnia 1991 r.).

wykroczenia. Dlatego też, uwzględniając powyższą klasyfikację w ramach dalszych wywodów omówione zostaną również środki penalne w podanym przez nas znaczeniu, których nie zaliczono do żadnego z wymienionych katalogów.

II. KARY

Zgodnie z projektem katalog kar ma obejmować areszt, grzywnę i naganą.

W odniesieniu do kary aresztu na szczególne podkreślenie zasługuje realizacja dawnego postulatu środowiska naukowego dotyczącego odebrania kolegiom prawa orzekania wszelkich form pozbawienia wolności⁶, do stosowania których, zgodnie ze standardami praw człowieka, winien być uprawniony wyłącznie sąd.

Niezależnie od powyższego propozycje wiążące się z unormowaniem tego najsurowszego środka zmierzają wyraźnie do złagodzenia ustawowej intensywności penalizacji. W tym celu postuluje się: wydatne skrócenie wymiaru aresztu (również jako kary zastępczej) ustalając go w granicach od 3 do 30 dni; ograniczenie potencjalnego zakresu jego stosowania poprzez zmniejszenie liczby sankcji przewidujących tę karę⁷, a także uchylene określonej w art. 38 k.w. możliwości jej wymierzenia recydywiście, nawet jeżeli popełnił on wykroczenie nie zagrożone aresztem⁸.

Wzorem poprzednio obowiązujących aktów prawnych projekt traktuje areszt jako środek penalny o charakterze wyjątkowym. Wynika to z ogólnej dyrektywy pozwalającej na jego wymierzenie „tylko wtedy, gdy inna kara lub środek karny nie spełniłyby celów postępowania”. Ponadto przejmuje z obowiązującego kodeksu humanitarnie zorientowany zakaz orzekania aresztu „jeżeli warunki osobiste sprawy uniemożliwiają odbycie tej kary”.

Doceniając rolę przedstawionych propozycji w sferze ograniczenia punitywności prawa o wykroczeniach warto zastanowić się jakie mogą mieć one wpływ na praktykę orzecznictwa. Otóż nie może ulegać wątpliwości, że obniżenie maksymalnego wymiaru aresztu doprowadzi do złagodzenia polityki represyjnej, natomiast obniżenie dolnego progu może nie mieć już takiego znaczenia, gdyż kolegia nie orzekały tej kary na tak krótkie okresy czasu.

Nie należy też żywić przesadnych nadziei w związku z ograniczeniem liczby wykroczeń zagrożonych aresztem, jako że był on stosowany za popełnienie kilku tylko czynów⁹, których sankcje również w projekcie przewidują ten najsurowszy środek. Konsekwencje zrezygnowania z obecnego art. 38 k.w. nie są łatwe do przewidzenia ponieważ nie wiadomo jak często odwoływano się w praktyce do tego przepisu. Wolno jednak sądzić, iż zdarzało się to raczej sporadycznie, z uwagi na

⁶ M. Cieślak, Z. Doda: *Węzłowe zagadnienia postępowania karnego (ocena realizacji kodyfikacji z 1969 r.)*, „Zeszyty Naukowe IBPS” 1978, nr 9, s. 169; J. S. ku piński: *Kierunki doskonalenia polskiego prawa wykroczeń*, „Studia Prawnicze” 1981, nr 4, s. 35; Z. Gostyński: *O potrzebie nowelizacji przepisów postępowania w sprawach o wykroczenia*, „Państwo i Prawo” 1981, nr 4, s. 49; A. Marek: *Główne tendencje polityki kryminalnej na forum ONZ a reforma polskiego prawa karnego*, „Państwo i Prawo” 1983, nr 1, s. 91; J. Jakubowska-Hara: *Problemy stosowania kary aresztu wobec sprawców wykroczeń*, „Państwo i Prawo” 1984, nr 4, s. 83.

⁷ Projekt zawierający kompletną kodyfikację części szczególnej przewiduje karę aresztu jedynie za 18 typów wykroczeń. Obowiązujący kodeks w momencie wejścia w życie przewidywał tę karę za 57 typów wykroczeń spenalizowanych w części szczególnej.

⁸ Projekt nie przewiduje żadnej postaci recydywy.

⁹ J. Szumski: *Środki karne stosowane wobec sprawców wykroczeń*, w: *Problemy recydywy i drobnej przestępczości w prawie Polski i RFN* (praca zbiorowa pod red. J. Skupińskiego), Ossolineum 1984, s. 180—181.

brak centralnej rejestracji ukaranych za wykroczenia pozwalającej ustalić działanie w warunkach recydywy. Co się tyczy z kolei zasad wymiaru aresztu, to można jedynie przypomnieć, w oparciu o dotychczasowe doświadczenia, że rozwiązania prawne statuujące wyjątkowy charakter tego środka nie stanowiły skutecznego zabezpieczenia przed jego nadużywaniem, zaś zakaz orzekania aresztu motywowany względami humanitarnymi spełniał przede wszystkim rolę szlachetnej deklaracji ustawodawcy¹⁰. Reasumując uprawnione wydaje się przypuszczenie, iż częstość orzekania aresztu będzie w dalszym ciągu uzależniona od aktualnych tendencji w polityce karności, tyle że jego wymiar ulegnie z pewnością skróceniu.

W tym stanie rzeczy można żałować, iż nie został uwzględniony inny, równie dawny, postulat doktryny głoszący potrzebę wyeliminowania aresztu jako sposobu reakcji wobec sprawców wykroczeń, postulat mający na celu przywrócenie właściwej rangi zdewaluowanej u nas karze pozbawienia wolności¹¹. Identyczne stanowisko zostało wyrażone na forum międzynarodowym: w myśl rezolucji AIDP z 1989 r. środki polegające na pozbawieniu wolności nie powinny być przewidziane w sankcjach za relatywnie drobne czyny karalne jakimi są wykroczenia¹².

Wydaje się, że postulat ten należało traktować jako *sui generis* wskazówkę dla ustawodawcy, aby jako wykroczenia penalizował jedynie czyny o najniższym ładunku szkodliwości społecznej, przewidując za ich popełnienie środki nieizolacyjne¹³. Niestety ta najzupełniej racjonalna dyrektywa nie doczekała się realizacji, skoro w projekcie k.k. znajdują się przestępstwa nie zagrożone pozbawieniem wolności, a za zachowania o mniejszym ciężarze gatunkowym zachowano możliwość orzeczenia aresztu.

Tego rodzaju rozbieżność, zasługująca na miano paradoksu, stawia pod znakiem zapytania poprawność rozgraniczenia zakresów penalizacji w projektach obydwu kodeksów. Pozwala ona także powątpiewać czy rzeczywiście jedną z podstawowych cech reformy prawa o wykroczeniach jest „powrót do jego tradycyjnego zakresu, to jest do obszaru naruszeń, które — w uproszczeniu — można określić jako porządkowe”¹⁴, pomimo propozycji ponownego przesunięcia do k.k. czynów stanowiących niegdyś przestępstwa.

Wyjaśniając przyczyny tej trudnej do zrozumienia rozbieżności podniesiono w uzasadnieniu, iż stało się tak ponieważ autorzy projektu k.k. „odrzucili liczne propozycje poszerzenia ram odpowiedzialności” za przestępstwa. W rezultacie w obszarze prawa o wykroczeniach „nadal pozostaje znaczna liczba czynów stwarza-

¹⁰ Badania aktowe relatywnie często ujawniały przypadki stosowania aresztu zasadniczego i zastępczego w sytuacji gdy „warunki osobiste uniemożliwiały odbycie tej kary”. Por. W. Szczepański: *O racjonalne stosowanie kary aresztu*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1976, nr 3, s. 67—68; idem: *Orzekając karę aresztu*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1977, nr 4—5, s. 102—103; idem: *Orzekając zastępczą karę aresztu*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1978, nr 3, s. 63—65.

¹¹ J. Szumski: *Przekwalifikowanie przestępstw w wykroczenia (konsekwencje w sferze polityki karnej)*, „Państwo i Prawo”, 1980, nr 5, s. 108; idem: *Areszt za wykroczenie*, „Gazeta Prawnicza” 1981, nr 9; A. Z o 11: *Niektóre aspekty zwalczania czynów zabronionych z pogranicza przestępstw i wykroczeń*, (niepublikowany referat) Maków Podhalański 1981; J. Bednarzak: *W sprawie nowelizacji kodyfikacji karnej*, „Nowe Prawo” 1981, nr 3, s. 115; M. Cieślak: *Zagadnienia reformy prawa karnego*, „Palestra” 1988, nr 5, s. 48; Z. Cwiągalski: *Uwagi do założeń reformy prawa wykroczeń*, „Państwo i Prawo” 1989, nr 6, s. 51; J. Szumski: *O niektórych środkach karnych w projekcie reformy prawa wykroczeń*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 11, s. 92—93.

¹² „Revue Internationale de Droit Penal” 1989, vol. 59, s. 525.

¹³ Z. Cwiągalski: *Uwagi...*, op. cit., s. 51; J. Szumski: *O niektórych...*, op. cit., s. 102.

¹⁴ A. Gubiński: *Projekt reformy części ogólnej prawa o wykroczeniach*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 6, s. 17.

jących wprowadzić tylko potencjalne, ale jednak niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia, mienia i środowiska” wobec czego „dość często uznano za celowe wprowadzenie zagrożenia karą aresztu”.

Jakkolwiek z wyjaśnieniem tym odwołującym się do sytuacji niejako przymusowej trudno polemizować, to jednak trzeba sprzeciwić się argumentacji zawartej w innej części tegoż uzasadnienia mającej przemawiać za potrzebą utrzymania tej najsurowszej kary. Podniesiono tam bowiem, iż rozważając kwestię zrezygnowania z aresztu „uznano za jeszcze nieuzasadnione całkowite wyeliminowanie tego środka, który może służyć oddziaływaniu wstrząsowemu” podkreślając, iż „chodzi zwłaszcza o wypadki zakłócenia przez osoby będące pod wpływem alkoholu spokoju lub porządku publicznego” zważywszy, że „wobec części takich sprawców grzywna nie jest skutecznym środkiem oddziaływania”.

Cytowany fragment musi budzić zdziwienie, ponieważ zdaje się wskazywać, iż twórcy projektu aprobują do pewnego stopnia dotychczasową wielokrotnie krytykowaną praktykę orzecznictwa. Trzeba bowiem w tym miejscu przypomnieć, że kara aresztu nie była dotąd niemal stosowana za czyny formalnie najpoważniejsze, tj. stanowiące dawniej przestępstwa, ale właśnie za wykroczenia polegające na zakłóceniu spokoju lub porządku publicznego dokonane pod wpływem alkoholu albo mające cechy chuligańskie¹⁵. Tymczasem czyny te, jak dowiodły badania kryminologiczne, stanowią w istocie błaha awantury pijackie, natomiast ich sprawcy rekrutują się najczęściej spośród osób uzależnionych od alkoholu albo zagrożonych uzależnieniem. Dlatego też, według zgodnej opinii teoretyków, sprawcy ci nie są podatni na jakiegokolwiek oddziaływania przy pomocy tradycyjnych środków represyjnych, zaś orzekane wobec nich kary od dawna były uznawane za swoisty środek zabezpieczający¹⁶. Wprowadzić powołane badania i oparte na ich rezultatach wypowiedzi przedstawicieli doktryny nie są najświeższej daty, to jednak nie ma żadnych przesłanek pozwalających sądzić, że utraciły one aktualność. Należy raczej zakładać, iż dająca się w ostatnich latach zaobserwować utrata panowania rządu nad gospodarką i obrotem alkoholem oraz całkowite niemal wycofanie się z kontroli nad jego spożyciem¹⁷ musi doprowadzić do zaostrzenia problemu postępowania z nietrzeźwymi osobami „zakłócającymi porządek lub spokój publiczny” albo „wywołującymi zgorzenie w miejscu publicznym”, dla których również projekt przewiduje karę aresztu. W świetle powyższego powołany w uzasadnieniu argument o nieskuteczności grzywny nie może być wystarczający, gdyż z powodzeniem można go odnieść do wszystkich przewidzianych w projekcie środków reakcji. Również oczekiwanie na wstrząsowe oddziaływanie analizowanej kary wydaje się być pozbawione realnych podstaw, zważywszy, iż sprawcy ci działają w stanie nietrzeźwości, bez przygotowania, pod wpływem czynników sytuacyjnych, nie mówiąc już o tym, że większość z nich na skutek wielokrotnych ukarań aresztem zdążyła już „oswoić się” z pobytami w zakładach karnych. Nie wydaje się także, aby odebranie kolegiom prawa wymierzania aresztu zmieniło przedstawioną praktykę, skoro również sądy

¹⁵ L. Faładysz: *Wykroczenie zakłócenia porządku publicznego*, Warszawa 1974, s. 155 i n.; E. Łojko: *Sprawy wykroczeń o zakłócenia spokoju publicznego w stanie nietrzeźwym*, „Archiwum Kryminologii” 1974, ut. VI, s. 14 i n.; S. Batawia: *Sprawy przestępstw i wykroczeń systematycznie nadużywający alkoholu*, „Archiwum Kryminologii” 1974, t. VI, s. III in.

¹⁶ L. Faładysz: *Wykroczenie...*, op. cit., s. 171—172; A. Gubiński: *Ewolucja stosowanych przez kolegia środków karnych oraz zasad wymiaru kary*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1977, nr 6, s. 37.

¹⁷ J. Moskałowicz: *Czy zbliżamy się do dziewięciu litrów? Kwestią alkoholu w latach 1989—1990*, „Problemy Alkoholizmu” 1991, nr 1, s. 5—7; idem: *Kontrola nad alkoholem: relikty realnego socjalizmu w warunkach gospodarki rynkowej?*, „Problemy Alkoholizmu” 1992, nr 1, s. 7 i n.

w ramach dotychczasowej kontroli nad orzecznictwem kolegiów relatywnie często stosowały za te czyny pozbawienie wolności¹⁸.

W tym stanie rzeczy rodzi się wątpliwość, czy utrzymanie możliwości pozbawienia wolności za wykroczenia pozostaje w zgodzie z deklaracjami racjonalizacji i humanizacji mającymi przyświecać kodyfikacji naszego szeroko rozumianego prawa karnego¹⁹. Odnosi się również wrażenie, że nie uwzględniono tak istotnego w warunkach współczesnej Polski argumentu natury ekonomicznej przemawiającego za zrezygnowaniem z aresztu będącego, jak wiadomo, karą najbardziej kosztowną. Wydaje się bowiem, że fatalna sytuacja gospodarcza naszego kraju, rzutuująca siłą rzeczy na kondycję finansową wymiaru sprawiedliwości, nie pozwala na lekceważenie tego argumentu.

Przechodząc do warunkowego zawieszenia kary aresztu należy podkreślić na wstępie, że zgodnie z dotychczasową tradycją legislacyjną również w projekcie nie zostało ono zaliczone do środków karnych, lecz traktowane jest w dalszym ciągu jako sposób wykonania kary²⁰.

W świetle projektu podstawy stosowania tej instytucji nie uległy zmianie, gdyż zawieszenie może nastąpić „jeżeli ze względu na okoliczności popełnienia wykroczenia, właściwości i warunki osobiste sprawcy, jego dotychczasowe życie, zachowanie się po popełnieniu wykroczenia należy przypuszczać, że pomimo nie wykonania środka nie popełni on innego podobnego przestępstwa lub wykroczenia”.

Warto odnotować, iż w proponowanej regulacji warunkowego zawieszenia zamieszczono kilka zmian prowadzących do rozszerzenia możliwości jego orzekania będących wyrazem dążenia do złagodzenia intensywności penalizacji. Należy do nich zaliczyć uchylenie względnie zakazu stosowania tej instytucji wobec sprawców uprzednio karanych za „podobne przestępstwo lub wykroczenie” oraz wobec odpowiadających za wykroczenia o „charakterze chuligańskim”²¹, a także wyeliminowanie przesłanki uzależniającej dopuszczalność zawieszenia od uprzedniego naprawienia szkody w mieniu. W tym samym kierunku zmierza również propozycja ograniczenia możliwości obligatoryjnego zarządzenia wykonania zawieszony kary. Zgodnie z projektem będzie ono mogło nastąpić w razie dopuszczenia się w okresie próby podobnego do poprzedniego przestępstwa lub wykroczenia, jak to ma miejsce w obowiązującym kodeksie, pod warunkiem jednak, że ów nowy czyn został popełniony z winy umyślnej i wymierzono zań karę pozbawienia wolności lub aresztu. Natomiast przesłanką fakultatywnego zarządzenia wykonania kary w dalszym ciągu ma pozostać popełnienie „innego przestępstwa lub wykroczenia”.

Z drugiej strony nowa regulacja zawiera też zmiany prowadzące do nasilenia dolegliwości warunkowego zawieszenia, a co za tym idzie do zwiększenia intensywności penalizacji, w tych bowiem kategoriach należy oceniać propozycję dwukrotnego wydłużenia okresu próby (tj. do 2 lat), a także wydłużenie do 6 miesięcy okresu po

¹⁸ Z. Gostyński: *Postępowanie co do orzeczeń w sprawach o wykroczenia*, Warszawa 1976, s. 192 i n.; A. Dobrzyński: *Orzecznictwo w sprawach o wykroczenia przekazanych sądom*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1977, nr 1, s. 14 i n.; Z. Gardy: *Na drogę postępowania sądowego*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1978, nr 4—5, s. 74 i n.; J. Jakubowska-Aleksandrow: *Kontrola sądowa nad orzecznictwem w sprawach o wykroczenia*, „Studia Prawnicze” 1981, nr 3, s. 147 i n.

¹⁹ J. Szumski: *O niektórych...*, op. cit., s. 94. Zdaniem A. Marka utrzymanie aresztu jest „co najmniej dyskusyjne” (w wypowiedzi w rozmowie z „Prawem i Życiem” 1991, nr 23, pt.: *Jedna sprawiedliwość*).

²⁰ Rozwiązanie takie w obszarze kodeksu karnego krytykował J. Jasiński: *System środków karnych*, „Państwo i Prawo” 1982, nr 8, s. 10S.

²¹ Projekt słusznie eliminuje określenie „chuligańskiego charakteru wykroczenia”.

zakończeniu próby, w ciągu którego może nastąpić zarządzenie wykonania zawieszony kary.

Podobnie jak w przypadku aresztu bezwzględny zamieszczenie w projekcie możliwości zawieszenia tej kary wydaje się przedsięwzięciem kontrowersyjnym. Instytucja ta bowiem już od momentu pojawienia się propozycji jej wprowadzenia do prawa wykroczeń miała przeciwników, którzy stanowisko swoje motywowali przede wszystkim tym, iż z uwagi na brak realnej dolegliwości zawartej w tzw. prostym zawieszeniu (a więc nie połączonym z możliwością ustanowienia kuratora i nałożenia obowiązków) oraz minimalny zakres jego stosowalności, nie może ono być autentyczną alternatywą aresztu²². Obiekcje te potwierdziły wyniki badań praktyki orzecznictwa wskazujące, iż warunkowe zawieszenie stosowane jest niezmiernie rzadko²³, a co ważniejsze w sposób sprzeczny z jego ustawowym modelem, ponieważ w rzeczywistości nie jest traktowane jako sposób wykonania kary, ale spełnia rolę odrębnego środka penalnego, który nie zastępuje aresztu ale środki nieizolacyjne²⁴.

Tymczasem w myśl założeń projektu analizowana instytucja ma być w dalszym ciągu zawieszeniem prostym, a jedyną dolegliwością pozostaje groźba ewentualnego wykonania kary, która to ewentualność jest minimalna z uwagi na brak kontroli nad zachowaniem sprawcy w okresie próby i wspomniane już nieistnienie centralnej rejestracji ukaranych za wykroczenia. Stąd też, proponowane rozwiązanie przewidujące wydłużenie okresu próby jak również okresu czasu, w którym może nastąpić zarządzenie wykonania kary, nie mogą mieć większego wpływu na zwiększenie jej dolegliwości. Z tych samych względów wskazana wyżej propozycja uchylenia niektórych ograniczeń dopuszczalności zawieszenia kary aresztu nie rozszerza bynajmniej w sposób istotny możliwości jej orzekania. W dalszym bowiem ciągu będzie ona mogła mieć zastosowanie jedynie w sytuacji, gdy za orzeczeniem aresztu przemawia waga czynu, a jednocześnie istnieje pozytywna prognoza dotycząca przyszłego zachowania się sprawcy²⁵. Zważywszy, iż prawo wykroczeń penalizuje zachowania karalne o najniższym ciężarze gatunkowym, trudno wyobrazić sobie częste występowanie takich sytuacji, a jeżeli nawet się one zdarzą, to wówczas mogą zrodzić się wątpliwości czy wobec sprawców najpoważniejszych w sensie przedmiotowym czynów należałoby stosować środek pozbawiony realnej dolegliwości.

Mając powyższe na względzie również w dyskusji nad projektem wyrażono pogląd, iż bardziej racjonalne byłoby zrezygnowanie z warunkowego zawieszenia, nawet w przypadku utrzymania kary aresztu²⁶. Uczynienie z tej instytucji środka

²²L. Kubicki: *Projekt kodeksu wykroczeń*, „Państwo i Prawo” 1961, nr 10, s. 505; Z. Papierkowski: *Projekt prawa o wykroczeniach (kilka uwag o niektórych problemach ogólnych)*, „Palestra” 1961, nr 3, s. 52; J. Skupiński: *Przekazanie niektórych drobnych przestępstw do orzecznictwa karno-administracyjnego*, „Państwo i Prawo” 1967, nr 1, s. 112; A. Marek: *Istota i zasady odpowiedzialności karnej za wykroczenie na tle ustawy o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw do orzecznictwa karno-administracyjnego*, „Palestra” 1967, nr 5, s. 88—89.

²³A. Gubiński: *Ewolucja...*, op. dt., s. 36; J. Szumski: *Środki karne...*, op. dt., s. 183; i d e m: *Kolegia do spraw wykroczeń. Główne tendencje polityki karnej*, „Gazeta Prawnicza” 1988, nr 1.

²⁴A. Gubiński: *Warunkowe zawieszenie wykonania kary aresztu*, „Zagadnienia Karno-Administracyjne” 1968, nr 1, s. 26; E. Pacholarz: *Ukarani karą aresztu z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (uwagi na tle analizy orzecznictwa)*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1975, nr 2, s. 42; H. Nowaczyk, W. Czyżkowski: *Warunkowe zawieszenia kary aresztu w praktyce kolegiów (analiza orzecznictwa i wnioski)*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1978, nr 1, s. 62; J. Szumski: *Polityka karna wobec sprawców kradzieży (W świetle badań aktowych w Warszawie)*, Ossolineum 1986, s. 122.

²⁵J. Szumski: *O niektórych...*, op. dt., s. 123.

²⁶J. Szumski: *O niektórych...*, op. dt., s. 123; J. Skupiński: *Warunkowe skazanie w prawie polskim na tle prawnoporównawczym*, Warszawa 1992, s. 358—360.

o charakterze probacyjnym nie wydaje się bowiem w naszych warunkach możliwe z uwagi na brak funduszy na opłacenie osób sprawujących nadzory i kontrolujących wykonywanie nałożonych obowiązków, zaś wprowadzenie rejestru ukaranych byłoby przedsięwzięciem nie tylko kosztownym, ale przede wszystkim społecznie niecelowym.

Rezygnując z kary ograniczenia wolności jako sposobu reakcji wobec sprawców wykroczeń autorzy projektu podjęli trafną, jak się wydaje, decyzję z uwagi na negatywne doświadczenia związane z funkcjonowaniem tego środka penalnego, a także jego pierwowzoru w postaci recypowanej z ustawodawstwa radzieckiego kary pracy poprawczej²⁷. Oznacza to poważne złagodzenie ustawowej intensywności penalizacji, gdyż w ten sposób wyeliminowano nie tylko najsurowszą, po areszcie, karę zasadniczą, lecz również istniejącą obecnie możliwość orzeczenia pozbawienia wolności na skutek uchylania się od wykonania tej kary.

Za jeden z najważniejszych argumentów przemawiających za podjęciem takiej decyzji można uznać zamieszczone w uzasadnieniu stwierdzenie, odwołujące się do prezentowanego w doktrynie stanowiska²⁸, iż orzekanie kary ograniczenia wolności „nie jest zgodne z międzynarodowymi zobowiązaniami Polski w przedmiocie pracy przymusowej”. Ponadto powołano się tam także na dotychczasowe trudności z wykonywaniem tej kary, których pomimo wieloletnich prób nie udało się przezwyciężyć oraz podniesiono, że koszty jej wykonania były duże, zaś efekty nieznaczne, gdyż podobnie jak w orzecznictwie sądowym nie zastępowała ona pozbawienia wolności, ale przede wszystkim grzywnę. W piśmiennictwie zwrócono również uwagę, że utrzymanie kary ograniczenia wolności może sprzyjać korupcji²⁹ z uwagi na zdarzające się w przeszłości przypadki, kiedy to w następstwie przekupstwa uznawano karę za odbytą, pomimo że obowiązek pracy nie został wykonany³⁰. Inni zaś akcentowali, że aktualna sytuacja na rynku pracy musiałaby pogłębić trudności z wykonywaniem tej kary³¹.

Charakterystyczne jest, iż omawiana decyzja zapadła pomimo utrzymania kary ograniczenia wolności w projekcie k.k., w którym zmodyfikowano jej kształt prawny w kierunku upodobnienia go do znanego w wielu krajach środka penalnego określanego anglojęzycznym mianem *community service order*, którego istota sprowadza się również do obowiązku świadczenia pracy. W odróżnieniu jednak od ustawodawstw przewidujących ów środek nie wprowadzono w projekcie wymogu zgody sprawcy jako warunku orzeczenia kary ograniczenia wolności, na skutek czego wykonywana w jej ramach praca nie utraci charakteru przymusowego. Niezależnie od powyższego propozycje uregulowania tej kary nie są przesadnie nowatorskie, gdyż polegają głównie na „okrojeniu” jej obecnego kształtu i zawierają wiele mankamentów uprawniając do przypuszczenia, że wykonywanie jej będzie nastęczało nie mniej trudności niż poprzednio i nie stanie się ona autentyczną alternatywą pozbawienia wolności³².

²⁷J. Szumski: *O zrezygnowaniu z kary ograniczenia wolności w projekcie kodeksu wykroczeń*, „Państwo i Prawo” 1992, nr 4, s. 78 i n.

²⁸J. Skupiński: *Kara ograniczenia wolności w prawie karnym powszechnym — jej istota, geneza i prawnomiędzynarodowe uwarunkowania*, „Studia Prawnicze” 1988, nr 4, s. 68 i n.

²⁹A. Gubiński: *Projekt reformy...*, op. cit., s. 19.

³⁰L. Kubicki, J. Skupiński, J. Wojciechowska: *Kara ograniczenia wolności w praktyce sądowej*, Warszawa 1973, s. 81—82.

³¹A. Marek — w wywiadzie powołanym w przyp. 19.

³²Szerzej na temat krytyki uregulowania kary ograniczenia wolności w projekcie k.k. por. J. Szumski: *O zrezygnowaniu...*, op. dt., s. 78—81.

W tym stanie rzeczy zrezygnowanie z kary ograniczenia wolności w prawie wykroczeń nie powinno budzić zastrzeżeń, zwłaszcza w obliczu bezrobocia, które urosło do rangi niezwykle bolesnego problemu. Nie wydaje się też celowe podejmowanie prób doskonalenia ustawowego modelu tej kary z tego przede wszystkim powodu, iż uzależnienie jej wymierzenia od zgody sprawcy w naszym systemie prawnym nie przewidującym odrębnego wyrokowania o winie i karze nie jest możliwe bez naruszenia praw procesowych oskarżonego. Zgoda taka bowiem musiałaby być wyrażona przed wydaniem orzeczenia (o winie i karze), a więc mogłaby być wówczas poczytana przez sądcy jako *sui generis* przyznanie się do winy, co pozostawałoby w oczywistym konflikcie z zasadą domniemania niewinności i godziłoby w prawo do obrony³³.

Kwestia uregulowania najpopularniejszego sposobu reakcji wobec sprawców wykroczeń, a mianowicie kary grzywny, wywoływała w trakcie prac nad projektem różnice zdań. W początkowym okresie, z uwagi na panującą wówczas hiperinflacja zgłoszono propozycję ustalenia górnej granicy grzywny jako pewnej wielokrotności średniej albo minimalnej płacy w gospodarce społecznej, mającej przeciwdziałać w przyszłości zmianom w sile nabywczej pieniądza³⁴. Następnie, kiedy tempo inflacji uległo zmniejszeniu, dominowało stanowisko kwotowego określenia wymiaru tej kary. Skonkretyzowanie tego wymiaru rodziło jednak trudności wiążące się przede wszystkim z koniecznością przewidywania zmian w sytuacji gospodarczej kraju, a także z potrzebą uwzględnienia pauperyzacji szerokich warstw społeczeństwa oraz zróżnicowania dochodów ludności³⁵. W toczącej się dyskusji pojawiły się też nieliczne głosy postulujące rozważenie możliwości wprowadzenia systemu stawek dziennych z wyjątkiem postępowania mandatowego i nakazowego³⁶.

W efekcie, na skutek przewagi zwolenników tradycyjnego systemu kwotowego, zdecydowano się na ustalenie identycznego wymiaru grzywny jak w ostatniej nowelizacji kodeksu³⁷, określając go w granicach od 50 tys do 5 mln. zł. W momencie podjęcia tej decyzji nasilenie intensywności penalizacji zostało więc ukształtowane na poziomie zbliżonym do uregulowania omawianej kary w momencie wejścia w życie kodeksu, kiedy to maksymalny wymiar grzywny był około dwukrotnie wyższy od średniej płacy w gospodarce społecznej, zaś minimalny — stanowił około 2% owej płacy.

Odmiennie natomiast ustalono granice wymiaru grzywny orzekanej w postępowaniach szczególnych, gdyż zostały one zrelacjonowane do maksymalnego wymiaru tej kary (5 mln zł). I tak, w postępowaniu mandatowym wymiar grzywny ma się mieścić w przedziale od jednej setnej do jednej dziesiątej górnej granicy tej kary, zaś w postępowaniu nakazowym nie może przekraczać jednej trzeciej owej granicy.

Zgodnie z dotychczasową tradycją legislacyjną regulacje te znalazły się w kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia. Zważywszy jednak, iż dotyczą one

³³ *Ibidem*, s. 79.

³⁴ *Założenia reformy prawa o wykroczeniach*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1988, nr 6, s. 7; T. Grzegorzczak: *O systemie kar za wykroczenia (uwagi na tle dyskusji nad reformą prawa wykroczeń)*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1988, nr 2, s. 39; A. Marek: *Sporne problemy reformy prawa wykroczeń (uwagi na tle „Założeń reformy”)*. „Zagadnienia Wykroczeń” 1988, nr 6, s. 89.

³⁵ A. Gubiński: *Projekt reformy...*, op. cit., s. 21.

³⁶ Z. Cwiakalski: *Uwagi do założeń...*, op. cit., s. 52—53; J. Szumski: *O celowości recepcji grzywnien stawek dziennych*, „Państwo i Prawo” 1991, nr 2, s. 77—79; B. Kurzępa — w dyskusji redakcyjnej nad projektami kodeksów wykroczeń, „Problemy Praworządności” 1991, nr 6, s. 20.

³⁷ Ustawa z dnia 28.11.1992 r. o zmianie niektórych przepisów prawa karnego i prawa wykroczeń (Dz.U. nr 24, poz. 101).

szczególnej postaci kary grzywny wydaje się, że granice ich wymiaru winny być określone w prawie materialnym³⁸.

Projekt przewiduje również, wzorem obowiązującego k.w., możliwość orzeczenia grzywny obok aresztu, jeżeli tę ostatnią karę wymierzono za „wykroczenie popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej”. Wydaje się, że recypowanie tego przepisu pozwala na niepotrzebną kumulację dolegliwości, tym bardziej, że w razie wyrządzenia szkody na sprawcy ciążyłby nadto również obowiązek jej pokrycia. W dyskusji nad reformą prawa karnego zgłoszono ostatnio racjonalną propozycję, aby kara pozbawienia wolności w połączeniu z grzywną miała zastosowanie jedynie wobec sprawców poważnych przestępstw i tylko w sytuacji, gdy osiągnęli oni wielką korzyść majątkową³⁹. Warunki takie, ze zrozumiałych względów, nie mogą wchodzić w rachubę w prawie o wykroczeniach, natomiast w przypadku rzeczywistego osiągnięcia korzyści majątkowej istnieje możliwość jej odebrania poprzez orzeczenie nawiązki lub przepadku rzeczy.

Nowością w regulacji dotyczącej grzywny jest zamieszczenie specjalnej dyrektywy nakazującej przy wymiarze tej kary uwzględniać „stosunki majątkowe i rodzinne sprawcy, jego dochody i możliwości zarobkowe, jak również sytuację zawodową”, której z niezrozumiałych przyczyn nie wprowadzono do obowiązującego kodeksu. Projekt podkreśla przy tym, że kary tej nie orzeka się, jeżeli dochody sprawcy, jego stosunki majątkowe nie uzasadniają przekonania, że sprawca grzywnę uiści lub, że można ją ściągnąć w drodze egzekucji”. Przepis ten bez wątplenia zasługuje na aprobatę, aczkolwiek nie należy wiązać przesadnych nadziei z jego zamieszczeniem. Istnieje bowiem realna obawa, że w praktyce może on spełniać głównie rolę deklaracji ustawodawcy, podobnie jak to miało miejsce z umotywowanym względami humanitarnymi zakazem orzekania i wykonywania aresztu.

Dotychczasowe doświadczenia wskazują jednak, że najlepszym sposobem zabezpieczenia indywidualizacji wymiaru grzywny byłaby recepcja systemu stawek dziennych, który chroniłby równocześnie przed nieracjonalnymi poczynaniami ustawodawcy i stosujących prawo. Tego pierwszego, ponieważ system ten z jednej strony przeciwdziałałby zdarzającym się wcześniej praktykom wykorzystywania grzywny jako środka służącego do fiskalizacji orzecznictwa, z drugiej zaś zapobiegałby sytuacjom, w których na skutek nie dostosowania w porę ustawowego wymiaru tej kary do zmieniającej się siły nabywczej pieniądza, staje się ona środkiem niewspółmiernie łagodnym, tak jak to miało miejsce w ostatnich latach. Co się tyczy zaś stosujących prawo, to analizowany system zmusza ich do gromadzenia w miarę wyczerpujących informacji o rzeczywistych możliwościach płatniczych sprawcy w znacznie większym stopniu aniżeli najlepiej nawet sformułowane doktryny tradycyjnej grzywny kwotowej.

Nie opisując wszystkich zalet systemu stawek dziennych, które są powszechnie znane, nie można równocześnie nie dostrzegać trudności wiążących się z jego przyjęciem w naszej rzeczywistości społeczno-gospodarczej. Trudno bowiem nie podzielać obaw, iż w warunkach zdeorganizowanej gospodarki oraz skorumpowania znacznej części społeczeństwa system ten z pewnością długo nie będzie funkcjonował poprawnie⁴⁰. Skoro jednak twórcy projektu k.k. wykazują w tej mierze

³⁸ Tęgo rodzaju postulat w odniesieniu do grzywny orzekanej w postępowaniu mandatowym zgłaszała Z. Cwiakalski: *Uwagi...*, op. cit., s. 52.

³⁹ J. Jasiński: *O nowy kształt...*, op. cit., s. 13.

⁴⁰ J. Skupiński: *O zamiarze szybkiego uchwalenia kodeksu karnego krytycznie*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 8, s. 88.

optymizm, utrzymując, nie bez racji, że obowiązujący model orzekania grzywny „jest nie do utrzymania”⁴¹, to wydaje się, że stawkiienne winny zostać także wprowadzone do przyszłego prawa wykroczeń⁴². Przemawiałaby za tym przede wszystkim potrzeba ujednoczenia rozwiązań w k.k. i k.w. w przedmiocie orzekania najczęściej stosowanej kary, jako że zgodnie z oczekiwaniami ma ona stać się podstawowym sposobem reakcji również wobec sprawców przestępstw. Tymczasem w braku tego rodzaju synchronizacji istnieje niebezpieczeństwo pojawienia się dysproporcji w polityce karania w sprawach o liczne spenalizowane w obu kodeksach czyny o zbliżonych ustawowych znamionach. Często bowiem mogą zdarzać się sytuacje, w których sprawcy przestępstw na skutek bardziej precyzyjnego ustalenia ich sytuacji finansowej będą karani łagodniej niż sprawcy wykroczeń, ponieważ tym ostatnim wymierzano grzywny według pewnej „taksy” ukierunkowanej przede wszystkim na ciężar gatunkowy naruszeń prawa odnoszony do wagi innych wykroczeń.

Opowiadając się za wprowadzeniem stawek dziennych do k.w. trzeba także mieć świadomość, że propozycja ta może wywołać różnego rodzaju obiekcje, które choć istotne, wydają się mieć mniejsze znaczenie. Za jedną z nich można uznać fakt, iż system ten nie miałby zastosowania w postępowaniu mandatowym i nakazowym. Są to jednak postępowania zastępcze uzależnione od zgody sprawcy na wydanie orzeczenia, zaś maksymalna grzywna jaka może być w nich wymierzona jest relatywnie niska, w związku z czym ewentualne dysproporcje w odczuciu dolegliwości finansowej będące wynikiem dualizmu zasad wymiaru tej kary w k.w. nie byłyby z pewnością tak jaskrawe jak w przypadku istnienia odrębnych zasad w obu kodeksach. Omawiana propozycja może również rodzić sprzeciw z tego powodu, że jej realizacja bez wątplenia pociągnie za sobą wydłużenie czasu rozpatrywania spraw o wykroczenia. Wydaje się jednak, że w razie kolizji pomiędzy zasadą ekonomii postępowania a zasadami trafnej represji i indywidualizacji orzekania ta pierwsza winna zejść na dalszy plan. Wreszcie można się też spodziewać zarzutu, iż we wszystkich ustawodawstwach przewidujących stawkiienne za najdrobniejsze czyny karalne wymierzana jest grzywna kwotowa. Nie wolno jednak zapominać, że za wykroczenia uznawane są tam głównie naruszenia prawa o charakterze porządkowym, wobec czego nie zawsze są one porównywalne z czynami spenalizowanymi w projekcie naszego kodeksu. Ponadto maksymalny wymiar grzywny kwotowej jest ustalony w tych krajach na znacznie niższym poziomie niż w Polsce, gdyż na ogół nie przekracza przeciętnych zarobków obywateli, podczas gdy u nas górna ustawowa granica tej kary będzie stanowić blisko dwukrotność średniej płacy nominalnej.

Nie bagatelizując przedstawionych argumentów wydaje się, iż winna je jednak przewyciężyć konieczność ujednoczenia zasad wymiaru grzywny w całym szeroko rozumianym prawie karnym, której decydujące znaczenie uwydatnia się zwłaszcza w obliczu zmian prowadzących do ścisłego powiązania orzecznictwa sądów i kolegów, a w perspektywie, być może, przekazania sądom jurysdykcji w sprawach o wykroczenia.

Jak wcześniej wspomniano do sądu należeć ma również orzekanie zastępczej kary aresztu wobec osób, które uchylają się od uiszczenia grzywny. Projekt k.w. stanowi w tej materii, iż karę zastępczą można orzec, jeżeli grzywna przekraczająca 1 mln zł okazała się nieściągalna, ustalając równoważnik jednego dnia zastępczego aresztu w kwocie od 40 do 300 tys. zł.

⁴¹ K. Buchała: O co w gruncie rzeczy toczy się spór?, „Państwo i Prawo” 1990, nr 8, s. 92.

⁴² Szerzej na temat argumentów przemawiających za i przeciw wprowadzeniu stawek dziennych do kodeksu wykroczeń por. J. Szumski: *O celowości...*, op. cit., s. 77—79.

Wykonywanie orzeczeń zapadłych w postępowaniu w sprawach o wykroczenia ma się odbywać według przepisów kodeksu karnego wykonawczego⁴³. Projekt tegoż kodeksu traktuje zamiarę grzywny na zastępcze pozbawienie wolności jako ostateczność, przewidując szereg rozwiązań mających na celu doprowadzenie do uiszczenia orzeczonej kwoty. I tak, podobnie jak dotychczas, „jeżeli natychmiastowe ściągnięcie grzywny pociągnęłoby dla skazanego lub jego rodziny skutki zbyt ciężkie” zezwala się sądowi na odroczenie płatności tej kary albo rozłożenie jej na raty na czas nie przekraczający roku, a w wypadkach zasługujących na szczególne uwzględnienie, zwłaszcza wówczas gdy wysokość grzywny jest znaczna – na okres 3 lat. Najistotniejszym novum w tej mierze jest przepis stanowiący, iż w razie nieściągalności grzywny sąd może zamienić ją po uprzednim wyrażeniu zgody przez skazanego na „pracę społecznie użyteczną”, określając jej rodzaj oraz czas trwania na okres od 1 do 12 miesięcy. W związku z powyższym trzeba wyjaśnić, iż praca owa stanowi podstawowy obowiązek zmodyfikowanej w projekcie k.k. kary ograniczenia wolności, który ma polegać na nieodpłatnym, kontrolowanym wykonywaniu tego rodzaju pracy wskazanej przez sąd „w odpowiednim zakładzie pracy, zakładzie służby zdrowia, opieki społecznej lub na rzecz organizacji niosącej pomoc charytatywną” w wymiarze od 20 do 40 godzin miesięcznie. Orzeczenie wykonania zastępczej kary pozbawienia wolności może nastąpić jedynie wówczas, gdy skazany „mimo możliwości nie uiści grzywny ani też nie podejmie zastępczej formy jej wykonania (tj. pracy społecznie użytecznej – przyp. J.S.) i zostanie stwierdzone, że nie można jej ściągnąć w drodze egzekucji”.

Inną nowością w sferze prawa wykonawczego jest wprowadzenie instytucji warunkowego zawieszenia zastępczej kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący od 1 do 2 lat. Ostatnim wreszcie rozwiązaniem nie mającym odpowiednika w dotychczasowych przepisach jest stworzenie możliwości umorzenia grzywny w całości lub części, gdy skazany z przyczyn od siebie niezależnych nie jest w stanie jej uiścić, a wykonanie tej kary w innej drodze jest niemożliwe lub niecelowe.

Kierunek proponowanych zmian zasługuje na aprobatę. Dotyczy to również zamiany nieściągalnej grzywny na pracę społecznie użyteczną, pomimo że twórcy projektu k.w. nie zdecydowali się na recepcję zmodyfikowanej kary ograniczenia wolności. Wykonanie bowiem owej pracy uzależnione jest w tym wypadku od zgody skazanego, wobec czego nie pozostaje ona w sprzeczności z zakazem pracy przymusowej.

Trzeba jednak zauważyć, że niektóre z omówionych propozycji nie zostały w projekcie k.k.w. sformułowane wystarczająco precyzyjnie. Chodzi przede wszystkim o brak wyjaśnienia na jakich zasadach ma się odbywać zamiana grzywny na pracę społecznie użyteczną, przy czym wydaje się, że sprawa ta winna znaleźć rozwiązanie w przepisach kodeksu karnego, ponieważ tak istotną kwestię jak zamiana kary łagodniejszej na surowszą należałoby uregulować w prawie materialnym. Uwaga powyższa odnosi się także do przepisu wprowadzającego możliwość warunkowego zawieszenia kary zastępczej, gdyż nie podaje on żadnych przesłanek pozwalających na orzeczenie takiego zawieszenia. Ponieważ trudno jest przyjąć, aby miały to być identyczne przesłanki jak w przypadku warunkowego zawieszenia zasadniczej kary pozbawienia wolności, trzeba uznać, iż rozwiązanie to stanowi kolejną lukę w projekcie. W każdym bądź razie w proponowanym stanie prawnym nie bardzo wiadomo w jakich sytuacjach instytucja zawieszenia może znaleźć zastosowanie, a jeżeli zważyć istnienie wszystkich wymienionych wyżej unormowań utrudniających wykonanie kary zastępczej można się zastanawiać czy w ogóle jest ona potrzebna.

⁴³ Projekt kodeksu karnego wykonawczego (redakcja z sierpnia 1992 r.).

Co się tyczy wreszcie najłagodniejszej kary czyli nagany, to w myśl projektu, podobnie jak obecnie, można ją orzec „gdy ze względu na charakter i okoliczności czynu lub właściwości i warunki osobiste sprawcy należy przypuszczać, że zastosowanie tej kary będzie odpowiednie”. Najzupełniej trafnie wyeliminowano natomiast zakaz jej wymierzania za wykroczenia o charakterze chuligańskim.

III. ŚRODKI KARNE

Do środków karnych projekt zalicza zakaz prowadzenia pojazdów i przepadek rzeczy (stanowiące obecnie kary dodatkowe) oraz nawiązkę.

Identycznie jak w obowiązującym kodeksie przewiduje się możliwość samoistnego orzekania środka karnego tylko w ramach instytucji odstąpienia od wymierzenia kary. Rozwiązanie to nie wydaje się najlepsze, gdyż wspomniana instytucja dotyczy wypadków „zasługujących na szczególne uwzględnienie”, co wskazuje na jej wyjątkowy charakter. Tymczasem środki karne zawierają duży ładunek dolegliwości i wszystkie są surowsze nie tylko od kary nagany, ale nierzadko również od grzywny. Zważywszy, że jednym z postulowanych założeń reformy szeroko rozumianego prawa karnego było ograniczenie możliwości kumulowania różnego rodzaju reakcji dosięgających sprawcę, należałoby sugerować stworzenie w przyszłym k.w. odrębnych i znacznie szerszych podstaw samoistnego orzekania środków karnych, które nie byłyby, tak jak obecnie i w projekcie, oparte na zasadzie wyjątkowości. Wydaje się nawet, że celem zapobieżenia nieuzasadnionemu na ogół kumulowaniu dolegliwości warto by odwrócić tę zasadę poprzez wprowadzenie dyrektywy wydatnie ograniczającej dopuszczalność łączenia kar i środków karnych do szczególnie uzasadnionych przypadków⁴⁴. Nie ulega bowiem wątpliwości, że poprzestanie na wymierzeniu wyłącznie zakazu prowadzenia pojazdów byłoby bardzo często wystarczającą reakcją z punktu widzenia celów stawianych karze. Dotyczyłoby to także nawiązki, mogącej nierzadko stać się alternatywą grzywny, aby w myśl zaleceń wiktymologii, środki kompensacyjne nie tylko uzupełniały tradycyjne środki represyjne, ale mogły je zastępować⁴⁵.

W odniesieniu do zakazu prowadzenia pojazdów proponuje się poważne złagodzenie ustawowej intensywności penalizacji poprzez obniżenie minimalnego wymiaru tego środka z 6 do 3 miesięcy, a maksymalnego — z 3 lat do roku, przy czym zakaz na okres przekraczający 6 miesięcy będzie mógł orzekać wyłącznie sąd. Uwzględniając bardzo dużą dolegliwość tego sposobu reakcji propozycja powyższa zasługuje na aprobatę, tym bardziej, że w realizowanej u nas polityce karania często zdarzają się paradoksalne sytuacje, kiedy to zakazy orzekane za wykroczenia trwają dłużej niż za przestępstwa⁴⁶. Dla pozytywnej oceny tej zmiany nie bez znaczenia jest również i to, że zgodnie z wynikami zagranicznych badań kryminologicznych im krótszy okres zakazu prowadzenia pojazdów, tym większe prawdopodobieństwo, iż będzie on respektowany⁴⁷. Obniżenie ustawowego wymiaru tego środka pozostaje bez wątplenia w związku z realizacją w projekcie k.k. zgłaszanego od dawna

⁴⁴ J. Szumski: *Środki alternatywne wobec kary za wykroczenia (w związku z projektem kodeksu wykroczeń)*, „Państwo i Prawo” 1992, nr 12, s. 78.

⁴⁵ E. Bieńkowska: *Standardy europejskie w odniesieniu do ofiar przestępstw a reforma prawa karnego materialnego*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 6, s. 100.

⁴⁶ A. Gubiński: *Wykroczenia w komunikacji*, w: *Materiały Międzynarodowej Konferencji „Problemy współczesnego prawa wykroczeń”*, Wrocław 1986, s. 213.

⁴⁷ J. Szumski: *Kilka uwag kryminologicznych o karze zakazu prowadzenia pojazdów*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 2, s. 102 i n.

postulatu doktryny zmierzającego do nadania prowadzeniu pojazdu w stanie nietrzeźwości rangi przestępstwa⁴⁸.

Podstawy stosowania zakazu nie uległy zmianie, gdyż można go orzec jeśli jest on przewidziany w przepisie szczególnym, a orzeka się — jeżeli przepis szczególny tak stanowi. Zważywszy jednak, iż wspomniane wyżej zachowanie zostało spenalizowane w kodeksie karnym, można wyrazić wątpliwość co do utrzymania rozwiązania przewidującego obligatoryjność wymierzania zakazu, tym bardziej, że ogranicza ono indywidualizację wymiaru kary, sprzyja schematyzmowi orzekania, a nawet może być źródłem korumpowania policji.

Z drugiej strony projekt utrzymuje rozwiązanie poważnie zaostrzające intensywność penalizacji w porównaniu do unormowań przyjętych w momencie uchwalenia kodeksu wykroczeń, który przewidywał karę zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych ograniczoną w kilku przypadkach do zakazu prowadzenia pojazdów samochodowych.

Zakres przedmiotowy tej kary został jednak wydatnie rozszerzony ustawą z 1985 r.⁴⁹, ponieważ przekształcono ją w dwupostaciowy środek polegający na zakazie prowadzenia pojazdów mechanicznych lub innych pojazdów. Oznaczało to poważny wzrost jej dolegliwości, gdyż druga z wymienionych postaci również mogła głęboko ingerować w sferę wolności osobistych, skoro —jak słusznie zauważono —orzeczenie np. wobec rolnika zakazu prowadzenia pojazdów konnych było *sui generis* pozbawieniem go „narzędzi pracy”⁵⁰. Dolegliwość tej kary powiększało także i to, że obie jej postaci mogły być orzekane kumulatywnie, a rodzaj prowadzonego pojazdu w chwili popełnienia wykroczenia nie pozostawał w związku z postacią kary, tzn. ustawa nie stwarzała przeszkód, aby wobec osoby jadącej po użyciu alkoholu np. rowerem został orzeczony zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych.

Tymczasem projekt wprowadzając środek karny nazwany „zakazem prowadzenia pojazdów” i nakładając obowiązek określenia w orzeczeniu „rodzaju lub rodzajów pojazdów, których zakaz dotyczy” recypuje koncepcję „ustawy majowej”, dopuszczając wydawania opisanych wyżej rozstrzygnięć, co każe się zastanawiać czy nie jest to rozwiązanie zbyt rygorystyczne.

Nie może natomiast budzić wątpliwości celowość przejścia z wymienionej ustawy przepisu, zgodnie z którym „na poczet zakazu prowadzenia pojazdów zalicza się rzeczywisty okres zatrzymania dokumentu stwierdzającego uprawnienia do prowadzenia pojazdów”.

W sposób odmienny aniżeli w obowiązującym kodeksie reguluje się w projekcie przepadek rzeczy. W nowej wersji środek ten ma obejmować „narzędzia lub inne przedmioty, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia wykroczenia, a jeżeli przepis szczególny tak stanowi — także przedmioty pochodzące bezpośrednio

⁴⁸ L. Falandysz: *Alkoholizm i nietrzeźwość w świetle prawa karno-administracyjnego*, „Alkoholologia Łódzka” 1968, t. IV, s. 35; idem: *Przestępstwa i wykroczenia alkoholowe w prawie karnym za granicą*, Warszawa 1972, s. 57—58; S. Frankowski: *Nowe ustawodawstwo karne a zwalczanie alkoholizmu*, Warszawa 1972, s. 90—91; J. Skupiński: *Model polskiego prawa o wykroczeniach*, Ossolineum 1974, s. 329; K. Buchała: *Niektóre problemy stanu nietrzeźwości kierujących pojazdami*, „Zeszyty Naukowe ASW” 1975, nr 4, s. 37; A. Marek: *Kierunki postulowanych zmian prawa wykroczeń*, „Państwo i Prawo” 1987, nr 2, s. 31; J. Szumski: *Prowadzenie pojazdu po użyciu alkoholu (ewolucja ustawodawstwa i polityki karnej)*, „Studia Prawnicze” 1989, nr 4, z. 58.

⁴⁹ Ustawa z 10.V.1985 r. o zmianie niektórych przepisów prawa karnego i prawa o wykroczeniach

⁵⁰ M. Bojarski, W. Radecki: *Oceny prawne obszarów stycznych wykroczeń i przestępstw*, Wrocław 1989, s. 70.

z wykroczenia”. Nowością jest tu więc zarówno wprowadzenie ograniczenia przepadku narzędzi lub przedmiotów stanowiących wyłącznie mienie ruchome, jak i usunięcie przedmiotów pochodzących pośrednio z wykroczenia. Pierwsza z tych zmian, jak podniesiono w uzasadnieniu do projektu k.k., jest wynikiem doświadczeń drugiej połowy lat osiemdziesiątych, kiedy to pojawiła się zainicjowana przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych znana koncepcja rozszerzającej wykładni ówczesnej kary przepadku rzeczy poprzez objęcie jej zakresem także nieruchomości, mająca pozwalać na represjonowanie opozycji politycznej w drodze np. konfiskaty domu z powodu funkcjonowania w nim nielegalnej drukarni, która spotkała się ze stanowczym protestem doktryny i Rzecznika Praw Obywatelskich⁵¹. Efektem tych samych negatywnych doświadczeń jest również zamieszczenie nowego przepisu stanowiącego, iż środka tego nie stosuje się, jeżeli jego orzeczenie byłoby niewspółmierne do wagi popełnionego wykroczenia”, gdyż — jak pamiętamy — we wspomnianym okresie zdarzały się wypadki orzekania w ramach tej kary przepadku samochodów lub aparatury video, a więc rzeczy, których wartość wielokrotnie przekraczała ówczesną maksymalną granicę grzywny. W ten sposób przekształcano de facto analizowaną karę w nieznaną kodeksowi wykroczeń konfiskatę mienia, godząc tym samym w zasadę *nulla poena sine lege*, pomimo, że w doktrynie od dawna egzystowała wykładnia nakazująca zachowanie właściwej proporcji pomiędzy dolegliwością przepadku rzeczy z ciężarem gatunkowym czynu⁵².

Z punktu widzenia wymogów określoności kary istotne jest to, że projekt rozbudowuje unormowania dotyczące przepadku rzeczy nie będącej własnością sprawy, którą — podobnie jak dotychczas — można orzec tylko wtedy, gdy przepis szczególnie tak stanowi. Dodano natomiast postanowienie, że w przypadku współwłasności orzeka się obowiązek uiszczenia kwoty pieniężnej stanowiącej równowartość udziału w dacie wydania orzeczenia, a także, iż nie orzeka się przepadku rzeczy podlegającej zwrotowi pokrzywdzonemu lub innej osobie. Nowością jest również regulacja, zgodnie z którą w razie niemożności orzeczenia przepadku, gdy „rzeczy zostały zniszczone, zgubione lub z innej przyczyny nie mogą być objęte w posiadanie, można orzec obowiązek uiszczenia kwoty pieniężnej stanowiącej ich równowartość w dacie wydania orzeczenia”.

Podsumowując można powiedzieć, że przedstawione wyżej zmiany ukierunkowane na złagodzenie ustawowej intensywności penalizacji oraz zapewnienie większej określoności analizowanego środka, zasługują na pozytywną ocenę.

Projekt nadaje nawiązce status środka karnego mającego charakter zryczałtowanego odszkodowania, co wydaje się rozwiązaniem poprawnym, gdyż nie jest to reakcją pozbawiona elementu represyjnego. Tym bardziej, że proponowana jej maksymalna wysokość ma wynosić 5 mln zł, a więc równać się górnej granicy grzywny. Nawiązka ma być orzekana zawsze fakultatywnie w wypadkach przewidzianych w przepisach szczególnych, gdy wykroczeniem wyrządzono szkodę. To ostatnie pojęcie nie zostało jednak sprecyzowane i nie wiadomo czy nawiązka obejmuje również odszkodowanie za krzywdę moralną i cierpienia fizyczna. Dlatego też celem uniknięcia ewentualnych nieporozumień sprawa ta winna zostać wyraźnie uregulowana, tak jak to uczyniono w projekcie kodeksu karnego. Projekt statuuje

⁵¹ Stanowisku Rzecznika Praw Obywatelskich w sprawie wykładni art. 52a §3 k.w. oraz ekspertyzy na ten temat przygotowane przez K. Buchałę, W. Daszkiewiczą, A. Marka, A. Murzynowskiego, M. Szewczyki J. Waszczyńskiego (w:) „Biuletyn RPO” 1989, nr 3, s. 6—10, 39 47, 16 38.

⁵² A. Gubiński: *Prawo wykroczeń*, Warszawa 1978, s. 183.

zasadę, iż nawiązkę orzeka się na rzecz pokrzywdzonego, a jedynie w sytuacji niemożności jego ustalenia „na cel społeczny wskazany przez organ orzekający”. Cel ten, jak się wydaje, należałoby w przyszłym kodeksie bliżej sprecyzować poprzez określenie, iż kwoty z tytułu tego środka orzeka się przede wszystkim na rzecz organizacji powołanych do niesienia pomocy ofiarom przestępstw lub zajmujących się pomocą postpenitencjarną. Podobnie jak obowiązujący kodeks, projekt nie wypowiada się też na temat stosunku wysokości nawiązki do rozmiarów szkody, co *prima vista* stwarza wrażenie, że i ta kwestia zasługuje na jednoznaczne uregulowanie, tym bardziej, że obecne rozwiązanie ustawowe jest odczytywane jako dyrektywa nakazująca orzekanie nawiązki w kwocie wyższej niż szkoda⁵³. Wydaje się jednak, że na gruncie projektu nie powinno być miejsca na wątpliwości interpretacyjne w tej mierze, ponieważ przyznanie nawiązki statusu środka karnego sprawia, iż do jej orzekania będą miały zastosowanie ogólne dyrektywy wymiaru kary. Stąd też orzeczenie nawiązki w kwocie przekraczającej rozmiary szkody pozostawałoby w sprzeczności z dyrektywą sprawiedliwej odpłaty, gdyż w takiej sytuacji pokrzywdzony byłby w jakimś sensie „niesłusznie wzbogacony”.

Proponowany zakres stosowania nawiązki ma być szerszy niż w obowiązującym kodeksie m.in. z tego względu, że projekt rezygnuje z istniejącej obecnie możliwości orzekania obowiązku odszkodowawczego i obowiązku przywrócenia stanu poprzedniego. Zważywszy szczególną rolę nawiązki w prawie o wykroczeniach wynikającą z faktu, iż pokrzywdzeni nie są na ogół skłonni dochodzić naprawienia niewielkiej szkody w drodze procesu cywilnego, rozszerzenie zakresu możliwości jej orzekania zasługuje na aprobatę, aczkolwiek oznacza to zaostrenie ustawowej intensywności penalizacji.

Równocześnie jednak trzeba mieć świadomość, że uznanie nawiązki za środek karny wywoła nie zawsze ułatwienie egzekwowanie tego środka z urzędu. Z pewnością będzie dla niego ułatwieniem egzekwowanie tego środka z urzędu. Natomiast niekorzystne dla pokrzywdzonego będzie to, że w odróżnieniu od obowiązującego stanu prawnego, obejmuje nawiązkę instytucja przedawnienia, zyska ona, jak każda kara, charakter ściśle osobisty, a więc prawa do niej wygasną z chwilą śmierci sprawcy, a także będzie mogła być darowana w drodze generalnego aktu łaski.

Projekt sugeruje wyeliminowanie kary dodatkowej zakazu prowadzenia określonej działalności lub wykonywania czynności związanych z wymaganym zezwoleniem. Postulat ten zasługuje na poparcie z kilku powodów. Po pierwsze dlatego, że w obowiązującym kodeksie zakres tej kary nie został w ogóle sprecyzowany w odniesieniu do tak istotnych jej elementów jak „określona działalność” i „czynności związane z wymaganym zezwoleniem”, sprawiając, iż uregulowanie to narusza zasadę określoności kary. Po drugie zaś z tego względu, iż omawiany sposób reakcji jest niebywale dolegliwy, gdyż może oznaczać faktyczny zakaz wykonywania zawodu ograniczający możliwości zarobkowania przez ukaranego, a tym samym oddziaływać nań kryminogennie. Nie powinien więc być przewidziany jako środek penalny grożący za popełnienie najdrobniejszych czynów zabronionych jakimi są wykroczenia. Wreszcie, biorąc pod uwagę wskazaną dolegliwość, a także potrzebę zapewnienia większych gwarancji osobom ukaranym takim zakazem, warto przypomnieć, iż w uchwale Międzynarodowego Kongresu Obrony Społecznej z 1966 r. znalazło się zalecenie, aby stosowanie takiego zakazu jako środka karnego było zastrzeżone wyłącznie dla kompetencji organów sądowych⁵⁴.

⁵³ Id e m: *Prawo wykroczeń*, Warszawa 1989, s. 231.

⁵⁴ L. Lerner: *Współczesne zagadnienia polityki kryminalnej. Problemy kryminologiczne i penologiczne*, Warszawa 1978, s. 253.

Z pełną aprobatą należy odnieść się również do propozycji zrezygnowania z kary dodatkowej podania orzeczenia o ukaraniu do wiadomości publicznej. Jak podniesiono w uzasadnieniu niechęć do jej utrzymania „wypływa w dużym stopniu z dotychczasowej praktyki, gdyż była ona stosowana masowo i schematycznie”, zaś „nieprzemysłane decyzje w tym przedmiocie obniżały powagę kolegów”. Przedstawione umotywowanie nie obejmuje jednak wszystkich zarzutów jakie można postawić tej karze w formie nadanej jej przez obowiązujący kodeks⁵⁵. Przede wszystkim należy przypomnieć, że zgodnie z aktualnym unormowaniem podanie orzeczenia polega na „ogłoszeniu w zakładzie pracy, w uczelni, w miejscu zamieszkania ukaranego, w innym właściwym miejscu lub w inny stosowny sposób”, co godzi w zasadę określoności kary, jako że nie wyczerpuje wszystkich sposobów jej wykonania. Kolejną nie mniej ważną kwestią jest duża dolegliwość omawianego środka penalnego, mająca najczęściej charakter ekonomiczny, gdyż w razie jego wymierzenia w postaci opublikowania w prasie na koszt ukaranego opłata za ogłoszenie przewyższa z reguły średniej wielkości grzywnę. Przede wszystkim jednak dolegliwość ta wynika ze stygmatyzującej istoty tego sposobu reakcji polegającej na dodatkowym napiętnowaniu ukaranego innym środkiem, co siłą rzeczy dosięga również jego rodzinę, naruszając tym samym zasadę osobistego charakteru kary. Nie da się również obronić teza, że omawiana kara może satysfakcjonować ofiarę czynu zabronionego, tym bardziej, że nasze prawo nie uzależnia jej wymierzenia od zgody (wniosku) pokrzywdzonego. Bardziej uprawniony wydaje się raczej pogląd przeciwny, bowiem rozpowszechnienie w drodze ogłoszenia orzeczenia informacji o intymnych konfliktach międzyludzkich na ogół nie leży w interesie ofiary i może prowadzić do naruszenia jej praw.

IV. ALTERNATYWY UKARANIA

Zgodnie z dotychczasową regulacją kolejny sposób reakcji tj. odstąpienie od wymierzenia kary nie został zaliczony ani do katalogu kar ani środków karnych. Również podstawy jego orzekania nie uległy żadnej zmianie, gdyż może on znaleźć zastosowanie „w wypadkach zasługujących na szczególne uwzględnienie, biorąc pod uwagę charakter i okoliczności czynu lub właściwości i warunki osobiste sprawcy”.

Podobnie jak w obowiązującym k.w. zachowano wielowariantowy charakter odstąpienia od wymierzenia kary. Może ono bowiem polegać na całkowitym odstąpieniu od zastosowania środka penalnego lub ograniczyć się tylko do zrezygnowania z orzeczenia kary przy zastosowaniu innego środka karnego, jeżeli istnieje do tego podstawa. Nowością jest natomiast odrzucenie możliwości stosowania w ramach tej instytucji środków oddziaływania społecznego.

Ta ostatnia decyzja zasługuje na aprobatę z kilku powodów. Po pierwsze dlatego, że wspomniane środki oddziaływania społecznego są jednym ze sposobów reagowania na sprawcę wykroczenia, podczas gdy obowiązujący kodeks wymienia je tylko przykładowo, co sprawia, iż unormowanie dotyczące odstąpienia od wymierzenia kary pozostaje w sprzeczności z zasadą określoności reakcji penalnej na popełnienie czynu zabronionego. Ponadto, jeżeli przyjmiemy za art. 39 § 4 k.w., że celem środków oddziaływania społecznego jest „przywrócenie naruszonego porządk-

⁵⁵ Szczegółowe uwagi krytyczne dotyczące uregulowania tej kary w naszym ustawodawstwie przedstawiają Z. Wiernikowski: *Kara „podania wyroku do publicznej wiadomości” w szczególny sposób*, „Państwo i Prawo” 1990, nr 2, s. 72 i n.; J. Szumski: *Czy podawać wyrok do wiadomości publicznej*, „Wokanda” 1991, nr 3.

ku prawnego lub naprawienie wyrządzonej krzywdy”, które mają być zrealizowane w drodze „przepraszania pokrzywdzonego, uroczystego zapewnienia niepopelniania więcej takiego czynu albo zobowiązania sprawcy do przywrócenia stanu poprzedniego”, okaże się, że są one właściwie zbędne. Realizację celu kompensacyjnego można bowiem osiągnąć poprzez orzeczenie nawiązki i to w sposób lepiej zabezpieczający interesy pokrzywdzonego, zważywszy, że wykonanie analizowanych środków nie jest obwarowane sankcją przymusu państwowego. Nie da się natomiast ukryć, iż oczekiwanie, że „uroczyste zapewnienie niepopelniania więcej takiego czynu” czy też „przepraszanie pokrzywdzonego”, może prowadzić do „przywrócenia naruszonego porządku prawnego”, zdaje się po prostu graniczyć z naiwnością⁵⁶.

Jak wcześniej zaznaczono można mieć jednak poważne wątpliwości co do trafności utrzymania rozwiązania, zgodnie z którym samoistne orzeczenie środka karnego musi łączyć się z zastosowaniem odstąpienia od wymierzenia kary. Połączenie takie prowadzi bowiem do wewnętrznej sprzeczności w sferze wymiaru kary, gdyż z jednej strony daje w określonych okolicznościach podstawę do łagodniejszego potraktowania sprawcy pozwalając na całkowite odstąpienie od ukarania, z drugiej natomiast na podstawie tych samych okoliczności upoważnia do wymierzenia środka karnego, który może być bardziej dolegliwy od kary⁵⁷. W ten sposób nazwa omawianej reakcji nie pokrywa się z jej treścią skoro w ramach odstąpienia od wymierzenia kary można orzec nawiązkę w kwocie 5 mln zł lub roczny zakaz prowadzenia pojazdów. Dlatego też, zgodnie z nazwą instytucja ta, winna polegać wyłącznie na możliwości zaniechania jakiejkolwiek reakcji wobec sprawcy.

Wydaje się, że warto także rozważyć dawną propozycję rozszerzenia możliwości stosowania tej instytucji na sytuacje, gdy następstwa czynu dotknęły bardzo poważnie samego sprawcę⁵⁸, jak również zgłoszony ostatnio postulat, aby wśród przesłanek uwolnienia od reakcji prawnokarnej uwzględniać „element wiktymologiczny” w postaci np. zawarcia ugody między pokrzywdzonym a sprawcą⁵⁹. Wprawdzie przepisy projektu (podobnie zresztą jak obowiązujący kodeks) nie stoją na przeszkodzie zrezygnowaniu z ukarania we wskazanej sytuacji, jednakże urzeczywistnienie tych postulatów uznać trzeba za uzasadnione, zwłaszcza w związku z propozycją przekwalifikowania w wykroczenie „drobnego” wypadku drogowego.

Kończąc uwagi na temat odstąpienia od ukarania należy odnieść się z aprobatą do decyzji o zrezygnowaniu z recepcji stosowanej na tych samych podstawach instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary, która polega na wymierzeniu kary „poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo kary łagodniejszego rodzaju”. Przewidziane w projekcie minimalne granice ustawowego wymiaru poszczególnych kar i środków karnych są bowiem wystarczająco niskie, a na skutek dalszego ich obniżania przez orzekających zostałyby niemal pozbawione realnej dolegliwości stwarzając jedynie kłopoty w postępowaniu wykonawczym. Z kolei sankcje zbudowane są z reguły alternatywnie, wobec czego można orzec karę łagodniejszego rodzaju w ramach „zwyčajnego” wymiaru kary, a w wypadkach zasługujących na szczególne uwzględnienie zastosować odstąpienie od wymierzenia kary.

⁵⁶ Obowiązek przepraszania pokrzywdzonego towarzyszący warunkowemu zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności krytykuje J. Skupiński: *Warunkowe...*, op. cit., s. 102 i n.

⁵⁷ Tego rodzaju sprzeczność na gruncie kodeksu karnego krytykował A. Spotowski: *Konfiskata mienia i przepadek rzeczy (uwagi de lege ferenda)*, „Państwo i Prawo” 1989, nr 3, s. 105

⁵⁸ A. Spotowski: *O reformie prawa karnego materialnego*, „Nowe Prawo” 1981, nr 4, s. 100; idem: *Zasada humanizmu jako dyrektywa reformy prawa karnego*, „Państwo i Prawo” 1988, nr 9, s. 119.

⁵⁹ J. Skupiński: *Warunkowe skazanie...*, op. cit., s. 366.

Projekt recypuje również rozwiązanie dające możliwość odmowy wszczęcia postępowania przez kolegium lub jego przewodniczącego i przekazania sprawy określonym podmiotom z wnioskiem o zastosowanie środka oddziaływania wychowawczego. Jak wiadomo regulacja ta nie ma jednolitego charakteru prawnego. Rozpatrywana bowiem w płaszczyźnie procesowej jest wyrazem zasady celowości ścigania, natomiast rozpatrywana w płaszczyźnie materialnej oznacza zinstytucjonalizowany w stadium jurysdykcyjnym sposób reakcji na stwierdzony fakt popełnienia wykroczenia⁶⁰. Dlatego też, aby uniknąć nieporozumień należy wyraźnie podkreślić, iż w ramach poniższych wywodów rozwiązanie to interesować nas będzie wyłącznie w znaczeniu prawnomaterialnym, pozwalającym traktować je jako odrębny rodzaj reakcji, który – zgodnie z gwarancyjną funkcją prawa karnego – musi odpowiadać standardom przewidzianym dla środka penalnego.

Warto wcześniej przypomnieć, że wskazany sposób reakcji znajdował bardzo rzadkie zastosowanie w praktyce. Udział spraw przekazanych na podstawie art. 41 k.w. liczony od ogółu wpływających wniosków o ukaranie oscylował w latach siedemdziesiątych w granicach niespełna 2%, spadając następnie do zaledwie 0,7–0,5%, a więc z punktu widzenia ekonomii procesowej nie miał niemal żadnego znaczenia. Przyczyny tej powściągliwości nigdy nie zostały wyjaśnione. Nie wiadomo więc czy decydowała o niej selekcja we wcześniejszych stadiach postępowania sprawiająca, iż do kolegiów docierały relatywnie poważniejsze sprawy, czy też po prostu stosujący prawo nie mieli większego przekonania o celowości przekazywania spraw innym podmiotom. Jak wykazały natomiast sporadyczne sondaże, środki oddziaływania wychowawczego stosowane przez kierownictwo zakładów pracy w następstwie przekazania im sprawy polegały najczęściej na różnych formach represji ekonomicznej np. pozbawieniu (zmniejszeniu) premii, nagrody czy też tzw. „trzynastej pensji”, nieco rzadziej przybierały postać upomnienia lub ostrzeżenia, a niekiedy nawet dyscyplinarnego zwolnienia z pracy⁶¹.

W piśmiennictwie naukowym nie znajdujemy niestety odpowiedzi na mogące zrodzić się w świetle tego rodzaju praktyki pytania, czym wymienione środki różniły się od grzywny albo nagany orzeczonej przez kolegia, a zwłaszcza skąd brało się przekonanie o ich walorach wychowawczych, którego nigdy nie zweryfikowano empirycznie.

Pomimo braku wyjaśnienia tak istotnych wątpliwości, a także odosobnionego postulatu zrezygnowania z tego sposobu reakcji⁶², podjęto decyzję o jego utrzymaniu w nieznacznie tylko zmodyfikowanej postaci. Zgodnie z projektem, regulujący go przepis zamieszczony w rozdziale zatytułowanym „Zastosowanie środków oddziaływania wychowawczego” miałby bowiem otrzymać następującą treść: „Uznając, iż jest to wystarczające można, nawet nie wszczynając postępowania, przekazać sprawę kierownikowi zakładu, w którym sprawca pracuje lub się uczy, stowarzyszeniu lub organizacji społecznej, do których należy, z wnioskiem o zastosowanie odpowiednich środków”.

Jak nietrudno zauważyć pierwsza ze zmian dotyczy podstaw przekazania sprawy, gdyż w proponowanej redakcji zastosowanie tych środków ma być „wystarczające”. Nie dając jednak żadnych wskazówek na jakich kryteriach ma się opierać

⁶⁰ Idem: *Kierunki doskonalenia...*, op. cit., s. 6.

⁶¹ T. Sikorska: *Przekazano zakładowi pracy...*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1972, nr 2, s. 25; M. Błotnicka: *Z badań nad skutecznością stosowania art. 41 k.w. i art. 5 k.p.w. w praktyce kolegiów woj. tarnowskiego*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1978, nr 1, s. 51 i n.

⁶² J. Szumski: *Środki alternatywne...*, op. cit., s. 80.

taka ocena, projekt pozostawia orzekającym nadmierną swobodę, graniczącą wręcz z dowolnością, która może prowadzić do naruszenia zasady równości wobec prawa. Kolejne zmiany obejmują krąg podmiotów, którym można przekazać sprawę. Zrezygnowano siłą rzeczy ze zlikwidowanych sądów społecznych, pozostawiając kierownictwa zakładów pracy i organizacje społeczne, do których dodano stowarzyszenia oraz wprowadzono kierownika szkoły lub innego zakładu, w którym sprawca się uczy. Trudno zrozumieć wiarę twórców projektu w możliwości wychowawczego oddziaływania zakładów pracy zważywszy oczywisty fakt, że w warunkach gospodarki rynkowej stoją przed tymi zakładami zupełnie inne zadania. Nie bardzo też wiadomo, na jakich podstawach opiera się przekonanie, iż tego rodzaju oddziaływania są w stanie zapewnić pozostałe wymienione w przepisie podmioty. Można mieć raczej wątpliwości, czy istniejące dziś organizacje społeczne i stowarzyszenia nastawione w większości na aktywność polityczną są zainteresowane i obiektywnie zdolne do oddziaływania wychowawczego na swoich członków w sytuacji, gdy wejdą oni w konflikt z prawem. Natomiast stworzenie możliwości przekazywania spraw o wykroczenia popełnione przez uczącą się młodzież wydaje się być nacechowane potencjalnym niebezpieczeństwem napiętnowania młodego człowieka, na które jest on bardziej podatny niż dorosły. Ponadto w katalogu środków wychowawczych pozostających w dyspozycji jednostek dydaktycznych znajdują się niebywale dolegliwe kary dyscyplinarne, np. wydalenie ze szkoły (uczelni), których nierozważne zastosowanie może mieć charakter kryminogeny.

W świetle powyższego proponowane zmiany wydają się co najmniej dyskusyjne i trudno znaleźć dla nich jakieś racjonalne wytłumaczenie, tym bardziej, że kwestia ta została w uzasadnieniu pominięta milczeniem. W pozostałym zakresie zachowano niestety dotychczasowy kształt analizowanego sposobu reakcji podtrzymując iluzję, że zastosowane na jego podstawie środki mogą wywierać oddziaływanie wychowawcze, podczas gdy w rzeczywistości prowadzą one zapewne tylko do najzupełniej niepotrzebnego napiętnowania sprawcy. Bardziej istotne jest jednak to, że zamieszczone w projekcie unormowanie narusza kilka fundamentalnych zasad prawa karnego oraz nie zapewnia dostatecznej ochrony prawom uczestników postępowania.

Zauważmy bowiem, że projekt, podobnie zresztą jak obowiązujący kodeks, nie wyczerpująco środków oddziaływania wychowawczego, wymienia jedynie tytułem przykładu pouczenie, zwrócenie uwagi i ostrzeżenie oraz pozostawia generalne uprawnienie do stosowania innych jeszcze „odpowiednich” środków. Wprawdzie przepis wymieniający podmioty, którym sprawa może być przekazana, ogranicza tym samym katalog owych środków do tych tylko, które mogą być stosowane przez te podmioty, nie oznacza to jednak precyzyjnego określenia konsekwencji, jakich może oczekiwać konkretny sprawca w następstwie popełnienia wykroczenia. Możemy zatem stwierdzić, iż rozwiązanie to nie spełnia wymogu określoności prawnokarnej reakcji na czyn zabroniony, a więc pozostaje w sprzeczności z zasadą *nulla poena sine lege*.

Tak jak w dotychczasowym k.w. jednostka, której sprawę przekazano nie jest związana wnioskiem kolegium lub jego przewodniczącego. Regulacja ta może więc godzić w zasadę równości wobec prawa, gdyż nie da się wykluczyć, że w konkretnym wypadku o takim a nie innym potraktowaniu sprawcy będzie decydować jego pozycja i „układy” oraz różne inne względy o charakterze personalnym lub koniunkturalnym. W efekcie istnieje więc potencjalne niebezpieczeństwo podejmowania arbitralnych decyzji wyrażających się zarówno w nieuzasadnionym zrezygnowaniu z jakiegokolwiek reakcji, jak i zastosowania środka niewspółmiernie surowe-

go lub łagodnego w stosunku do ciężaru gatunkowego wykroczenia. Dolegliwość tych środków pozostanie bowiem nadal różnicowania, a niektóre z nich będą z pewnością surowsze niż kary orzekane przez kolegia, jak np. dyscyplinarne zwolnienie z pracy lub wydalenie ze szkoły.

Utrzymanie przez projekt uprawnienia przewodniczącego kolegium do wydawania postanowień o przekazaniu sprawy wzbudza najwięcej zastrzeżeń. Po pierwsze dlatego, że godzi to w zasadę indywidualizacji orzekania. Podejmuje on bowiem tę decyzję na podstawie materiałów znajdujących się we wniosku o ukaranie nie zawierających z reguły szerszych informacji o osobie sprawcy i okolicznościach popełnienia czynu, co przesądza, iż będzie ona miała najczęściej najzupełniej przypadkowy charakter. Po drugie z tego powodu, iż stanowi ono jaskrawe naruszenie prawa do obrony, gdyż podstawą wspomnianej decyzji są wyłącznie dowody zgromadzone przez oskarżenie, a sama decyzja zapada pod nieobecność obwinionego, który nie ma nawet możliwości złożenia wyjaśnień. Z tego punktu widzenia nie mniej istotne jest również i to, że nie wprowadzono, analogicznie jak w postępowaniu nakazowym, zastrzeżenia, iż z dowodów tych ma wynikać, że obwiniony nie kwestionuje popełnienia zarzucanego mu czynu, a jego wina i okoliczności dopuszczenia się wykroczenia nie budzą wątpliwości.

Prawo do obrony doznaje nadto ograniczeń w przypadku zaskarżenia omawianej decyzji, ponieważ służy na nią środek odwoławczy do sądu rejonowego, wobec czego osobę niezadowoloną z takiego formalnego rozstrzygnięcia pozbawia się możliwości rozpoznania sprawy przez kolegium i zakończenia jej wydaniem orzeczenia merytorycznego. Projektodawcy nie zadbali więc, aby podobnie jak w postępowaniu nakazowym, przyznać obwinionemu, pokrzywdzonemu i organowi, który złożył wniosek o ukaranie prawo wniesienia środka typu kasacyjnego, w następstwie którego rozstrzygnięcie traciłoby moc, a sprawa podlegałaby niejako „od nowa” rozpoznaniu w I instancji.

Wreszcie należy mieć na uwadze, że przekazanie sprawy może także naruszać prawa i interesy pokrzywdzonego, który składając wniosek o ukaranie domaga się w końcu rozpoznania sprawy przez kolegium, a nie np. zakład pracy lub organizację społeczną.

Mając powyższe na względzie wolno sądzić, iż proponowane w projekcie unormowanie analizowanego sposobu reakcji nie zasługuje na akceptację. Nie wydaje się także, aby warto było podejmować próby doskonalenia jego kształtu prawnego. Trzeba bowiem mieć świadomość, że precyzyjne określenie katalogu środków oddziaływania wychowawczego nie jest możliwe, jak również nie da się usunąć ich stygmatyzującego charakteru, ponieważ wszystkie z nich z istoty swej prowadzą do napiętnowania sprawcy, co nie tylko powiększa ich dolegliwość, ale przede wszystkim wywołuje negatywne następstwa niejednokrotnie opisywane przez kryminologów. Trudno też wyobrazić sobie nałożenie na adresatów wniosków obowiązku informowania kolegium o podejmowanych decyzjach i ich uzasadniania. Mankamentem nie do uniknięcia jest wreszcie i to, że sprawę przekazuje się podmiotom orzekającym w oparciu o różne procedury, w których zagwarantowanie praw obwinionego i pokrzywdzonego jest zawsze bardziej ograniczone aniżeli w postępowaniu przed kolegium, zwłaszcza w sytuacji gdy orzecznictwo w sprawach o wykroczenia podlega pełnej kontroli sądowej.

Bez wątpienia szeregu usterek prawnych omawianego rozwiązania można by uniknąć pozostawiając, jak niegdyś proponowano, uprawnienie do przekazywania spraw wyłącznic składowi orzekającemu i to po przeprowadzeniu rozprawy⁶³. W efekcie jednakże tego rodzaju modyfikacji reakcja ta straciłaby swój sens

⁶³ J. Skupiński: *Przekazanie niektórych...*, op. cit., s. 114.

kryminalnopolityczny polegający na ograniczeniu liczby postępowań przed kolegium. Nie byłoby też wówczas w gruncie rzeczy potrzeby przekazywania sprawy, jako że w projekcie nie brak środków penalnych dla rokujących pozytywną prognozę sprawców błahych czynów, które z pewnością są mniej piętnujące.

Postulując przeto zrezygnowanie w przyszłym prawie wykroczeń z możliwości przekazywania sprawy przez kolegium lub jego przewodniczącego z wnioskiem o zastosowanie środka oddziaływania wychowawczego należy wyjaśnić, iż nie oznacza to bynajmniej kwestionowania konieczności obowiązywania zasady celowości ścigania sprawców najdrobniejszych czynów karalnych. Nie zajmując się kwestią uregulowania tej zasady można jedynie odnotować, że winna ona zostać wyrażona w bardziej stosownym dla niej miejscu, tj. w kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia, zaś gwoździem zachowania realizmu przedsięwzięte na jej podstawie sposoby reakcji należałoby nazwać po prostu środkami oddziaływania pozakarnego.

V. OGÓLNE DYREKTYWY STOSOWANIA ŚRODKÓW PENALNYCH

Na zakończenie pozostała jeszcze do związłego omówienia złożona problematyka tzw. ogólnych dyrektyw wymiaru kary, która wywołując wiele kontrowersji w obszarze prawa karnego⁶⁴, nie wzbudzała szczególnego zainteresowania w prawie wykroczeń. Z uwagi jednakże na identyczne uregulowanie tych dyrektyw w obu kodeksach wypowiedzi teoretyków prawa karnego można odnieść w całej rozciągłości do rozwiązania przyjętego w kodeksie wykroczeń.

Jak wiadomo normujący tę kwestię art. 33 § 1 k.w. przewiduje trzy dyrektywy oparte na głównych racjonalizacjach kary, a mianowicie sprawiedliwej odpłaty, prewencji ogólnej i szczególnej. Ustawa traktuje te dyrektywy równorzędnie i nie wypowiada się, której z nich należy przyznać pierwszeństwo w razie zaistnienia między nimi kolizji, co pomimo pozorów pozostawienia orzekającym dużej swobody poważnie utrudnia podejmowanie decyzji w przedmiocie jednostkowego aktu wymiaru kary. Wskazane rozwiązanie od dawna wzbudzało uwagi krytyczne na gruncie k.k., gdyż — jak trafnie podsumowano przed laty — faktycznie krępuje ono stosujących prawo oraz wprowadza „niejasność w zakresie priorytetów polityki karnej, a przez to umożliwia ponadkodeksowe sterowanie tą polityką”⁶⁵. Wydaje się, że nie trzeba w tym miejscu dowodzić, iż ta ostatnia możliwość była niestety ustawicznie wykorzystywana w praktyce orzecznictwa kolegiów (podobnie zresztą jak sądów), przy czym ingerencje w tej mierze dokonywane w drodze wytycznych szefa resortu spraw wewnętrznych niezmiennie zmierzały w kierunku zaostrożenia polityki represyjnej, przede wszystkim w oparciu o dyrektywę ogólnoprewencyjną.

W świetle powyższego nie może dziwić, że w trakcie dyskusji nad reformą szeroko rozumianego prawa karnego datującej się od początku lat osiemdziesiątych znakomita większość przedstawicieli doktryny opowiedziała się za zrezygnowaniem z prewencji generalnej jako jednej z dyrektyw sądowego wymiaru kary⁶⁶.

⁶⁴ Szerzej na ten temat J. Jakubowska-Hara: *Podstawowe dyrektywy wymiaru kary (w świetle dyskusji wokół art. 50 k.k.)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1989, nr 4, s. 89 i n.

⁶⁵ K. Buchała: *System sądowego wymiaru kary według kodeksu karnego z 1969 r. a problemy kodyfikacji prawa karnego*, „Państwo i Prawo” 1981, nr 8, s. 40.

⁶⁶ Por. m.in. A. Spotowski: *O reformę prawa karnego*, „Nowe Prawo” 1981, nr 4, s. 95; idem: *Zasada humanizmu...*, op. cit., s. 118; W. Wolter: *O potrzebie nowelizacji ustawodawstwa karnego*, „Nowe Prawo” 1981, nr 4, s. 86; A. Strzembosz: *O nowe ujęcie celów kary w ustawodawstwie karnym*, „Państwo i Prawo” 1989, nr 11, s. 121. Stanowisko takie zostało również wyrażone w opinii Towarzystwa Naukowego Prawa Karnego, „Przegląd Prawa Karnego” 1990, nr 2, s. 91.

Zgodnie z propozycją zawartą w projekcie k.w. organ orzekający ma wymierzać karę lub środek karny według swego uznania, w granicach przewidzianych przez ustawę, bacząc aby ich rozmiar nie przekraczał stopnia winy oraz biorąc pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze, które mają one osiągnąć w stosunku do ukaranego. Mamy tu zatem do czynienia z koncepcją łączącą elementy sprawiedliwej odpłaty (mierzonej współmiernością do winy) oraz prewencji szczególnej, przy czym pierwsza z tych dyrektyw ma stanowić maksymalny, nieprzekraczalny pułap surowości reakcji prawnokarnej, druga zaś — jak można sądzić — winna wpływać na wybór i wymiar kary lub środka karnego.

Doceniając przyznanie stosownej rangi zasadzie zawinienia w ramach dyrektyw wymiaru kary, można mieć jednak wątpliwości, czy okoliczności podmiotowe stanowią wystarczającą przesłankę sprawiedliwej odpłaty. Wydaje się bowiem, że należałoby poszerzyć je również o okoliczności przedmiotowe wprowadzające wymóg współmierności reakcji do wagi popełnionego czynu i wielkości wyrządzonej lub mającej nastąpić szkody, z uwagi na mogące zaistnieć sytuacje, w których przy małym nasileniu winy skutki czynu są poważne lub odwrotnie.

W związku z analizowaną dyrektywą należy też zauważyć, że w świetle naszego prawa można ponosić odpowiedzialność za ten sam czyn w kilku postępowaniach prawnych (np. karnym, cywilnym, dyscyplinarnym i służbowym). W efekcie może więc zdarzyć się, że suma dolegliwości dosięgająca sprawcę na skutek skumulowania kilku środków zastosowanych wobec niego w różnych postępowaniach okaże się reakcją „niesprawiedliwą”⁶⁷. Stąd też przepisy dotyczące okoliczności uwzględnianych przy wymiarze kary i środków karnych winny obligować orzekających do brania pod uwagę konsekwencji poniesionych już przez sprawcę w wyniku pociągnięcia go za ten sam czyn do odpowiedzialności innej niż karna⁶⁸.

Ponadto, kierując się postulatami formułowanymi przez wiktymologię należałoby przyjąć, iż integralnym elementem resocjalizacji sprawiedliwościowej winna być również potrzeba zadośćuczynienia pokrzywdzonemu, albo przynajmniej, jak sugerują inni autorzy⁶⁹, potraktować kompensatę jako odrębną dyrektywę wymiaru kary.

Jak nietrudno zauważyć analizowany przepis przewiduje zrezygnowanie z prewencji generalnej jako dyrektywy wymiaru kary wobec sprawców wykroczeń. Rozwiązanie takie zdaje się zasługiwać na aprobatę, pomimo utrzymania tej dyrektywy w projekcie k.k., którego autorzy oparli się na koncepcji prewencji generalnej zwanej pozytywną lub integrującą⁷⁰, utożsamiając ją z celami kary „w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa”. Zgodnie z uzasadnieniem projektu tegoż kodeksu ma ona na celu „integrowanie społeczeństwa poprzez orzekanie kar i środków karnych zgodnie z poczuciem sprawiedliwości, a więc w granicach winy, co prowadzi do społecznej akceptacji, a w konsekwencji do

⁶⁷ Kwestia ta, aczkolwiek w innym kontekście, była poruszana wiele lat temu. Por. H. Popławski: *Zasada ne bis in idem we wzajemnych stosunkach prawa karnego, karno-administracyjnego i dyscyplinarnego*, „Nowe Prawo” 1964, nr 5, s. 473 i n.; W.F. Dąbrowski: *Niektóre aspekty orzecznictwa karno-administracyjnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1967, nr 1, s. 98—99. Ostatnio zaś podniosła ją w dyskusji E. Zielińska, w: *Konstytucyjne podstawy wymiaru sprawiedliwości tv sprawach karnych*. Warszawa 1989, s. 125.

⁶⁸ J. Szumski: *O niektórych...*, op. dt., s. 100.

⁶⁹ J. Skupiński: *Warunkowe*, op cit, s. 365.

⁷⁰ Szerzej na temat tej koncepcji B. Szamota: *Badania nad prewencją generalną — problemy metodologiczne*. „Archiwum Kryminologii” 1984, t. XIV, s. 96 i n. Na temat narodzin i interpretacji tego pojęcia por. I. Andrejew: *Społeczne oddziaływania kary*, „Studia Iuridica” 1978, t. VIII, s. 110—114.

stabilizacji porządku prawnego”. Równocześnie podkreślono tam wyraźnie, że „projekt odrzuca cele ogólnoprewencyjne polegające na odstraszeniu społeczeństwa, zastępowanie niedostatków wykrywalności surowością karania, nie do pogodzenia z zasadą winy i poszanowania godności ludzkiej”.

Otóż nie kwestionując walorów tak rozumianej prewencji generalnej należy zauważyć, iż zamieszczenie jej wśród kodeksowych dyrektyw wymiaru kary nie wydaje się konieczne. Zgodnie bowiem z rozpowszechnioną w doktrynie opinią, racjonalizacja ta winna być uwzględniona w ustawowych sankcjach, zaś cele stawiane pozytywnej prewencji generalnej można osiągnąć w ramach dyrektyw sprawiedliwej odpłaty⁷¹. Trzeba także przypomnieć, że również twórcy obowiązującego kodeksu szeroko rozumieli prewencję ogólną określaną przez nich mianem „społecznego oddziaływania kary”, gdyż miała ona zmierzać do „potwierdzenia w społeczeństwie przekonania, że w walce z przestępczością zwycięża praworządność, a przestępcy są sprawiedliwie karani”⁷², chociaż znalazło się tam sformułowanie, iż w pewnych wypadkach może ona polegać „na zwykłym odstraszeniu zdemoralizowanych jednostek”. Z drugiej jednak strony wiadomo, że praktyka orzecznictwa sądów i kolegiów, zgodnie z tradycją sięgającą okresu międzywojennego (przy wydatnym udziale Sądu Najwyższego), poszła w kierunku utożsamiania „społecznego oddziaływania kary” z jej surowością motywowaną głównie potrzebą odstraszenia potencjalnych naruszczyeli porządku prawnego. Powstaje zatem pytanie: jakie mamy gwarancje, iż orzecznictwo realizowane na gruncie nowego kodeksu nie pójdzie w tym samym kierunku?

Ponadto nie można tracić z pola widzenia i tego, że proponowana w projekcie formuła „kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa” jest bardzo pojemna i pozwala na przypisywanie jej różnych treści, co może sprzyjać intuicyjnemu w istocie orzekaniu kary, a także stwarzać niebezpieczeństwo, że jednostkowy akt wymiaru kary zostanie oderwany od popełnionego czynu i jego sprawcy⁷³.

Jak wiadomo w literaturze światowej wypowiedziano szereg krytycznych uwag pod adresem prewencji szczególnej w postaci resocjalizacji ze względu na zagrożenie nadmiernej ingerencji w prawa obywatelskie skazanego oraz jej nieskuteczność. Obiekcje te lapidarnie uogólnił ostatnio jeden z autorów wskazując, iż słabością tej racjonalizacji jest „pewne odpodmiotowanie skazanego, którego sąd ma poddać (dla jego dobra) resocjalizacji, nie bacząc zbytnio na to czy nie ingeruje zbyt głęboko w sferę jego praw osobistych i nie mając pełnego rozeznania czy tak zaaplikowana terapia może być naprawdę skuteczna”⁷⁴.

Pomimo wskazanych wątpliwości nie wydaje się celowe kwestionowanie potrzeby uwzględnienia prewencji indywidualnej wśród ogólnych dyrektyw wymiaru kary, tym bardziej, że zapatrywania na treść tej racjonalizacji ewoluowały w kierunku stanowiska zakładającego, iż skazany ma prawo do resocjalizacji i sam winien decydować czy chce z niego skorzystać. Nader istotne jest zwłaszcza to, że zamieszczona w projekcie propozycja uregulowania wzajemnych relacji obu dyrektyw nie zagraża prawom obywatelskim, gdyż — jak wspomniano — zakreślono tam

⁷¹ W. Wolter: *O potrzebie...*, op. cit., s. 86; A. Spotowski: *O reformie...*, op. cit., s. 91; idem: *Zasada humanizmu...*, op. cit., s. 118; A. Strzembosz: *O nowe ujęcie...*, op. dt., s. 121.

⁷² *Projekt kodeksu karnego. Uzasadnienie*. Warszawa 1969, s. 112.

⁷³ J. Szumski: *Czy podawać...*, op. cit. Ujęcie to krytykują również S. Paweła: *Kara grzywny w projektach kodeksu karnego i kodeksu karnego wykonawczego*, „Państwo i Prawo” 1991, nr 3, s. 77—78 oraz S. Lewandowski: *Filozofia kary a projekt nowego kodeksu karnego*, „Palestra” 1992, nr 5—6, s. 30—31.

⁷⁴ J. Skupiński: *Warunkowe...*, op. cit., s. 124.

nieprzekraczalną granicę dolegliwości reakcji penalnej, którą ma być sprawiedliwa odpłata (choć można kwestionować poprawność jej sformułowania). Nie traci natomiast na aktualności argument podający w wątpliwość skuteczność prewencji indywidualnej w zakresie realizacji przez reakcję prawnokarną celów wychowawczych, a także — dodajmy — bardzo wysokie koszty finansowe tego rodzaju oddziaływań, których nie jesteśmy w stanie ponieść. Nakazuje to zachowanie pewnej rezerwy i realizmu. Trudno bowiem uznać za realny postulat skierowany do ustawodawcy, aby przynajmniej w ogólnych zarysach określił jak widzi realizację celów wychowawczych⁷⁵, gdyż osiągnięcie ich za pomocą środków będących w dyspozycji naszego prawa karnego jawi się jako co najmniej problematyczne. Dlatego też wydaje się, iż należałoby zrezygnować w projekcie z eksponowania celów wychowawczych, których realizacja pozostaje bardziej w sferze życzeń aniżeli rzeczywistych możliwości, pozostawiając jedynie cele zapobiegawcze. Nie jest to potrzebne w szczególności w prawie wykroczeń, które dotychczas posługiwało się ideą wychowania sprawcy w sposób graniczący z hipokryzją, zaś w kształcie nadanym mu przez omawiany projekt nie zawiera żadnych środków penalnych o charakterze wychowawczym, jeżeli nie liczyć krytykowanego wcześniej niefortunnego określenia „środki oddziaływania wychowawczego”.

Konkludując można wyrazić zapatrywanie, że pomimo wskazanych zastrzeżeń propozycja uregulowania dyrektyw wymiaru kary w projekcie k.w. stanowi postęp w stosunku do obowiązującego w tej mierze rozwiązania. Jest ona bowiem bardziej przejrzysta dla stosujących prawo, gdyż dyrektywy sprawiedliwej odpłaty i prewencji szczególnie nie są wobec siebie konkurencyjne, ale wzajemnie się uzupełniają, ograniczając w ten sposób możliwość ingerowania w politykę orzecznictwa przez czynniki zewnętrzne.

Rozwiązania tego nie można natomiast oceniać w kategoriach zmian w nasileniu intensywności penalizacji, podobnie jak trudno przewidzieć jaki będzie ono miało wpływ na praktykę. Wiadomo bowiem, że kierując się każdą z ogólnych dyrektyw wymiaru kary można realizować zarówno mniej jak i bardziej punitywną politykę karną, zaś konstatacja ta z uwagi na brak precyzyjnych kryteriów odnosi się zwłaszcza do dyrektywy sprawiedliwej odpłaty⁷⁶.

VI. ZAKOŃCZENIE

Reasumując dotychczasowe wywody należy stwierdzić, że większość zamieszczonych w projekcie propozycji zmian w sferze systemu środków penalnych zasługuje na akceptację, gdyż zmierza w kierunku racjonalizacji naszego prawa o wykroczeniach. Tym niemniej jednak skala proponowanych zmian wydaje się niekiedy zbyt skromna, stwarzając wrażenie, iż w pracach nad projektem skoncentrowano się przede wszystkim na poprawieniu lub usunięciu najbardziej wadliwych rozwiązań, które od lat były krytykowane przez doktrynę.

Przeprowadzona wcześniej analiza i ocena unormowań projektu zdaje się wskazywać na pewną ogólną wizję autora w przedmiocie uregulowania w przyszłym kodeksie problematyki systemu środków penalnych. Rekapitulując ją w sposób możliwie najbardziej wiązły przypomnijmy, iż stoi on na stanowisku, że katalog tych środków winien opierać się przede wszystkim na grzywnie i środkach łagodniejszych, tj. naganie i odstąpieniu od wymierzenia kary, które zgodnie z nazwą polegałoby na

⁷⁵ J. Jakubowska - Hara: *Podstawowe...*, op. cit., s. 102.

⁷⁶ J. Jasiński: *Przemiany...*, op. cit., s. 34 i 40.

zrezygnowaniu z represjonowania sprawcy. Nie byłoby w nim miejsca dla środków surowszych, szczególnie prowadzących do pozbawienia wolności, ani też reakcji o treści nieokreślonej, jaką jest obecnie odmowa wszczęcia postępowania przed kolegium połączona z przekazaniem sprawy innym podmiotom celem przedsięwzięcia „oddziaływań wychowawczych”. Autor widziałby natomiast potrzebę wprowadzenia do tego katalogu środka reakcji dla sprawców uzależnionych od substancji odurzających, przeznaczonego głównie, chociaż nie wyłącznie, dla wspomnianej wcześniej dotkniętej chorobą alkoholową zbiorowości osób dopuszczających się zakłócenia porządku lub spokoju publicznego. Środek taki mógłby przybrać formę warunkowego odstąpienia od ukarania i miałby zastosowanie w sytuacji, gdy ponosząca odpowiedzialność za wykroczenie osoba uzależniona wyraziłaby zgodę na podjęcie terapii odwykowej, przy czym ewentualne wymierzenie jej innego środka penalnego wchodziłoby w rachubę jedynie w przypadku zawinionego uchylenia się od leczenia, a nie negatywnych wyników kuracji⁷⁷. Postulat ten jest jednak może przedwczesny, gdyż małe są szanse jego realizacji z uwagi na istniejącą w naszym kraju dramatyczną sytuację w sferze leczenia i rehabilitacji osób uzależnionych oraz nikłe możliwości jej poprawy w niedalekiej przyszłości.

Wzorem innych przedstawicieli środowiska naukowego⁷⁸ niżej podpisany przywiązuje szczególne znaczenie do nie uwzględnionego przez projekt rozwiązania, zgodnie z którym możliwość łączenia różnych środków byłaby rygorystycznie ograniczona do rzeczywiście uzasadnionych przypadków, aby nie mogła służyć zwykłemu mnożeniu dolegliwości.

Wychodzi też z założenia, że gwoli zwiększenia indywidualizacji orzekania i zagwarantowania równości wobec prawa stosowanie wszystkich środków winno mieć charakter fakultatywny i opierać się na dwóch racjonalizacjach: sprawiedliwej odpłaty i prewencji szczególnej. Miarą pierwszej z nich byłyby współmierność reakcji do winy i wagi czynu przy uwzględnieniu poniesionych wcześniej przez sprawcę konsekwencji za to samo naruszenie prawa w ramach innego rodzaju odpowiedzialności prawnej oraz potrzeby przyznania stosownego zadośćuczynienia pokrzywdzonemu. Natomiast dyrektywa prewencji szczególnej miałaby na celu indywidualizację reakcji penalnej wpływając na wybór i wymiar środka, i mogłaby tę współmierną reakcję jedynie łagodzić, a nie zaostrzać.

Wreszcie podzielając sformułowaną w doktrynie propozycję⁷⁹, opowiada się przeciw podziałowi środków penalnych na dwie niesprecyzowane bliżej kategorie i za zamieszczeniem wszystkich przewidzianych w kodeksie sposobów reakcji w jednym katalogu, co w prawie wykroczeń nie znającym środków zabezpieczających nie powinno stanowić problemu. Katalog ten musiałby być czytelny i zrozumiały, aby w myśl wymogów gwarancyjnej funkcji prawa pozwalał bez większego trudu zorientować się jakich konsekwencji prawnokarnych może obywatel oczekiwać na skutek dopuszczenia się konkretnego naruszenia prawa. Warunków tych nie spełniają niestety projektowane przepisy.

Przedstawiona wizja, aczkolwiek nie jest przesadnie radykalna, może jawić się jako kontrowersyjna. Co więcej została ona zarysowana w sposób dość ogólny

⁷⁷ Szerzej na ten temat J. Szumski: *Alkohol a wymiar kary (wybrane zagadnienia)*, „Studia Prawnicze” 1987, nr 3, s. 152—153.

⁷⁸ J. Jasiński: *System środków...*, op. cit., s. 105; idem: *O nowy kształt...*, op. cit., s. 10 i 12; J. Skupiński: *Warunkowe...*, op. cit., s. 363.

⁷⁹ J. Jasiński: *System Środków...*, op. cit., s. 105—106; idem: *O nowy kształt...*, op. cit., s. 9—10; J. Skupiński: *Warunkowe...*, op. cit., s. 362—363.

i w wielu miejscach wymaga z pewnością konkretyzacji, szczególnie w postaci propozycji nowych sformułowań kwestionowanych rozwiązań. Nie było to jednak intencją autora, który wyrażając swoje zapatrywania i wątpliwości miał na celu przede wszystkim sprowokowanie dyskusji, jako że poszczególnym wersjom projektu towarzyszyło bardzo słabe zainteresowanie przedstawicieli ośrodków akademickich i praktyki wymiaru sprawiedliwości.

Wolno bowiem sądzić, iż zarówno pewne niedostatki projektu jak i ograniczone zainteresowanie nim środowiska wiąże się w dużej mierze z przyjętą u nas koncepcją reformowania szeroko rozumianego prawa karnego, o której nie można tu nie wspomnieć. Jak powszechnie wiadomo podstawą prac nad projektami były założenia reformy prawa karnego i prawa o wykroczeniach, a więc dokumenty przygotowane w innych warunkach ustrojowych, mające na celu dokonanie ostrożnych, a w wielu wypadkach „kosmetycznych” wręcz zmian w ramach nowelizacji obowiązujących kodeksów. Później jednak po dokonanych w kraju zasadniczych przeobrażeniach polityczno-ekonomicznych pojawiła się bardziej ambitna, chociaż niezbyt fortunna koncepcja opracowania nowych, całościowych kodyfikacji, której autora nigdy nie udało się ustalić. Piszący te słowa nie kryje swojego poparcia dla krytycznie nastawionej do tej koncepcji części środowiska naukowego⁸⁰, uznając, iż z jednej strony zahamowała ona proces nowelizacji kodeksów, z drugiej zaś sprawiła, że zespoły przygotowujące projekty działały pod presją czasu, ponieważ kolejni szefowie resortu sprawiedliwości byli zainteresowani w jak najszybszym ich opracowaniu. Nie trzeba chyba bliżej uzasadniać, że zaprzestanie prac nad zmianami obowiązujących przepisów nie może nie wywoływać sprzeciwu, a także i tego, iż zamiśl szybkiego przygotowania nowych kodeksów musiał pozostawić swoje piętno na treści projektowanych przepisów. Trudno o to zresztą obwiniać członków opracowujących je zespołów, którzy we wszystkich kolejnych wersjach projektów dokonują jakichś zmian i poprawek, co świadczy chyba najlepiej, iż dostrzegają potrzebę ich doskonalenia i odwołują się do podjęcia decyzji o uznaniu swojej pracy za definitywnie zakończoną.

Wracając przeto do projektu k.w. będącego przedmiotem niniejszych rozważań wypadnie zakończyć je nie nowym wnioskiem⁸¹. Mianowicie opierając się na zamieszczonych w nim wielu wartościowych propozycjach należałoby dokonać rychłej nowelizacji obowiązującego kodeksu. Uwzględniając bowiem długotrwałość procedury legislacyjnej można śmiało założyć, że uchwalenie nowego kodeksu przez nasz parlament jest sprawą odległą, a konieczność dostosowania prawa do dokonujących się przeobrażeń społeczno-gospodarczych wymusi wcześniejsze zmiany starych przepisów. Dlatego też należałoby dokonać tych zmian możliwie bezzwłocznie, co miałoby również i tę zaletę, że pozwoliłoby sprawdzić jak proponowane rozwiązania funkcjonują w praktyce. Niezależnie zaś od powyższego trzeba kontynuować, bez zbędnego pośpiechu, prace nad kodyfikacją ze szczególnym uwzględnieniem nierealnej dziś, lecz w przyszłości nieuchronnej perspektywy likwidacji kolegiów i przejścia orzecznictwa w sprawach o wykroczenia przez sądy.

⁸⁰J. Skupinski: *O zamiarze...*, op. cit., s. 91. Por. też wypowiedzi L. Falandysza, L. Gardockiego, J. Jasińskiego, J. Kochanowskiego i G. Rejman w dyskusji: *Jaki nowy kodeks karny?*, „Wokanda” 1990, nr 21.

⁸¹Wniosek taki zgłaszały osoby wymienione w poprzednim przypisie oraz J. Szumski w dyskusji redakcyjnej powołanej w przyp. 36.