

PRZEGLĄD UCHWAŁ SĄDU NAJWYŻSZEGO

RYSZARD A. STEFAŃSKI

PRZEGLĄD UCHWAŁ IZBY KARNEJ SĄDU NAJWYŻSZEGO W ZAKRESIE PRAWA KARNEGO MATERIALNEGO, PRAWA KARNEGO WYKONAWCZEGO, PRAWA KARNEGO SKARBOWEGO I PRAWA WYKROCZEŃ ZA 2010 R.

Kodeks karny

1. Przepadek korzyści majątkowej (art. 45 § 1 k. k.)

Pozbawienie sprawcy korzyści osiągniętych z przestępstwa zmierza do uczynienia nieopłacalnym popełnianie przestępstw. Jakakolwiek korzyść majątkowa osiągnięta przez sprawcę z przestępstwa — zgodnie z art. 45 § 1 k.k. — podlega przepadkowi albo jej równowartości, przepadku nie orzeka się w całości lub w części, jeżeli korzyść lub jej równowartość podlega zwrotowi pokrzywdzonemu lub innemu podmiotowi. Na tle tej regulacji rodzi się wątpliwość co do tego, czy korzyścią jest to wszystko co sprawca uzyskał z przestępstwa, czy też trzeba odliczyć koszty, jakie poniósł, by uzyskać tę korzyść. Zagadnienie to wyraźnie rysuje się na tle handlu narkotykami, które nabywane są odpłatnie przez sprawcę, a następnie sprzedawane po wyższej cenie. *Prima vista* mogłoby się wydawać, że korzyść majątkową uzyskaną przez sprawcę stanowi różnica między ceną nabycia a ceną zbycia. Taki pogląd był prezentowany w orzecznictwie, w którym stwierdzono, że „Korzyść majątkowa uzyskana z przestępstwa to nie wartość samych narkotyków, jak przyjął to sąd I instancji, tylko rzeczywista korzyść, jaką sprawcy z popełnienia przestępstwa uzyskali. Nie mogła więc ona być równa wartości narkotyków w sytuacji, gdy oskarżony narkotyków sam nie wyprodukował tylko nabył je od innej osoby”¹.

Rozstrzygając tę kwestię Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 sierpnia 2010 r. — I KZP 12/10 (OSNKW 2010, nr 9, poz. 78) trafnie przyjął, że „**W skład korzyści majątkowej w rozumieniu art. 45 § 1 k.k., podlegającej przepadkowi, wchodzi również wszelkie wydatki poczynione przez sprawcę na uzyskanie przedmiotu pochodzącego z przestępstwa. W wypadku obrotu i środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi korzyść majątkową stanowią**

¹ Wyrok SA w Szczecinie z dnia 16 listopada 2006 r. — II AKa 148/06, LEX nr 283397.

wszystkie składniki uzyskane z popełnienia przestępstwa, a nie tylko osiągnięty zysk. Na korzyść tę składają się kwota zakupu narkotyków oraz nadwyżka uzyskana w wyniku ich sprzedaży, nie zaś wyłącznie różnica między ceną sprzedaży środka a ceną jego zakupu”.

Uzasadniając ten pogląd Sąd Najwyższy odwołał się do funkcji pełnionej przez przepadek korzyści, wskazując, że chodzi o funkcje: represyjną, kompensacyjną wobec Skarbu Państwa, prewencyjną i wychowawczą. Organ ten zwrócił uwagę, że art. 45 i art. 44 k.k. odpowiadają preambule i dyspozycjom art. 1 lit. p, art. 3 i 5 ust. 1 lit. a i ust. 6 lit. a i b Konwencji Narodów Zjednoczonych z dnia 20 grudnia 1988 r. o zwalczaniu obrotu środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi², art. 4 ust. 5 Decyzji Ramowej Rady Unii Europejskiej 2004/757/WSiSW z dnia 25 października 2004 r.³ ustanawiającej minimalne przepisy określające znamiona przestępstw i kar w dziedzinie nielegalnego handlu narkotykami i preambule Konwencji Rady Europy sporządzonej w Warszawie dnia 16 maja 2005 r. o praniu, ujawnianiu, zajmowaniu i konfiskacie dochodów pochodzących z przestępstwa oraz finansowaniu terroryzmu⁴ oraz jej art. 1 lit. a i b, art. 3 ust. 1 i art. 5. Wynika z nich, że przypadkiem korzyści majątkowej objęte są pożytki i inne przychody uzyskane legalnie z takiej bezprawnej korzyści.

Odwołując się do wykładni językowej Sąd Najwyższy trafnie zauważył, że w art. 45 § 1 k.k. chodzi o korzyść z przestępstwa: w postaci przedmiotów wymienionych w art. 44 § 1 i 6 k.k. oraz o korzyść majątkowa nie będącą tą pierwszą korzyścią, która podlega przypadkowi na podstawie art. 44 § 1 lub 6 k.k., bez względu na wydatki, jakie sprawca poczynił, by uzyskać te przedmioty, w szczególności, nie podlegają odliczaniu wydatki, np. na zakup surowców lub aparatury. „Korzyść majątkowa niepodlegająca przypadkowi przedmiotów wymienionych w art. 44 § 1 lub 6”, o której mowa w art. 45 § 1 k.k. — zdaniem Sądu Najwyższego — musi być ekwiwalentna tym przedmiotom, a zatem nie może obejmować tylko dochodu, stanowiącego nadwyżkę wpływów nad wydatkami. Trafnie została nazwana przychodem. Słusznie organ ten przyjął, że korzyścią majątkową uzyskaną przez każdego zbywcę narkotyków jest uzyskana przez niego cena, bez odliczania kosztów poniesionych na ich nabycie. W stosunku do pośrednika jest nią zapłata, jaką sprawca uzyskał za przekazanie narkotyków do dalszego obrotu. W wypadku komisanta przypadkiem na podstawie art. 45 § 1 k.k. objęta prowizja i cena uzyskana za sprzedane narkotyki, a ponadto na podstawie art. 44 § 6 k.k. orzeczony zostaje przepadek tej partii narkotyków, której komisant jeszcze nie wprowadził do obrotu.

Słusznie zwraca się uwagę w doktrynie, że korzyścią majątkową nie są tylko zyski, gdyż te są formą podziału łupów⁵.

² DzU z 1995 r., nr 15, poz. 69.

³ DzU UE-L z dnia 11 listopada 2004 r., nr 7 335, poz. 8.

⁴ DzU z 2008 r., nr 165, poz. 1028.

⁵ J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 374; W. Makowski, *Kodeks karny z 1932 r.*, Warszawa 1937, s. 440; A. Kafarski, *Glosa od wyr. SN z 5.6.1981 r.*, II K 979/59, OSPiKA 1962, nr 1, poz. 17; H. Popławski, M. Subkont, *Przestępstwo łapownictwa*, Warszawa 1972, s. 99; M. Subkont, *Łapownictwo*, Sopot 1999, s. 111.

Pogląd wyrażony w omawianym postanowieniu jest zgodny z dotychczasowym stanowiskiem zajęтым w judykaturze. Zasadnie zwracano uwagę, że:

— „Sąd Okręgowy wyraził błędny pogląd, iż taka korzyść jest różnicą pomiędzy kwotą zapłaconą przez sprawcę za zakup narkotyków, a kwotą uzyskaną przez niego z ich sprzedaży, a więc w potocznym znaczeniu jest to zysk sprawcy. W sytuacji, kiedy niemożliwe jest ustalenie wysokości owego zysku, niemożliwe jest też orzeczenie przepadku jego równowartości. Wbrew przedstawionemu wyżej pogładowi Sądu Okręgowego trzeba jednak stwierdzić, że są uzasadnione podstawy, aby w przypadku środków odurzających lub substancji psychotropowych przez pojęcie korzyści majątkowej rozumieć całą kwotę uzyskaną z ich sprzedaży. (...) Interpretując pojęcia korzyści majątkowej na użytek zastosowania środka karnego określonego w art. 45 § 1 k.k. nie może prowadzić do swoistego uprzywilejowania sprawcy, który nie tylko zdołał sprzedać środek odurzający lub substancję psychotropową, ale także spożytkował uzyskane w ten sposób pieniądze. Trzeba wszak zauważyć, że gdyby sprawcy odebrano narkotyki przed ich sprzedażą, to przy ewentualnym jego skazaniu za przestępstwo z art. 62 cyt. wyżej ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii sąd na podstawie art. 70 ust. 2 tejże ustawy orzekłby przepadek odebranego środka odurzającego lub substancji psychotropowej. Podobnie przypadkowi w całości na podstawie art. 44 § 1 k.k. jako przedmioty pochodzące bezpośrednio z przestępstwa uległyby też odebrane sprawcy pieniądze uzyskane przez niego ze sprzedaży narkotyków”⁶.

— „Korzyścią majątkową pochodzącą z przestępstwa w rozumieniu art. 45 §1 k. k. są wszelkie składniki majątkowe pochodzące z popełnienia danego przestępstwa, (o ile nie podlegają przypadkowi przedmiotów wymienionych w art. 44 § 1 i § 6 k. k.), a nie tylko osiągnięty zysk. Tak więc za nieuprawnione należy uznać wyliczanie kosztów jakie sprawca zaangażował w przestępczy proceder (np. zakup narkotyków, które następnie udzielał, przejazd po nie itp.), a potem pomniejszanie o tę wartość osiągniętej z przestępstwa korzyści, bo tego typu ekonomiczne kalkulacje w aspekcie zysku i strat są nie do przyjęcia”⁷.

2. Obowiązek naprawienia szkody (art. 72 § 2 k.k.)

Sąd, zawieszając warunkowo wykonanie kary — zgodnie z art. 72 § 2 k.k. — może zobowiązać skazanego do naprawienia szkody w całości lub w części, z tym, że czas i sposób jego wykonania określa po wysłuchaniu skazanego (art. 74 § 1 k.k.). W praktyce pojawił się problem wyegzekwowania tego obowiązku, a zwłaszcza co do nadania takiemu wyrokowi klauzuli wykonalności w sytuacji, gdy sąd nie określił terminu jego wykonania.

⁶ Wyrok SA w Lublinie z dnia 11 października 2006 r. — II AKa 237/06, KZS 2007, nr 2, poz. 53.

⁷ Wyrok SA w Katowicach z dnia 21 grudnia 2006 r. — II AKa 394/06, Biul. SA w Katowicach 2007, nr 1, poz. 2, wyrok SA w Katowicach z dnia 24 stycznia 2007 r. — II AKa 420/06, Biul. SA w Katowicach 2007, nr 1, poz. 3, wyrok SA w Krakowie z dnia 24 stycznia 2008 r. — II AKa 255/07, KZS 2008, nr 3, poz. 26. wyrok SA w Katowicach z dnia 15 stycznia 2009 r. 0 II AKa 294/08, niepubl.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 24 lutego 2010 r. — I KZP 31/09, (OSNKW 2010, nr 4, poz. 32) stwierdził, że „Wykonalność zobowiązania do naprawienia szkody orzeczonego na podstawie art. 72 § 2 k.k. następuje z zaistnieniem terminu wskazanego przez sąd orzekający w trybie art. 74 § 1 k.k. (wyjątkowo też w związku z art. 178 § 1 k.k.w.) jako czas jego wykonania, a zatem dopiero wówczas orzeczeniu zawierającemu takie rozstrzygnięcie — w tym zakresie — można nadać klauzulę wykonalności”. Jest to pogląd słuszny. W jego uzasadnieniu organ ten trafnie zauważył, że art. 74 § 1 k.k. nakłada na sąd obowiązek określenia terminu wykonania, m.in. obowiązku naprawienia szkody. Takie też jest jednoznaczne stanowisko w judykaturze⁸ i doktrynie⁹. Zdaniem Sądu Najwyższego uchybienie w postaci nieokreślenia tego terminu może być konwalidowane w postępowaniu wykonawczym w trybie określonym przepisami art. 178 § 1 k.k.w. w zw. z art. 74 § 1 k.k., przy czym powołał się na taki pogląd, który jest prezentowany w judykaturze¹⁰ i literaturze¹¹. Słusznie uznał, że w wypadku, gdy termin ten nie został określony w wyroku, sąd powinien go określić w postępowaniu wykonawczym, co dopiero otwiera drogę do nadania klauzuli wykonalności wyrokowi w zakresie orzeczenia o obowiązku naprawienia szkody (art. 107 § 1 2 k.p.k.). Warunkiem nadania tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności jest bowiem stwierdzenie wymagalności roszczenia, a upływ terminu, w którym dłużnik ma obowiązek spełnić świadczenie, stanowi merytoryczną przesłankę nadania klauzuli wykonalności¹².

⁸ Uchwała SN z dnia 24 maja 2005 r. — I KZP 17/05, OSNKW 2005, nr 7–8, poz. 59 z uwagami aprobującymi R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego z zakresu prawa karnego materialnego, prawa karnego skarbowego i prawa wykroczeń za 2005 r.*, „WPP” 2006, nr 1, s. 89–92, wyrok SA w Krakowie z dnia 24 listopada 1999 r. — II AKa 203/99, KZS 1999, z. 12, poz. 22, wyrok SA w Krakowie z dnia 23 marca 2000 r. — II AKa 38/00, KZS 2000, nr 4, poz. 36.

⁹ R. Skarbek w: M. Błaszczuk, J. Długosz, M. Królikowski, J. Lachowski, A. Sakowicz, R. Skarbek, A. Walczak-Żochowska, W. Zalewski, R. Zawłocki, S. Żółtek, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 32–116*, pod red. M. Królikowskiego, R. Zawłockiego, t. II, Warszawa 2010, s. 469; P. Hofmański, L.K. Paprzycki (w:) J. Bojarski, M. Bojarski, M. Filar, W. Filipkowski, O. Górniok, S. Hoc, P. Hofmański, M. Kalitowski, M. Kulik, L.K. Paprzycki, E. Pływaczewski, W. Radecki, Z. Sienkiewicz, Z. Siwik, R.A. Stefański, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, L. Wilk, *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. M. Filara, Warszawa 2010, s. 383; A. Zoll (w:) G. Bogdan, Z. Cwiąkałski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, t. I, Warszawa 2007, s. 868; W. Marcinkowski, *Terminy wykonalności orzeczeń sądowych w zakresie roszczeń majątkowych orzeczonych tytułem środka probacyjnego*, „WPP” 2005, nr 1, s. 55; Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia szkody w nowym ustawodawstwie karnym*, Kraków 1999, s. 156–161.

¹⁰ Uzasadnienie uchwały SN z dnia 24 maja 2005 r. — I KZP 17/05, OSNKW 2005, nr 7–8, poz. 59.

¹¹ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 238; R. Góral, *Praktyczny komentarz*, Warszawa 2007, s. 159; M. Siwek, *Głosa do wyroku SA w Lublinie z 27 września 2000 r.*, „Palestra” 2003, nr 7–8, s. 258.

¹² Uzasadnienie uchwały SN z dnia: 29 czerwca 2007 r. — III CZP 51/07, OSNCD — 2D 2008, z. 2, poz. 43.

3. Wyłączenie przedawnienia karalności (art. 105 § 2 k.k.)

Ustawa z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej — Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu¹³ w art. 4 ust. 1a określiła odrębnie bieg terminu przedawnienia zbrodni komunistycznych niebędących zbrodniami wojennymi lub zbrodniami przeciwko ludzkości, ustalając jego rozpoczęcie na dzień 1 sierpnia 1990 r., a także wprowadziła zasadę, że karalność tych zbrodni ustaje po 40 latach, gdy czyn stanowi zbrodnię zabójstwa oraz po 30 latach, gdy czyn stanowi inną zbrodnię komunistyczną i wyłączyła stosowanie art. 4 § 1 k.k. W kontekście tej regulacji nasunęły się wątpliwości czy przepis ten stanowi samodzielną podstawę przedawnienia zbrodni komunistycznych, czy też trzeba je oceniać z uwzględnieniem dotychczasowych regulacji zawartych w kodeksach karnych z 1969r. lub z 1997r., a także na podstawie przepisów wprowadzających kodeks karny z 1997 r.¹⁴ ewentualnie czy okresy te należy liczyć wyłącznie w oparciu o przepisy art. 101 k.k. i art. 102 k.k., bez uprzedniego sprawdzania (art. 15 p. w .k.k.), czy termin przedawnienia karalności upłynął przez wejściem w życie kodeksu karnego.

W judykaturze prezentowano stanowisko, że:

— „Przepis art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej — Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu w pierwotnym brzmieniu (DzU nr 155, poz. 1016) stanowił, że bieg terminu przedawnienia zbrodni komunistycznej rozpoczyna się od dnia 1 stycznia 1990 r. oraz że art. 4 § 1 k.k. nie stosuje się. Przepis ten określał początek biegu terminu przedawnienia, natomiast nie wskazywał jego zakończenia. W tym zakresie zastosowanie miały przepisy Kodeksu karnego z 1969 r. dotyczące terminów przedawnienia karalności przestępstw. Dopiero nowelizacja tej ustawy dokonana ustawą z dnia 13 maja 1999 r. (DzU nr 38, poz. 360) wprowadziła w art. 4 ust. 1a dwudziestoletni i trzydziestoletni termin przedawnienia zbrodni komunistycznych, liczony od dnia 1 stycznia 1990 r. Okres przedawnienia, który raz upłynął, nie może odżyć na skutek zmiany przepisów, chyba że ustawodawca wyłącza w ogóle stosowanie przedawnienia do określonej kategorii przestępstw. Takie unormowanie wprowadzono w art. 109 k.k. z 1969 r., jak i obecnie w art. 105 § 1 i 2 k.k. oraz w art. 4 ust. 1 ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej — Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, jako implementację norm prawa międzynarodowego o niestosowaniu przedawnienia wobec zbrodni wojennych i zbrodni przeciwko ludzkości”¹⁵.

— „Wszystkie czyny przestępcze stanowiące zbrodnię komunistyczną w rozumieniu art. 2 ust. 1 ustawy z 6 kwietnia 1984 r. o Głównej Komisji Badania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu — Instytucie Pamięci Narodowej (DzU nr 21, poz. 98 ze zm.), nie będące zbrodniami wojennymi lub zbrodniami przeciwko ludzkości (art. 4 ust. 1 ustawy o IPN), a zagrożone karą do 3 lat

¹³ DzU z 2007r., nr 63, poz. 424 ze zm.

¹⁴ Wyrok SA w Lublinie z dnia 24 kwietnia 2008 r. — II AKa 46/08, Lex 466412.

¹⁵ Wyrok SN z dnia 4 marca 2009 r. — III k.k. 322/08, OSNKW 2009, nr 8, poz. 64.

pozbawienia wolności, co do których nie wszczęto do dnia 1 stycznia 1995 r. postępowania w fazie *in rem* (art. 106 d.k.k.), uległy przedawnieniu”¹⁶.

— „Zdefiniowanie okresów przedawnienia karalności zbrodni komunistycznych, nie będących zbrodniami wojennymi lub zbrodniami przeciwko ludzkości nowelą ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej — Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (tekst jedn.: DzU z 2007 r. nr 63, poz. 424), która weszła w życie w dniu 13 maja 1999 r. (DzU nr 38, poz. 360), niczego nie zmienia, jeżeli okres przedawnienia karalności przypisanego oskarżonemu przestępstwa upłynął przed wejściem w życie tej noweli. Z tego samego względu nieistotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy są jeszcze późniejsze nowelizacje ustawy o IPN”¹⁷.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 25 maja 2010 r. — I KZP 5/10, (OSNKW 2010, nr 7, poz. 55) przyjął, że „Przepis art. 4 ust. 1a ustawy z dnia 18 grudnia 1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej — Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (t.j. DzU z 2007 r., nr 63, poz. 424 ze zm.) nie stanowi samodzielnej podstawy normatywnej do ustalania terminu przedawnienia karalności zbrodni komunistycznych określonych w art. 2 ust. 1 tej ustawy, a przy ustalaniu tym konieczne jest uwzględnienie przepisów regulujących przedawnienie karalności przestępstw zawartych w przepisach Kodeksu karnego z 1969 r. (po nowelizacji z dnia 7 lipca 1995 r., DzU nr 95, poz. 475), Kodeksu karnego z 1997 r. oraz ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Przepisy wprowadzające Kodeks karny (DzU nr 88, poz. 554 ze zm.)”.

Uzasadniając ten pogląd Sąd Najwyższy zwrócił wagę, że materialnoprawny charakter przedawnienia nakazuje uwzględniać zasady *nullum crimen sine lege* oraz *nulla poena sine lege* czy *lex retro non agit*. Odwołując się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego zauważył, że wprawdzie art. 42 ust.1 Konstytucji nie pozwala na uznanie „prawa do przedawnienia” za konstytucyjnie chronione, ustalenie okresów przedawnienia konkretnych typów przestępstw jako element polityki karnej, należy i zależy wyłącznie od ustawodawcy, lecz przywrócenie z mocą wsteczną karalności czynów po upływie okresu przedawnienia może naruszać zasadę *lex retro non agit*, a ustawa wprowadzająca ponownie karalność czynu zabronionego, pomimo upływu terminu przedawnienia, jest niedopuszczalna i narusza zasadę ochrony zaufania do państwa i prawa oraz wynikający z niej zakaz retroaktywności¹⁸.

Po wnikliwej analizie historycznej regulacji kwestii przedawniania zbrodni komunistycznych, Sąd Najwyższy doszedł do słusznego wniosku, że art. 108 § 2 k.k. z 1969r. i art. 9 § 1 p. w. k. k. wraz z art. 101 k.k. i art. 102 k.k., wydłużające okresy przedawnienia karalności przestępstw, w istotny sposób poszerzyły możliwości prawne ścigania przestępstw popełnionych przez

¹⁶ Wyrok SA w Lublinie z dnia 24 kwietnia 2008 r. — II AKa 46/08, KZS 2008, nr 12, poz. 49.

¹⁷ Wyrok SA w Lublinie z dnia 25 listopada 2008 r. — II AKa 274/08, LEX nr 477799.

¹⁸ Wyrok TK z dnia 6 lipca 1999 r. — P 2/99, OTK ZU 1999, nr 5, poz. 103, wyrok TK z dnia 10 lipca 2000 r. — SK 21/99, OTK ZU 2000, nr 5, poz. 44, wyrok TK z dnia 25 maja 2004 r. — SK 44/03, OTK-A 2004, nr 5, poz. 46, wyrok TK z dnia 15 października 2008 r. — P 32/06, OTK-A 2008, nr 8, poz. 138.

funkcjonariuszy państwa totalitarnego w stosunku do rozwiązań przewidzianych w ustawie o Głównej Komisji Badania Zbrodni Hitlerowskich w Polsce — Instytucie Pamięci Narodowej.

Ponadto zwrócił uwagę, że zawarte w art. 4 ust. 1a ustawy o IPN wyłączenie zasady *lex mitior agit* ma odmienne znaczenie normatywne niż rozwiązanie wynikające z art. 15 p.w.k.k., gdyż co do zasady, wyłączenie stosowania ustawy obowiązującej poprzednio w zakresie przedawnienia karalności przestępstw, eliminowałoby także możliwość stosowania uprzednio określonych terminów przedawnienia.

Sąd Najwyższy przekonująco uargumentował odrzucenie propozycji zgłoszonych przez Dyrektora Głównej Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, lecz ich relacjonowanie jest zbyt cenne jako merytorycznie błędne. Trafnie zwrócił uwagę, że art. 4 ust. 1a ustawy o IPN, nie funkcjonuje w pustej przestrzeni prawnej, a w obszarze konstytucyjnym i przepisów prawa karnego materialnego, rządzonego przez bardzo restrykcyjne reguły, a nadto odpowiedzialność karna za zbrodnie komunistyczne w sposób nierozzerwalny związana jest z konkretnymi przestępstwami stypizowanymi w kodeksie karnym i w związku z tym reguły w nim zawarte odnoszą się do tych zbrodni.

4. Zniesławienie (art. 212 § 2 k.k.)

Znamieniem kwalifikującym typ przestępstwa zniesławienia (art. 212 § 2 k.k.) jest dopuszczenie się zniesławienia za pomocą środków masowego komunikowania, w tym w internecie. Na tym tle pojawiła się wątpliwość co do czasu jego popełnienia, a mianowicie, czy jest to data zamieszczenia wpisu czy też — ze względu na ogólną dostępność do internetu — okres od daty zamieszczenia wpisu do daty jego usunięcia, co ma istotne znaczenie dla określenia biegu terminu przedawnienia.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 29 czerwca 2010 r. — I KZP 7/10 (OSNKW 2010, nr 9, poz. 75) zasadnie uznał, że **„Chwilą popełnienia przestępstwa określonego w art. 212 § 2 k.k., polegającego na umieszczeniu w internecie treści o charakterze zniesławiającym, jest chwila dokonania danego wpisu, a nie jego usunięcia”**.

Uzasadniając to stanowisko, organ ten rozstrzygnął problem czy przestępstwo zniesławienia jest przestępstwem trwałym. Odwołując się do poglądów doktryny wskazał, że przestępstwami trwałymi są te, które popełnione są w wyniku wielu zachowań (czynów w sensie ontologicznym), traktowane przez ustawodawcę jako jedno przestępstwo pomimo powtarzalności czynności wykonawczej¹⁹. Utożsamia przestępstwo trwałe z przestępstwem „kolektywnym”²⁰ lub „zbiorowym”²¹, co jest nieuzasadnione. Przestępstwo trwałe (*delictum permanens*) charakteryzuje się tym, że sprawca swoim czynem wywołuje i utrzymuje pewną sytuację, np. przestępstwo pozbawienia wolności (art. 189 § 1 k.k.) polega na pozbawieniu osoby wolności

¹⁹ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 288.

²⁰ S. Śliwiński, *Prawo karne*, Warszawa 1979, s. 252.

²¹ A. Zębik, *Czyn a przestępstwo ciągłe*, Łódź 1971, s. 93.

i utrzymywaniu tego stanu; jest ono popełniane tak długo jak ten stan sprawca utrzymuje. Przepęstwami wieloczynowymi są te, w których znamie czynnościowe obejmuje wielo zachowa. Występują one w odmianach:

1) przepęstwa zbiorowego, na które składa się wiele jednorodnych czynów; ustawa penalizuje powtarzający się akt, np. przepęstwo niealimentacji (art. 209 § 1 k. k.) zachodzi wówczas, gdy sprawca uporczywie uchyla się od łożenia na utrzymanie, a więc nie spełnia tego obowiązku kilka razy, a w wypadku przepęstwa znęcania się nad osoba najbliższą, wymagana jest powtarzalno czynności polegającej na naruszaniu nietykalności cielesnej lub ubliżaniu (art. 207 k. k.).

2) przepęstwa złożonego (*delictum compositum*), na które składa się dwa lub więcej czynów, które rozpatrywane oddzielnie wypełniają znamiona odpowiednich przepęstw, ale w poczeniu stanowi inne przepęstwo, np. na rozbój (art. 280 k. k.) składa się zabór cudzej rzeczy w celu przywszczenia (art. 278 k. k.) oraz użycie przemocy (art. 190 k.k.),

3) przepęstwa dwuaktowe, w których czyn zabroniony jest określony przez dwa czasowniki, których łączna realizacja tworzy czyn zabroniony, np. przepęstwo płatnej protekcji (art. 230 k.k.) wymaga powołania si na wplywy w instytucji państwowej lub samorządu terytorialnego oraz podjęcia się pośrednictwa w załatwieniu sprawy²².

To niezrozumienie istoty przepęstwa trwalego, pozostaje bez wplywu na ocenę czasu popełnienia przepęstwa zniesławienia w internecie, gdyż niewątpliwie nie jest to przepęstwo trwałe. Trafnie Sąd Najwyższy stwierdzi, że sprawca dopuszcza się zniesławienia tylko raz, poprzez zakomunikowanie określonej treści. Sprawca nie utrzymuje stanu uznanego przez ustawę i do jego utrzymania nie jest niezbędnym stabilnym aktem woli sprawcy. Stanu utrzymywania w internecie umieszczonej tam przez sprawcę treści zniesawiajcej ustawa nie uznaje za bezprawny.

Słusznie Sąd Najwyższy nie podzieli wyrażonego w pismiennictwie poglądu, że przy przepęstwach internetowych polegających na prezentowaniu treści zakazanych przez prawo, stan bezprawności utrzymuje się przez cały okres, w którym strona www zawiera taką trec, za czym ma przemawia fakt, że w odróżnieniu od publikacji prasowych, autor wpisu internetowego ma nieograniczoną możliwoc jego zmiany lub usunięcia²³. Nie ma też znaczenia, że interesy pokrzywdzonego naruszane są tak długo, jak długo na portalu internetowym dostępną jest publicznie trec zniesawiajca, gdyż nie jest to przepęstwo skutkowe.

5. Sprzedajno osoby peniajcej funkcję publiczną (art. 228 § 1 k.k.)

Pojęcie „osoba peniajca funkcję publiczną”, mimo jego zdefiniowania w art. 115 § 19 k.k., nadal stwarza trudności interpretacyjne. W myśl tego przepisu osoba peniajca funkcję publiczną jest funkcjonariusz publiczny, członek organu samorządowego, osoba zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami

²² R.A. Stefański, *Prawo karne materialne*, Warszawa 2008, s. 224.

²³ M. Sowa, *Odpowiedzialno sprawców przepęstw internetowych*, „Prok. i Pr.” 2002, nr 4, s. 68.

publicznymi, chyba że wykonuje wyłącznie czynności usługowe, a także inna osoba, której uprawnienia i obowiązki w zakresie działalności publicznej są określone lub uznane przez ustawę lub wiążącą Rzeczpospolitą Polską umowę międzynarodową. „Niestety definicja legalna wprowadzona w § 19 art. 115 k.k. — jak zaznaczył Sąd Najwyższy — rozbieżności tych nie usunęła, w szczególności właśnie w odniesieniu do osób sprawujących kierownicze stanowiska w jednostkach gospodarczych opartych na mieniu Skarbu Państwa”²⁴.

Nic dziwnego, że Sądowi Najwyższemu zostało przedstawione do rozstrzygnięcia zagadnienie, które w uproszczeniu sprawdzało się do tego, czy funkcję taką pełni członek zarządu jednoosobowej spółki Skarbu Państwa, tzw. spółki węglowej. Organ ten w postanowieniu z dnia 30 września 2010 r. — I KZP 16/10 (OSNKW 2010, nr 11, poz. 96) trafnie wyjaśnił, że „Członek zarządu jednoosobowej spółki Skarbu Państwa, mającej postać jednostki górnictwa węglowego w rozumieniu art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 25 września 1997 r. o restrukturyzacji finansowej jednostek górnictwa węgla kamiennego oraz wprowadzeniu opłaty węglowej (DzU nr 113, poz. 735 ze zm.) i spółki węglowej w rozumieniu art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o dostosowaniu górnictwa węgla kamiennego do funkcjonowania w warunkach gospodarki rynkowej oraz szczególnych uprawnieniach i zadaniach gmin górniczych (DzU nr 162, poz. 1112 ze zm.), w zakresie zarządzania tą spółką i reprezentowania jej na zewnątrz, pełni funkcję publiczną w rozumieniu przepisów art. 228 k.k. i art. 229 k.k.”.

Uzasadniając ten pogląd, Sąd Najwyższy przeprowadził — mimo że nie miało to istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia postawionej przez nim kwestii — analizę historyczną wykładni tego pojęcia, łącznie z dyskusją co do relacji między pojęciami „funkcjonariusz publiczny” i „osoba pełniąca funkcję publiczną”. Trafnie organ ten — ze względu na to, że chodziło o czyn popełniony przed dniem wejścia w życie art. 115 § 19 k.k. — odniósł się do dokonania oceny, czy dana osoba pełniła funkcję publiczną przez prymat tej definicji. Słusznie podniósł, że zakaz retroaktywnego działania przepisu oraz jego wykładni dotyczy wyłącznie tej sfery, w jakiej poszerzeniu uległby zakres penalizacji, a nie dotyczy sytuacji, gdy określone zachowanie jest penalizowane zarówno przez poprzednio, jak i aktualnie obowiązujące przepisy. Zasadnie zwrócił uwagę, że zakres definicji „osoby pełniącej funkcję publiczną” wypracowanej w orzecznictwie na gruncie stanu prawnego sprzed dnia 1 lipca 2003 r. pokrywa się z definicją ustawową. Jest to zresztą uzasadnione tym, że w istocie definicja legalna uwzględnia dorobek orzecznictwa i ono stanowiło podstawę jej opracowania. W uzasadnieniu projektu ustawy — o zmianie ustawy — Kodeks karny, ustawy — Kodeks postępowania karnego, ustawy — Kodeks karny wykonawczy, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy — Prawo bankowe, stwierdzono wprost, że „propozycja zmierzająca do dodania w art. 115 k.k. nowego § 19 ma na celu wypełnienie dotychczasowej luki prawnej polegającej na braku kodeksowego objaśnienia terminu osoba pełniąca funkcję publiczną” i ma na uwadze postulat ustawowej określoności czynu zabronionego (*nullum crimen sine lege*), wszelako zaproponowana definicja „... uwzględnia dotychczasowy dorobek orzecz-

²⁴ Wyrok SN z dnia 26 listopada 2009 r. — IV k.k. 141/09, OSN Prok. i Pr. 2010, nr 6, poz. 2.

nictwa Sądu Najwyższego, np. w sprawach korupcji lekarzy i dyrektorów przedsiębiorstw, a z drugiej strony również zobowiązania międzynarodowe Rzeczypospolitej Polskiej”²⁵. Zresztą stanowisko to jest zgodne z wcześniejszym poglądem Sądu Najwyższego, który stwierdził, że „Jakkolwiek w poprzednim stanie prawnym, w którym ta regulacja nie obowiązywała, pojęcie pełnienia funkcji publicznej było wykładane w sposób wieloraki (a przy tym szeroki), to przytoczona definicja stanowi właśnie zbiorcze odbicie dotychczasowego dorobku judykatury w zakresie interpretacji tego pojęcia”²⁶.

Odnosząc się do możliwości uznania członka zarządu spółki za osobę pełniącą funkcję publiczną, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że w orzecznictwie nie odrzucono takiej możliwości. Organ ten m.in. stwierdzał, że:

— „Pełnienie funkcji publicznej, o której mowa w art. 228 § 1 k.k. obejmuje czynności ordynatora w publicznym zespole opieki zdrowotnej, zarówno związane z administrowaniem, jak i udzielaniem świadczeń zdrowotnych wymienionych w art. 2 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodzie lekarza (DzU z 1997, nr 28, poz. 152 ze zm.) oraz w art. 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (DzU nr 91, poz. 408 ze zm.) — finansowanych ze środków publicznych”²⁷.

— „Pełnienie funkcji publicznej w rozumieniu art. 228 § 1 kodeksu karnego obejmuje zarządzanie przedsiębiorstwem i reprezentowanie go na zewnątrz przez dyrektora przedsiębiorstwa państwowego (art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwie państwowym, jedn. tekst DzU nr 18 z 1991 r., poz. 80 ze zm.)”²⁸.

— „W okresie obowiązywania ustawy z dnia 6 kwietnia 1984 r. o gospodarce energetycznej (DzU nr 21, poz. 96 ze zm.), tj. do dnia 4 grudnia 1997 r., pracownicy zakładu energetycznego, którzy dokonywali kontroli legalności poboru energii bądź podejmowali decyzje zmierzające do ściągnięcia należności od odbiorcy, któremu przypisano nielegalny pobór, pełnili funkcję publiczną. Szczególny tryb egzekwowania odpowiedzialności odszkodowawczej za nielegalny pobór energii został utrzymany na mocy art. 57 ust. 1 i 2 aktualnie obowiązującej

²⁵ Druk sejmowy nr 869, s. 18–19.

²⁶ Wyrok SN z dnia 18 kwietnia 2007 r. — III k.k. 298/06, OSN Prok. i Pr. 2007, nr 12, poz. 5.

²⁷ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 20 czerwca 2001 r. — I KZP 5/01, OSNKW 2001, nr 9–10, poz. 71 z głosami aprobusującymi S. M. Przyjemskiego, „Pr. i Med.” 2002, nr 11, s. 131–136; J. Kuleszy, „Prok. i Pr.” 2002 nr 10, s. 103–108; T. Krawczyka, „Prok. i Pr.” 2002, nr 11, s. 115–121 oraz uwagami krytycznymi R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, prawa karnego wykonawczego i prawa wykroczeń za 2001 r.*, „WPP” 2002, nr 1, s. 121–128 i aprobusującymi S. Zabłockiego, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego — Izba Karne*, „Pal.” 2002, nr 5–6, s. 139.

²⁸ Uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 18 października 2001 r. — I KZP 9/2001, OSNKW 2001, nr 11–12, poz. 87 z głosami krytycznymi O. Górniok, „OSP” 2002, nr 4, s. 172–175 i R. Zawłockiego, „Mon. Praw.” 2002, nr 10, s. 472–474 i aprobusująca J. Wyrembaka, „SI” 2004, nr 43, s. 249–256 oraz uwagami aprobusującymi R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, prawa karnego wykonawczego i prawa wykroczeń za 2001 r.*, „WPP” 2002, nr 1, s. 128–132 i S. Zabłockiego, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego — Izba Karne*, „Pal.” 2002, nr 5–6, s. 139–140.

ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. — Prawo energetyczne (DzU nr 54, poz. 348 ze zm.). Pozwala to nadal postrzegać jako pełnienie funkcji publicznej wykonywanie wymienionych czynności, przez upoważnionych przedstawicieli przedsiębiorstw energetycznych”²⁹.

— „Osoba dokonująca z upoważnienia przewoźnika, na podstawie art. 33a ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. — Prawo przewozowe (DzU 2000 r. nr 50, poz. 601 ze zm.), kontroli dokumentów przewozu osób lub bagażu w środkach komunikacji publicznej należących do tego przewoźnika, utworzonego przez jednostkę samorządu terytorialnego ze środków publicznych, w ramach prowadzonej gospodarki komunalnej w formie spółki prawa handlowego, pełni funkcję publiczną w rozumieniu art. 228 § 1 k.k.”³⁰.

— „Zachowanie nauczyciela akademickiego, związane z wykonywaniem przez niego obowiązków, o jakich mowa w art. 99 ustawy z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym (DzU nr 65, poz. 385 ze zm.), stanowi realizację jednego z konstytucyjnych zadań państwa (art. 70 ust. 1 Konstytucji RP) i spełnia kryterium pełnienia funkcji publicznej”³¹.

W orzecznictwie Sądów Apelacyjnych przyjmowano, że:

— „Wywody sądu okręgowego, że działania dyrektora przedsiębiorstwa państwowego wyczerpujące znamiona przedmiotowe przestępstwa z art. 228 § 1 k.k. powinny pozostać bezkarne, są nieprzekonywujące. Przepis art. 228 § 1 k.k. odnosi się bowiem nie tylko do funkcjonariuszy publicznych, ale również do osoby pełniącej funkcję publiczną, a oskarżony był niewątpliwie osobą kierującą całością państwowej jednostki organizacyjnej”³².

— „Lekarz zatrudniony w publicznej lub niepublicznej placówce służby zdrowia, który w zamian za otrzymanie korzyści majątkowej poświadcza nieprawdę co do okoliczności dotyczących stanu zdrowia osoby w zaświadczeniu N-9, stanowiącym załącznik do wniosku o wszczęcie postępowania administracyjnego przed Zakładem Ubezpieczeń Społecznych o wydanie orzeczenia o niezdolności do pracy, jest osobą pełniącą funkcję publiczną, która odpowiada za przestępstwo z art. 228 § 3 k.k.”³³.

Kwestia ta budzi też kontrowersje w doktrynie. Nie uznaje się za osobę pełniącą funkcję publiczną członka zarządu spółki Skarbu Państwa, podnosząc, że mienie Skarbu Państwa przekazane do dyspozycji przedsiębiorstwa państwowego oraz stanowiące kapitał zakładowy spółki handlowej z udziałem Skarbu Państwa nie wchodzi w zakres definicji legalnej „środków publicznych” określonej w ustawach

²⁹ Postanowienie SN z dnia 15 listopada 2002 r. — IV KKN 570/99, OSNKW 2003, nr 1–2, poz. 10 z glosą aprobującą R.A. Stefańskiego, „OSP” 2003, nr 9, s. 453–455.

³⁰ Postanowienie SN z dnia 23 października 2003 r. — IV k.k. 265/03, OSNKW 2004, nr 2, poz. 17.

³¹ Postanowienie SN z dnia 25 czerwca 2004 r. — V k.k. 74/04, OSNKW 2004, nr 7–8, poz. 79 z glosą aprobującą W. Cieślaka, M. Górtowskiego, „Pal.” 2006, nr 1–2, s. 252–258.

³² Postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 8 listopada 2000 r. — II AKa 397/00, Prz. Orz. PA we Wrocławiu 2001, nr 1, s. 22.

³³ Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 16 grudnia 2009 r., — II AKa 373/09, OSN Prok. i Pr. 2010, nr 11, poz. 14.

o finansach publicznych³⁴. Z drugiej strony wskazuje się, że ustawy o finansach publicznych nie definiowały wszystkich środków stanowiących własność Skarbu Państwa albo jednostek samorządu terytorialnego, jak też sposobu dysponowania tymi środkami³⁵.

Nawiązując do przedstawionego zagadnienia prawnego, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że spółki węglowe są jednoosobowymi spółkami Skarbu Państwa, mającymi doniosłe znaczenie dla całej gospodarki państwa³⁶. Ich działalność gospodarcza podlegała dodatkowej regulacji ustawowej związanej z przeprowadzaną przez państwo restrukturyzacją górnictwa węgla kamiennego i jego dostosowaniem do funkcjonowania w warunkach gospodarki rynkowej³⁷.

Trafnie wskazuje się w judykaturze, że „Środki publiczne, którymi dysponuje przedsiębiorstwo państwowe, to przede wszystkim ta immanentna część majątku narodowego, która przekazywana jest przedsiębiorstwu przez organ założycielski i mienie nabyte w trakcie działania przedsiębiorstwa, ale także środki publiczne, z których przedsiębiorstwo to korzysta z różnych innych tytułów. Osoba pełniąca funkcję publiczną natomiast to (poza funkcjonariuszem publicznym i pozostałymi podmiotami wskazanymi w § 19 art. 115 k.k.) także taka osoba, która jest zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, w tym zwłaszcza takiej, która zarządza majątkiem publicznym, z wyjątkiem tych osób, które w takiej jednostce pełnią czynności wyłącznie usługowe³⁸.

³⁴ J. Majewski w: G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116 Kodeksu karnego*, t. I, Warszawa 2007, s. 1241; A. Barczak-Oplustil (w): A. Barczak-Oplustil, M. Bielski, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, P. Kardas, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, Warszawa 2008, s. 959–963; J. Giezek (w): J. Giezek, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 765–766.

³⁵ J. Skorupka, *Ochrona interesów majątkowych Skarbu Państwa*, Wrocław 2004, s. 71–73, J. Bojarski, T. Oczkowski, *Penalizacja korupcji gospodarczej w polskim prawie karnym*, „Prok. i Pr.” 2004, nr 4, s. 86–88.

³⁶ Pkt 44 i 54 Załącznika nr 2 do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 1996 r. w sprawie określenia przedsiębiorstw państwowych oraz jednoosobowych spółek Skarbu Państwa o szczególnym znaczeniu dla gospodarki państwa (DzU nr 157, poz. 792 ze zm.) oraz pkt 44 i 54 Załącznika nr 2 do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 25 września 1997 r. w sprawie określenia przedsiębiorstw państwowych oraz jednoosobowych spółek Skarbu Państwa o szczególnym znaczeniu dla gospodarki państwa (DzU nr 126, poz. 806 ze zm.).

³⁷ Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o restrukturyzacji finansowej jednostek górnictwa węgla kamiennego oraz wprowadzeniu opłaty węglowej (Dz. U. nr 113, poz. 735 ze zm.) oraz ustawa z dnia 26 listopada 1998 r. o dostosowaniu górnictwa węgla kamiennego do funkcjonowania w warunkach gospodarki rynkowej oraz szczególnych uprawnieniach i zadaniach gmin górniczych (DzU nr 162, poz. 1112 ze zm.).

³⁸ Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 6 października 2005 r. — II AKa 195/05m, KZS 2006, nr 3, poz. 41.

6. Niestosowanie się do orzeczonego przez sąd zakazu (art.244 k.k.)

Zgodnie z art. 22 ust. 2 i 4 nieobowiązującej ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o bezpieczeństwie imprez masowych³⁹, w razie skazania za określone w tych przepisach wykroczenia popełnione w związku z imprezą masową, sąd mógł albo był zobowiązany orzec zakaz wstępu na imprezę masową. Niestosowanie się do tego zakazu stanowiło wykroczenie z art. 22a cyt. ustawy. Obowiązująca ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych⁴⁰ nie zawiera jego odpowiednika, a wobec tego w obowiązującym wówczas stanie prawnym ewentualna odpowiedzialność za naruszenie zakazu wstępu na imprezę masową mogła być rozpatrywana w płaszczyźnie art. 244 k.k. W przepisie tym wymieniono zakazy i obowiązki, do których niezastosowanie się wypełnia znamiona tego przestępstwa. Wśród nich nie ma zakazu wstępu na imprezę masową. Wobec tego powstała wątpliwość, czy zakaz ten mieścił się w wymienionym w nim obowiązku powstrzymania się od przebywania w określonych miejscach. Jest ona uzasadniona tym bardziej, że w opinii prawnej wydanej w procesie legislacyjnym nad ustawą z dnia 9 maja 2007 r. o zmianie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych⁴¹, wyraźnie podniesiono, że środek w postaci zakazu wstępu na imprezę masową jest w prawie karnym objęty w gruncie rzeczy środkiem w postaci „obowiązku powstrzymywania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, zakazu kontaktowania się z określonymi osobami lub zakazem opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu”, przewidzianym w art. 39 pkt 2b k.k. dający szersze możliwości stosownego reagowania wobec sprawców omawianych zachowań niż środek w postaci zakazu wstępu na imprezę masową⁴².

Prima vista mogłoby się wydawać, że taki wniosek jest zasadny, skoro zakaz wstępu na imprezę masową oznacza nie tylko zakaz wstępu na taką imprezę, co sugerowałaby wykładnia językowa słowa „wstęp”, ale także zakaz przebywania na takiej imprezie, a więc w miejscu, gdzie się ona odbywa. Tak chyba rozumiano ten przepis w piśmiennictwie, skoro wskazywano, że art. 22a ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych z 1997 r. wyłącza art. 244 k.k. na zasadzie *lex specialis derogat legi generali*⁴³. Wnioskowi temu przeczy jednak *ratio legis* art. 22a, która została wprost wyartykułowana w uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 9 maja 2007 r. o zmianie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych, którą dodano ten przepis. Podniesiono w nim, że przepis ten ma wypełnić „brak przepisów pozwalających na wyciągnięcie konsekwencji karnych wobec osób nieprzestrzegających orzeczonego wobec nich zakazu lub obowiązku stawiennictwa”⁴⁴.

³⁹ DzU z 2005 r., nr 108, poz. 909 ze zm.

⁴⁰ DzU nr 62, poz. 504 ze zm.

⁴¹ DzU nr 99, poz. 663.

⁴² A.J. Sz w a r c, *Opinia prawna z dnia 16 października 2006 r.*, Biuro Analiz Sejmowych Opinia zlecona, s. 2–3.

⁴³ G. G o z d ó r, *Bezpieczeństwo imprez masowych. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 262.

⁴⁴ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych (Sejm RP, V kadencji. druk nr 638).

Art. 244 k.k. w swej treści zawierał wówczas obowiązek powstrzymania się od przebywania w określonych miejscach⁴⁵.

Sąd Najwyższy nie podzielił tego poglądu i w postanowieniu z dnia 24 lutego 2010 r. — I KZP 33/09 (OSNKW 2010, nr 3, poz. 25) słusznie przyjął, że „Zachowanie polegające na niestosowaniu się do środka karnego zakazu wstępu na imprezę masową, określonego w art. 39 pkt 2c k.k., nie wyczerpuje znamion przestępstwa z art. 244 k.k.”. Zapatrywanie to zostało podzielone w doktrynie⁴⁶ i taki też pogląd jest prezentowany w literaturze⁴⁷.

Zasadnie Sąd Najwyższy przyjął, że „zakaz przebywania w określonych miejscach jest jedynie podobny do zakazu wstępu na imprezę masową”, a z domniemania racjonalności ustawodawcy należy wywieść, że nie wyodrębniłby zakazu wstępu na imprezę masową, gdyby istniejący już środek karny w postaci zakazu przebywania w określonych miejscach mógł realizować ten sam cel. Środki te mają za zadanie chronić zasadniczo różne dobra.

Wprawdzie art. 244 k.k. penalizuje niestosowanie się do zakazu prowadzenia działalności, lecz nie sposób uznać, że zakaz wstępu na imprezę masową może być uznany za działalność. Zakaz wstępu na imprezę masową jest środkiem karnym przewidzianym w kodeksie karnym (art. 29 pkt 2 c i art. 41b). Wprowadzony został ustawą z 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych w drodze nowelizacji art. 39, polegającej na dodaniu do katalogu środków karnych w pkt 2c „zakazu wstępu na imprezę masową” i określeniu w art. 41b przesłanek jego stosowania i zakresu przedmiotowego. Jednocześnie nie znowelizowano art. 244 k.k. i do jego znamion nie dodano tego zakazu. Świadczyć to może o uznaniu, że:

- 1) jego niesposób podlega już kryminalizacji w tym przepisie, jako objęte obowiązkiem powstrzymania się od przebywania w określonych miejscach,
- 2) świadomie zrezygnowano z kryminalizacji niestosowania się do niego,
- 3) nie objętego kryminalizacją naruszenia tego zakazu przez przeoczenie.

Pierwszy wariant nie wchodzi w grę, gdyż — jak wykazano wyżej — nie sposób utożsamiać zakazu wstępu na imprezę masową z obowiązkiem powstrzymania się od przebywania w określonych miejscach. Dodać jedynie można, że treść tego obowiązku jest sformułowana analogicznie jak środek karny określony w art. 39 pkt 2b. Środek ten obejmuje m.in. „obowiązek powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach” i identycznie jest określony obowiązek, którego naruszenie rodzi odpowiedzialność za przestępstwo z art. 244 Wynika z tego wnioski, że przepisem tym objęto niestosowanie się do

⁴⁵ Obowiązek ten został wprowadzony do tego przepisu ustawą z dnia 27 lipca 2005 r. (DzU nr 163, poz. 1363).

⁴⁶ R.A. Stefański, *Głosa do postanowienia SN z dnia 24 lutego 2010 r. — I KZP 33/09*, OSP 2010, nr 7–8, s. 574–576; B. Kurzępa, *Głosa do postanowienia SN z dnia 24 lutego 2010 r. — I KZP 33/09*, „Prok. i Pr.” 2010, nr 7–8, s. 333–339.

⁴⁷ B. Kurzępa, *Przestępstwa i wykroczenia z ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych*, „Prok. i Pr.” 2009, nr 10, s. 83; R.A. Stefański, *Środek karny zakazu wstępu na imprezę masową*, „Prok. i Pr.” 2010, nr 1–2, s. 287; W. Zalewski w: M. Błaszczuk, J. Długosz, M. Królikowski, J. Lachowski, A. Sakowicz, R. Skarbek, A. Walczak-Żochowska, W. Zalewski, R. Zawłocki, S. Żółtek, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 32–116*, pod red. M. Królikowskiego, R. Zawłockiego, t. II, Warszawa 2010, s. 132.

tego właśnie zakazu. Ponadto w toku prac legislacyjnych nad nowelizacją ustawy z 1997 r. o bezpieczeństwie imprez masowych zwracano uwagę, że art. 244 k.k. nie obejmuje niestosowania się do zakazu wstępu na imprezę masową. Wskazywano, że:

— „Wprowadzenie kary pozbawienia wolności za złamanie zakazu wstępu na imprezę lub niewykonania nakazu osobistego stawienia się w jednostce Policji jest jak najbardziej celowe, jednakże przepis ten (art. 1 pkt. 7) winien znaleźć się w kodeksie karnym, w rozdziale, w którym są określone przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”⁴⁸.

— „Pożądaný cel przyświecający projektodawcom art. 22a w brzmieniu proponowanym w projekcie rządowym można by zresztą osiągnąć zmieniając odpowiednio treść art. 244 Kodeksu karnego”⁴⁹.

— „Niezrozumiała jest propozycja odrębnego uregulowania w ustawie o odpowiedzialności za niestosowanie się do orzeczonego zakazu wstępu na imprezy masowe (art.22a) w sytuacji, kiedy kodeks przewiduje analogiczny przepis dotyczący innych środków karnych, w tym orzekanych za wykroczenia (art. 244). Wydaje się więc, iż bardziej racjonalnym rozwiązaniem byłaby stosowana zmiana w treści regulacji kodeksowej”⁵⁰.

Druga sugestia jest mało prawdopodobna z tego powodu, że dla skuteczności zakazu niezbędne jest zagwarantowanie jego przestrzegania, a może to zapewnić kryminalizacja niepodporządkowania się mu. Ponadto motywacja ta legła u podstaw uznania takich zachowań za przestępstwo w art. 22a ustawy z 1997 r. o bezpieczeństwie imprez masowych.

Pozostaje trzecia supozycja, że w wyniku błędu ustawodawcy nie dokonano kryminalizacji takich zachowań. Trafnie wskazuje się w doktrynie, że nieznowelizowanie tego przepisu przez dopisanie zakazu wstępu na imprezę masową, mimo wzbogacenia systemu środków karnych o taki zakaz, jest błędem ustawodawcy. Zgłaszany był więc postulat zmiany tego przepisu przez dodanie zakazu wstępu na imprezę masową⁵¹. Zasadnie zatem Sąd Najwyższy przyjął w omawianym postanowieniu, że zachowanie takie jest prawnokarnie irrelevantne⁵².

Nieobjęcie kryminalizacją naruszenia tego zakazu wskazuje na lukę prawną skoro kryminalizacji w art. 244 k.k. poddano niestosowanie się do innych środków

⁴⁸ J. Lang, *Opinia prawna dot. rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych* (druk nr 638) oraz poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych (druk nr 723), Warszawa, 20 września 2006 r., s. 2.

⁴⁹ A.J. Szwarc, *Opinia prawna...*, op.cit., s. 11.

⁵⁰ Uwagi w sprawie rządowego projektu zmiany ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego z dnia 23 czerwca 2006 r., s. 2–3.

⁵¹ R.A. Stefański, *Środek karny zakazu wstępu na imprezę masową*, „Prok. i Pr.” 2010, nr 1–2, s. 287.

⁵² Taki też pogląd jest prezentowany w doktrynie (B. Kurzępa, *Przestępstwa i wykroczenia z ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych*, „Prok. i Pr.” 2009, z. 10, s. 83, W. Zalewski (w:) M. Błaszczyk, J. Długosz, M. Królikowski, J. Lachowski, A. Sakowicz, R. Skarbek, A. Walczak-Żochowska, W. Zalewski, R. Zawłocki, S. Żółtek, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 32–116*, pod red. M. Królikowskiego, R. Zawłockiego, t. II, Warszawa 2010, s. 132; R. A. Stefański, *Środek karny...*, op.cit., s. 287).

karnych, mających postać zakazów, w tym także ostatnio wprowadzonego zakazu wstępu do ośrodków gier i uczestnictwa w grach hazardowych⁵³. W miarę konsekwentnie stosowano zasadę, że wprowadzając nowy środek karny jednocześnie podano niestosowanie się do niego działania art. 244 k.k. poprzez jego nowelizację. Tak było z obowiązkiem powstrzymywania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, zakazem kontaktowania się z określonymi osobami lub zakazem opuszczania określonego miejsca bez zgody sądu (art. 39 pkt 2b k.k.), wprowadzonym ustawą z dnia 27 lipca 2005 r. o zmianie m.in. ustawy — Kodeks karny⁵⁴, o który uzupełniono też art. 244 k.k. Tak nie postąpiono w zakresie zakazu prowadzenia działalności związanej z wychowaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub z opieką nad nimi (art. 39 pkt 2a k.k.), co interpretowane jest w ten sposób, że niestosowanie się do tego zakazu objęte jest znamieniem art. 244 k.k. w postaci zakazu zajmowania stanowiska, wykonywania zawodu, prowadzenia działalności⁵⁵.

Brak normy sankcjonowanej nieprzestrzeżenie zakazu wstępu na imprezę masową nie znajduje — zwłaszcza w kontekście objęcia taką sankcją innych zakazów — racjonalnego uzasadnienia i osłabia jego skuteczność. Wobec tego *prima facie* wydawałoby się konieczne odejście od znaczenia językowego art. 244 k.k., zwłaszcza że — jak podkreśla się w doktrynie — stosowanie normy wynikającej z jego literalnego brzmienia jest, z uwagi na oczywistą sprzeczność z zasadami racjonalności i słuszności, nie do zaakceptowania⁵⁶. Jej wypełnienie może nastąpić poprzez analogię. Analogia opiera się na zasadzie, że stosunki, które wykazują te same cechy, winny być poddane tej samej zasadzie (*ubi eadem ratio, ibi idem ius*)⁵⁷. Fakty podobne pod pewnym względem powinny pociągać za sobą te same lub podobne skutki; wymaga tego poczucie sprawiedliwości, domagające się jednakowego traktowania tego co równe⁵⁸. Problem w tym, że stosowanie art. 244 k.k. do niestosowania się do zakazu wstępu na imprezę masową, musiałoby opierać się na analogii niekorzystnej dla oskarżonego. Zasadnie zatem Sąd Najwyższy w głosowanym postanowieniu — odwołując się do poglądów doktryny i judykatury⁵⁹

⁵³ Ustawą z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (DzU nr 201, poz. 1540).

⁵⁴ DzU nr 163, poz. 1363.

⁵⁵ R.A. Stefański, *Środek karny zakazu prowadzenia działalności związanej z wychowaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub opieką nad nimi*, „Prok. i Pr.” 2007, nr 7–8, s.50.

⁵⁶ L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2006, s. 77–82; tenże, *Wykładnia w orzecznictwie sądów*, Toruń 2002, s. 191–193 i 197–199; M. Zieliński, *Wykładnia prawa...*, op.cit., s. 300–301.

⁵⁷ H. Piętka, *Wstęp do nauki prawa*, Warszawa bez roku wydania, s. 159; J. Nowacki, *Analogia legis*, Warszawa 1966, s. 9 i 90–91

⁵⁸ K. Marszał, S. Stachowiak, K. Marszał, *Proces karny*, Katowice 2005, s. 34.

⁵⁹ R. Dębski, *Pozaustawowe znamiona przestępstwa*, Łódź 1995, s. 19; J. Giezek (w:) J. Giezek, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 35; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 16–17; L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 194, 224–233; wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2000 r. — II KKN 335/99, OSN Prok. i Pr. 2001, nr 9, poz. 1, postanowienie SN z dnia 29 stycznia 2009 r. — I KZP 28/08, OSNKW 2009, nr 2, poz. 14, postanowienie TK z dnia 13 czerwca 1994 r. — S. 1/94, OTK 1994, nr 1, poz. 28, wyrok TK z dnia 6 lipca 1999 r. — P 2/99, OTK 1999, nr 5, poz. 103, wyrok TK z dnia 20 lutego 2001 r. — P 2/00, OTK 2001, nr 2, poz. 32, wyrok TK z dnia 7 lipca 2003 r. — SK 38/01, OTK-A, 2003, nr 6, poz. 61, wyrok TK z dnia 25 maja 2004 r., SK 44/03, OTK-A 2004, nr 5, poz. 46.

— podniósł, że z zasady *nullum crimen sine lege*, wyrażonej w art. 1 k.k. wynika zakaz stosowania analogii i wykładni rozszerzającej na niekorzyść skazanego.

Omawiane postanowienie ma znaczenie historyczne, gdyż obecnie nierespektowanie zakazu wstępu na imprezę masową penalizowane jest w art. 244a k.k., który został dodany przez art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 22 lipca 2010 r. o zmianie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych oraz ustawy — Kodeks karny⁶⁰. W myśl tego przepisu przestępstwem jest niestosowanie się do orzeczonego przez sąd zakazu wstępu na imprezę masową lub połączonego z tym środkiem karnym obowiązku osobistego stawiennictwa w jednostce organizacyjnej Policji lub w miejscu określonym przez właściwego, ze względu na miejsce zamieszkania osoby skazanej albo ukaranej, komendanta powiatowego (rejonowego, miejskiego) Policji, w czasie trwania imprezy masowej. Odpowiedzialności karnej za to przestępstwo podlega osoba, która złamie choćby jeden z obowiązków składających się na szeroko rozumiany zakaz stadionowy⁶¹.

7. Nawiazka (art. 290 § 2 k.k.)

Sądowi Najwyższemu zostało przedstawione do rozstrzygnięcia zagadnienie: „Czy określenie w art. 290 § 2 k.k. «sąd orzeka na rzecz pokrzywdzonego nawiazkę w wysokości podwójnej wartości drzewa» oznacza, że sąd orzeka nawiazkę w wysokości podwójnej wartości drzewa na rzecz każdego pokrzywdzonego będącego współwłaścicielem działki z której dokonano wyrębu drzewa?» Organ ten w postanowieniu z dnia 25 marca 2010 r. — I KZP 1/10 (OSNKW 2010nr 5, poz. 41) zajął w tej kwestii słuszne stanowisko, że „Wysokość orzeczonej od sprawcy przestępstwa nawiazki przewidzianej w art. 290 § 2 k.k. nie może przekroczyć podwójnej wartości drzewa będącego przedmiotem przestępstwa, niezależnie od ilości osób pokrzywdzonych — w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. — tym przestępstwem”.

Zgodnie z art. 290 § 2 k.k. w razie skazania za wyrąb drzewa albo za kradzież drzewa wyrąbanego lub powalonego, sąd orzeka na rzecz pokrzywdzonego nawiazkę w wysokości podwójnej wartości drzewa. Wysokość tej nawiazki uzależniona jest wyłącznie od wartości skradzionego drzewa. Nie ma powiązania wysokości nawiazki z ilością pokrzywdzonych, na których rzecz ma być orzeczona. Orzeczenie nawiazek na rzecz pokrzywdzonych w sytuacji, gdy jest ich wielu, musi być także związane z tym, w jakim zakresie ich dobro prawne w postaci prawa własności drzewa zostało naruszone czy zagrożone przestępstwem.

Dla rozstrzygnięcia tego problemu istotne znaczenie ma określenie charakteru nawiazki. Sąd Najwyższy rozważania te bardzo zawęził, zadawalając się stwierdzeniem, że ma charakter penalno-kompensacyjny, odwołując się do wybranych wypowiedzi w doktrynie⁶². Tymczasem problem ten jest sporny. Usytuowanie

⁶⁰ DzU nr 152, poz. 1021.

⁶¹ C. Kąkol, *Bat na stadionowych chuliganów*, „Rzeczpospolita” 2010, nr 7, s. 1.

⁶² M. Kalitowski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. II, Gdańsk 1999, s. 68; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2005, s. 172; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2001, s. 292; T. Bojarski, *Polskie prawo karne. Zarys*

nawiązki w katalogu środków karnych — jak słusznie zauważa się w doktrynie — zwalnia od określania jej *sui generis* karą⁶³ oraz podkreśla jej prawnokarny charakter⁶⁴. Podnosi się, że jej charakter jest trudno określić, gdyż zawiera zarówno elementy odszkodowania, jak i grzywny⁶⁵.

Przyjmuje się, że:

— nawiązka stanowi samodzielny środek karny o złożonym charakterze: penalnym (represyjnym), kompensacyjnym, zadośćuczynienia za krzywdę⁶⁶,

— zasadniczą funkcją nawiązki jest z założenia kompensacja, aczkolwiek zauważa się, że w pełni realizuje ją tylko nawiązka orzekana w wypadku kradzieży leśnej (art. 290 § 1 k.k.) i zamiast obowiązku naprawienia, rolę grają represja i prewencja⁶⁷,

— nawiązka ma charakter głównie odszkodowawczy, a w mniejszym stopniu represyjny⁶⁸,

— nawiązka zawiera w sobie element represyjny i odszkodowawczy, z tym że jako środek represyjny jest orzekana bez wniosku, a jako odszkodowawczy — z reguły na rzecz pokrzywdzonego⁶⁹.

— pewne cechy nawiązki przemawiają za tym, że jest ona swoistą karą, a dotyczy to przede wszystkim nawiązki zasądzonej nie na rzecz pokrzywdzonego, lecz na rzecz Polskiego Czerwonego Krzyża lub na inny cel społeczny. Pozbawiona jest wówczas pierwiastka odszkodowawczego, gdyż w żadnej postaci nie służy choćby częściowemu zaspokojeniu majątkowych roszczeń pokrzywdzonego⁷⁰.

Zasadnie w literaturze zwraca się jednak uwagę, że wielość rodzajów nawiązek uniemożliwia wyraźne określenie ich charakteru jako karnego, odszkodowawczego, czy mieszanego (karno-odszkodowawczego). O tym decyduje

części ogólnej, Warszawa 2006, s. 250–251; W. Cieślak, *Nawiązka w polskim prawie karnym — wczoraj, dzisiaj i jutro*, (w:) *Księga jubileuszowa ofiarowana prof. Genowefie Rejman*, Warszawa 2005, s. 417; A. Zachuta, *Nawiązka i świadczenie pieniężne w prawie karnym*, „Mon. Prawn.” 2005, nr 8, s. 379; M. Łukasiewicz, A. Ostala, *Nawiązka w kodeksie karnym — niektóre zagadnienia*, „Prok. i Pr.” 2001, nr 7–8, s. 77–78; L. Wilk, *Niektóre problemy nawiązki w prawie karnym*, „Przegląd Prawa Karnego” 1990, nr 3, s. 51–52.

⁶³ M. Łukasiewicz, A. Ostala, *Nawiązka w kodeksie karnym...*, op.cit., s. 76.

⁶⁴ D. Szeleszczuk, (w:) A. Grześkowiak, M. Gałązka, R. Hałas, K. Wiak, F. Ciepły, S. Hyś, D. Szeleszczuk, *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 210.

⁶⁵ T. Bojarski, *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2002, s. 236.

⁶⁶ M. Budyn-Kulik, (w:) M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2007, s. 123.

⁶⁷ M. Kulik, (w:) M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, M. Mozgawa, *Prawo karne materialne. Część ogólna*, pod red. M. Mozgawy, Warszawa 2006, s. 385–286; Z. Sienkiewicz, *Regulacja nawiązki w projektach kodeksu karnego i kodeksu wykroczeń*, „PS” 1993, nr 3, s. 47 i n.; N. Kłaczyńska (w:) J. Giezek, N. Kłaczyńska, G. Łabuda, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 368; J. Jurewicz, H. Maliszewska, R. Olszewski, *Podstawy prawa i postępowania karnego*, pod red. K. Indeckiego, Łódź 2009, s. 113.

⁶⁸ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 178.

⁶⁹ O. Sitarz, (w:) T. Dukiet-Nagórska, S. Hoc, M. Kalitowski, O. Sitarz, L. Tyszkiewicz, L. Wilk, *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa*, Warszawa 2008, s. 209.

⁷⁰ M. Czech-Osowicz, *Nawiązka w Kodeksie karnym i w przepisach pozakodeksowych — zagadnienia wybrane*, CzPKiNP 2004, nr 2, s. 141 i n.

przede wszystkim wskazanie beneficjenta nawiazki, związek między uszczerbkiem powstałym w wyniku przestępstwa a wysokością przewidzianej nawiazki, tryb jej zasądzenia (na wniosek czy urzędu) i zakres swobody sądu (obligatoryjnie czy fakultatywnie). Mając na uwadze te kryteria wskazuje się, że kompensacyjny charakter mają przede wszystkim nawiazki orzekane na rzecz pokrzywdzonego, a w pozostałych przeważa element karny⁷¹. Niezależnie od celu, na jaki nawiazka jest orzekana i jej beneficjenta, zawsze zawiera w sobie dwa elementy: odszkodowawczy i represyjny. Pierwszy uwidacznia się w tym, że chociaż pośrednio zmierza do wyrównania wyrządzonej szkody, a drugi w powodowaniu dolegliwości ekonomicznej i jej powiązaniu z popełnionym przestępstwem i uniezależnieniem od wysokości szkody⁷².

Zasadnie przyjmuje się, że nawiazka określona w art. 290 § 2 k.k. ma przede wszystkim charakter kompensacyjny⁷³, aczkolwiek słusznie zauważył Sąd Najwyższy w omawianym postanowieniu, że ryczałtowy charakter jej wysokości wskazuje na element represyjny. Nadanie tej nawiazce głównie charakteru kompensacyjnego wcale nie oznacza, że w wypadku współsprawców jest ona dzielona na każdego z nich, a nie orzeka się jej w całej wysokości. W judykaturze słusznie przyjmowano, że:

— „Obowiązek zwrotu podwójnej wartości drzewa odnosi się do każdego z uczestników zagarnięcia lub dokonania wyrębu drzewa w celu zagarnięcia. Z tego też powodu, skoro każdy ze współsprawców zagarnięcia drzewa lub wyrębu jest obowiązany do zwrotu podwójnej jej wartości, nie można mówić o solidarnym obowiązku zwrotu obciążającym współsprawców przestępstwa. To samo odnosi się do podżegaczy i pomocników ponoszących odpowiedzialność każdy w granicach swego zamiaru”⁷⁴.

„Przewidziany w art. 213 § 2 k.k. (ob. — art. 290 § 2 — uwaga R.A.S.) obowiązek zwrotu podwójnej wartości drzewa odnosi się do każdego ze sprawców kradzieży drzewa wyrąbanego lub powalonego albo sprawców dokonania wyrębu drzewa w celu przywłaszczenia. Każdy więc ze sprawców tego przestępstwa obowiązany jest do uiszczenia nawiazki w tej wysokości”⁷⁵.

„Określenie użyte w art. 213 § 2 k.k.: „sąd orzeka na rzecz pokrzywdzonego nawiazkę w wysokości podwójnej wartości drzewa” oznacza, że nawiazkę w tej wysokości sąd orzeka od każdego ze współsprawców”⁷⁶.

⁷¹ W. Cieślak, *Nawiazka w polskim prawie karnym*, Gdańsk 2006, s. 143–144; tenże, *Próba określenia charakteru prawnego nawiazki na gruncie obowiązującego prawa karnego*, [w:] *Zagadnienia współczesnej polityki kryminalnej*, pod red. T. Dukiet-Nagórskiej, Bielsko Biala 2006, s. 93–94.

⁷² R.A. Stefański, *Prawo karne materialne...*, op.cit, s. 293.

⁷³ M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas (w:) A. Barczak-Oplustil, M. Bielski, G. Bogdan, Z. Cwiakalski, M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk, W. Wróbel, A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. III, Zakamycze 2008, s.407; W. Cieślak, *Nawiazka...*, op.cit, s. 102–104 i 199; M. Łukaszewicz, A. Ostapa, *Nawiazka w kodeksie karnym...*, op.cit, s. 89–91.

⁷⁴ Uchwała Całej Izby Karnej SN z dnia 19 stycznia 1962 r. — VI KO 90/60, OSN 1962, nr III, poz. 37, uchwała 7 sędziów SN z dnia 23 stycznia 1964 r. — VI KO 14/63, OSDNKW 1964, nr 5, poz. 69.

⁷⁵ Wyrok SN z dnia 13 lutego 1984 r. — III KR 272/83, OSNKW 1984, nr 9–10, poz. 93 z uwagami aprobującymi Z. Cwiakalskiego, A. Zolla, *Przeгляд orzecznictwa Sądu Najwyższego z zakresu prawa karnego materialnego za II półrocze 1984 i II półrocze 1985*, „NP” 1986, nr 1, s. 75.

⁷⁶ Uchwała SN z dnia 20 listopada 1996 r. — I KZP 28/96, OSNKW 1997, nr 1–2, poz.

— „Określenie użyte w art. 213 § 2 k.k.: „sąd orzeka na rzecz pokrzywdzonego nawiazkę w wysokości podwójnej wartości drzewa” oznacza, że nawiazkę w tej wysokości sąd orzeka nie tylko od sprawcy, lecz także od każdego z pomocników i podżegaczy”⁷⁷.

— „Zgodnie z art. 290 § 2 k.k. w razie skazania za wyrąb drzewa albo za kradzież drzewa wyrąbanego lub powalonego, sąd orzeka na rzecz pokrzywdzonego nawiazkę w wysokości podwójnej wartości drzewa. Nawiazkę w podwójnej wysokości wartości drzewa orzeka się wobec każdego ze współsprawców”⁷⁸.

— „Nie można mówić o solidarnym obowiązku zwrotu tej wartości obciążającym współsprawców przestępstwa, skoro każdy ze sprawców zagarnięcia drzewa jest do tego zobowiązany”⁷⁹.

Trafnie Sąd Najwyższy przyjął, że wykładnia językowa art. 290 § 2 k.k. nie daje żadnej podstawy do przyjęcia obowiązku orzeczenia nawiazki w pełnej wysokości na rzecz każdego pokrzywdzonego przestępstwem. Wysokość nawiazki została *expressis verbis* określona w przepisie i jest relacjonowana do wartości drzewa, którą jest dwukrotność jego wartości. Trafnie Sąd Najwyższy wskazał, że nie przesądza o tym użycie liczby pojedynczej na oznaczenie beneficjenta nawiazki. Nie ma znaczenia określenie beneficjenta tej nawiazki w liczbie pojedynczej. Zasadnie Sąd Najwyższy wskazał, że „Samo tylko użycie w treści normy prawnej liczby mnogiej dla określenia przedmiotu bezpośredniej ochrony, przedmiotu czynności sprawczej lub środka służącego do popełnienia przestępstwa nie oznacza, że ustawodawca używa jej w znaczeniu zwrotu: „co najmniej dwa”, a więc w celu ograniczenia podstawy odpowiedzialności — zawarty zatem w art. 52 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1995 r. — Prawo łowieckie (DzU nr 147, poz. 713 ze zm.) zwrot „charty rasowe lub ich mieszańce” obejmuje także jednego psa tej rasy lub jego mieszańca”⁸⁰. Określenie to oznacza, że uprawnionym do nawiazki jest osoba mająca status prawny pokrzywdzonego.

W przypadku wielości pokrzywdzonych orzeczenie nawiazki — jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy — powinno uwzględniać zakres, w którym ich dobro

3 z aprobującymi uwagami R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego za 1996 r.*, „WPP” 1997, nr 1, s. 99–102; S. Zabłockiego, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego — Izba Karna*, „Palestra” 1997, nr 1–2, s. 209.

⁷⁷ Uchwała SN z dnia 20 listopada 1996 r. — I KZP 30/96, OSNKW 1997, nr 1–2, poz. 4 z aprobującymi uwagami R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego za 1996 r.*, „WPP” 1997, nr 1, s. 102–103; S. Zabłockiego, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego — Izba Karna*, „Palestra” 1997, nr 1–2, s. 209.

⁷⁸ Postanowienie SN z dnia 23 października 2007 r. — IV k.k. 319/07, OSNwSK 2007, poz. 2297.

⁷⁹ Wyrok SN z dnia 11 maja 1971 r. — V KRN 150/71, OSNPG 1971, nr 10, poz. 182.

⁸⁰ Uchwała SN z dnia 21 listopada 2001 r. — I KZP 26/01, OSNKW 2002, nr 1–2, poz. 4 aprobującymi głosami P. Pałki, M. Przetak, „PS” 2003, nr 11–12, s. 181 i nast.; W. Marcinkowskiego, „Prokurator” 2002, nr 2, s. 104 i nast.; częściowo krytycznymi O. Sitarsz, „PiP” 2003, nr 10, s. 127 i nast.; M. Klubińskiej, „Prok. i Pr.” 2003, nr 12, s. 107 i nast. oraz uwagami aprobującymi R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie praw karnego materialnego, prawa karnego wykonawczego i prawa wykroczeń za 2001 r.* „WPP” 2002, nr 1, s. 141–143.

prawne, w postaci prawa własności oraz innego prawa rzeczowego lub obligacyjnego przysługującego do drzew rosnących w lesie, zostało naruszone przestępstwem.

8. Nielegalne posiadanie amunicji (art. 263 § 1 k.k.)

Zgodnie z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji⁸¹ broń palną i amunicję do tej broni, można posiadać na podstawie pozwolenia na broń wydanego przez właściwego ze względu na miejsce stałego pobytu zainteresowanej osoby lub siedzibę zainteresowanego podmiotu komendanta wojewódzkiego Policji, a w przypadku żołnierzy zawodowych — na podstawie pozwolenia wydanego przez właściwego komendanta oddziału Żandarmerii Wojskowej. Naruszenie tego przepisu jest sankcjonowane przez art. 263 § 2 k.k., przewidującym odpowiedzialność karną za posiadanie bez wymaganego zezwolenia broni palnej lub amunicji. W kontekście tych przepisów zrodziło się pytanie, czy takie zezwolenie jest wymagane na posiadanie prochu czarnego, a w konsekwencji, czy posiadanie go bez zezwolenia wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 263 § 2 k.k.

Czarny proch jest rodzajem prochu, będącym materiałem wybuchowym miotającym, używanym przede wszystkim w sztucznych ogniach, silnikach raket modelarskich oraz replikach broni czarnoprochowej. Jest mieszaniną potażu (azotanu potasu, siarki i węgla drzewnego)⁸².

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 24 lutego 2010 r. — I KZP 29/09 (OSNKW 2010, nr 4, poz. 30) przyjął, że „**Nie jest wymagane pozwolenie na posiadanie czarnego prochu, mogącego być także częścią amunicji do broni palnej wytworzonej przed 1850 r., w odniesieniu do której, stosownie do art. 11 pkt 1 ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (tekst jedn. DzU 2004, nr 52, poz. 525 ze zm.) nie jest wymagane pozwolenie na posiadanie w rozumieniu art. 9 tejże ustawy**”. Pogląd ten został aprobowany w literaturze⁸³.

Uzasadniając ten pogląd Sąd Najwyższy podniósł, że do ustawowych znamion przestępstwa z art. 263 § 2 k.k. należy m.in. „posiadanie bez wymaganego zezwolenia broni palnej lub amunicji”. Oznacza to, że posiadanie broni palnej, jak i amunicji jest możliwe tylko na podstawie pozwolenia na broń. Organ ten zwrócił uwagę, że zgodne z art. 10 Dyrektywy Rady nr 91/477/WE z dnia 18 czerwca 1991 r. w sprawie kontroli nabywania i posiadania broni⁸⁴ przepisy dotyczące nabywania i posiadania amunicji muszą być takie same, jak przepisy dotyczące posiadania broni palnej, do której przeznaczona jest amunicja. Możliwość posiadania amunicji jest w sposób nierozłączny związana z posiadaniem konkretnego egzemplarza broni palnej. W myśl art. 14 cyt. ustawy „amunicję można nabywać na podstawie legitymacji posiadacza broni lub świadectwa broni, wyłącznie dla tej broni, która jest określona w legitymacji albo na podstawie świadectwa broni i pisemnego zamówienia podmiotu uprawnionego do nabycia amunicji”.

⁸¹ DzU z 2004r., nr 52, poz. 525 ze zm.

⁸² Bratanica. Edycja polska, t. 34, Poznań 2003, s. 407.

⁸³ B. K u r z ę p a, *Glosa do postanowienia SN z dnia 24 lutego 2010 r. — I KZP 29/09 OSP 2010*, nr 9, s. 601–604.

⁸⁴ Dz. Urz. WEL 256, s. 51.

Sąd Najwyższy podkreślił, że w myśl art. 11 pkt 1 ustawy o broni i amunicji pozwolenie na broń nie jest wymagane w przypadku posiadania broni palnej wytworzonej przed 1850 r. lub replik tej broni. Względy konstrukcyjne takiej broni powodują, że bez dokonania w niej przeróbek nie sposób użyć do niej, w celu oddania strzału, nabojów scalonych, czyli takich, które używane są do broni współczesnej. Ładowana jest ona osobno przy użyciu ołowianych kul, ładunków (czarnego prochu) oraz takich akcesoriów jak przybitki, skałki czy kapiszony⁸⁵. Wyjątkiem jest karabin Dreysego i nieliczne modele broni skonstruowanej przed 1850 r., w której używane były naboje scalone⁸⁶. W konkluzji Sąd Najwyższy uznał, że w przypadku, kiedy ustawodawca wyłączył określone kategorie broni spod rygoru posiadania na nie pozwolenia, to tym samym umożliwił nabywanie do nich amunicji bez pozwolenia. Proch czarny, jako nieznajdujący zastosowania we współczesnej broni myśliwskiej, sportowej lub należącej do innej z kategorii broni, na posiadanie których wymagane jest pozwolenie, może być swobodnie posiadany przez właścicieli, nie wymagającej, w świetle art. 11 pkt 1 cyt. ustawy pozwolenia na posiadanie broni wytworzonej przed 1850 r. lub jej replik.

Rację ma Sąd Najwyższy, że ustawa o broni i amunicji wiąże posiadanie amunicji z pozwoleniem na posiadanie broni, lecz posiadanie prochu czarnego nie jest bezprawne nie tylko z tego powodu, że na posiadanie broni palnej wytworzonej przed 1850 r. lub jej replik, nie jest wymagane pozwolenie, ale przede wszystkim z tego powodu, że sam proch czarny nie jest amunicją. Zgodnie art. 3 pkt 1 ustawy z dnia 21 czerwca 2002 r. o materiałach wybuchowych przeznaczonych do użytku cywilnego⁸⁷ amunicja jest jedną z odmian wyrobów wypełnionych materiałem wybuchowym przeznaczoną do miotania na odległość przy użyciu broni palnej.

Kodeks karny wykonawczy

9. Odroczenie wykonania grzywny (art.49 § 1 k.k.w.)

Zgodnie z art. 49 § 1 k.k.w. sąd może odroczyć wykonanie grzywny albo rozłożyć ją na raty na czas nie przekraczający 1 roku, licząc od dnia wydania pierwszego postanowienia w tym zakresie, jeżeli natychmiastowe jej wykonanie pociągnęłoby dla skazanego lub jego rodziny zbyt ciężkie skutki. W przepisie tym mowa jest ogólnie o grzywnie, co sugeruje, że dotyczy także grzywny zastępczej. Ta może być orzeczona — zgodnie z art. 65 § 1 k.k.w. — w razie uchylania się od odbywania kary ograniczenia wolności. W literaturze jest prezentowany pogląd, że do wykonania zastępczej kary grzywny nie mają zastosowania przepisy dotyczące zastępczych form jej wykonania (art. 45–51 k.k.w.), ich stosowanie wyłącza bowiem przepis szczególny, którym jest art. 65 § 3 k.k.w.”⁸⁸. Kwestia ta stała się przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w trybie art. 441 § 1 k.p.k. Organ ten w uchwale z dnia 24 lutego 2010 r. –I KZP 30/09, OSNKW 2010, nr

⁸⁵ G. Nowak, *Strzelanie z broni odprzodowej. Podręcznik*, Łódź 2005, s. 85–91.

⁸⁶ M. Kochański, *Broń strzelecka wojsk lądowych*, Warszawa 1968, s. 30–37.

⁸⁷ DzU nr 117, poz. 1007 ze zm.

⁸⁸ Z. Hołda, K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Gdańsk 2009, s. 297.

4, poz. 31) przyjął, że „Przepis art. 49 § 1 k.k.w. nie ma zastosowania do zastępczej kary grzywny orzeczonej na podstawie art. 65 § 1 k.k.w.”. Pogląd ten jest trafny i zasadnie zyskał aprobatę w literaturze⁸⁹.

W uzasadnieniu tej uchwały Sąd Najwyższy podniósł, że w procesie wykładni prawa podstawowe znaczenie ma wykładnia językowa, a dopiero w sytuacji, w której norma wyinterpretowana tą metodą byłaby w sposób jaskrawy społecznie niedorzeczna, czy też niewątpliwie wskazywałaby na zbyt wąski lub szeroki zakres jej stosowania, taką wykładnię należy odrzucić i odwołać się do zasad wykładni systemowej oraz funkcjonalnej⁹⁰. Mając to na uwadze, organ ten wskazał, że art. 49 k.k.w. znajduje się w rozdziale VIII k.k.w. dotyczącym kary grzywny, na którą oskarżony został skazany przez sąd I lub II instancji orzekający w zakresie winy i kary, art. 65 § 1 k.k.w. zaś został zamieszczony w rozdziale IX k.k.w. zatytułowanym *Kara ograniczenia wolności* i reguluje sytuację skazanego na karę ograniczenia wolności, który uchyla się od odbywania tej kary, w związku z czym, sąd zamienia ją na zastępczą karę grzywny. „Kara grzywny” i „zastępcza kara grzywny”, użyte w tym samym akcie prawnym nie mają identycznego znaczenia. Słusznie też organ ten zauważył, że inaczej niż co do kary pozbawienia wolności i zastępczej kary pozbawienia wolności, w stosunku do której w objaśnieniu wyrażeń ustawowych wskazano, że gdy kodeks używa w znaczeniu ogólnym określenia „kara pozbawienia wolności”, należy przez to rozumieć również zastępczą karę pozbawienia wolności, karę aresztu wojskowego, zasadniczą lub zastępczą karę aresztu, karę porządkową oraz środek przymusu skutkujący pozbawieniem wolności (art. 242 § 3 k.k.w.), w zakresie tych pojęć nie ma takiego postanowienia. Omawiane pojęcia można by traktować tak samo, gdyby w objaśnieniu wyrażeń ustawowych było wskazanie, że określenie „grzywna” obejmuje także zastępczą grzywnę.

Brak takiego uregulowania jednoznacznie dowodzi, że pojęć tych nie można traktować jednakowo.

Sąd Najwyższy rozważał też możliwość objęcia zastępczej grzywny zakresem pojęcia „grzywna” *per analogiam legis*. Wnioskowanie *per analogiam* służy wypełnianiu luk w prawie⁹¹, a zatem do tego rodzaju wykładni można sięgać tylko wówczas, gdy w rzeczywistości występuje taka luka. Trafnie Sąd Najwyższy wykazał, że w tym wypadku nie ma luki rzeczywistej, a ma ona charakter pozorny. Ustawodawca świadomie zaniechał takich unormowań, aby zracjonalizować proces wykonywania zastępczej kary grzywny. Zasada bowiem jest, że skazany winien odbyć karę, którą mu wymierzono, jako odpłatę za popełnione przestępstwo. Uporczywe uchylanie się od odbycia kary ograniczenia wolności nie może być dla skazanego „opłacalne”. Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy „Uchylanie się od wykonania kary ograniczenia wolności, skutkujące określenie w trybie art. 84 § 2 k.k. kary zastępczej, oznacza takie zachowanie się skazanego, które jest

⁸⁹ M. Siwek, *Glosa do uchwały SN z dnia 24 lutego 2010 r. — I KZP 30/09*, LEX/el. 2010.

⁹⁰ Z. Wróblewska, Z. Ziemiński, *Zarys teorii prawa*, Poznań 1997, s. 165; J. Wróblewski, *Sądowe stosowanie prawa*, Warszawa 1972, s. 151.

⁹¹ J. Nowacki, *Analogia legis*, Warszawa 1966 s. 9, 90; L. Morawski, *Zasady wykładni*, Toruń 2010 s. 229.

wyrazem jego negatywnego stosunku do tej kary czy nałożonych w związku z nią obowiązków, a więc wynika z jego złej woli, nie zaś z innych przyczyn — obiektywnych lub nawet przez niego zawinionych”⁹².

Kodeks wykroczeń

10. Odpowiedzialność za niewykonanie obowiązku wskazania osoby, której został powierzony pojazd do kierowania lub używania (art. 97 k.w.)

W myśl art. 78 ust. 4 p.r.d. właściciel lub posiadacz pojazdu, na żądanie uprawnionego organu jest obowiązany wskazać, komu powierzył pojazd do kierowania lub używania w oznaczonym czasie, chyba że pojazd został użyty wbrew jego woli i wiedzy przez nieznaną osobę, czemu nie mógł zapobiec. Uprawnionym organem jest policjant, prokurator, sąd, starosta lub ubezpieczyciel. Realizacja tego obowiązku ma ułatwić ustalenie kierującego pojazdem w razie popełnienia przestępstwa lub popełnienia wykroczenia z udziałem tego pojazdu, a nadto podkreśla obowiązek właściwego zabezpieczenia pojazdu, o czym świadczy zwrot „czemu nie mógł zapobiec”. Obowiązek ten ciąży na właścicielu pojazdu, jak też na kierującym pojazdem.

Zarówno w piśmiennictwie, jak i judykaturze nie było jednolitości co do sposobu sankcjonowania niezrealizowania tego obowiązku.

W literaturze był prezentowany pogląd, iż zachowanie takie wyczerpuje znamiona wykroczenia z art. 65 § 2 k. w., który penalizuje nieudzielenie, wbrew obowiązkowi, właściwemu organowi państwowemu lub instytucji upoważnionej z mocy ustawy do legitymowania, wiadomości lub dokumentów co do tożsamości innej osoby⁹³. Taki też pogląd wyraził Sąd Najwyższy, stwierdzając, że „Właściciel

⁹² Uchwała SN z dnia 20 maja 1979 r. — VI KZP 6/79, OSNKW 1979, nr 9, poz. 89, S. Zimoch, *O uchylaniu się od odbywania kary ograniczenia wolności oraz o rodzajach i granicach kar zastępczych*, „NP” 1977, nr 2, s. 207.

⁹³ W. Kotowski, *Ustawa prawo o ruchu drogowym. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2002, s. 539; tenże, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 281–182; tenże, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 450; A. Skowron, *Fotoradar — zawodne urządzenie*, „Rzeczpospolita” 2005, nr 4, s. 23; tenże, *Obowiązek wskazania osoby, która w danym czasie kierowała pojazdem. Denuncjacja, czy prawny obowiązek*, „PnD” 2005, nr 2, s. 10–14, 772; tenże, *Gdy właściciel pojazdu odmawia wskazania osoby, która nim dysponowała*, „PnD” 2008, nr 5, s. 14; tenże, A. Skowron, *Wokół postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2010 r. sygn. I KZP 8/10*, według którego odmowa wypełnienia obowiązku z art. 78 ust. 4 ustawy „Prawo o ruchu drogowym” stanowi wykroczenie z art. 97 Kodeksu wykroczeń, „PnD” 2010, nr 11, s. 15–22; Sz. Michór, *Realizacja prawa do obrony w postępowaniu wykroczeniowym a art. 78 ust. 4 ustawy Prawo o ruchu drogowym*, „Pal.” 2009, nr 1–2, s. 101–102; K. Trzosińska, *Odpowiedzialność właściciela lub posiadacza pojazdu nie udzielającego informacji, komu powierzył pojazd w oznaczonym czasie. Głos w dyskusji*, „Paragraf na Drodze” 2010, nr 4, s. 29–37; W. Jankowski (w:) T. Grzegorzczak, W. Jankowski, M. Zbrojewska, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 268; K. Dąbkiewicz, *Głosa do wyroku SN z dnia 25 maja 2010 r., sygn. III k.k. 1156/10 w sprawie barku uprawnienia straży miejskiej do wnoszenia wniosku o ukaranie za niedopełnienie przez właściciela pojazdu obowiązku określonego w art. 65 § 1 k.w.*, „PnD” 2010, nr 11, s. 11.

lub posiadacz pojazdu, wezwany przez uprawniony organ do wskazania — stosownie do wymogów art. 78 ust. 4 ustawy Prawo o ruchu drogowym — ale w sposób pozaprocesowy, osoby, której powierzył pojazd do kierowania lub używania, ma prawo odmówić udzielenia tej informacji, jeżeli w razie przesłuchiwania go jako świadka odnośnie do tej okoliczności miałby prawo uchylić się od odpowiedzi na pytanie dotyczące owej kwestii. W takim wypadku nie można odmawiającemu zarzucać popełnienia czynu zabronionego z art. 65 § 2 k.w., tzn. nieudzielania uprawnionemu organowi, wbrew obowiązкови, określonej wiadomości”⁹⁴.

Uzasadniając ten pogląd w literaturze podnoszono, że art. 78 ust. 4 p.r.d. nie należy do przepisów regulujących porządek ruchu na drogach, gdyż nie jest zamieszczony w Prawie o ruchu drogowym w rozdziale 5 działu II zatytułowanym „Porządek i bezpieczeństwo ruchu na drogach”, a w rozdziale II działu III o intytulacji „Warunki dopuszczenia pojazdów do ruchu”, a tylko przepisy tego pierwszego rozdziału dotyczą ściśle tej problematyki. Art. 78 p.r.d. zaś nie jest przepisem, który wyrażałby nakaz postępowania zgodnego z zasadami bezpieczeństwa i porządku ruchu na drogach publicznych. Ponadto podkreślano, że treść tego przepisu wskazuje, że ma on znaczenie informacyjne i służy z zasady ustaleniu sprawcy czynu zabronionego, którego dopuścił się w przeszłości. Za odrzuceniem stosowania art. 97 k.w. miała też przemawiać zasada ścisłej określoności czynów zabronionych (*nullum crimen sine lege certa*), bowiem ustawa nie może ograniczyć się do zakazania pod groźbą kary popełnienia jakiegoś bliżej nieokreślonego czynu. Jednocześnie wskazywano się, że zachowanie właściciela lub posiadacza pojazdu, który nie udziela informacji co do osoby, której powierzył pojazd, wyczerpuje znamiona wykroczenia z art. 65 § 2 k.w., z tym, że nie podano szczegółowej argumentacji⁹⁵.

Ponoszono, że art. 97 k.w. zawierał normę o charakterze blankietowym, która wymagała dla precyzyjnego opisanie podpadającej pod nią sytuacji, powiązania z innym przepisem o randze ustawy albo znajdującego w niej umocowanie aktu niższego rzędu⁹⁶.

3. Wypowiadany był też inny pogląd, a mianowicie, iż czyn taki należało kwalifikować jako wykroczenie z art. 97 k.w.⁹⁷. W jego argumentacji podnoszono, że art. 78 § 4 p.r.d. dotyczy porządku ruchu na drogach publicznych, a naruszenie tego rodzaju przepisów było sankcjonowane przez art. 97 k.w. Zauważano, że niewywiązanie się z obowiązku płynącego z art. 78 ust. 4 p.r.d. odpowiadało znamionom wykroczenia z art. 65 § 2 k.w., lecz przepis ten pozostawał w pozornym zbiegu z art. 97 k.w., gdyż — zgodnie z zasadą *lex specialis derogat legi generali*

⁹⁴ Uchwała SN z dnia 30 listopada 2004 r., I KZP 26/04, OSNKW 2004, nr 11–12, poz. 102, wyrok SN z dnia 24 maja 2010 r., niepubl.

⁹⁵ A. Skowron, *Obowiązek wskazania osoby...*, op.cit, s. 12–13.

⁹⁶ K. Trzosińska, *Odpowiedzialność...*, op.cit, s. 30.

⁹⁷ R.A. Stefański, *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2003, s. 565; tenże, *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 508; tenże, *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 613; tenże, *Wykroczenia drogowe. Komentarz* Warszawa 2005, s. 580–581; W. Kotowski, *Prawo o ruchu drogowym. Komentarz praktyczny*, Warszawa 2004, s. 772; tenże, *Prawne problemy ruchu drogowego. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 388.

— został wyeliminowany. Wskazywano, że z zamieszczenia art. 78 ust. 4 w rozdziale obejmującym przepisy określające warunki dopuszczenia pojazdów do ruchu wcale nie wynika, że zgrupowane w nim przepisy nie mają znaczenia dla porządku ruchu, a wręcz przeciwnie regulacje tam zawarte mają nawet znaczenie dla bezpieczeństwa ruchu, np. dopuszczenie pojazdu do ruchu zawiera w sobie założenie, że pojazd jest sprawny pod względem technicznym i może bezpiecznie uczestniczyć w ruchu. Z umiejscowienia w Prawie o ruchu drogowym przepisu regulującego obowiązek wskazania osoby, której został udostępniony pojazd do kierowania lub używania, jednoznacznie wynika, że obowiązek ten jest ściśle powiązany z ruchem drogowym. Celem tego przepisu jest co prawda ułatwienie ustalenia ewentualnego sprawcy przestępstwa lub wykroczenia drogowego, lecz nie jest to cel jedyny; ustawa nakładając ten obowiązek na właściciela lub użytkownika pojazdu zapewnia porządek w ruchu drogowym przez to, że pozwala na identyfikowanie wszystkich uczestników ruchu drogowego niezależnie od tego, kiedy powstanie taka potrzeba, tj. w czasie ruchu pojazdu, czy potem. Ponadto podkreśla obowiązek właściwego zabezpieczenia pojazdu o czym świadczy zwrot „czemu nie mógł zapobiec”⁹⁸.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 29 czerwca 2010 r. — I KZP 8/10 (OSNKW 2010, nr 9, poz. 76) uznał, że „Niewskazanie przez właściciela lub posiadacza pojazdu na żądanie uprawnionego organu, komu powierzył pojazd do kierowania lub używania w okolicznościach, o których mowa w art. 78 ust. 4 p.r.d., może stanowić wykroczenie z art. 97 k.w. W sytuacji, gdy z natury „innego przepisu” zawartego w aktach prawnych dotyczących bezpieczeństwa lub porządku ruchu na drogach publicznych wynika, że wymagane jest umyślne zachowanie, to wykroczenie z art. 97 k. w. może zostać popełnione tylko umyślnie”. Był to pogląd zasadny, chociaż spotkał się z różną oceną w literaturze; został zaaprobowany⁹⁹, jak też poddany krytyce¹⁰⁰.

Uzasadniając ten pogląd trafnie Sąd Najwyższy wywiódł, że wykładnia systemowa, a ściślej umiejscowienie art. 78 § 4 p.r.d. poza rozdziałem rozdziału II zatytułowanym *Porządek i bezpieczeństwo ruchu na drogach*, tylko pozornie przemawia za odrzuceniem jego charakteru porządkowego, gdyż ustawodawca nie tylko w tym rozdziale zawarł przepisy dotyczące tego przedmiotu ochrony, np. w rozdziale 2, w którym umieszczony jest art. 78 ust. 4 p.r.d., są przepisy dotyczące bezpieczeństwa i porządku ruchu na drogach w zakresie dopuszczenia pojazdów do ruchu, zaś w rozdziale 3 *Badania techniczne pojazdu* zawarto unormowania związane z przeprowadzaniem obowiązkowych badań technicznych pojazdu, co wiąże się bezpośrednio z bezpieczeństwem na drogach. Zasadnie uznał, że w rozdziale 5 ustawodawca zgromadził przepisy związane ściśle z ruchem pojazdów. O charakterze art. 78 ust. 4 p.r.d. decyduje jego powiązanie z ruchem drogowym. Rację ma Sąd Najwyższy, twierdząc, że związany

⁹⁸ R.A. Stefański, *Prawo o ruchu drogowym...*, op.cit, s. 613; tenże, *Wykroczenia drogowe...*, op.cit, s. 580–581.

⁹⁹ R.A. Stefański, *Glosa do postanowienia SN z dnia 29 czerwca 2010 r. — I KZP 8/10*, OSP 2010, nr 12, s. 906–909.

¹⁰⁰ A. Skowron, *Wokół postanowienia...*, op.cit, s. 15–22.

jest z porządkiem ruchu na drogach, bo dotyczy możliwości ustalenia, kto kierował lub był użytkownikiem danego pojazdu. Konieczność zidentyfikowania kierowcy może mieć także związek z bezpieczeństwem ruchu np. dla ustalenia czy osoba, która kierowała pojazdem miała wymagane uprawnienia. Zasadnie zauważył, że art. 44 ust. 1 pkt 4 p.r.d. nakłada na kierującego pojazdem, w razie uczestniczenia w wypadku drogowym, obowiązek podania m.in. swoich danych personalnych, danych personalnych właściciela lub posiadacza pojazdu na żądanie osoby uczestniczącej w wypadku i jest umieszczony w rozdziale grupującym przepisy określające porządek i bezpieczeństwo na drogach (rozdział 5 działu II). W art. 44 ust. 1 pkt 4 i art. 78 ust. 4 p.r.d., ustawodawca nakłada ten sam obowiązek, a ten ostatni przepis umieścił w innym rozdziale. Ograniczenie zakresu art. 97 k.w. tylko do naruszenia przepisów określonych w rozdziale 5 prowadziłoby *ad absurdum*, gdyż naruszenie obowiązku podania danych personalnych, a więc takiego samego obowiązku byłoby różnie sankcjonowanie, w zależności lokalizacji przepisu w Prawie o ruchu drogowym

Słusznie zauważa się w piśmiennictwie, że nie można ograniczać zakresu art. 97 k.w. jedynie do rozdziału 5 i zakładać, że tylko niewykonanie obowiązków określonych w art. 38–65i p.r.d. wyczerpuje znamiona strony przedmiotem tego czynu, gdyż pomija się wówczas zawarte w innych miejscach ustawy unormowania, które zdecydowanie wywierają bezpośredni wpływ na bezpieczeństwo i porządek w ruchu drogowym, a uwzględnia przepisy, które mają odległy związek z tym ruchem, np. przepis określający termin wydania decyzji (art. 65e p.r.d.)¹⁰¹. Ponadto z art. 1 ust. 1 i 2 p.r.d. wynika, że ustawa ta reguluje zasady ruchu, jak też porządek na drogach publicznych oraz w strefach zamieszkania, a w ograniczonym zakresie ruch odbywający się poza drogami publicznymi. Słusznie zatem Sąd Najwyższy zauważył, że skoro ustawodawca ułokował tę normę prawną w ustawie Prawo o ruchu drogowym, to w ten sposób wskazał, iż obowiązek wynikający z tego przepisu dotyczy ruchu drogowego, który podlega regułom określającym pewien porządek, w ramach którego może zachodzić potrzeba ustalenia uczestnika tego ruchu.

Problem umyślności wykroczenia z art. 97 k.w. w zakresie niewywiązania się z obowiązku określonego w art. 78 § 4 p.r.d. został przez Sąd Najwyższy rozwiązany prawidłowo. Wprawdzie wykroczenie — zgodnie z art. 5 k.w. — można popełnić zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie, z wyjątkiem wypadku, gdy ustawa przewiduje odpowiedzialność tylko za wykroczenie umyślne. W przypadku, gdy zamiarem ustawodawcy jest ograniczenie odpowiedzialności za wykroczenie tylko do zachowań umyślnych, to musi się to przejawiać wyraźnie w ustawowych znamionach takiego wykroczenia. Ustawodawca może to uczynić bądź wyraźnie na to wskazując, bądź w taki sposób, iż z treści ustawowych znamion wypływa ograniczenie odpowiedzialności do zachowań tylko umyślnych. W takich przypadkach oznacza to, że ustalenie nieumyślności sprawcy czynu nie jest wystarczające do pociągnięcia go do odpowiedzialności za wykroczenie¹⁰².

¹⁰¹ K. Trzosińska, *Odpowiedzialność...*, op.cit., s. 32.

¹⁰² M. Bojarski, *Glosa do wyroku SN z dnia 4 lutego 2002 r., V KKN 389/01*, OSP 2002, nr 12, s. 655–656.

Ograniczenie odpowiedzialności tylko do umyślności może nastąpić nie tylko przez zawarcie określonego znamienia w przepisie statuującym wykroczenie, ale także może wynikać z treści przepisu wypełniającego enigmę blankietową, określającą wykroczenie. Wobec tego dla określenia strony podmiotowej omawianego wykroczenia istotne znaczenie ma treść art. 78 § 4 p.r.d.

Sąd Najwyższy przyjął, że na właścicielu lub posiadaczu pojazdu ciąży obowiązek wskazania osoby, której powierzył pojazd wówczas gdy posiada taką wiedzę, czyli musi mieć możliwość zrealizowania tego obowiązku. Nie można uznać za naruszenie tego obowiązku, niewskazania tej osoby w sytuacji, gdy pojazd został użyty wbrew woli i wiedzy właściciela lub posiadacza przez nieznaną osobę. Zdaniem tego organu przemawia to za umyślnością tego wykroczenia. W doktrynie również przyjmuje się, że obowiązek ten ciąży na właścicielu lub posiadaczu tylko wtedy, gdy dobrowolnie powierzył pojazd innej osobie, a może uchylić się od odpowiedzialności, wykazując, że nie wiedział o użyciu pojazdu; nie można powierzyć pojazdu nie wiedząc o tym¹⁰³. Słowo „powierzyć” oznacza „oddać kogoś lub coś pod czyjąś opiekę, przekazać coś do czyjej dyspozycji”¹⁰⁴. Ponadto „Odpowiedzialność za wykroczenia polegające na zaniechaniu — zgodnie ze słusznym poglądem Sądu Najwyższego — uzależniona jest od istnienia rzeczywistej możliwości zachowania się zgodnie z istniejącym obowiązkiem”¹⁰⁵.

Przyjmując umyślność tego wykroczenia Sąd Najwyższy nie wziął pod uwagę końcowej treści art. 78 § 4 p.r.d., z której wynika, że właściciel lub posiadacz pojazdu zwolniony jest z tego obowiązku dopiero wówczas, gdy pojazd został użyty wbrew jego woli i wiedzy przez nieznaną osobę, czemu mógł zapobiec. Zatem ciąży na nim ten obowiązek także wtedy, gdy pojazd został użyty wbrew jego woli i wiedzy przez nieznaną osobę, o ile nie podjął czynności, aby zapobiec jego użyciu, np. pozostawił niezamknięty pojazd z kluczykami na ulicy. W takim wypadku wystarczy wykazanie, że nie jest w stanie wywiązać się z tego obowiązku na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, mimo że możliwość taką przewidywał albo mógł przewidzieć. Chodzi więc o zachowanie nieumyślne i w takiej sytuacji wykroczenie to może być popełnione także nieumyślnie. Trafnie wskazuje się, że ponosi odpowiedzialność właściciel lub posiadacz pojazdu, który nie potrafi wskazać osoby, która posłużyła się jego pojazdem z tego powodu, że pojazd został użyty bez jej woli lecz nie zapobiegł takiemu użyciu¹⁰⁶. W tym stanie rzeczy nie można aprobować twierdzenia Sądu Najwyższego, że wykroczenie z art. 97 k.w. w związku z art. 78 ust. 4 p.r.d. ma charakter wykroczenia umyślnego.

Pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w omawianym postanowieniu jest już nieaktualny.

Nowelizacja art. 97 k.w. dokonana przez art. 4 pkt 9 ustawy z dnia 22 lipca 2010 r. o zmianie ustawy — Prawo o ruchu drogowym oraz niektórych innych

¹⁰³ A. Skowron, *Obowiązek wskazania osoby...*, op.cit., s. 14.

¹⁰⁴ *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, t. 31, Poznań 2001, s. 348.

¹⁰⁵ Wyrok SN z dnia 19 września 2000 r. — V KKN 183/98, LEX nr 50969.

¹⁰⁶ A. Skowron, *Obowiązek wskazania osoby...*, op.cit., s. 14.

ustaw¹⁰⁷, spowodowała, że zakresem tego przepisu objęto uczestnika ruchu lub inną osobę znajdującą się na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub strefie ruchu, a także właściciela lub posiadacza pojazdu, wykraczającego przeciwko innym przepisom Prawo o ruchu drogowym lub przepisom wydanym na jego podstawie. Pod względem przedmiotowym karalnością objęto nie tylko — jak poprzednio — naruszenie przepisów regulujących bezpieczeństwo lub porządek ruchu, ale dotyczących kwestii luźno związanych z porządkiem ruchu. Nie budziło więc wątpliwości, że naruszenie art. 78 ust. 4 p.r.d. podlega sankcjonowaniu przez ten przepis. Nie jest słuszne twierdzenie, że *prima vista* widać, że naruszenie to nie może być kwalifikowane z tego przepisu¹⁰⁸.

Obecnie, niewskazanie, wbrew obowiązkowi, na żądanie uprawnionego organu, komu został powierzony pojazd do kierowania lub używania w oznaczonym czasie, stanowi wykroczenie stypizowane w art. 96 § 3 k.w. Przepis ten został dodany przez z art. 2 pkt 2 ustawy z dnia 29 października 2010 r. o zmianie ustawy — Prawo o ruchu drogowym oraz niektórych innych ustaw¹⁰⁹.

Tworzenie tego typu wykroczenia było zbędne, gdyż nowa treść art. 97 k.w. — jak wykazano wyżej — obejmowała zachowanie objęte tym przepisem. W uzasadnieniu projektu ustawy wprowadzającej tę zmianę podkreślono, że „Zakres projektowanych zmian Kodeksu wykroczeń związanych z nowelizacją ustawy — Prawo o ruchu drogowym obejmuje również dodanie w art. 96 § 3. Objęte zakresem projektowanego art. 96 § 3 wykroczenie obecnie jest karane na podstawie przepisu art. 97 Kodeksu wykroczeń. W związku z nowelizacją art. 78 ustawy — Prawo o ruchu drogowym (art. 1 pkt 2 projektu) celowym w katalogu wykroczeń przeciwko bezpieczeństwu i porządkowi w komunikacji było jednolite uregulowanie tego wykroczenia”¹¹⁰. Są to argumenty nieprzekonujące, gdyż § 5 dodany do art. 78 Prawa o ruchu drogowym, określa jedynie podmioty zobowiązane do udzielenia informacji o tym, komu powierzyły pojazd do kierowania lub używania. Nie wymagały one zmian w kodeksie wykroczeń.

Kodeks karny skarbowy

11. Zdolność prawna (art. 9 § 3 k.k.s.)

Za przestępstwa skarbowe lub wykroczenia skarbowe — zgodnie z art. 9 § 3 k. k. s. odpowiada, jak sprawca, także ten, kto na podstawie przepisu prawa, decyzji właściwego organu, umowy lub faktycznego wykonywania zajmuje się sprawami gospodarczymi, w szczególności finansowymi, osoby fizycznej, osoby prawnej albo jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną. Na tle tego przepisu powstała wątpliwość, czy pojęcie „jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej,

¹⁰⁷ DzU nr 152, poz. 1018.

¹⁰⁸ A. Skowron, *Wokół postanowienia...*, op.cit., s. 25.

¹⁰⁹ DzU nr 225, poz. 1466.

¹¹⁰ Uzasadnieniu projektu ustawy o zmianie ustawy — Prawo o ruchu drogowym oraz niektórych innych ustaw (druk nr 3179), s. 30.

której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną” obejmuje swoim zakresem jednostki o całkowicie wyodrębnionym majątku, zorganizowanej strukturze wewnętrznej ujętej w ramy organizacyjne oraz określonych zasadach prowadzenia spraw tej jednostki i reprezentowania jej na zewnątrz, której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną, funkcjonujące niezależnie od jakichkolwiek struktur, tj. jednostki organizacyjne wyodrębnione i samodzielne czy również te jednostki powiązane strukturalnie z innym podmiotem posiadającym osobowość prawną, a więc jednostki stanowiące część struktury organizacyjnej osoby prawnej.

Sąd Najwyższy wypowiedział się w kwestii zdolności prawnej, o której mowa w art. 9 § 3 k.k.s., lecz dotyczyły one innych zagadnień. Organ ten stwierdzał, że:

— „Zawarte w treści art. 9 § 3 k.k.s. pojęcie „zdolność prawną” oznacza generalną zdolność bycia podmiotem praw i obowiązków cywilnoprawnych oraz publicznoprawnych — w tym z zakresu podatków, ceł, reglamentacji dewizowej, czy też organizacji gier i zakładów wzajemnych”¹¹¹.

— „Spółka cywilna nie należy do wymienionych w art. 9 § 3 k.k.s. (w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy Kodeks karny skarbowy i niektórych innych ustaw — DzU nr 178, poz. 1479) jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, gdyż nie posiada zdolności prawnej w rozumieniu prawa cywilnego”¹¹².

Wątpliwości dotyczyły tego, czy samorządowy zakład budżetowy jakim jest Zakład Gospodarki Komunalnej jest jednostką organizacyjną.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 sierpnia 2010 r. — I KZP 9/10 (OSNKW 2010, nr 9, poz. 77) zasadnie przyjął, że „Wśród jednostek organizacyjnych bez osobowości prawnej, o których mowa w art. 9 § 3 k.k.s., ustawa nakazuje rozróżniać tylko te, które są i które nie są obdarzone atrybutem zdolności prawnej. Nie przewiduje natomiast żadnego innego podziału tych jednostek (np. na wyodrębnione i samodzielne oraz powiązane strukturalnie z innym podmiotem posiadającym osobowość prawną), od którego byłaby uzależniona odpowiedzialność zastępcza”.

W uzasadnieniu organ ten podniósł, że zakład budżetowy jest jednostką organizacyjną w świetle ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym¹¹³, ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej¹¹⁴, ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych¹¹⁵, ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości¹¹⁶, ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od

¹¹¹ Postanowienie SN z dnia 29 stycznia 2009 r. — I KZP 28/08, OSNKW 2009, nr 2, poz. 14 z uwagami aprobującymi R.A. Stefańskiego, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, prawa karnego wykonawczego, prawa karnego skarbowego i prawa wykroczeń za 2009 r.*, „WPP” 2010, nr 1, s. 115–117.

¹¹² Uchwała SN z dnia 26 kwietnia 2007 r. — I KZP 7/07, OSNKW 2007, nr 5, poz. 38 z glosami G. Łabuda, „Mon. Prawn.” 2007, nr 21, s. 1215; D.J. Sosnowskiej, „PiP” 2008, nr 1, s. 134 i nast. i L. MeriŃga, GSP-Prz. Orz. 2007, nr 4, s.135 i nast.

¹¹³ DzU z 2001 r., nr 142, poz. 1591 ze zm.

¹¹⁴ DzU z 1997 r. nr 9, poz. 43, ze zm.

¹¹⁵ DzU nr 249, poz. 1240, ze zm.

¹¹⁶ DzU z 2002 r. nr 76, poz. 694 ze zm.

osób prawnych¹¹⁷, ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych¹¹⁸ oraz ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług¹¹⁹.

W doktrynie **przyjmuje się**, że jednostka taka **charakteryzuje się stopniem wyodrębnienia organizacyjnego i majątkowego**, wewnętrzną strukturą ujętą w ramy organizacyjne, nazwą i siedzibą, zasadami prowadzenia spraw tej jednostki i reprezentowania jej na zewnątrz¹²⁰.

Sąd Najwyższy słusznie wskazał, że wśród jednostek organizacyjnych niemającej osobowości prawnej, o których mowa w art. 9 § 3 k.k.s., ustawa nakazuje rozróżniać tylko te, które są obdarzone atrybutem zdolności prawnej. Nie przewiduje natomiast żadnego innego podziału tych jednostek, np. na wyodrębnione i samodzielne oraz powiązane strukturalnie z innym podmiotem posiadającym osobowość prawną.

12. Narzędzie przestępstwa (art. 29 pkt 2 k.k.s.)

Sądowi Najwyższemu zostało przedstawione do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne czy przez narzędzie lub inny przedmiot stanowiący mienie ruchome, które służyło lub było przeznaczone do popełnienia przestępstwa skarbowego w rozumieniu art. 29 pkt 2 k.k.s. należy rozumieć zestaw składający się z ciągnika siodłowego z naczepą czy też samą naczepę w sytuacji gdy jedynie w naczepie zostały ukryte przedmioty pochodzące z przestępstwa.

Organ ten w postanowieniu z dnia 30 września 2010 r. — I KZP 17/10 (OSNKW 2010, nr 10. poz. 88.) słusznie sprzyjał, że „**Przedmiotem przypadku na podstawie art. 29 pkt 2 k.k.s. może być, w zależności od okoliczności konkretnej sprawy, zarówno sam ciągnik siodłowy, naczepa, jak i ciągnik siodłowy z naczepą (art. 53 § 18 k.k.s.)**”.

Uzasadniając ten pogląd, Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że przypadek może obejmować: przedmioty pochodzące bezpośrednio z przestępstwa (art. 29 pkt 1 k.k.s.), narzędzia lub inne przedmioty, które służyły albo były przeznaczone do jego popełnienia (art. 29 pkt 2 k.k.s.), opakowania i przedmioty niepodzielnie połączone z przedmiotem przestępstwa (art. 29 pkt 3 k.k.s.), a także przedmioty, których wytwarzanie, posiadanie, obrót, przechowywanie, przewóz, przenoszenie lub przesyłanie jest zabronione (art. 29 pkt 4 k.k.s.).

W doktrynie podnosi się, że przepis art. 29 pkt 2 k.k.s. rozgranicza narzędzia i inne przedmioty, które służyły do popełnienia przestępstwa skarbowego od narzędzi i innych przedmiotów, które były przeznaczone do popełnienia przestępstwa skarbowego (*instrumenta sceleris*). Narzędziem lub innym przedmiotem, które służyło do popełnienia przestępstwa skarbowego, jest każda rzecz, której użycie istotnie

¹¹⁷ DzU z 2000 r., nr 54, poz. 654, ze zm.

¹¹⁸ DzU z 2000 r., nr 14, poz. 176, ze zm.

¹¹⁹ DzU nr 54, poz. 535, ze zm.

¹²⁰ J. Frąckowiak, *Jednostka organizacyjna jako substrat osoby prawnej i ustawowej*, *Rozprawy prawnicze, Księga Pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Kraków 2005, s. 899–913; J. Frąckowiak, M. Pazdan (w:) *Prawo cywilne — część ogólna*, pod red. M. Safjana, Warszawa 2007, s. 1023–1024 i s. 918–920; Z. Świderski (w:) *Kodeks cywilny, Część ogólna, Komentarz*, pod red. M. Pyziak-Szafnickiej, Warszawa 2009, s. 353–354, s. 366–368.

umożliwia lub ułatwia realizację znamion czynu zabronionego. Narzędziem lub innym przedmiotem, które było przeznaczone do popełnienia przestępstwa skarbowego jest taki przedmiot, którego zasadniczym celem jest użycie do popełnienia przestępstwa skarbowego. W grę wchodzi przede wszystkim środek przewozowy, niekoniecznie specjalnie przysposobiony do popełnienia przestępstwa skarbowego¹²¹.

Zasadnie Sąd Najwyższy wywiódł, że wprawdzie treść art. 29 k.k.s. nie zawiera szczegółowej regulacji przesłanek orzekania przepadku środka przewozowego jako przedmiotu służącego lub przeznaczonego do popełnienia przestępstwa skarbowego, lecz nie oznacza to, iż orzekanie przepadku środka przewozowego jako przedmiotu, który służył lub był przeznaczony do popełnienia przestępstwa skarbowego jest niedopuszczalne. Słusznie wskazał, że z treści art. 49 k.k.s., który zabrania orzekania przepadku środka przewozowego za popełnienie wykroczenia skarbowego, wynika *a contrario* wniosek, że możliwe jest orzeczenie takiego przepadku wobec sprawcy umyślnego przestępstwa w wypadkach określonych w kodeksie karnym skarbowym.

Z definicji legalnej zawartej w art. 53 § 18 k.k.s. wynika, że środkiem przewozowym jest przedmiot używany do przewozu osób lub towarów, w szczególności: pojazd drogowy, szynowy, środek transportu, przyczepa, naczepa, jednostka pływająca oraz statek powietrzny. Z ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. — Prawo o ruchu drogowym¹²² wynika, że pojazdem drogowym jest środek transportu przeznaczony do poruszania się po drodze oraz maszyna lub urządzenie do tego przystosowane (art. 2 pkt 31), w tym zwłaszcza pojazdy silnikowe, czyli pojazdy wyposażone w silnik, z wyjątkiem motoroweru i pojazdu szynowego (art. 2 pkt 32.). Przyczepa to z kolei pojazd bez silnika przystosowany do łączenia go z innym pojazdem (art. 2 pkt 50), a naczepą jest przyczepa, której część spoczywa na pojeździe silnikowym i obciąża ten pojazd (art. 2 pkt 52). Trafnie Sąd Najwyższy do środków przewozowych w rozumieniu art. 53 § 18 k.k.s. zaliczył pojazd siodłowy, którym pojazd członowy, będący zespołem składający się z pojazdu silnikowego złączonego z naczepą (art. 2 pkt 35 p.r.d.).

Pojazd taki nie musi być jakikolwiek sposób przysposobiony do popełnienia przestępstwa skarbowego¹²³.

Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (DzU z 2007 r. nr 11, poz. 74 ze zm.)

13. Czas popełnienia wykroczenia niedopełnienia obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne (art. 98 ust. 1 pkt 1 i 6).

Wykroczeniem określonym w art. 98 ust. 1 pkt 1 i 6 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych jest niedopełnienie przez

¹²¹ P. Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, LEX 2010; G. Bogdan, A. Nita, J. Raglewski, A. Światłowski, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Gdańsk 2007, s. 155–157.

¹²² DzU z 2005 r. nr 108, poz. 908 ze zm.

¹²³ J. Raglewski, *Przypadek przedmiotów w kodeksie karnym skarbowym — zagadnienia materialnoprawne*, „Prawo Spółek” 2001, nr 4, s. 54.

płatnika składek obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne w przewidzianym przepisami terminie (pkt 1) lub przesyłania deklaracji rozliczeniowych oraz imiennych raportów miesięcznych w przewidzianym terminie (pkt 6). Na tle tego przepisu wyłonił się problem biegu terminu przedawnienia tego wykroczenia, a mianowicie czy rozpoczyna się z chwilą upływu ostatniego ustawowego terminu do zrealizowania obowiązku objętego opisem czynu.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 25 maja 2010 r. – I KZP 4/10 (OSNKW 2010, nr 7, poz. 57) uznał, że „Wykroczenia opisane w art. 98 ust. 1 pkt 1 i 6 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (DzU z 2007 r. nr 11, poz. 74 ze zm.) nie są wykroczeniami trwałymi. Za czas popełnienia tych wykroczeń należy przyjąć moment początkowy sytuacji, w której płatnik składek nie może już wykonać nałożonego na niego obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie społeczne lub przesyłania deklaracji rozliczeniowych oraz imiennych raportów miesięcznych — w przewidzianym przepisami terminie”.

W uzasadnieniu tego postanowienia organ ten trafnie podniósł, że językowe brzmienie art. 98 ust. 1 pkt 1 i 6 cyt. ustawy wskazuje, że ustawodawca karalność wiąże wyłącznie z faktem naruszenia obowiązków terminowego opłacenia składek bądź przesyłania stosownych dokumentów. Dla realizacji znamion tych wykroczeń rozstrzygające jest zatem ustalenie, że w ustawowym terminie płatnik nie wypełnił obciążających go obowiązków. Naganne jest więc już to, że płatnik nie opłaca składek w terminie bądź nie przesyła stosownych dokumentów w terminie. Samo przekroczenie terminu wyznaczonego do uiszczenia obowiązkowej składki czy do złożenia dokumentów pociąga za sobą odpowiedzialność zobowiązanego do działania w terminie, niezależnie od tego, jak długo trwa stan zaniechania¹²⁴.

Jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy na tle art. 57 § 1 k.k.s., który to pogląd ma odpowiednie zastosowanie do rozważanej sytuacji „Odpowiedzialność za przestępstwo (wykroczenie) z zaniechania możliwa jest tylko w wypadku naruszenia obowiązku określonego działania. Jest to przestępstwo zorientowane czasowo w tym sensie, że karalne jest zaniechanie odpowiadające czasowo obowiązkowi działania. Nie może być zatem popełnione w każdym czasie, lecz tylko w czasie, «w którym sprawca, zgodnie z obowiązkiem, powinien działać w określonym kierunku i w określonym sposób». W wypadku art. 57 § 1 k.k.s. sprawca narusza nie tylko wynikający z ustawy obowiązek zapłacenia podatku, lecz także — tym samym zaniechaniem — określony sposób zapłacenia go, a więc obowiązek uiszczenia kwoty podatku w terminie wskazanym w ustawie. Tak określony co do swej treści obowiązek nie może być naruszony w czasie następującym po upływie terminu — wtedy można jedynie stwierdzić, że wykroczenie zostało popełnione. Dalsze zaniechanie wpłaty (zwłoka) narusza wprawdzie nadal obowiązek uiszczenia podatku, ale nie narusza już obowiązku wpłaty «w terminie», bo z jego upływem byłby to obowiązek niewykonalny”¹²⁵.

¹²⁴ S. K o w a l s k i, *Wykroczenie nieterminowego opłacania składek*, „Służba Pracownicza” 2009, nr 3, s. 3–5.

¹²⁵ Postanowienie SN z dnia 3 października 2008 r. — III k.k. 176/08, OSN Prok. i Pr. 2009, nr 6, poz. 20.

Do znamion wykroczeń z art. 98 ust. 1 i 6 cyt. ustawy nie należy utrzymywanie stanu niezgodnego z prawem, a zatem czasem popełnienia tych wykroczeń jest moment początkowy sytuacji, w której zobowiązany nie może już wykonać nałożonego na niego obowiązku. Opłacenie składek lub przesłanie dokumentów po upływie terminu przewidzianego przepisami, nie ma znaczenia dla bytu tych wykroczeń. Słusznie Sąd Najwyższy nie podzielił prezentowanego w literaturze podglądu, że posłużenie się przez ustawodawcę liczbą mnogą przy określaniu przedmiotów obowiązków płatnika w dyspozycji wykroczeń z art. 98 ust. 1 pkt 1 i 6 cyt. ustawy, a więc opłacania „składek” i przesyłania „deklaracji rozliczeniowych” oraz „raportów”, oznacza, że sprawca popełnia wykroczenie dopiero, gdy nie zapłaci pewnej liczby składek czy nie prześle pewnej liczby wymaganych dokumentów¹²⁶. Użycie liczby mnogiej — jak już wskazywano — nie przesądza, że jest wymagana większa liczba. Poza tym nie bez znaczenia — co podniósł Sąd Najwyższy — jest użyte w tym przepisie w liczbie pojedynczej słowo „termin”.

Dla określenia biegu terminu przedawnienia tego wykroczenia istotne znaczenie miała ocena jego charakteru w aspekcie ewentualnego uznania je za wykroczenie trwałe. Tego rodzaju wykroczenia charakteryzują się wytworzeniem i utrzymywaniem przez sprawcę trwającego przez dłuższy czas takiego stanu, który od jego powstania aż do chwili zakończenia jest tym samym wykroczeniem w każdym momencie jego trwania. Cały czas, w którym istnieje i jest utrzymywany bezprawny stan, jest jedną zwartą całością, stan bezprawia spowodowany jest jednym czynem, a nie powtarzającymi się wieloma czynami¹²⁷. Wprawdzie na płatniku składek ciąży obowiązek opłacenia składek i przesłania stosownych dokumentów, lecz spełnienie tych obowiązków nie ma znaczenia z punktu widzenia popełnienia wykroczenia, gdyż — kontynuuje Sąd Najwyższy — czasem jego popełnienia jest moment, w którym zobowiązany do działania nie może spełnić swoich obowiązków w przewidzianym przepisami terminie.

¹²⁶ M. Marciniak, *Wykroczenia nieopłacenia w terminie składek na ubezpieczenie społeczne*, „Prok. Pr.” 2006, nr 12, s. 162.

¹²⁷ A. Gubiński, *Wykroczenia ciągłe i wykroczenia trwałe*, „Zagadnienia karno-administracyjne” 1962, nr 5, s. 34–46; tenże, *Prawo wykroczeń*, Warszawa 1978, s. 154–158; M. Olszewski, *Wykroczenia trwałe*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1989, nr 3, s. 26–32; J. Bafia, D. Egierska, I. Śmietanka, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 1980, s. 15; J. Wojciechowski, *Kodeks wykroczeń. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1999, s. 19; G. Kasicki, A. Wiśniewski, *Kodeks wykroczeń z komentarzem*, Warszawa 2002, s. 51; B. Kurzępa, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 18; M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 145–146.