

OPINIA

DO PROJEKTU USTAWY O ZMIANIE USTAWY
KODEKS KARNY I NIEKTÓRYCH INNYCH
USTAW

 HELSIŃSKA FUNDACJA
PRAW CZŁOWIEKA

PODSUMOWANIE

- Projekt przewiduje znacząco zaostrzenie sankcji przewidzianych za popełnienie przestępstwa.
- Brak jest obiektywnych danych, które wskazywałyby na rosnącą skalę zjawiska przestępczości, a także poczucie braku bezpieczeństwa obywateli Polski.
- Projekt zakłada zaostrzenie odpowiedzialności nieletnich za popełnienie czynu karalnego. Odchodzi tym samym od filozofii postępowania w sprawach nieletnich opartej na wychowawczym celu tego postępowania.
- Projekt zawiera wyeliminowanie z dyrektyw wymiaru kary wychowawczego celu kary. Jest to niezgodne z Międzynarodowym Paktem Praw Człowieka i Obywatela.
- Projekt przewiduje możliwość orzekania kary dożywotniego pozbawienia wolności bez możliwości warunkowego przedterminowego zwolnienia. Rozwiązanie to jest niezgodne z Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Wzmocnienie
punitywności
systemu prawa
karnego

Przejawy
populizmu
penalnego

Treść ustaw prawno-karnych, wysokość grożących sankcji oraz typy czynów kryminalizowanych stanowią wyznacznik polityki karnej państwa. Na ogół pozostają więc one poza zakresem oddziaływania międzynarodowych standardów praw człowieka. Nie oznacza to jednak, że zmian w tym zakresie nie można oceniać. Punktem wyjścia do takiej oceny każdorazowo winna być racjonalność omawianych zmian, zwłaszcza z punktu widzenia naukowych podstaw do ich wprowadzenia oraz społecznych kosztów takiego działania.

Z tym większym smutkiem HFPC odnotowuje, że przedmiotowa nowelizacja jest już kolejną zmianą Kodeksu karnego, w której w ogóle nie bierze udziału środowisko naukowe. Zdaniem HFPC zmiany tak głęboko ingerujące w kształt systemu prawa karnego powinny dokonywać się **w dialogu ze środowiskami teoretyków i praktyków prawa**. Przypomina przy tym, że optymalnym polem do takiej współpracy winna być **Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego**.

Uwagi o charakterze ogólnym

Omawiane zmiany sprowadzają się w szczególności do znacznego podwyższenia kar grożących za poszczególne typy przestępstw, zaostrzenia zasad odpowiedzialności karnej nieletnich, zmian w dyrektywach wymiaru kary, a także kryminalizacji nowych typów czynów zabronionych.

Tak przedstawiane zmiany uzasadniane są **potrzebą wzmocnienia ochrony prawno-karnej społeczeństwa**. Projektodawca wskazuje, że rolą prawa karnego jest służyć „zaspokojeniu społecznego poczucia bezpieczeństwa i sprawiedliwości”. Dodaje przy tym, że „obecny stan prawny nie odpowiada postulatowi wynikającemu z funkcji ochronnej prawa karnego, przez co nie zapewnia wystarczających narzędzi dla ograniczenia przestępczości i zabezpieczenia istotnych wartości społecznych”.

W istocie więc omawiane zmiany dążą do **modyfikacji filozofii, na której oparty jest Kodeks karny**. Ich celem jest wzmocnienie punitywności systemu prawa karnego, położenie nacisku przede wszystkim na funkcje kary jako środka zmierzającego do odwetu za popełnione zło i izolacji sprawcy czynu zabronionego. Zasadniczo sprowadzają się one więc do kreowania narracji służącej budowaniu politycznej pozycji Ministra Sprawiedliwości, a nie efektywnych zmian w systemie prawa i postępowania karnego, realnie zmieniających stopień bezpieczeństwa obywateli Polski. Przy ich projektowaniu nie wzięto przy tym pod uwagę w dostatecznym stopniu już istniejących regulacji, finalnej spójności systemu prawnego, a także kosztów wprowadzenia zmian.

Proponowane zmiany stanowią więc przykład przenoszenia zachowań politycznych, o charakterze często wręcz populistycznym, na obszar zainteresowania prawa karnego. Ich charakterystycznym elementem jest przemilczanie faktów, niepowoływanie się na jakiegokolwiek badania naukowe uzasadniające kreowane tezy, a także zastępowanie merytorycznej debaty próbą gry na emocjach społecznych za pomocą haseł o charakterze politycznym.

Zjawisko
przestępczości w
Polsce

Surowość
orzekanych obecnie
kar

Ma to miejsce również w przedmiotowym projekcie. Jego wprowadzenie uzasadniane jest m.in. „walką z aferzystami gospodarczymi”, a także tym, aby „zwyrodniali zbrodniarze nie mogli ponownie zagrażać społeczeństwu”. Towarzyszą im hasła w rodzaju „sprawiedliwość to nie pobłażliwość”, a także poglądy o zbyt łagodnym traktowaniu przez sądy „brutalnych zbrodniarzy”.

Taka prezentacja przedmiotowego projektu służy wyłącznie celom politycznym. Jednocześnie stanowi przejaw rozumienia prawa karnego jako jedynie skutecznego środka regulacji stosunków społecznych. W tej wizji świata podwyższenie kary pozbawienia wolności za dane przestępstwo automatycznie powoduje, że przestępstwo to nie zdarza się lub zdarza się rzadziej. Takie wykorzystywanie prawa karnego trudno zdefiniować inaczej niż jako **przykład populizmu penalnego**.

Zdaniem Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka proponowanych zmian w Kodeksie karnym nie uzasadnia ani obecny stan przestępczości w Polsce, ani wyniki badań opinii społecznej dotyczące poczucia bezpieczeństwa społecznego. Argumentem świadczącym przeciwko tej zmianie jest również aktualna sytuacja polskiego systemu penitencjarnego, który nie jest gotowy na przyjęcie dodatkowej puli osób pozbawionych wolności.

Już krótka analiza danych udostępnionych przez Komendę Główną Policji wskazuje na **znaczny spadek przestępczości** w ciągu ostatnich 15 lat. Podczas gdy w 2004 r. Policja odnotowywała rocznie wszczęcie postępowania przygotowawczego w prawie 1 mln 300 tys. spraw, to w 2017 r. postępowania takie wszczęto w zaledwie 715 tys. spraw. Podobną tendencję wykazują również dane agregowane przez Ministerstwo Sprawiedliwości. W 2017 r. sądy skazały za popełnienie przestępstwa 241 tys. osób, niemal dekadę wcześniej, bo w 2008 r., liczba ta kształtowała się zaś na poziomie 420 tys. Spadek liczby przestępstw szczególnie widoczny jest przy analizie danych dotyczących poszczególnych typów przestępstw.

Przykładowo, w 2008 r. statystyki Ministerstwa odnotowały 879 przypadków przestępstwa zgwałcenia (zarówno w typie podstawowym, jak i kwalifikowanych). 9 lat później liczba przestępstw z art. 197 k.k. wyniosła 644. Podobnie ma się sytuacja z przestępstwem zabójstwa (odpowiednio 496 i 313), a także rozboju (odpowiednio 6917 i 3080). Dane te powinny być wzięte pod uwagę przy analizie obecnie proponowanych rozwiązań.

Dodatkowo zmiany w obrębie Kodeksu karnego Projektodawca uzasadnia przykładami dotyczącymi wymiaru kary za poszczególne przestępstwa. W komunikacie dotyczącym zmian wskazuje przy tym, że dane te świadczą o tym, „jak wielu przestępców może dziś drwić z prawa”. Na poparcie tej tezy wskazuje m.in., że blisko 45% skazanych za zabójstwo w typie podstawowym zostało skazanych na karę do 10 lat pozbawienia wolności. Poza zakresem komunikatu Ministerstwa pozostaje jednak fakt, że wobec znacznej części z tych 45% sprawców sądy zastosowały nadzwyczajne złagodzenie kary, a więc instytucji m.in. usprawiającej wykrywalność najpoważniejszych przestępstw.

Pełne dane za 2016 r. dotyczące karalności za zabójstwo nie pozwalają przyjąć tezy o łagodnym karaniu za tę zbrodnię. Spośród 269 skazań za przestępstwo zabójstwa, które odnotowano w statystykach MS, wysokości orzeczonych kar kształtowały się następująco:

- 27% sprawców przestępstwa zabójstwa wymierzono karę pozbawienia wolności poniżej dolnej granicy;
- 16% sprawców przestępstwa zabójstwa wymierzono karę pomiędzy 8 a 10 lat pozbawienia wolności (w tym są również przypadki nadzwyczajnego złagodzenia kary, którego warunki zmieniły się po 2010 r.);
- 35% sprawców przestępstwa zabójstwa wymierzono karę pomiędzy 10 a 15 lat pozbawienia wolności;
- 17% sprawców przestępstwa zabójstwa wymierzono karę 25 lat pozbawienia wolności;
- 3% sprawców przestępstwa zabójstwa wymierzono karę dożywotniego pozbawienia wolności.

Jednocześnie należy wskazać, że z przepisu dotyczącego zabójstwa kwalifikowane są również czyny osób, które dopuściły się jedynie pomocnictwa do przestępstwa zabójstwa, podlegały do niego (nawet nieskutecznie), czy jedynie usiłowały go dokonać.

Dodatkowo, analizując te dane, warto pamiętać, że zaprezentowaną w nich surowość orzeczonych kar obniża również wprowadzenie licznych typów kwalifikowanych przestępstwa zabójstwa. Powoduje ono, że przypadki zabójstw szczególnie drastycznych kwalifikowane są pod art. 148 § 2-3 k.k., obniżając statystycznie surowość kar orzekanych za popełnienie zabójstwa w typie podstawowym.

Wszystko to sprawia, że do danych tych Ministerstwo powinno podchodzić z całą ostrożnością, nie wyciągając z nich jednoznacznych wniosków. Zwłaszcza, gdy nie zna szczegółowych okoliczności sprawy, ani nie dysponuje możliwością wglądu w jej akta. Nie mając tej perspektywy, trudno formułować jakiegokolwiek generalne oceny dotyczące prawidłowości wysokości orzeczonych kar.

Również badania opinii społecznej nie uzasadniają znaczącego podniesienia kar grożących za popełnione przestępstwa. Przeprowadzone na początku 2018 r. przez CBOS badania wykazały, że aż 86% Polaków czuje się w Polsce bezpiecznie. Nie czuje się tak jedynie 11% ankietowanych. **93% określiło miejsce, w którym żyje, jako bezpieczne.** 60% nie obawiało się zaś tego, że może stać się ofiarą przestępstwa. Obawy takie wyrażało 38% ankietowanych. Jednocześnie systematycznie maleje liczba osób, które deklarują, że w ciągu ostatniego roku stały się ofiarą przestępstwa. Jedynie 15%

Realia wykonywania kary pozbawienia wolności

ankietowanych wskazało, że stało się ofiarą kradzieży. Tymczasem jeszcze w 2002 r. taką odpowiedź deklarował niemal co trzeci badany¹.

Na problematykę projektowanych zmian nie sposób również nie spojrzeć z punktu widzenia obecnej sytuacji systemu penitencjarnego. Plany Ministerstwa Sprawiedliwości sprowadzają się do wymuszenia na sądach orzekania wyższych kar pozbawienia wolności. Niewątpliwie działanie takie będzie miało znaczący **wpływ na zaludnienie polskich jednostek penitencjarnych**. Wpływ ten trudno jednak oszacować, czego dowodem może być brak w ocenie skutków regulacji załączonej do projektu należytych danych w tym zakresie.

Koszty funkcjonowania systemu penitencjarnego

W oczywisty sposób wzrost długości orzekanych kar pozbawienia wolności i nastawienie na izolacyjne funkcje kary doprowadzić musi w dłuższej perspektywie czasowej do zwiększenia nakładów na Służbę Więzienną, włącznie z budową nowych zakładów karnych i zwiększeniem liczebności personelu więziennego pracującego w jednostkach penitencjarnych. Siłą rzeczy pociągnie to za sobą zwiększenie środków finansowych alokowanych w system penitencjarny. Tylko obecnie Polska wydaje rocznie na „zapewnienie bezpieczeństwa społecznego poprzez izolację osób tymczasowo aresztowanych i skazanych na karę pozbawienia wolności oraz resocjalizację osadzonych” ponad 2 mld 800 mln zł.

Wzrost liczby osób tymczasowo aresztowanych

Dodatkowo podwyższenie górnej granicy zagrożenia karą wzmocni negatywną praktykę sądów uzasadniających konieczność stosowania w sprawie tymczasowego aresztowania jedynie grożącą oskarżonemu surową karą, bez odniesienia się do realiów sprawy. Tym samym przyczyni się do zwiększenia liczby spraw, w których stosowany jest ten izolacyjny środek zapobiegawczy.

Tymczasem już teraz Polska należy do kręgu państw Unii Europejskiej z **największą liczbą osób osadzonych w zakładach karnych na 100 tys. obywateli**. Wyższy współczynnik przyzonicacji przejawiają jedynie państwa bałtyckie². Z drugiej strony zaś dysponujemy jednym z najniższych standardów norm powierzchni mieszkalnej na jednego osadzonego. Krajowy standard w tym względzie stoi w oczywistej sprzeczności z zaleceniami Rady Europy.

Kwestii tych nie powinno się tracić z oczu, oceniając stopień represyjności obecnie obowiązującego prawa karnego. Dlatego też z ostrożnością podchodzić należy do ocen Ministerstwa Sprawiedliwości, które sugerują, że skazanie kogoś na karę 10 lat pozbawienia wolności stanowi łagodną karę, że jest to sankcja, która pozwala przestępcom „drwić sobie z Państwa”. Tymczasem kara tej wysokości, biorąc pod uwagę całą rzeczywistość penitencjarną, z którą musi się mierzyć osoba pozbawiona wolności (bardzo wysokie zaludnienie, ilość dostępnych kąpielni, niska stawka żywieniowa,

¹ Centrum Badania Opinii Społecznej, Komunikat z badań nr 61/2018, Poczucie bezpieczeństwa i zagrożenia przestępczością, dostęp pod adresem: https://www.cbos.pl/SPISKOM.POL/2018/K_061_18.PDF

² World Prison Brief, dostęp pod adresem: http://www.prisonstudies.org/highest-to-lowest/prison_population_rate?field_region_taxonomy_tid=14

Średnia długość orzekanej kary pozbawienia wolności

ograniczony dostęp do światła słonecznego i odpowiedniej wentylacji, pobyt na świeżym powietrzu) kwalifikuje się do kar surowych.

Jednocześnie trudno zgodzić się z Projektodawcą, który wskazuje na łagodne traktowanie osób skazanych przez polskie sądy. Wystarczy nadmienić, że zgodnie ze statystykami Służby Więziennej systematycznie **rośnie w ostatnich latach średnia długość kary pozbawienia wolności wykonywana w polskim systemie penitencjarnym**. Podczas gdy jeszcze w 2012 r. kara taka trwała średnio 32,52 miesiąca, obecnie jej średnia długość wynosi już 36,39 miesiąca³.

Podniesienie stopnia punitywności systemu karnego poprzez nastawienie na wydłużenie orzeczonych kar pozbawienia wolności będzie miało także określone skutki społeczne. Położenie nacisku na izolację sprawców przestępstw w dłuższej perspektywie czasowej może doprowadzić do nieodwracalnych negatywnych skutków w osobowości osób pozbawionych wolności.

Zagrożenia wynikające z proponowanych zmian

Ich skutkiem w dłuższej perspektywie czasowej będzie nawet podniesienie poziomu przestępczości, wzrost liczby przestępstw o charakterze kryminalnym, a także zagrożenie bezpieczeństwa jednostek penitencjarnych, ich pracowników oraz innych osadzonych w nim osób. Zwłaszcza jeśli wykonywaniu kary pozbawienia wolności nie będą towarzyszyć odpowiednie działania osłonowe, w postaci poprawy warunków bytowych, stosowania programów readaptacji społecznej, czy oferowania kursów zawodowych.

Art. 10 k.k.

Poszerzenie zasad odpowiedzialności karnej nieletnich

Odpowiedzialność karna nieletnich

Projekt zakłada dokonanie zmian w obrębie art. 10 Kodeksu karnego. Przepis ten określa minimalny wiek odpowiedzialności karnej, statuując go na granicy 17 lat. Jednocześnie wprowadza do tak utworzonej reguły wyjątek, precyzując, za jakie czyny może odpowiadać karnie nieletni, który ukończył zaledwie 15 rok życia. Do kręgu tego należą niektóre zbrodnie oraz występki. Łącznie Kodeks karny przewiduje obecnie taką możliwość w wypadku 17 czynów zabronionych.

Projekt znacznie zwiększa tę liczbę, przyjmując dopuszczalność pociągnięcia do odpowiedzialności karnej każdego nieletniego, który popełnił zbrodnię. Dodatkowo projektodawca rozszerza listę występków, za których popełnienie nieletni będzie mógł być pociągnięty do odpowiedzialności karnej. Swoje działania uzasadnia przy tym koniecznością uporządkowania tej tematyki i ujednolicenia katalogu przyjętego w art. 10 § 2 k.k. pod kątem społecznej szkodliwości wymienionych w nim czynów.

Tego rodzaju zmianę poprzedzić należałoby gruntowną analizą zjawiska przestępczości nieletnich, typów popełnianych przez nich czynów karalnych, a także motywów dla których zostały popełnione. Tymczasem Projektodawca zdaje się sugerować, że wyjątek z art. 10 § 2 k.k. powinien dotyczyć wszystkich przestępstw o określonej społecznej

³ Statystyki Służby Więziennej za 2012 i 2017 r., dostępne pod adresem: <https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna>

**Nieadekwatny
charakter regulacji**

szkodliwości, znajdującej odzwierciedlenie w górnej granicy zagrożenia karą pozbawienia wolności za dany czyn.

W efekcie nieletni, w nowym stanie prawnym, będą mogli być, przy odpowiednio wysokiej wartości szkody, pociągnięci do odpowiedzialności karnej m.in. za fałszerstwo faktury (270a § 2 k.k. w brzmieniu ustalonym projektem) czy kradzież (278 § 1 k.k. w zw. z 294 § 3 k.k. w brzmieniu ustalonym projektem). Obok tych zbrodni będą mogli również odpowiadać za niektóre typy występów. Wśród nich znaleźć chociażby można art. 254a k.k. karymizujący m.in. zabór albo uszkodzenie infrastruktury wodociągowej albo linii metra powodujący zakłócenie działania całości lub części sieci albo linii. W oczywisty sposób powstaje pytanie o racjonalność tego rodzaju zmian i wskazanie jakichkolwiek obiektywnych racji, poza wysokością zagrożenia karą, dla objęcia tych przestępstw zakresem obowiązywania wyjątku od minimalnego wieku odpowiedzialności karnej.

Tak obszerne poszerzenie wyjątku od minimalnego wieku odpowiedzialności karnej w istocie doprowadzi **do podniesienia represyjności systemu prawa karnego względem nieletnich**. Jako takie stanowić będzie więc **odejście od obecnie obowiązującej filozofii**, która kładzie nacisk na wychowanie dziecka, słusznie zauważając negatywne konsekwencje stosowania wobec dziecka odpowiedzialności karnej.

**Standard
Konwencji o
Prawach Dziecka**

Taka dyrektywa postępowania znajduje swe źródło w art. 3 Konwencji o Prawach Dziecka⁴, nakazującej **kierowanie się we wszystkich decyzjach dotyczących dziecka jego dobrem**. Znajduje również uzasadnienie w szeregu dokumentów międzynarodowych o charakterze *soft law*. Rekomendacje Rady Europy zdecydowanie zalecają, aby wymiar sprawiedliwości wobec nieletnich zogniskowany był na idei reintegracji i resocjalizacji nieletnich⁵.

Zasady tej nie da się pogodzić z rozszerzaniem możliwości pociągania dzieci do odpowiedzialności karnej, nastawionych przede wszystkim na izolację nieletnich. Działanie takie nie tylko nie wywrze na nieletnich wychowawczego rezultatu, lecz wręcz może odnieść przeciwny skutek. Pobyt w zakładzie karnym zwiększy bowiem stopień ich demoralizacji, a co za tym idzie, podniesie ryzyko powrotu tych osób na drogę przestępstwa.

Dlatego też HFPC oczekiwałaby od projektodawcy podjęcia działań o przeciwnym wektorze, zmierzających do ograniczenia funkcjonowaniu wyjątku z art. 10 § 2 k.k. Takie działanie rekomenduje m.in. Komitet Praw Dziecka, wskazując, że systemy ustanawiające dwie granice wieku odpowiedzialności karnej nieletnich zbyt dalece oparte są na dyskrecyjnej władzy sędziego, która w skrajnych wypadkach doprowadzić może nawet do praktyk o charakterze dyskryminacyjnym. W tym względzie

⁴ Konwencja o Prawach Dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r., Dz. U. nr 120, poz. 526

⁵ Zalecenie Rec(2003)20 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich dotyczące nowych sposobów postępowania w kwestii przestępczości nieletnich oraz roli systemu wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich, dostępne pod adresem: http://brpd.gov.pl/sites/default/files/prawa_dziecka_dokumenty_rady_europy.pdf

Brak analiz o
charakterze
systemowym

Komitet rekomenduje Państwu – Stronom Konwencji, aby wycofały się ze stosowania rozróżnienia minimalnego wieku odpowiedzialności karnej⁶. Pogląd ten HFPC podziela.

Nie sposób również mówić o wadach obecnie obowiązującego systemu bez oceny całokształtu oferty kierowanej przez Państwo do nieletnich popełniających czyny karalne. Szczególne wady systemu były niedawno omawiane w jednym z opracowań Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka⁷.

Zaostrzenie kar
groźących
nieletnim

Gruntownego rozważenia wymagają również zmiany w obrębie art. 10 § 3 k.k. Zgodnie z jego brzmieniem orzeczona kara wobec nieletniego nie może przekroczyć 2/3 górnej granicy zagrożenia przewidzianego za przypisane sprawcy przestępstwo. Rozwiązanie to nakierowane jest na ograniczenie negatywnego wpływu, jaki izolacja w zakładzie karnym może wyrzucić na młodocianych sprawcach przestępstw. Jako takie stanowi więc wyraz humanitarnego traktowania osób podlegających odpowiedzialności karnej.

Nieprzygotowanie
systemu
penitencjarnego

Mając to na uwadze, należy podać w wątpliwość, **czy system penitencjarny gotowy jest na zwiększony napływ nieletnich sprawców przestępstw**. W szczególności, czy jest w stanie zagwarantować tym nieletnim szczególną opiekę wychowawczą, dostęp do nauki, jak również zapewnić im odseparowanie od skazanych dorosłych (w tym skazanych młodocianych, którzy ukończyli 18 r. życia). Wydaje się, że na każde z tych pytań odpowiedź brzmi obecnie: nie. W tym kontekście znamienne jest, że projektodawca sytuacji tej w ogóle nie omawia, ani w uzasadnieniu projektu, ani w dołączonej do niego ocenie skutków regulacji.

Art. 32 k.k.

Eliminacja kary 25
lat pozbawienia
wolności

Katalog kar

Projekt przewiduje ograniczenie katalogu kar groźących za popełnienie przestępstwa. Eliminuje z niego karę 25 lat pozbawienia wolności i jednocześnie modyfikuje granice orzekania kary pozbawienia wolności, która będzie mogła być orzekana nawet do 30 lat. Proponowany w Projekcie przepis przejściowy (art. 10 Projektu) wskazuje, że orzeczone kary 25 lat pozbawienia wolności staną się z mocy prawa automatycznie „zwykłymi” karami pozbawienia wolności w wymiarze 25 lat.

HFPC z rezerwą podchodzi do takiego rozwiązania. Wydaje się, że decyzja w tym przedmiocie powinna być poparta przekonującymi dowodami o charakterze naukowym. Z drugiej strony trafnych argumentów przeciwko takiej zmianie dostarcza chociażby M. Małecki⁸. Jego zdaniem „jest to empirycznie uzasadnione, aby na pewnym szczeblu wzrastających zagrożeń karnych zróżnicować sankcję w sposób skokowy, zwiększając realną wartość (długość) jednostki wymiaru kary, tak aby wymierzenie dłuższego okresu

⁶ Komitet Praw Dziecka, Komentarz Ogólny nr 10, dostęp pod adresem: https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC%2fC%2fGC%2f10&Lang=en

⁷ P. Kładoczny, M. Wolny, Reintegracja wychowanków placówek dla nieletnich. Uwagi o charakterze systemowym, dostęp pod adresem: <http://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2018/12/raport-reintegracja.pdf>

⁸ Szerzej na ten temat: M. Małecki, 30 lat więzienia, dostęp pod adresem: <https://www.dogmatykarnisty.pl/2016/03/30-lat-wiezienia/>

kary pozbawienia wolności oznaczało dla sprawcy realny wzrost dolegliwości odbywanej kary⁹.

Art. 33 k.k.

Zasady wymierzania grzywny i kary ograniczenia wolności

Zasady wymierzania kar nieizolacyjnych

Projekt wprowadza **kazuistyczne zasady wymierzania kary grzywny oraz kary ograniczenia wolności**. Uzależnia wysokość wymierzonej sprawcy tego rodzaju kary od wysokości zagrożenia karą pozbawienia wolności za dany typ przestępstwa. W rezultacie w wypadku, w którym czyn taki zagrożony był karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą roku, sąd będzie musiał orzec minimum 50 stawek grzywny albo 2 miesiące ograniczenia wolności. W wypadku zaś czynów zagrożonych karą pozbawienia wolności przekraczającą 3 lata minimalna liczba orzeczonych stawek grzywny sięgnie zaś 300, a minimum ograniczenia wolności 9 miesięcy.

Tego rodzaju system należy ocenić jako nadmiernie kazuistyczny, w dodatku będący przejawem braku zaufania do organów władzy sądowniczej. Wydaje się, że to sąd rozpoznający sprawę, znający akta sprawy, mający szczegółową wiedzę na temat okoliczności popełnienia czynu zabronionego oraz sytuacji majątkowej sprawcy, najlepiej orientuje się, jaką sankcję zastosować.

Z tego powodu do proponowanych zmian należy odnieść się krytycznie, uznając, że w **nieproporcjonalny sposób ingerują one w zasadę swobodnego uznania sądu** w zakresie wymiaru kary.

Art. 53 k.k.

Eliminacja wychowawczego celu kary

Dyrektywy wymiaru kary

Projekt zmienia kształt dyrektyw wymiaru kary określonych przez art. 53 k.k. Zgodnie z jego brzmieniem sąd wymierzy karę sprawcy w granicach przewidzianych w ustawie, uwzględniając stopień społecznej szkodliwości czynu, okoliczności obciążające i okoliczności łagodzące, cele kary w zakresie społecznego oddziaływania, a także cele zapobiegawcze, które ma ona osiągnąć w stosunku do skazanego. Zdanie drugie tego przepisu wskazuje zaś, że dolegliwość kary nie może przekraczać stopnia winy.

Najistotniejszą zmianą, którą proponuje Projekt, jest więc usunięcie z katalogu dyrektyw wymiaru kary konieczności wzięcia pod uwagę celów wychowawczych kary. Zmiana ta, zdaniem projektodawcy, uzasadniona jest nieadekwatnym charakterem tego pojęcia. Dalej Projektodawca wskazuje, że związane jest ono z fałszywym, związanym z nurtem kryminologii pozytywistycznej założeniem, że prawo karne ma względem jednostki do odegrania rolę wychowawczą. Tymczasem zdaniem autorów projektu rolą prawa karnego jest wyznaczenie granic społecznie dopuszczalnych czynów, podwyższanie kosztów zachowania o charakterze przestępczym i wzmacnianie przekonania o nieopłacalności zachowań tego rodzaju. Pogląd ten charakterystyczny jest więc dla

⁹ M. Małecki, 30 lat więzienia, dostęp pod adresem: <https://www.dogmatykarnisty.pl/2016/03/30-lat-wiezienia/>

Standard ONZ

nurtu neoklasycznego kryminologii, w ramach którego kara ma mieć przede wszystkim funkcję odstraszającą i odwetową.

Wydaje się, że współcześnie nie da się mówić o karze i systemie penitencjarnym w przeciwdziałaniu przestępczości bez uwzględnienia obu wspomnianych nurtów i bez uwzględniającej oba podejścia polityki karnej, wolnej od dogmatycznej zapiekłości względem któregośkolwiek z nich. Dlatego też krytycznie odnieść się należy do treści proponowanej zmiany.

Ponadto, analizując przedmiotową regulację, nie sposób tracić z oczu standardu przyjętego w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych. W art. 10 ust. 3 wyraźnie stwierdza on, że zasadniczym **celem systemu penitencjarnego** (a więc pośrednio kary pozbawienia wolności) **jest poprawa i rehabilitacja społeczna więźniów**. Kwestie te powinny więc znajdować również odzwierciedlenie w treści art. 53 k.k.

Art. 57a k.k.

Karalność występku o charakterze chuligańskim

Projekt zmienia treść art. 57a k.k. regulującego kwestie wymierzania kary sprawcy występku o charakterze chuligańskim. Zgodnie z nowym brzmieniem tego przepisu sąd skazując za występki o charakterze chuligańskim, wymierzy skazanemu „karę w wysokości nie niższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia orzekanym rodzajem kary zwiększonej o połowę”.

Tak skonstruowany przepis w istotny sposób sprawia problemy w precyzyjnym odczytaniu jego znaczenia, czyli treści płynących z niego norm. Zwłaszcza, że uzasadnienie przedmiotowego Projektu w ogóle nie odnosi się do tej zmiany.

Art. 57b k.k.

Karalność czynu ciągłego

Krytycznie odnieść należy się do wprowadzenia w projektowanym kształcie zmian dotyczących wymiaru kary za czyn ciągły, opisany w art. 12 § 1 k.k. Zgodnie z projektowanym art. 57b k.k. sąd skazując sprawcę za przestępstwo o takim charakterze wymierzy sprawcy karę w wysokości od dolnej granicy zagrożenia zwiększonego o połowę do podwójnej wysokości górnej granicy ustawowego zagrożenia.

Aby w pełni zrozumieć znaczenie tego przepisu, trzeba odnieść się do samej instytucji czynu ciągłego. Zakłada ona przyjęcie fikcji prawnej polegającej na uznaniu, że dwa lub więcej zachowań sprawcy podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru uważa się za jeden czyn zabroniony.

W rezultacie takie unormowanie granic wymiaru kary pozostanie w oderwaniu od funkcji sprawiedliwościowej kary, prowadząc do **nierównego traktowania sprawców popełniających czyny zabronione o podobnym stopniu społecznej szkodliwości**. Sprawcy jednorazowego przestępstwa kradzieży na kwotę 3000 zł będzie groziła mniejsza odpowiedzialność karna niż innemu sprawcy, który działając ze z góry podjętym zamiarem dopuści się w krótkim odstępie czasu 2 kradzieży na łącznie taką samą kwotę. Podczas gdy w tym pierwszym wypadku w grę wchodzić mogłoby orzeczenie

Ryzyko
niesprawiedliwego
traktowania

Art. 75 k.k.

maksymalnie kary 5 lat pozbawienia wolności, w drugim wypadku maksymalne zagrożenie wzrosłoby aż do 10 lat. Takie unormowanie nie wydaje się racjonalne.

Wydłużenie okresu, w którym możliwe jest zarządzenie wykonania zawieszanej kary pozbawienia wolności

Projekt modyfikuje zasady zarządzania wykonania zawieszanej kary pozbawienia wolności wydłużając do roku okres, w którym, po zakończeniu okresu próby, możliwe jest zarządzenie wykonania tejże kary. Projektodawca nie jest jednak w tej mierze konsekwentny i pozostawia w niezmienionej długości okres próby właściwy dla warunkowego umorzenia postępowania (68 § 4 k.k.). Brak jest powodów, które uzasadniałyby zróżnicowanie długości tych okresów.

Art. 75a k.k.***Odstąpienie od zarządzenia wykonania zawieszanej kary pozbawienia wolności***

Projekt zakłada usunięcie z treści kodeksu karnego art. 75a przewidującego możliwość odstąpienia od zarządzenia wykonania zawieszanej kary pozbawienia wolności i orzeczenia, zamiast tej kary, kary grzywny oraz kary ograniczenia wolności. Trafnie w literaturze przedmiotu wskazuje się, że przepis ten stanowił furtkę do ograniczenia liczby osób wykonujących karę pozbawienia wolności w sytuacji, gdy kary nieizolacyjne wydawały się spełniać cele kary¹⁰. Pozwalał jednocześnie dokonać ponownej oceny zachowania sprawcy oraz powodów, dla których zaistniała konieczność zarządzenia wobec niego kary i dostosować do nich reakcję państwa.

Jednocześnie fakultatywny charakter omawianej regulacji, aksjologia, wokół której została zbudowana, zmierzająca do ograniczenia stosowania kar izolacyjnych uzasadniają jej pozostawienie w Kodeksie karnym. Oceniając jej funkcjonowanie, nie sposób wskazać również opinii doktryny sugerującej ostrożne stosowanie tej normy¹¹.

Art. 77**Wykluczenie warunkowego przedterminowego zwolnienia*****Bezwzględna kara dożywotniego pozbawienia wolności***

Projekt modyfikuje zasady warunkowego przedterminowego zwolnienia osoby skazanej na karę dożywotniego pozbawienia wolności. Sąd rozpoznający sprawę wymierzając karę dożywotniego pozbawienia wolności, będzie musiał orzec zakaz warunkowego przedterminowego zwolnienia sprawcy w przypadku uprzedniego skazania go na karę dożywotniego pozbawienia wolności albo na karę pozbawienia wolności na czas nie krótszy niż 20 lat.

Jednocześnie sąd otrzyma możliwość orzeczenia zakazu warunkowego przedterminowego zwolnienia sprawcy skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności w każdym wypadku, gdy charakter i okoliczności czynu oraz właściwości

¹⁰ A. Zoll [w:] W. Wróbel, A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53-116, wyd. V, Lex/el.

¹¹ *Ibidem*

**Standard
Konstytucyjny**

osobiste sprawcy wskazują, że jego pozostawienie na wolności spowoduje trwałe niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia, wolności lub wolności seksualnej innych osób.

Helsińska Fundacja Praw Człowieka odnosi się negatywnie do przedstawionych zmian. W ocenie HFPC zmian tych **nie da się pogodzić z treścią Konstytucji RP oraz Konwencją o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności**, a także szeregiem rekomendacji międzynarodowych o charakterze *soft law*.

Niewątpliwie brak jest podstaw, aby na gruncie Konstytucji RP budować prawo podmiotowe jednostki skazanej na karę pozbawienia wolności do bycia warunkowo przedterminowo zwolnionym. Konstytucja takiej regulacji bowiem nie przewiduje.

Niemniej zawiera ona w art. 41 ust 4 nakaz humanitarnego traktowania osób pozbawionych wolności. Jak wskazuje P. Sarnecki „[t]raktowanie humanitarne to takie obchodzenie się z osobą pozbawioną wolności, które uwzględnia i respektuje pewne minimalne potrzeby każdego człowieka, odnosząc je do przeciętnych standardów danego społeczeństwa”¹². Stanowi ono w istocie wzmocnienie regulacji art. 30, uznającego godność istoty ludzkiej za wartość nienaruszalną, stanowiącą źródło praw i wolności człowieka. To podmiotowe traktowanie osoby pozbawionej wolności w istocie nie pozwala pozbawić jej możliwości ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie, a więc nadziei na to, że kiedyś opuści zakład karny, w którym odbywa karę pozbawienia wolności.

**Zasada
proporcjonalności**

Rozwiązania takiego nie da się również pogodzić z treścią art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przewiduje on, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie m.in. dla jego bezpieczeństwa. Pozbawienie prawa do starania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie osoby skazanej na karę dożywotniego pozbawienia wolności (stanowiącego w istocie przejaw wolności od niehumanitarnego traktowania) znajduje uzasadnienie w tej wartości konstytucyjnej. Trudno jednak wskazać, aby środek ten był konieczny w demokratycznym państwie prawa, a w szczególności, aby pozostawał w zgodzie z wynikającą z Konstytucji zasadą proporcjonalności. Ten sam skutek, a więc dożywotnie izolowanie sprawców skazanych na dożywotnie pozbawienie wolności, osiągnąć można bowiem już za pomocą obecnie dostępnych środków. Dodatkowo środki te, w przeciwieństwie do proponowanych rozwiązań, cechuje podejmowanie decyzji o ewentualnym warunkowym zwolnieniu lub jego braku na podstawie analizy sytuacji osoby skazanej w chwili podejmowania decyzji o warunkowym zwolnieniu, a nie w chwili skazywania jej przed kilkudziesięciu laty.

Przedmiotową regulację ocenić należy również w kontekście art. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Ustanowiony w nim standard został

¹² P. Sarnecki, [w:] L. Garlicki (red.), M. Zubik (red.), Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II, wyd. II. Wydawnictwo Sejmowe, 2016.

**Standard
Strasburski**

rozwinęty w wyroku Wielkiej Izby w sprawie **Vinter i inni p. Wielkiej Brytanii**¹³. Podważa on zasadność wprowadzenia omawianej regulacji.

W omawianym wyroku Trybunał wskazał, że to rolą Państwa – Strony Konwencji jest wybór konkretnego systemu wymierzania sprawiedliwości, łącznie z oceną wykonania kary i zasadami zwolnień warunkowych. Co do zasady pozostaje on poza nadzorem sprawowanym przez Trybunał¹⁴. Trybunał podniósł również, że nie jest jego rolą ocena sytuacji, w której skazany odbywający karę dożywotniego pozbawienia wolności spotkałby się z odmową zwolnienia, z powodu chociażby ciągle stwarzanego przez siebie zagrożenia społecznego. Wskazał przy tym, że „[s]am fakt, że tacy skazani mogli już odbyć długi okres kary pozbawienia wolności, nie osłabia pozytywnego obowiązku Państwa ochrony społeczeństwa”¹⁵. Jego zdaniem, „Państwa mogą wypełniać ten obowiązek poprzez kontynuację izolacji takich skazanych na dożywotnie pozbawienie wolności osób – tak długo, jak długo stanowią one zagrożenie”¹⁶.

Z drugiej strony Trybunał wskazał jednak, że skazany nie powinien pozostawać w warunkach izolacji, jeśli nie ma ku temu podstaw związanych z poszczególnymi funkcjami kary. Wskazał przy tym, że funkcje te zmieniają się w czasie. „Czynnik stanowiący podstawowe uzasadnienie dla izolacji na początku odbywania przez skazanego kary może przestać nim być po upływie dłuższego okresu wykonywania kary. Jedynie w drodze dokonania w odpowiednim czasie oceny uzasadnienia dla trwającej izolacji skazanego można będzie właściwie ocenić zaistniałe czynniki zmiany”¹⁷.

Odwołując się do orzeczenia Niemieckiego Federalnego Trybunału Konstytucyjnego, a także standardów europejskich i międzynarodowych, Trybunał zwrócił uwagę, że władze więzienne mają obowiązek dążenia do resocjalizacji osób skazanych na dożywotnie więzienie¹⁸.

Wszystko to skłoniło go do uznania, że **art. 3 Konwencji zawiera zakaz orzekania bezwzględnego dożywotniego pozbawienia wolności**. Na władzach krajowych ciąży zaś obowiązek wprowadzenia mechanizmu oceny, czy u osoby skazanej na tę karę zaszły na tyle znaczące zmiany, by jej dalsza izolacja nie była już uzasadniona realizacją poszczególnych funkcji kary¹⁹.

Oceniając tę kwestię nie sposób nie odnieść się do standardów międzynarodowych o charakterze *soft law*.

¹³ Wyrok Wielkiej Izby ETPC z 9 lipca 2013 r. w sprawie Vinter i inni p. Zjednoczonemu Królestwu, skargi nr 66069/09, 130/10, 3896/10

¹⁴ *Ibidem*, § 104

¹⁵ *Ibidem*, § 108

¹⁶ *Ibidem*, § 108

¹⁷ *Ibidem*, § 111

¹⁸ *Ibidem*, § 113-14

¹⁹ *Ibidem*, § 119

Europejskie Reguły
Więzienne

Europejskie Reguły Więzienne pośrednio uznają prawo osób skazanych na dożywotnie więzienie do starania się o przedterminowe zwolnienie. Ich reguła 103 stanowi, że w rygorze przeznaczonym dla więźniów skazanych, sporządza się indywidualne plany odbywania kary, które powinny obejmować między innymi przygotowanie do zwolnienia. Precyzują także, że takie plany odbywania kary dotyczą również osób skazanych na karę dożywotniego pozbawienia wolności²⁰.

Rekomendacje
Komitetu
Ministrów Rady
Europy

Rekomendacja Komitetu Ministrów Rady Europy 2003(23) podkreśla w sposób wyraźny, że **skazani na dożywotnie pozbawienie wolności powinni mieć możliwość warunkowego przedterminowego zwolnienia**. Doprecyzowuje przy tym, że powinni korzystać z możliwości konstruktywnego przygotowania do zwolnienia, włącznie z czynieniem postępów na drodze przechodzenia przez system więzienny w realizacji tego celu.

Na podobnym stanowisku stanął również Komitet Ministrów Rady Europy w Rekomendacji 2003(22) odnoszącej się do zagadnienia warunkowego przedterminowego zwolnienia. Stwierdził w niej wyraźnie, że warunkowe zwolnienie powinno być **dostępne dla wszystkich skazanych**, a skazani na karę dożywotniego pozbawienia wolności nie powinni zostać pozbawieni nadziei na zwolnienie. Skupił się więc na samej możliwości udzielenia warunkowego przedterminowego zwolnienia osobom skazanym na tę karę, a nie konieczności zastosowania wobec nich takiego zwolnienia.

CPT

Na podobnym stanowisku stanął również Komitet Przeciwko Torturom (CPT). W jednym ze swych niedawnych raportów wskazał, że dożywotnie pozbawienie osoby wolności bez jakiegokolwiek realnej szansy na jej zwolnienie **jest oznaką nieludzkiego traktowania**²¹.

Statut
Międzynarodowego
Trybunału Karnego

Dokonując oceny projektowanych rozwiązań nie sposób również pominąć porównania do Rzymskiego Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego, a więc instytucji powołanej do osądzenia zbrodni ludobójstwa, a także zbrodni wojennych. Nawet w tak drastycznych przypadkach przewiduje on konieczność badania przez MTK, po 25 latach wykonywania kary dożywotniego pozbawienia wolności, zasadności dalszej izolacji osoby skazanej.

Bezpieczeństwo
jednostek
penitencjarnych

Kwestii tej nie można również oceniać w oderwaniu od praktycznej strony funkcjonowania kary dożywotniego pozbawienia wolności. Po pierwsze, bezwzględna kara dożywotniego pozbawienia wolności może stwarzać określone **problemy z zachowaniem bezpieczeństwa jednostek penitencjarnych**, jej pracowników oraz innych osób w niej osadzonych. Nastawienie na izolacyjny charakter kary pozbawia bowiem kadre jednostki jakiegokolwiek wpływu na postępowanie więźnia oraz osłabianie destruktywnego wpływu izolacji na jego osobowość. Dodatkowo po jego stronie, pojawia się sytuacja, w której nie ryzykuje on jakąkolwiek dodatkową sankcją za popełnienie przestępstwa na terenie jednostki penitencjarnej.

²⁰ Rekomendacja Komitetu Ministrów Rady Europy (2006)2 w sprawie Europejskich Reguł Więziennych, dostęp pod adresem: <https://rm.coe.int/european-prison-rules-978-92-871-5982-3/16806ab9ae>

²¹ Europejski Komitet Zapobiegania Torturom, Nieludzkiemu Poniżającemu Traktowaniu lub Karaniu, Situation of life-sentenced prisoners, dostęp pod adresem: <https://rm.coe.int/16806cc447>

Art. 78 k.k.

Ponadto, nie sposób apriorycznie założyć, że każdy sprawca przestępstwa skazany na dożywotnią izolację przez cały okres wykonywania kary stanowił będzie niebezpieczeństwo dla społeczeństwa. Takie sytuacje będą się zdarzać, ale nie będą one zachodzić w pełnej puli przypadków. Trudno uznać, że dwudziestolatek po odbyciu 50 lat kary dożywotniego pozbawienia wolności będzie stanowił takie samo zagrożenie dla społeczeństwa, jak w chwili popełnienia czynu zabronionego.

Zaostrożenie warunków warunkowego przedterminowego zwolnienia z kary dożywotniego pozbawienia wolności

Z podobnych względów krytycznie odnieść się należy do projektowanej treści art. 78 § 3 k.k. podwyższającego granicę minimalnej kary, po której osoba skazana na dożywotnie pozbawienie wolności mogłaby starać się o warunkowe przedterminowe zwolnienie. Obecna granica 25 lat podwyższona zostanie do 35 lat .

Uzasadniając tę zmianę projektodawca wskazuje, że obecnie obowiązujący okres „jest zbyt krótki w relacji do zakładanego eliminacyjnego charakteru tej kary”. Może bowiem sprowadzić jej wykonanie do okresu najdłuższej kary orzekanej terminowo.

Warto jednak przypomnieć, że możliwość taka zaistnieje realnie jedynie w niewielkiej grupie osób skazanych na karę dożywotniego pozbawienia wolności. Decyzja o ich warunkowym przedterminowym zwolnieniu, chociażby ze względu na jej społeczny wymiar, będzie przedmiotem szczególnego rozważenia ze strony administracji jednostki penitencjarnej, jak i sądu penitencjarnego. Z tego względu nie wydaje się racjonalne aprioryczne wprowadzanie w tej mierze dalszych obostrzeń.

Warto dodać, bazując na danych zebranych przez Europejski Trybunał Praw Człowieka, że tak **ustanowiony standard warunkowego przedterminowego zwolnienia należał będzie do najsurowszych w Europie**²².

Dodatkowo, przepis ten będzie miał zastosowanie do już orzeczonych kar pozbawienia wolności. Stan ten ocenić należy krytycznie. Automatyczne przedłużenie okresu oczekiwania na możliwość ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie stanowić będzie wyraz zaostrożenia orzeczonych kar dożywotniego pozbawienia wolności, bez analizy szczegółowych okoliczności sprawy. Należy przy tym zauważyć, że gdyby sądy rozpoznające sprawy poszczególnych skazanych na karę dożywotniego pozbawienia wolności uznały, że powinni być oni izolowani przez co najmniej 35 lat, to mogły taką decyzję pod-

Standard innych państw europejskich

²² Trybunał wskazał w nim następujące długości wykonywania kary dożywotniego pozbawienia wolności, po których istnieje możliwość „rewizji” zapadłego orzeczenia: Albania (25), Armenia (20) Austria (15), Azerbejdżan (25), Belgia (15, w przypadku recydywistów 19 – 23), Bułgaria (20), Cypr (12), Czechy (20), Dania (12), Estonia (30), Finlandia (12), Francja (18, 30 w wypadku określonych morderstw), Gruzja (25), Niemcy (15), Grecja (20), Węgry (20), Irlandia (7), Włochy (26), Łotwa (25), Liechtenstein (15), Luksemburg (15), Mołdawia (30), Monako (15), Rumunia (20), Rosja (25), Słowacja (25), Słowenia (25), Szwecja (10), Szwajcaria (15, możliwe obniżenie do 10), Macedonia Północna (15), Turcja (24, 30 lub 36 w wypadku połączonych kar dożywotniego pozbawienia wolności).

Art. 86 k.k.

jąć, w myśl obecnie obowiązujących przepisów Kodeksu karnego. Skoro tego nie uczyniły, to uznały, że okres 25 lat pozbawienia wolności jest adekwatny do wspomnianego przez Projektodawcę zakładanego eliminacyjnego celu kary dożywotniego pozbawienia wolności.

Wymiar kary łącznej

Projekt odznacza się niekonsekwencją w zakresie wymiaru kary łącznej pozbawienia wolności. Po pierwsze podwyższa on maksymalny wymiar kary łącznej, uznając, że suma kar połączonych karą łączną nie może przekroczyć 30 lat pozbawienia wolności. Dotychczas granicą dla takiej sumy była długość 20 lat. Na rozwiązanie to należy spojrzeć krytycznie zwłaszcza z punktu widzenia realiów systemu penitencjarnego. Długoletnie kary pozbawienia wolności, zsumowane karą łączną, mogą doprowadzić bowiem do sytuacji wymierzenia kary o bardzo surowym charakterze za popełnienie kilkunastu przestępstw o stosunkowo niskiej społecznej szkodliwości, np. posiadania środków odurzających. Tak długie kary łączne niewątpliwie nie będą sprzyjały resocjalizacji sprawcy przestępstwa, pełniąc przede wszystkim funkcję izolacyjną. To o tyle niebezpieczne, że w przypadku przestępstw o niskiej społecznej szkodliwości, funkcja ta nie tylko nie powinna mieć charakteru dominującego, lecz wręcz ustępować powinna resocjalizacyjnym celom kary.

Dodatkowo krytycznie należy odnieść się do projektowanego art. 86 § 1a k.k. Przepis ten wskazuje, że w przypadku, gdy łączeniu podlegają więcej niż dwie kary, sąd zobligowany jest do wymierzenia kary nie niższej od najwyższej z wymierzonych kar podwyższonych o jedną czwartą sumy pozostałych. Ten swoisty algorytm obliczania długości kary stanowi przykład nadmiernie kazuistycznego podejścia do wymiaru kary łącznej. Jawi się więc jako przejaw braku zaufania do sądów wymierzających tę karę. Z tego powodu HFPC rekomenduje jego wykreślenie z przedmiotowego Projektu.

Art. 102 k.k.

Automatyczne wydłużenie okresu przedawnienia

Projekt zawiera modyfikacje przepisów regulujących instytucję przedawnienia karalności przestępstw. Dotychczas zdarzeniem wydłużającym bieg terminu przedawnienia karalności przestępstwa było wszczęcie postępowania przygotowawczego w danej sprawie.

Tymczasem projekt zmierza do zmian w treści art. 102 k.k. Przewiduje on przedłużenie terminu przedawnienia karalności przestępstwa w wypadku powzięcia o nim uzasadnionego podejrzenia w toku innego postępowania przygotowawczego. Przedawnienie następuje z dniem, w którym podjęto pierwszą czynność dowodową zmierzającą do ustalenia, czy zostało ono popełnione. Obecnie, do przedłużenia przedawnienia karalności przestępstwa konieczne jest zaś wszczęcie postępowania przygotowawczego w jego sprawie.

Przepis w projektowanym brzmieniu może nastęrczać trudności w prawidłowym ustaleniu terminu przedawnienia karalności przestępstwa, a więc w zaistnieniu negatywnej

Wątpliwości
interpretacyjne

przesłanki procesowej, skutkującej umorzeniem postępowania lub wręcz odmową jego wszczęcia.

Szczególnie problematyczne w tym kontekście będzie ustalenie, zwłaszcza z perspektywy znacznej odległości w czasie, czy w danym postępowaniu organ procesowy powziął uzasadnione podejrzenie popełnienia innego czynu. Pojawi się pytanie, jak dokumentowane powinno być uznanie takiego podejrzenia za zaistniałe? Czy kwestia ta oceniana będzie z perspektywy czasu, jako badanie, czy pojawiające się okoliczności mogły doprowadzić do powstania takiego podejrzenia, czy też wymagane będzie sporządzenie stosownej notatki służbowej albo wszczęcie postępowania przygotowawczego, stanowiącego procesowy wyraz sytuacji uzasadnionego podejrzenia o popełnieniu przestępstwa?

W wypadku tego ostatniego kryterium trudno jednak dostrzec jakiegokolwiek racjonalne argumenty, skoro już w tej chwili zaistnienie tego zdarzenia powoduje wydłużenie terminu przedawnienia.

Dodatkowo, z perspektywy czasu, trudno ocenić będzie, która czynność dowodowa jako pierwsza zmierzała do ustalenia, czy przestępstwo zostało popełnione. Analizując tę kwestię nie sposób nie zadać pytania, czy czynnością tą będzie zadanie stosownego pytania przesłuchiwanemu świadkowi w pierwotnym postępowaniu karnym, niejako w reakcji na jego depozycje, czy też uznać za nią należy raczej czynności dowodowe wykonywane już po tej dyspozycji, np. w ramach czynności sprawdzających?

Już na podstawie tych dwóch przykładów widać doskonale, że projektowane brzmienie art. 102 § 2 k.k. sprawi **wiele problemów praktycznych**. Niestety pozostają one poza perspektywą Projektodawcy, który zupełnie nie pochyla się nad nimi w uzasadnieniu przedmiotowego Projektu.

Tymczasem kwestia precyzyjnego określenia daty przedawnienia karalności czynu wydaje się jednym z kluczowych elementów postępowania, decydując o alokacji środków w te postępowania, które zbliżają się do granicy przedawnienia, wpływając również na pewność sytuacji prawnej jednostki. Obywatel, nawet ten, który popełnia przestępstwo, ma prawo do precyzyjnej informacji na temat tego, kiedy ustaje karalność popełnionego przez niego przestępstwa.

Art. 115 k.k.

Nowe typy czynów zabronionych – kradzież szczególnie zuchwała

Projekt przywraca do polskiego porządku prawnego przestępstwo kradzieży szczególnie zuchwalej. W przeciwieństwie jednak do modelu obowiązującego w PRL, ustawodawca zdecydował się na zdefiniowanie tego rodzaju kradzieży przez dodanie definicji legalnej w art. 115 k.k.

Art. 278 k.k.

Zgodnie z treścią art. 115 § 9a kradzieżą szczególnie zuchwałą będzie

**Kradzież
szczególnie
zuchwała**

1) kradzież, której sprawca swoim zachowaniem wykazuje postawę lekceważącą lub wyzywającą wobec posiadacza rzeczy lub innych osób lub używa przemocy innego rodzaju niż przemoc wobec osoby, w celu zawładnięcia mieniem,

2) kradzież mienia ruchomego znajdującego się bezpośrednio na osobie lub w noszonym przez nią w czasie czynu ubraniu albo przenoszonego przez tę osobę lub znajdującego się w przenoszonych przez tę osobę przedmiotach.”

Tak określony przepis uzasadniany jest społecznie doniosłą kwestią tzw. kradzieży kieszonkowych. Uzasadnienie projektu milczy jednocześnie na temat jakichkolwiek danych wskazujących na rosnący problem w tym obszarze. Choć brak jest oficjalnych danych na ten temat, warto zwrócić uwagę, że jeszcze w 2012 r. funkcjonariusze policji wskazywali na znaczące, bo 40%, ograniczenie na terenie m.st. Warszawy tego rodzaju przestępczości²³.

Dodatkowo uzasadnienie w zupełności pomija fakt, że kradzieże kieszonkowe obejmują także często **kradzież karty uprawniającej do podjęcia pieniędzy z automatu bankowego, co automatycznie powoduje kwalifikowanie ich jako przestępstwa**, niezależnie od wartości szkody w mieniu.

Wprowadzenia oddzielnego przestępstwa kradzieży szczególnie zuchwałej nie można także nie oceniać z punktu widzenia art.12 § 2 k.k. Przepis ten wprowadził możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności za popełnienie przestępstwa tych osób, które w krótkich odstępach czasu, przy wykorzystaniu tej samej albo takiej samej sposobności lub w podobny sposób popełniły co najmniej wykroczenia przeciwko mieniu. O ile oczywiście łączna wartość mienia uzasadnia odpowiedzialność za przestępstwo. Takie rozwiązanie już obecnie pozwala karać osoby, które zawodowo zajmują się kradzieżami kieszonkowymi.

Co więcej, jak każdy nowo wprowadzany czyn zabroniony, także i ten należy poddać pod rozagę z punktu widzenia zasady *nullum crimen sine lege certa*. Wydaje się, że sformułowania dotyczące sprawcy charakteryzującego się postawą lekceważącą czy wyzywającą mogą sprawić problem w procesie ich interpretacji, a także dowodzenia.

Nullum crimen sine
lege certa

Kryminalizacja pochwalania aktu agresji

Projekt kryminalizuje również dokonanie aktu agresji oraz jego pochwalanie. Czyn tego rodzaju zagrożony będzie, podobnie jak pochwalanie wszczęcia wojny napastniczej, karą pozbawienia wolności do lat 5. Projektodawca próbuje przy tym wyjść naprzeciw ewentualnym wątpliwościom interpretacyjnym dotyczącym pojęcia „aktu agresji” i definiuje to pojęcie w treści art. 115 § 23a k.k.

Art. 117 k.k.
Pochwalanie aktu
agresji

Zgodnie z jego brzmieniem oznacza ono: „użycie, wydanie polecenia użycia lub przyzwolenie na użycie sił zbrojnych, uzbrojonych grup, jednostek nieregularnych lub najemników w sposób niezgodny z Kartą Narodów Zjednoczonych lub decyzją konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej Polskiej albo przeciwko suwerenności, terytorialnej integralności, politycznej niepodległości lub istotnym interesom

²³ P. Machajski, Tak kradną kieszonkowcy. Trzy sposoby, Gazeta Wyborcza, 26 października 2012 r., dostęp pod adresem: http://warszawa.wyborcza.pl/warszawa/1,54420,12741821,Tak_kradna_kieszonkowcy__Trzy_sposoby__WIDEO_.html

gospodarczym innego państwa albo dopuszczenie do użycia terytorium, udostępnionemu innemu państwu lub uzbrojonym grupom, jednostkom nieregularnym lub najemnikom do dokonania przez to państwo aktu agresji”.

Definicja ta nie do końca jednak rozjaśnia sytuację, posługuje się bowiem kolejnymi pojęciami, które będą musiały podlegać szczegółowej wykładni. Wątpliwości może budzić również sama budowa omawianej definicji, a w szczególności kwestia zakresu pojęcia aktu agresji.

Analizując ten przepis można się bowiem zastanawiać, czy zwrot „użycie, wydanie polecenia użycia lub przyzwolenie na użycie sił zbrojnych, uzbrojonych grup, jednostek nieregularnych lub najemników” odnosi się wyłącznie do sytuacji, gdy działania te są niezgodne z:

- Kartą Narodów Zjednoczonych
- decyzją konstytucyjnego organu Rzeczypospolitej Polskiej;

czy też odnosi się również do sytuacji, w której działania te skierowane byłyby „przeciwko suwerenności, terytorialnej integralności, politycznej niepodległości lub istotnym interesom gospodarczym innego państwa”.

Takiej wykładni przeczy jednak użycie przed tym sformułowaniem alternatywy rozłącznej zamiast alternatywy łącznej. Wydaje się, że w takim wypadku omawiany fragment definiensa jest niekompletny i powinien zostać sprawdzony pod kątem jego precyzyjności.

Również sformułowanie trzeciego z elementów tej definicji („dopuszczenia do użycia terytorium, udostępnionemu innemu państwu lub uzbrojonym grupom, jednostkom nieregularnym lub najemnikom do dokonania przez to państwo aktu agresji”) może budzić wątpliwości w związku z posłużeniem się w nim pojęciem aktu agresji. W rezultacie tworzona definicja nosi cechy definicji *idem per idem*.

Niestety uzasadnienie projektu nie rozwiewa tych wątpliwości, słowem nie odnosząc się do nowego brzmienia art. 117 k.k.

Pomijając kwestie logiki omawianej definicji, należy poświęcić kilka słów zasadności kryminalizowania pochwalania aktu agresji. Przepis tego rodzaju każdorazowo należy badać w kontekście ewentualnych zagrożeń dla wolności słowa. Zdaniem HFPC tego rodzaju regulacje służyć mogą **powstawaniu efektu mrożącego, ograniczaniu debaty publicznej oraz pluralizmu poglądów**. Choć ich naturalnym przedmiotem zainteresowania wydawać się może rosyjska agresja na Krym oraz na Donbas, nie sposób nie zauważyć, że pod względem historycznym obejmowałaby także II wojnę w Zatoce Perskiej. Po wprowadzeniu przedmiotowych zmian pochwalanie amerykańskiego ataku na Irak z 2003 r. spotkać się powinno z reakcją organów państwa.

Groźba efektu
mrożącego

Art. 148a k.k.

Przyjęcie zlecenia
zabójstwa**Przyjęcie zlecenia zabójstwa**

Projekt kryminalizuje również zachowanie polegające na przyjęciu zlecenia zabójstwa człowieka w zamian za udzieloną korzyść majątkową lub osobistą. Działanie takie zagrożone będzie karą pozbawienia wolności od lat 2 do lat 15. HFPC pragnie zauważyć, że uzasadnienie projektu nie zawiera przekonujących racji, w szczególności odesłania do stosownych badań, przemawiających za rozciągnięciem kryminalizacji również na tego rodzaju zachowanie. Wydaje się, że dostateczną ochronę prawnokarną zapewnia wprowadzona jednocześnie karalność przygotowania do zabójstwa. Dodatkowo, sytuacja, w której poza zakresem karalności pozostaje przyjęcie zlecenia bez udzielenia lub obietnicy udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej budzi wątpliwości pod kątem racjonalności działania ustawodawcy.

Art. 241 k.k.

Ujawnianie
tajemnicy
postępowania**Tajemnica postępowania w sprawach nieletnich**

HFPC krytycznie odnosi się również do nowej treści art. 241 § 3 k.k. Zgodnie z jego brzmieniem karze podlegać będzie osoba, która rozpowszechnia bez zezwolenia publicznie wiadomości z postępowania prowadzonego na podstawie przepisów ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich.

Projektodawca pomija w zupełności fakt, że w postępowaniu w sprawach nieletnich, co do zasady, nie funkcjonuje postępowanie przygotowawcze. Jedynym wyjątkiem w tej mierze jest art. 16 ust. 2 u.p.n., który pozwala, w szczególnie uzasadnionych przypadkach, prowadzić prokuratorowi śledztwo. Ma to zastosowanie jedynie w przypadku, gdy czyn karalny nieletniego pozostaje w ścisłym związku z czynem osoby dorosłej, a dobro nieletniego nie stoi na przeszkodzie łącznemu prowadzeniu sprawy.

W pozostałym zakresie całość postępowania w sprawach nieletnich ma znamiona postępowania sądowego, które co do zasady jest niejawne. Oznacza to, że informacje pochodzące z tego postępowania są już prawnie chronione na gruncie art. 241 § 2 k.k., wbrew twierdzeniem Projektodawcy.

Niezamierzone
skutki

Wprowadzenie do art. 241 k.k. § 3 spowoduje zaś rozciągnięcie tej prawnokarnej ochrony na postępowania prowadzone na gruncie u.p.n., co będzie miało daleko idące konsekwencje. Zakresem obowiązywania zakazu rozpowszechniania informacji objęte będzie bowiem każde postępowanie prowadzone na gruncie u.p.n., *lege non distinguente* również postępowania wykonawcze w przedmiocie wykonania środków poprawczych i wychowawczych. Uzasadnienie projektu nie wskazuje, aby perspektywa ta była brana pod uwagę w procesie projektowania wspomnianej regulacji.

Art. 43la k.k.w.

Zmiany w systemie dozoru elektronicznego

Projekt zmienia przesłanki wykonywania kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego. Zgodnie z nowym brzmieniem art. 43la § 1a k.k.w. w systemie tym

będzie można wykonywać karę nieprzekraczającą 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Dotychczas granicą była kara 1 roku pozbawienia wolności. Zmianę tę należy przyjąć z aprobatą, jako **środek do ograniczenia zaludnienia jednostek penitencjarnych**.