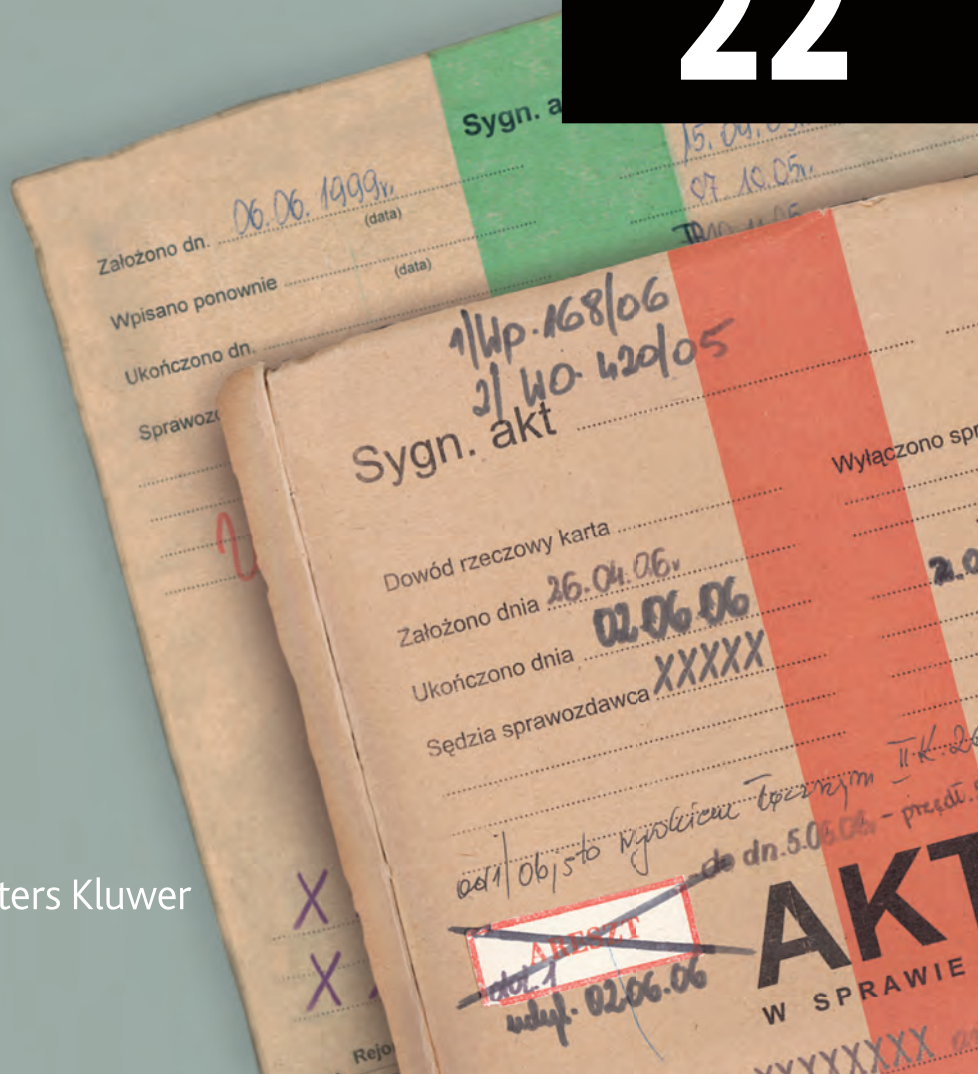


PRAWO W DZIAŁANIU

22



Wolters Kluwer



INSTYTUT WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI

PRAWO W DZIAŁANIU

22

SPRAWY KARNE

Redakcja naukowa Marek Mozgawa



Wolters Kluwer

Warszawa 2015

ISSN 2084-1906

Nakład 200 egz.

Wersja papierowa Prawa w Działaniu jest wersją pierwotną (referencyjną)

Wydawca:

Na zlecenie Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości
Wolters Kluwer SA
01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

WOLTERS KLUWER SA



Wolters Kluwer

DYREKTOR DZIAŁU CZASOPISM

Klaudiusz Kaleta

tel. (22) 535 82 03; 535 83 13

faks (22) 535 81 35

e-mail: czasopisma@wolterskluwer.pl

Szczegółowe informacje o prenumeracie czasopisma można uzyskać pod numerem infolinii
0 801 04 45 45; faks (22) 535 82 05

www.profinfo.pl

RADA PROGRAMOWA

Kauko Aromaa, Tadeusz Ereciński, Lech Gardocki, Uberto Gatti,
Vyacheslav Navrotsky, Lech Paprzycki, Andrzej Rzepliński, Marek Safjan,
Stanisław Waltoś, Adam Zieliński

KOLEGIUM REDAKCYJNE

Przewodniczący
Andrzej Siemaszko

CZŁONKOWIE:

Beata Gruszczyńska, Elżbieta Holewińska-Łapińska, Marek Mozgawa, Jacek Sadowski,
Roman Trzaskowski, Dobrochna Wójcik, Eleonora Zielińska

REDAKCJA

Redaktor Naczelny
Andrzej Siemaszko

Redaktor Naukowy – Sprawy karne
Marek Mozgawa

Sekretarz Redakcji – Sprawy karne
Paweł Bachmat

Redaktor Naukowy – Sprawy cywilne
Elżbieta Holewińska-Łapińska

Sekretarz Redakcji – Sprawy cywilne
Jerzy Stryk

Redaktor statystyczny - Beata Gruszczyńska

Redakcja językowa – Katarzyna Sowińska

Instytut Wymiaru Sprawiedliwości,
ul. Krakowskie Przedmieście 25, 00-071 Warszawa

Spis treści:

Beata Gruszczyńska, Marek Marczewski, Paweł Ostaszewski, Anna Więcek-Durańska Struktura kar orzekanych w Polsce i w innych państwach Unii Europejskiej.....	7
Katarzyna Dudka, Hanna Paluszkiewicz Posiedzenie organizacyjne sądu pierwszej instancji (art. 349 k.p.k.).....	64
Magdalena Budyn-Kulik, Marek Kulik Zniszczenie lub uszkodzenie zabytku. Analiza dogmatyczna i praktyka ścigania	102
Michał Jankowski, Stanisław Momot Wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego (sprawozdanie z badania aktowego)	187
Beata Czarnecka-Działuk, Katarzyna Drapała Przejawy demoralizacji jako podstawa działań podejmowanych wobec nieletnich przez sądy rodzinne	238

Contents:

Beata Gruszczyńska, Marek Marczewski, Paweł Ostaszewski, Anna Więcek-Durańska Structure of penal sanctions imposed in Poland and other EU Member States.....	7
Katarzyna Dudka, Hanna Paluszkiewicz Case management hearing in a court of first instance (Art. 349 of the Code of Criminal Procedure).....	64
Magdalena Budyn-Kulik, Marek Kulik Destruction of or damage to a historical monument. Dogmatic analysis and investigation practice	102
Michał Jankowski, Stanisław Momot Serving a custodial sentence in the system of electronically monitored home detention (report on case file study).....	187
Beata Czarnecka-Działuk, Katarzyna Drapała Signs of demoralisation as grounds for measures taken by family courts in respect of minors	238

Beata Gruszczyńska, Marek Marczewski, Paweł Ostaszewski,
Anna Więcek-Durańska*

Struktura kar orzekanych w Polsce i w innych państwach Unii Europejskiej

WPROWADZENIE

Opracowanie obejmuje statystyczną analizę struktury kar orzekanych w Polsce na tle innych państw europejskich. Podstawowym źródłem informacji są dane pochodzące z piątej edycji *European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics* – europejskiej bazy danych o przestępczości i polityce karnej obejmującej wszystkie państwa członkowskie Rady Europy¹. Do analizy porównawczej wzięto pod uwagę wybrane dane *European Sourcebook* dotyczące państw członkowskich Unii Europejskiej (UE) oraz Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA).

Należy jednak podkreślić, że porównanie międzynarodowe danych sądowych, podobnie jak policyjnych i penitencjarnych, jest przedsięwzięciem szczególnie trudnym i ryzykownym. Za określoną liczbą przestępstw lub skazań w danym kraju kryje się bowiem wiele istotnych uwarunkowań, m.in. prawnokarnych, prawnokryminologicznych, kulturowych i obyczajowych². Z góry należy więc założyć, że porównywalność danych jest bardzo ograniczona i przedstawione w opracowaniu zestawiania i analizy mają charakter orientacyjny i mogą stanowić jedynie podstawę do dalszych pogłębionych badań³.

Odnosić trzeba także, że w tego typu porównaniach stosowane są uśrednione dane dla całych państw, należy zaś mieć na uwadze znaczne różnice w tej mierze między ich poszczególnymi regionami (np. województwami, landami, prowincjami).

* Dr hab. Beata Gruszczyńska jest profesorem Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości oraz profesorem nadzwyczajnym Uniwersytetu Warszawskiego w Instytucie Profilaktyki Społecznej i Resocjalizacji; dr Marek Marczewski jest adiunktem w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości; dr Paweł Ostaszewski jest głównym specjalistą badawczo-technicznym w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości; mgr Anna Więcek-Durańska jest asystentką w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości oraz doktorantką w Szkole Wyższej Psychologii Społecznej na kierunku psychologia.

¹ *European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics*, dalej jako *European Sourcebook* lub ESB, jest europejskim projektem kryminologicznym zapoczątkowanym w pierwszej połowie lat 90. w Radzie Europy z inicjatywy grupy specjalistów z ośrodków akademickich i instytutów badawczych.

² Por. T. Szymanowski, *Przestępczość i polityka karna w Polsce. W świetle faktów i opinii społeczeństwa w okresie transformacji*, Warszawa 2012.

³ Warto w tym miejscu zwrócić również uwagę na pominięty w niniejszym opracowaniu aspekt międzynarodowych porównań policyjnych danych o przestępczości; por. np. A. Siemaszko, B. Gruszczyńska, M. Marczewski, *Atlas przestępczości w Polsce 5*, Warszawa 2015; B. Gruszczyńska, M. Heiskanen, *Trends in Police-Recorded Offences at the Beginning of the 21st Century in Europe*, „European Journal on Criminal Policy and Research” (w druku).

Przykładowo, polskie analizy rodzajów orzekanych za te same przestępstwa kar uwidaczniają duże zróżnicowanie polityki karania między poszczególnymi obszarami właściwości sądów okręgowych⁴.

Statystyki sądowe gromadzone w *European Sourcebook* stanowią, obok policyjnych, prokuratorskich i penitencjarnych, główne części europejskiej bazy danych⁵. Piąta edycja ESB obejmuje ogólne dane o skazaniach w latach 2007–2011 oraz dane statystyczne za rok 2010 dotyczące struktury kar i wymiarów kary pozbawienia wolności. Wszystkie informacje, zarówno ilościowe, jak i jakościowe, są przekazywane przez przedstawicieli poszczególnych państw (korespondentów krajowych) na podstawie specjalnie opracowanego kwestionariusza i określonej metody badania⁶.

Metodologia *European Sourcebook* obejmuje m.in. zasady gromadzenia danych oraz ich logiczną i merytoryczną weryfikację. Zasadniczą kwestią są tzw. standardowe definicje przestępstw w ujęciu kryminologicznym. Dla każdego przestępstwa opracowano skrócony opis oraz listę czynów, które należy włączyć lub wyłączyć ze zbioru. Z uwagi na odmienne systemy kwalifikacji, klasyfikacji i rejestracji przestępstw standardowa (modelowa) definicja nie zawsze może być w pełni zastosowana i w takich sytuacjach wszystkie rozbieżności i odstępstwa od niej powinny być odpowiednio zasygnalizowane. Każda część ESB rozpoczyna się od podstawowych założeń metodologicznych, definicji i zbioru wyjaśnień.

W części ESB obejmującej statystykę sądową zgromadzone są informacje dotyczące osób skazanych oraz orzeczonych kar i środków karnych. Stosowne tabele zawierają współczynniki skazań (na 100 tys. ludności) ogółem, według wybranych rodzajów przestępstw oraz odsetki wyróżnionych zbiorowości, tj. skazanych kobiet, nieletnich i cudzoziemców. W zbiorowości skazanych cudzoziemców wyróżniono ponadto odsetki cudzoziemców z państw Unii Europejskiej. W strukturze zaś kar i środków karnych uwzględniono grzywnę, ograniczenie wolności, karę pozbawienia wolności (z zawieszeniem i bez zawieszenia), inne środki karne oraz orzeczenie winy bez wymierzenia kary (*verdict/admonition only*).

Jak już wcześniej wspomniano, interpretacja statystyk sądowych w ujęciu porównawczym nie jest zadaniem prostym, ponieważ poza różnicami w systemach karnych w wielu krajach różne są także systemy rejestracji skazań.

Już sama definicja skazania za popełnione przestępstwo może być rozumiana niejednoznacznie. W niektórych krajach kary i środki karne mogą być orzekane nie tylko przez sąd, ale również przez policję, prokuraturę lub inne państwowe instytucje. Dane o skazanych nie we wszystkich więc krajach w pełni i w równym stopniu odzwierciedlają „skalę” reakcji sądów wobec sprawców przestępstw.

W niektórych systemach karnych za drobne przestępstwa wymierzane są kary, które nie są traktowane jak skazania. W Wielkiej Brytanii, przykładowo, istnieje

⁴ Por. B. Gruszczyńska, M. Marczewski, P. Ostaszewski, *Spójność karania. Obraz statystyczny stosowania sankcji karnych w poszczególnych okręgach sądowych*, „Prawo w Działaniu” 2014/19.

⁵ Piąta edycja ESB objęła ponadto dane o probacji i podstawowe wskaźniki pochodzące z badań wiktymizacyjnych realizowanych w poszczególnych krajach.

⁶ Por. M.F. Aebi, G. Akdeniz, G. Barclay, C. Campistol, S. Caneppele, B. Gruszczyńska, S. Harrendorf, M. Heiskanen, V. Hysi, J.-M. Jehle, A. Jokinen, A. Kensey, M. Killias, Ch.G. Lewis, E. Savona, P. Smit, R. Pórisdóttir, *European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics 2014*, Helsinki 2014, http://www.heuni.fi/material/attachments/heuni/reports/qrmWoCVTF/HEUNI_report_80_European_Sourcebook.pdf.

instytucja upomnienia (*cautioning*), w Holandii – sankcja wskazana przez prokuratora (*transactie*), w Polsce zaś są to kary za wykroczenia. Różnice mogą również wynikać z odmiennej rejestracji przestępstw popełnianych przez nieletnich. Kolejną trudnością w porównaniach danych o skazaniach są różnice w tzw. przesunięciu statystycznym między rejestracją podejrzanych i skazanymi.

Różnice wynikają także z odmienności w sposobie odnotowywania skazanego za więcej niż jedno przestępstwo. Najczęściej liczba skazań odpowiada liczbie skazanych, czyli jednostką rejestracji jest skazany, ale np. na Litwie jednostką jest skazanie i w przypadku wielu przestępstw skazanie takiej osoby jest rejestrowane wielokrotnie; podobnie jest zresztą w Polsce. Z informacji przekazywanych przez korespondentów krajowych wynika, że niekiedy dane o rodzaju orzeczonej kary zarejestrowane w systemie w praktyce różnią się od rodzaju kary wykonywanej, np. w Grecji kary pozbawienia wolności o krótkich wymiarach są automatycznie zamieniane na kary nieizolacyjne (o charakterze administracyjnym).

Trudności w porównywalności danych wynikają również z faktu, że nie wszystkie kraje dostarczają dane o skazaniach prawomocnych. W ostatniej edycji *European Sourcebook* wiele krajów (15), w tym 6 w grupie UE i EFTA, nie mogło sprostać takim wymaganiom.

Należy też podkreślić, że sześć spośród wybranych do analizy państw, tj. Belgia, Islandia, Łotwa, Luksemburg, Norwegia, Rumunia, w ogóle nie dostarczyło danych i zostały pominięte w porównaniach. W Wielkiej Brytanii natomiast, z uwagi na zasadnicze różnice w systemach karnych, dane dotyczące Anglii i Walii, Irlandii Północnej i Szkocji są gromadzone oddzielnie i w takim zastawieniu występują w prezentowanych przez nas analizach. Częściowe braki danych odnoszące się do konkretnego przestępstwa są opisane w poszczególnych częściach opracowania.

W analizach porównawczych uwzględniono te przestępstwa, co do których było możliwe zgromadzenie danych o skazaniach z jak największej liczby krajów, w tym z Polski. Celowo zrezygnowano natomiast z porównania danych odnośnie do skazań ogółem w poszczególnych państwach, z uwagi na bardzo duże zróżnicowanie zbiorczej kategorii przestępstwa ogółem⁷ (wynikające m.in. z odmiennych systemów karnych i sprawozdawczych) i tym samym skazań ogółem.

Do porównań wybrano następujące przestępstwa:

1. Zabójstwo
2. Uszczerbek na zdrowiu (*assault*)
3. Zgwałcenie
4. Rozbój
5. Kradzież⁸
6. Kradzież z włamaniem
7. Oszustwo
8. Przestępstwa narkotykowe

⁷ Różnice we współczynnikach przestępstw ogółem w poszczególnych państwach są niemal dziesięciokrotne. Najwyższy współczynnik przestępstw ogółem w UE w 2011 r. odnotowano w Szwecji – 15.042 (na 100 tys. ludności), a najmniejszy na Cyprze – 1714; w Polsce wyniósł on 3009.

⁸ W systematyce *European Sourcebook* przestępstwo kradzieży obejmuje kradzież samochodu, ale również kradzież z włamaniem. O ile informacje statystyczne o skazaniach za kradzież (ogółem) dostępne są niemal ze wszystkich państw, o tyle już dane dotyczące kradzieży z włamaniem – zaledwie z 14. Statystyki skazanych za kradzież samochodu dostarczyło tylko 11 państw, bez Polski, i z tego powodu nie wzięliśmy ich pod uwagę.

Dla każdego z przestępstw przedstawiono najistotniejsze uwagi metodologiczne, w tym definicję standardową ESB, oraz informacje o możliwości dostosowania krajowych statystyk do tej definicji (odstępstwa od definicji) w poszczególnych krajach.

Wyniki analizy obejmują następujące zestawienia statystyczne dla 2010 r.:

1. Współczynniki skazań/skazanych ogółem za dane przestępstwo
2. Odsetki skazanych kobiet
3. Odsetki skazanych cudzoziemców
4. Struktura rodzajów orzekanych kar
5. Struktura wymiarów bezwzględnej kary pozbawienia wolności

Ze względu na znaczne różnice w systemach karnych i sankcjach stosowanych wobec nieletnich sprawców przestępstw w poszczególnych krajach zrezygnowaliśmy z porównania tej grupy.

Dla każdego z zestawień przedstawiono syntetyczne komentarze i podsumowania. W przypadku przestępstwa zgwałcenia zaprezentowano ponadto dane dotyczące unormowań prawnych w porównywanych państwach, w tym tryb ścigania sprawców zgwałcenia oraz dolne i górne wymiary zagrożenia karą pozbawienia wolności. Dla każdego rodzaju przestępstwa suma obliczonych odsetków poszczególnych rodzajów kar powinna oczywiście być równa 100 (z niewielką tolerancją – maksymalnie do 10%).

Autorzy opracowania wyrażają serdeczne podziękowania Profesorowi Andrzejowi Siemaszce oraz Recenzentom artykułu za cenne uwagi i komentarze do tekstu.

1. Zabójstwo

W standardowej definicji zamieszczonej w ESB przez zabójstwo rozumie się celowe zabicie człowieka (*intentional homicide: intentional killing of a person*). Oprócz różnych typów zabójstwa do kategorii tej powinny zostać zaliczone także trzy inne przestępstwa:

- czyny ze skutkiem śmiertelnym (prowadzące do śmierci) (*assault leading to death*),
- eutanazja (*euthanasia*),
- dzieciobójstwo (*infanticide*).

Ponadto dane statystyczne w wyróżnionych powyżej typach przestępstw powinny obejmować zarówno usiłowanie, jak i dokonanie.

Wypada też zwrócić uwagę na bardzo ogólne określenie przestępstw ze skutkiem śmiertelnym, nie są bowiem wskazywane konkretne ich typy. Każdy z krajów uczestniczących w badaniach musiał odrębnie określić, jakie przestępstwa włącza do tej kategorii.

Do definicji zabójstwa nie zalicza się natomiast:

- pomocy przy samobójstwie (*assistance with suicide*),
- aborcji (*abortion*),
- spowodowania śmierci człowieka na skutek zaniedbania czy nieostrożności (*negligent killing*).

Podobieństwa i różnice w definicji przestępstwa zabójstwa zamieszczono w tabeli 1.

Tabela 1. Zabójstwo – odstępstwa od definicji standardowej		
Kraje zgodne z definicją	Odstępstwa od definicji w statystyce sądowej	
	Czyny, które powinny być włączone do definicji, a nie są	Czyny, które powinny być wyłączone z definicji, a nie są
Austria Chorwacja Cypr Dania Francja Irlandia Płn. Litwa Niemcy Polska Szwecja Włochy	Przestępstwa prowadzące do śmierci Bułgaria Czechy Estonia Finlandia Holandia Portugalia Słowenia Szwajcaria Węgry Dzieciobójstwo Estonia Grecja Eutanazja Estonia Grecja Słowenia Szwajcaria Usiłowanie Irlandia	Aborcja Holandia Węgry Pomoc przy samobójstwie Szkocja Węgry Spowodowanie śmierci człowieka na skutek zaniedbania czy nieostrożności Szkocja

Z powyższej tabeli wynika, że niestety mniej niż połowa krajów dostosowała się do definicji zabójstwa. W pozostałych natomiast występowały, nieraz spore, różnice w definicjach lub kraje nie podały danych statystycznych. W zaprezentowanej tabeli 1 daje się wyodrębnić dwa typy rozbieżności w definicji zabójstwa. Pierwszy polegał na zawężeniu zakresu definicji poprzez nieuwzględnienie przestępstw, które powinny się w niej znaleźć. W dziewięciu państwach nie uwzględniono przestępstw prowadzących do śmierci. W czterech krajach (w Estonii, Grecji, Słowenii oraz Szwajcarii) w definicji nie zawarto przestępstwa eutanazji, a w dwóch – dzieciobójstwa (Estonia, Grecja). Warto też w tym kontekście zwrócić uwagę na Irlandię, w której dane statystyki sądowej nie zawierały formy stadialnej przestępstw, jaką jest usiłowanie.

Drugi typ rozbieżności polegał na rozszerzeniu definicji o przestępstwa, które nie powinny być w niej zawarte. W Holandii i na Węgrzech uwzględniono aborcję. Pomoc przy samobójstwie rejestrowana jest w statystyce sądowej Węgier i Szkocji. W Szkocji ponadto w definicji zabójstwa znalazło się przestępstwo spowodowania śmierci człowieka na skutek zaniedbania czy nieostrożności. Zawężenie lub rozszerzenie definicji prowadzi do niekompatybilności danych, co znacznie utrudnia, a czasami wręcz uniemożliwia porównywalność danych w skali międzynarodowej.

W rozpatrywanych krajach mamy też do czynienia z innymi problemami dotyczącymi definicji. Można tu, przykładowo, wyróżnić Anglię i Walię, które wprowadziły definicję, ale udostępniły informacje statystyki sądowej dotyczące zabójstwa (z wyjątkiem danych dotyczących skazanych cudzoziemców), oraz Hiszpanię, Malte i Słowację, które w ogóle nie podały przyjętej definicji zabójstwa.

Polska spełniła wymogi standardowej definicji zabójstwa. Do tego przestępstwa zaliczono:

- zabójstwo – typ podstawowy (art. 148 § 1 kodeksu karnego⁹),
- zabójstwo: ze szczególnym okrucieństwem (art. 148 § 2 pkt 1 k.k.), w związku z wzięciem zakładnika, zgwałceniem albo rozbojem (art. 148 § 2 pkt 2 k.k.), w wyniku motywacji zasługującej na szczególnie potępienie (art. 148 § 2 pkt 3 k.k.), z użyciem materiałów wybuchowych (art. 148 § 2 pkt 4 k.k.),
- za zabójstwo uważa się także czyn polegający na zabiciu więcej niż jednej osoby, za taki czyn odpowiada także sprawca zabicia funkcjonariusza publicznego w czasie pełnienia obowiązków służbowych związanych z ochroną ludzi lub porządku publicznego (art. 148 § 3 k.k.),
- zabójstwo pod wpływem silnego wzburzenia, w tzw. afekcie (art. 148 § 4 k.k.),
- dzieciobójstwo (art. 149 k.k.),
- zabójstwo eutanatyczne (art. 150 § 1 k.k.), czyli czyn polegający na zabiciu człowieka na jego żądanie i pod wpływem współczucia dla niego,
- ciężki uszczerbek na zdrowiu człowieka ze skutkiem śmiertelnym (art. 156 § 3 k.k.),
- jeżeli następstwem udziału w bójce lub pobiciu jest śmierć człowieka (art. 158 § 3 k.k.).

Z prezentowanego zestawienia wynika jednoznacznie, że definicja zabójstwa zastosowana w ESB jest znacznie szersza niż stosowana w polskim kodeksie karnym.

Współczynniki skazań

Ze względu na wysokość współczynników skazań za zabójstwo można wyróżnić trzy grupy państw (por. wykres 1).

Niskie współczynniki skazań (od 0,1 do 1,3) zarejestrowano w dziewięciu krajach. Warto zauważyć, że znalazły się wśród nich duże państwa takie jak Francja i Niemcy, które odnotowują także niskie współczynniki przestępstwa zabójstwa w statystykach policyjnych (odpowiednio 3,2 i 2,8 na 100 tys. mieszkańców).

Średnie współczynniki (od 1,8 do 2,9) zarejestrowano w ośmiu krajach. Zwraca uwagę relatywnie wysoki, w stosunku do wielkości kraju, współczynnik skazań na Malcie.

Wysokie współczynniki skazań (od 3,1 do 6,9) odnotowano w pięciu krajach, w tym w dwóch niewielkich krajach nadbałtyckich (Litwie i Estonii). Najwyższy ma Litwa (6,9), w której także występuje najwyższy w Unii Europejskiej współczynnik zabójstw ujmowanych w statystykach policyjnych (5 na 100 tys. mieszkańców).

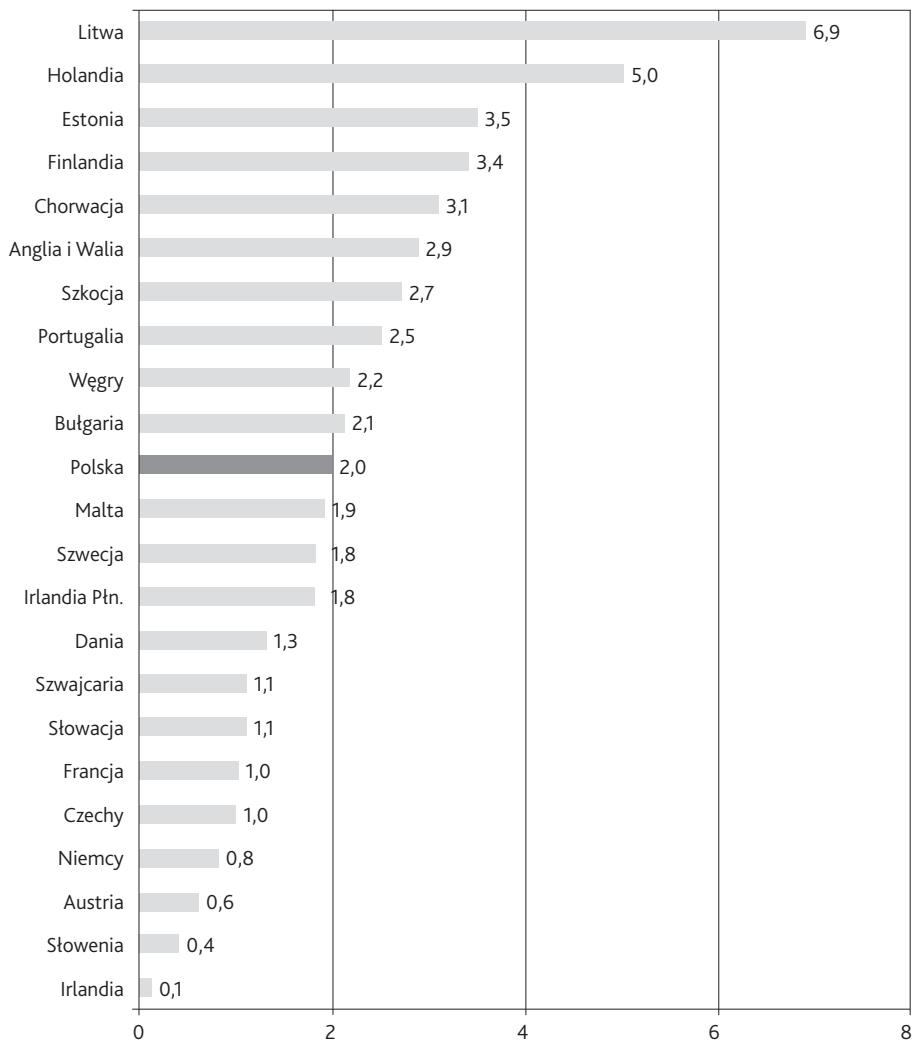
Wysoki poziom skazań w Holandii może z kolei być spowodowany włączeniem do statystyki zabójstw przestępstwa aborcji. Natomiast mimo nieuwzględnienia w Estonii przestępstw prowadzących do śmierci, eutanazji oraz dzieciobójstwa wskaźnik jest jednym z najwyższych w Unii Europejskiej. Polska, ze współczynnikiem skazań wynoszącym 2, wraz z Węgrami i Bułgarią znajduje się w środku

⁹ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), dalej jako k.k.

uszeregowania. Najniższy współczynnik skazań za zabójstwo zarejestrowano w Irlandii, co może wynikać m.in. z nieuwzględnienia usiłowań.

Wykres 1.

Zabójstwo – współczynniki skazań



Brak danych dla Cypru, Grecji, Hiszpanii i Włoch.

Dane dla Irlandii Płn. pochodzą z 2008 r.

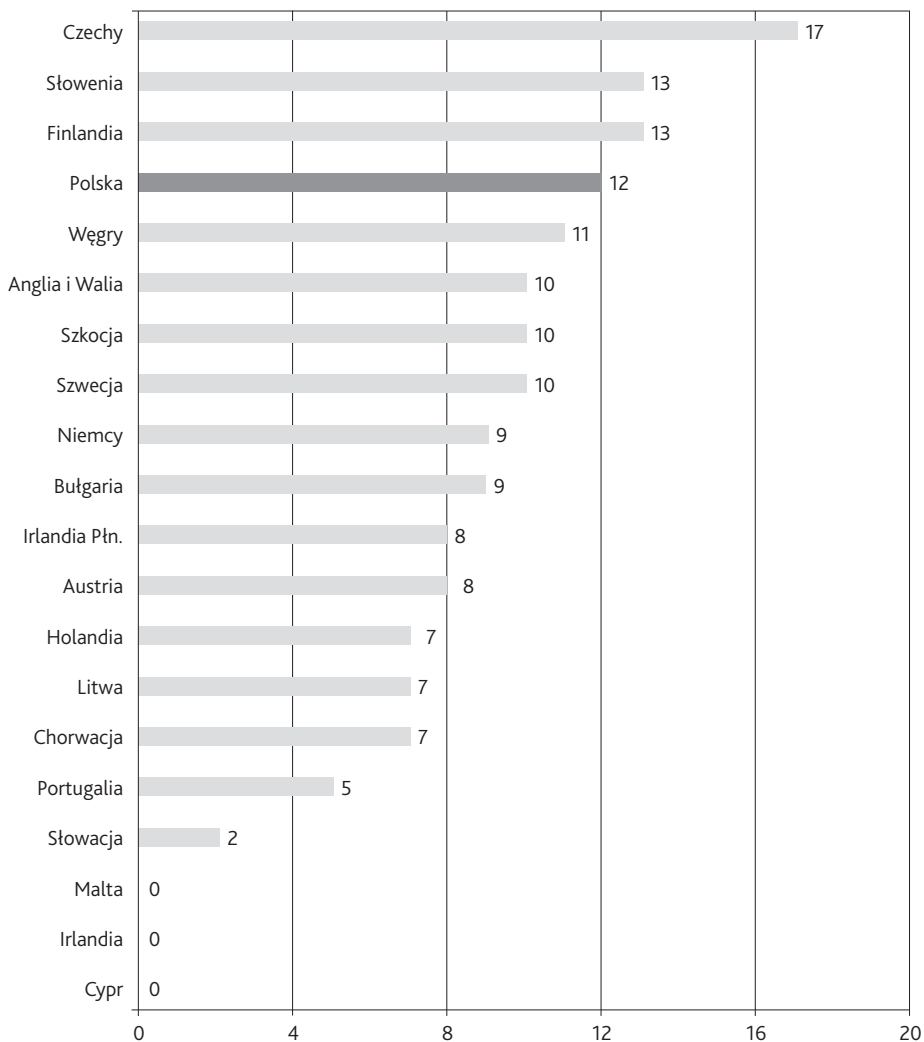
Odsetki skazanych kobiet i cudzoziemców

Spośród 27 państw należących do Unii Europejskiej dane na temat liczby kobiet skazanych za zabójstwo otrzymano z 20 (74% ogółu). Rozpiętość odsetków kobiet wśród ogółu skazanych jest duża: od 2 na Słowacji, do 17 w Czechach, który to kraj znajduje się na szczycie uszeregowania (por. wykres 2).

Czechy, Słowenia, Finlandia oraz Polska mają najwyższe odsetki skazań kobiet. Ogólnie można stwierdzić, że w większości krajów byłego bloku wschodniego (oprócz Słowacji) są one relatywnie wysokie. Warto także zauważyć, że w trzech krajach (Malta, Irlandia, Cypr) w ogóle nie odnotowano skazań kobiet za zabójstwo.

Wykres 2.

Zabójstwo – odsetki skazanych kobiet



Brak danych dla Danii, Estonii, Francji, Grecji, Hiszpanii, Szwajcarii i Włoch.

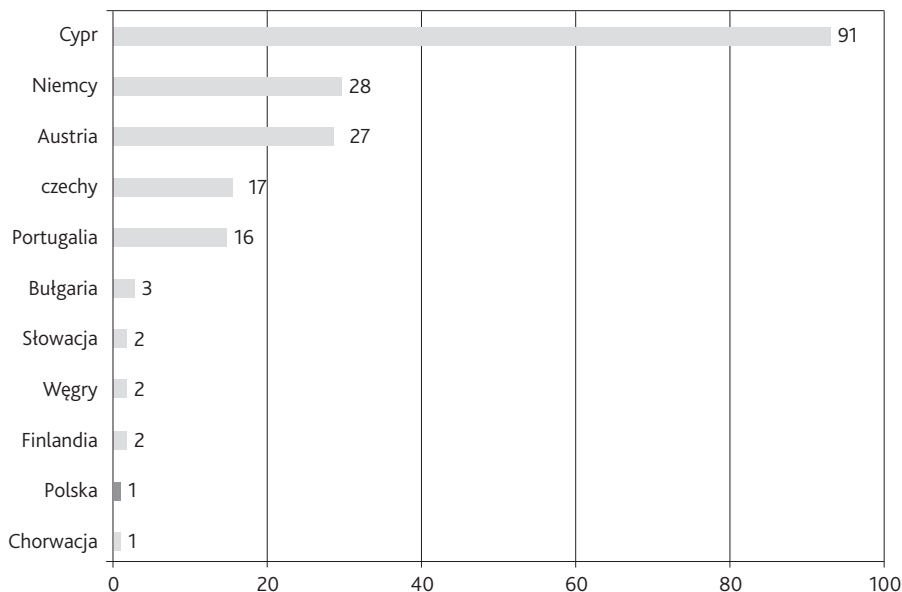
Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., dla Cypru – z 2009 r., zaś dla Irlandii Płn. – z 2008 r.

Dane na temat cudzoziemców skazanych za zabójstwo podało tylko 11 krajów (por. wykres 3). Można je podzielić na dwie grupy: państwa o relatywnie wysokich odsetkach (od 16 do 28) skazań cudzoziemców oraz te o bardzo niskich

(nieprzekraczających 3). Z dużą ostrożnością należy przy tym traktować dane dotyczące Cypru. Pomimo że odsetek cudzoziemców mieszkających na tej wyspie jest relatywnie wysoki i stanowił w 2010 r. powyżej 10% stałych mieszkańców, to nie wydaje się prawdopodobne, by ponad 90% skazanych za zabójstwo stanowili cudzoziemcy.

Wykres 3.

Zabójstwo – odsetki skazanych cudzoziemców



Brak danych dla Anglii i Walii, Danii, Estonii, Francji, Grecji, Hiszpanii, Holandii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malt, Słowenii, Szkocji, Szwajcarii, Szwecji i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru – z 2009 r.

Struktura kar orzekanych za zabójstwo

Na wstępie tego fragmentu analizy należy jeszcze raz przypomnieć, że do tej kategorii zaliczono także inne przestępstwa prowadzące do śmierci człowieka, takie jak dzieciobójstwo czy eutanazję.

We wszystkich 16 rozpatrywanych krajach najczęściej orzekaną karą za zabójstwo jest bezwzględne pozbawienie wolności. W 10, w tym i w Polsce, stanowi ona ponad 90% ogółu skazań. Najmniejszy odsetek skazań na tę karę odnotowano w Chorwacji – ok. 60%, a w prawie 40% skazań stosowano inne środki.

Wymiary kary bezwzględnego pozbawienia wolności

Na 18 krajów, dla których uzyskano dane o wymiarach kary bezwzględnego pozbawienia wolności, w 3 – Słowacji, Włoszech oraz Chorwacji – nie orzeczono kary dożywotniego pozbawienia wolności (pomimo że ten rodzaj kary występuje w kodeksach karnych tych państw). Natomiast w Słowenii nie występuje instytucja kary dożywotniego pozbawienia wolności.

Tabela 2.

Zabójstwo – orzeczone kary w %

	Bezwzględna kara pozbawienia wolności	Kara pozbawienia wolności z zawieszeniem	Ograniczenie wolności	Grzywna	Inne środki
Chorwacja	59	3	1		38
Portugalia	74	25			
Holandia	86	8	4	1	1
Słowenia	88				13
Węgry	91	7	2		
Finlandia	92	2			6
Niemcy	92	7	1		
Czechy	96	4			
Polska	96	2			1
Francja	98	2			
Bułgaria	99				
Szwecja	99	1	1		
Szkocja	99		1		
Irlandia Płn.	100				

Brak danych dla Cypru, Danii, Estonii, Hiszpanii, Irlandii, Litwy, Malty, Słowacji, Szwajcarii i Włoch.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p. Nie uwzględniono Anglii i Walii, Austrii oraz Grecji, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Irlandii Płn. – z 2008 r.

W Anglii i Walii karę dożywotniego pozbawienia wolności orzeczono w 34% skazań, nieco mniej w Szkocji – w 31%. W Polsce karę tego rodzaju orzeczono w 2010 r. w stosunku do 4% sprawców. Mniejsze niż w naszym kraju odsetki takich skazań odnotowano w Bułgarii, Francji oraz Czechach.

Kary bezwzględnego pozbawienia wolności w wymiarach 10 lub więcej lat orzekano najczęściej na Słowacji, we Francji, na Węgrzech oraz na Cyprze. Najrzadziej natomiast w Anglii i Walii, Holandii oraz w Niemczech.

Gdyby za wskaźnik surowości karania przyjąć sumę odsetka kar dożywotniego pozbawienia wolności i kar w wymiarze 10 lub więcej lat bezwzględnego pozbawienia wolności, to do najbardziej punitwnych krajów w zakresie karania za przestępstwa związane z pozbawieniem życia zaliczyć wypada Grecję (100% skazanych), Słowację (92%), Cypr (70%) oraz Francję (69%). Natomiast do krajów o relatywnie niskiej punitwności należą: Holandia (14%), Czechy (15%) oraz Szwecja i Austria (18%). W Polsce wobec nieco ponad połowy skazanych (52%) orzeczono karę dożywotniego pozbawienia wolności lub kary więzienia w wymiarach 10 lub więcej lat.

Warto zwrócić uwagę, że w Holandii kary poniżej roku więzienia zostały orzeczone prawie wobec 1/3 skazanych. Trzeba jednak pamiętać, że w tym kraju dane statystyczne obejmują także przestępstwo aborcji.

Tabela 3.

Zabójstwo – wymiary orzeczonej kary bezwzględnego pozbawienia wolności w %

	Kara dożywotniego pozbawienia wolności	10 lat i więcej	Od 5 do poniżej 10 lat	Od roku do poniżej 5 lat	Poniżej roku	Nieoznaczona
Chorwacja		19	13	58	10	
Słowacja		92	7	2		
Słowenia		43	14	43		
Czechy	1	14	76	9	1	
Francja	2	67	21	9	1	
Bułgaria	3	44	26	23	4	
Polska	4	48	34	13	1	
Holandia	0	8	12	42	31	6
Cypr	10	60	10	20		0
Węgry	12	64	13	11		
Finlandia	14	11	28	47		
Austria	18		82			
Szwecja	2		62	17	1	17
Niemcy	21	10	40	29		
Szkocja	31	19	32	14		4
Anglia i Walia	34	5	14	28	12	8
Grecja	43	57				

Brak danych dla Danii, Estonii, Hiszpanii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Portugalii i Szwajcarii.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p.

Nie uwzględniono Włoch, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p.

2. Uszczerbek na zdrowiu (*bodily injury*)

W *European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics* przez uszczerbek na zdrowiu rozumie się celowe uszkodzenie ciała innej osoby (*Bodily injury (assault): inflicting bodily injury on another person with intent*). Zaleca się włączenie tu takich przestępstw jak:

- lekki uszczerbek na zdrowiu (*minor bodily injury*),
- kwalifikowany uszczerbek na zdrowiu (*aggravated bodily injury*),
- uszczerbek na zdrowiu funkcjonariusza publicznego (*bodily injury of a public servant*),
- uszczerbek na zdrowiu osoby najbliższej (*bodily injury in a domestic dispute*).

Dane statystyczne w odniesieniu do powyższych czynów powinny obejmować zarówno usiłowanie, jak i dokonanie. Do przestępstwa uszczerbku na zdrowiu nie zalicza się natomiast następujących czynów:

- spowodowania uszczerbku na zdrowiu ze skutkiem śmiertelnym,
- udziału w bójce i pobicia ze skutkiem śmiertelnym,
- gróźb, pogróżek (*threats*),
- krótkotrwałego uszczerbku na zdrowiu w postaci np. klapsów, policzkowania (*assault only causing pain*),
- napaści na tle seksualnym (*sexual assault*),
- spowodowania uszczerbku na zdrowiu na skutek zaniedbania lub nieostrożności (*negligent bodily injury*).

Spośród 27 rozpatrywanych krajów 1/3 spełniła definicję uszczerbku na zdrowiu. W pozostałych zachodziły różnego typu definicyjne rozbieżności (tabela 4).

Tabela 4. Uszczerbek na zdrowiu – odstępstwa od definicji standardowej		
Kraje zgodne z definicją	Odstępstwa od definicji w statystyce sądowej	
	Czyny, które powinny być włączone do definicji, a nie są	Czyny, które powinny być wyłączone z definicji, a nie są
Austria Chorwacja Cypr Estonia Francja Grecja Irlandia Irlandia Płn. Włochy	Lekki uszczerbek na zdrowiu Czechy Polska Słowenia Szwajcaria Uszczerbek na zdrowiu funkcjonariusza publicznego Portugalia Słowenia Uszczerbek na zdrowiu osoby najbliższej Słowenia	Krótkotrwały uszczerbek na zdrowiu w postaci klapsów, klepania Bułgaria Dania Finlandia Holandia Litwa Portugalia Niemcy Szkocja Szwecja Przestępstwa prowadzące do śmierci Czechy Grecja Holandia Portugalia Szwajcaria Węgry Spowodowanie uszczerbku na zdrowiu na skutek zaniedbania lub nieostrożności Bułgaria Finlandia Szkocja Szwecja Węgry

W państwach objętych analizą mamy do czynienia także z innymi problemami dotyczącymi definicji. Można tutaj wyróżnić Anglię i Walię, które nie podały definicji, ale udostępniły informacje statystyki sądowej dotyczące uszczerbku na zdrowiu, z wyjątkiem danych dotyczących cudzoziemców. Natomiast Hiszpania i Słowacja

podały definicje na poziomie statystyki policyjnej, ale nie statystyki sądowej. Natomiast dla Malty brak definicji.

Do polskiej definicji uszczerbku na zdrowiu zaliczono następujące przestępstwa:

- spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 156 § 1 k.k.),
- nieumyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 156 § 2 k.k.),
- spowodowanie średniego uszczerbku na zdrowiu (art. 157 § 1 k.k.),
- spowodowanie lekkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 157 § 2 k.k.),
- udział w bójce lub pobiciu (art. 158 § 1 k.k.),
- udział w bójce lub pobiciu, którego następstwem jest ciężki uszczerbek na zdrowiu (art. 158 § 2 k.k.), albo użycie w czasie bójki lub pobicia broń, noża lub innego niebezpiecznego przedmiotu,
- fizyczne lub psychiczne znęcanie się nad osobą najbliższą lub pozostającą w stosunku zależności (art. 207 § 1 k.k.),
- naruszenie nietykalności cielesnej funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych (art. 222 § 1 k.k.),
- czynna napaść na funkcjonariusza publicznego lub osobę do pomocy mu przybraną podczas lub w związku z pełnieniem obowiązków służbowych (art. 223 § 1 k.k.); z kolei ten czyn zagrożony jest karą pozbawienia wolności od roku do 10 lat.

Jak widać, zastosowana w *European Sourcebook* definicja przestępstwa uszczerbku na zdrowiu jest bardzo szeroka i w jej zakresie znajdują się przestępstwa o różnym ciężarze gatunkowym. Ma to konsekwencje w strukturze wymiarów kary pozbawienia wolności.

Współczynniki skazań

Dane o skazaniach podało 21 państw. Współczynniki skazań wykazywały duże zróżnicowanie (por. wykres 4). W Szkocji (najwyższy współczynnik skazań) był on 20-krotnie większy niż w Bułgarii, gdzie był najniższy.

Polska ze współczynnikiem 90 zajmowała pozycję w górnej części uszeregowania przed innymi państwami Europy Środkowo-Wschodniej takimi jak Estonia, Austria, Litwa czy Węgry (współczynniki od 87 do 40) oraz pozostałymi państwami tego regionu o współczynnikach skazań poniżej 30.

Warto ponadto zauważyć, że kraje skandynawskie mają relatywnie wysokie współczynniki skazań, co mogło być związane z uwzględnieniem przez nie w definicji przestępstwa uszczerbku na zdrowiu formy czynu krótkotrwałego uszczerbku na zdrowiu w postaci klapsów i najpewniej prowadziło do zwiększenia liczby przestępstw i podejrzanym.

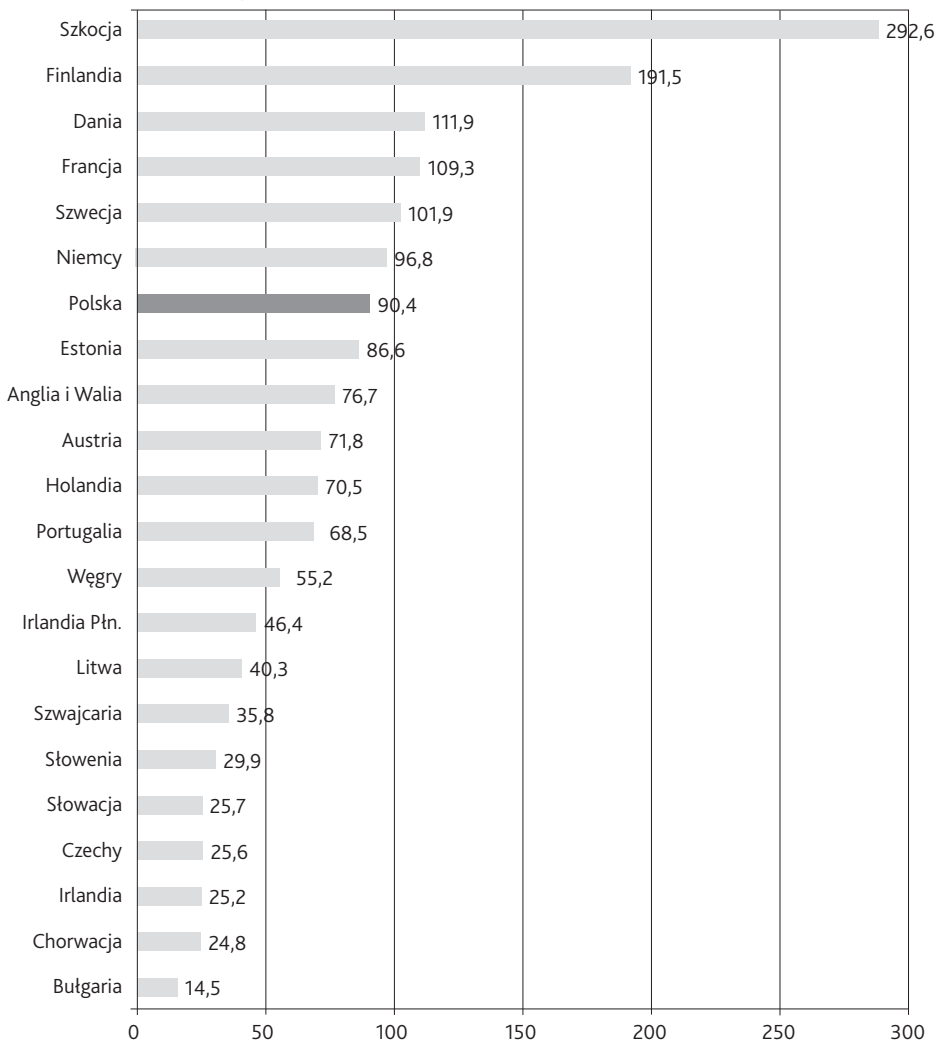
Odsetki skazanych kobiet i cudzoziemców

Dane o odsetku skazanych kobiet podało 19 na 27 analizowanych państw, czyli 70% ogółu. W Szwecji i Portugalii odsetki skazań kobiet za przestępstwa uszczerbku

na zdrowiu były ośmiokrotnie wyższe niż w Bułgarii, która zamyka uszeregowanie. Odsetek takich skazań w Polsce wynosił 4 i należał do najniższych w Unii Europejskiej.

Wykres 4.

Uszczerbek na zdrowiu – współczynniki skazań



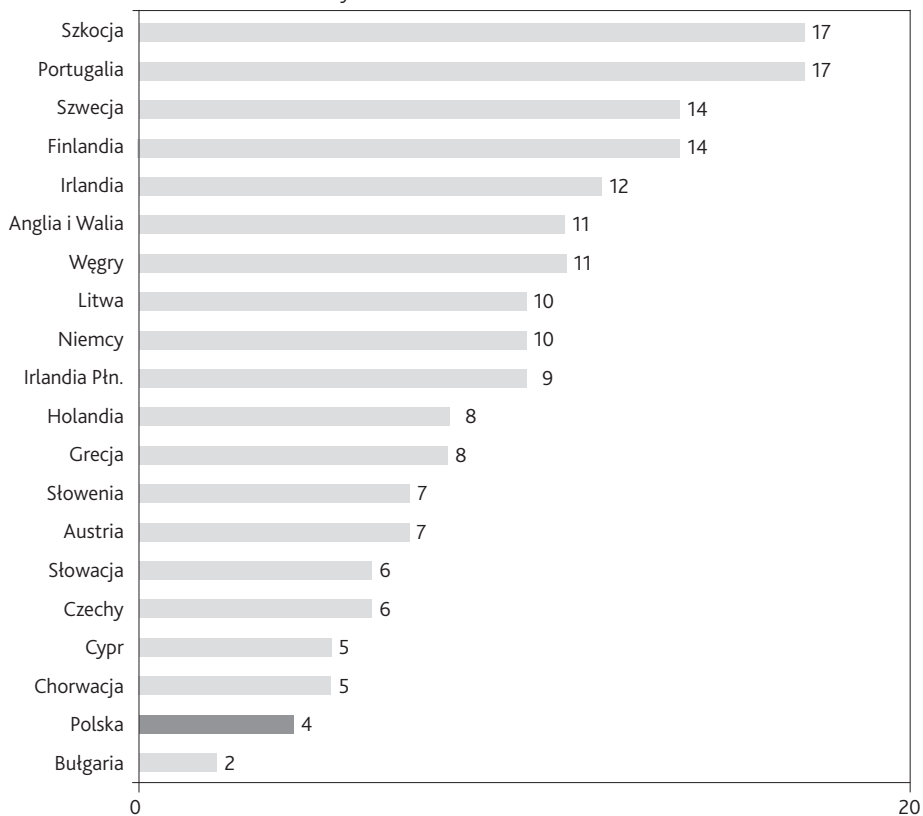
Brak danych dla Cypru, Grecji, Hiszpanii, Malty i Włoch.

Dane dla Irlandii Płn. pochodzą z 2008 r.

Informacje o skazaniach cudzoziemców podało 11 krajów, co stanowiło 40% państw objętych analizą. Największe odsetki skazań odnotowano na Cyprze, w Austrii oraz w Niemczech, czyli w krajach o stosunkowo dużej liczbie imigrantów. W Polsce odsetek cudzoziemców skazanych za szeroko zdefiniowane przestępstwa uszczerbku na zdrowiu wynosił 0,2% ogółu skazanych za czyny tego rodzaju i był najniższy spośród rozpatrywanych krajów.

Wykres 5.

Uszczerbek na zdrowiu – odsetki skazanych kobiet

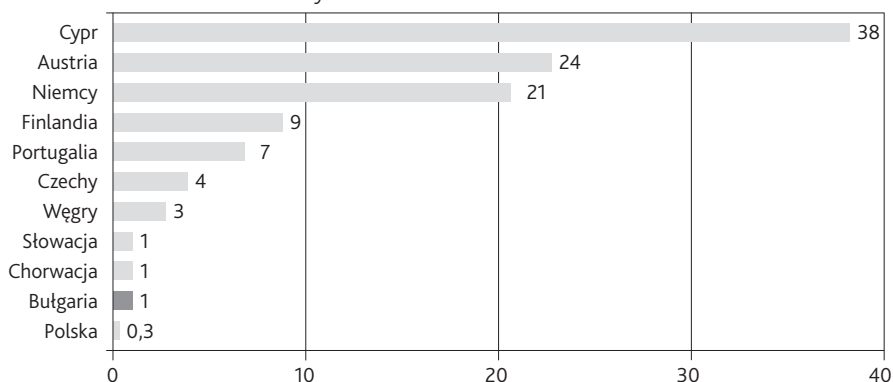


Brak danych dla Danii, Estonii, Francji, Hiszpanii, Malty, Szwajcarii i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., dla Cypru i Grecji – z 2009 r., zaś dla Irlandii Płn. – z 2008 r.

Wykres 6.

Uszczerbek na zdrowiu – odsetki skazanych cudzoziemców



Brak danych dla Anglii i Walii, Danii, Estonii, Francji, Grecji, Hiszpanii, Holandii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Słowenii, Szkocji, Szwajcarii, Szwecji i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru – z 2009 r.

Struktura kar orzekanych za spowodowanie uszczerbku na zdrowiu

Odmienne systemy karne w poszczególnych krajach oraz przyjęta w ESB szeroka definicja przestępstwa uszkodzenia ciała powodują znaczne różnicowanie struktury orzekanych kar między analizowanymi państwami (por. tabela 5).

Najwyższy odsetek skazań na karę bezwzględnego pozbawienia wolności odnotowano w Irlandii oraz we Francji. W Polsce, Czechach oraz na Węgrzech występuje relatywnie niski odsetek skazań (11%) na ten rodzaj kary. Najniższy udział skazań na karę więzienia zarejestrowano w Portugalii oraz Niemczech, w których współczynniki przestępstwa uszkodzenia ciała należą do najwyższych w Europie. W tych krajach preferuje się stosowanie kar nieizolacyjnych, np. grzywny, innych kar o charakterze wolnościowym lub kary pozbawienia wolności z zawieszeniem wykonania.

Rozpatrywane państwa różniły się także częstością stosowania innych kar. W Polsce oraz w Czechach niemal 3/4 skazań za przestępstwo uszkodzenia ciała to kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Najrzadziej ten rodzaj kary orzekano w Holandii (16%), Anglii i Walii (20%) oraz Finlandii (22%). Z kolei udział skazań na karę grzywny był najwyższy w Finlandii (62%), Portugalii (58%) oraz w Niemczech (41%). Warto zwrócić uwagę, że w Chorwacji oraz Szwecji odsetki skazań na inne kary stanowiły odpowiednio 25 i 19.

Tabela 5.

Uszczerbek na zdrowiu – orzeczone kary w %

	Bezwzględna kara pozbawienia wolności	Kara pozbawienia wolności z zawieszeniem	Ograniczenie wolności	Grzywna	Inne środki	Odstąpienie od kary
Portugalia	3	33	2	60		1
Niemcy	7	24	26	41		1
Finlandia	10	22	4	62	2	
Chorwacja	11	58	3	4	24	1
Węgry	11	2	55	22		1
Polska	11	74	8	7		
Czechy	12	73		2		2
Holandia	15	16	40	26	1	2
Szwecja	18	32	14	12	19	5
Szkocja	19		28	34		19
Francja	23	40	15	20		2
Irlandia Płn.	29	33	19	10		

Brak danych dla Cypru, Danii, Estonii, Hiszpanii, Irlandii, Litwy, Malty, Słowacji, Szwajcarii i Włoch.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p. Nie uwzględniono Anglii i Walii, Austrii, Bułgarii, Grecji i Słowenii, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p. Dla Czech, Irlandii Płn. i Węgier suma odsetków jest niższa niż 100% jednak zostały one zamieszczone dla celów porównawczych.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Irlandii Płn. – z 2008 r.

Wymiary kary bezwzględnego pozbawienia wolności

W 3/4 krajów, dla których dostępne są dane o długości kary bezwzględnego pozbawienia wolności za przestępstwa szeroko definiowanego uszczerbku na zdrowiu, najczęściej orzekano kary o niskich wymiarach, nieprzekraczających roku (por. tabela 6). Przykładowo, odsetek takich skazań w Holandii wynosił 93, w Chorwacji – 92, na Cyprze – 84, a w Bułgarii i Francji – 77. Najniższy udział skazań na kary w tych wymiarach odnotowano w trzech krajach Europy Środkowo-Wschodniej: na Słowacji, w Czechach oraz w Polsce.

Na kary długoterminowe, w wymiarach pięciu lub więcej lat pozbawienia wolności, skazywano najczęściej na Słowacji, Węgrzech i w Czechach. W Polsce udział takich kar, podobnie jak w Szkocji, stanowił 2% ogółu skazań. W sześciu państwach odsetek takich skazań był jeszcze niższy niż w naszym kraju, nie przekraczając 1% skazań.

Tabela 6.

Uszczerbek na zdrowiu – wymiary orzeczonej kary bezwzględnego pozbawienia wolności w %

	5 lat i więcej	Od roku do poniżej 5 lat	Poniżej roku	Nieoznaczona
Holandia		4	93	3
Austria	1	13	73	
Bułgaria	1	22	77	
Chorwacja	1	7	92	
Finlandia	1	34	65	
Francja	1	22	77	
Niemcy	1	49	50	
Szwecja	1	27	67	4
Polska	2	53	45	
Szkocja	2	25	73	
Anglia i Walia	4	32	61	2
Słowenia	5	28	68	
Cypr	6	11	84	
Czechy	7	56	37	
Węgry	12	37	51	
Słowacja	14	57	29	

Brak danych dla Danii, Estonii, Hiszpanii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Portugalii i Szwajcarii.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru i Grecji – z 2009 r.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p.

Nie uwzględniono Grecji i Włoch, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 13 p.p. Dla Austrii suma odsetków jest niższa niż 100% jednak zostały one zamieszczone dla celów porównawczych.

3. Zgwałcenie

Przestępstwo zgwałcenia znane jest we wszystkich państwach europejskich i uznawane jest za jedno z najbardziej tradycyjnych typów przestępstw¹⁰. Pamiętać jednak należy, że sposób rozumienia i interpretacji tego pojęcia jest odmienny w różnych państwach. Problem definicji przestępstwa zgwałcenia jest skomplikowany ze względu na różnorodność form jego popełniania oraz różnice kulturowe.

Według standardowej definicji zawartej w *European Sourcebook* zgwałcenie oznacza stosunek płciowy z osobą wbrew jej woli (*rape: sexual intercourse with a person against her/his will (per vaginam or other)*). Przez stosunek płciowy rozumiany jest stosunek waginalny lub inny rodzaj penetracji seksualnej. Aby uzyskać najbardziej spójny i zbliżony obraz przestępstwa zgwałcenia w poszczególnych państwach, dla celów porównawczych przygotowany został zbiór czynów, które należało włączyć do standardowej definicji, oraz zbiór czynów, które miały zostać z niej wyłączone.

Włączone zostały przestępstwa obejmujące takie zachowania jak:

- penetracja inna niż waginalna (np. stosunek analny),
- zgwałcenie małżeńskie,
- stosunek płciowy z osobą nieporadną życiowo (bez użycia siły),
- stosunek płciowy z dzieckiem (z użyciem siły),
- usiłowania ww. czynów.

Wyłączone natomiast zostały przestępstwa obejmujące takie zachowania jak:

- stosunek płciowy z dzieckiem (bez użycia siły),
- inne formy napaści seksualnej.

Spośród 27 analizowanych państw zakładaną definicję w pełni spełniło jedynie 14 z nich, w 10 zachodziły różnego typu rozbieżności w stosunku do ogólnej definicji (szerzej tabela 7), a w 3 przypadkach w ogóle nie została ona podana (Malta, Hiszpania i Słowacja).

W Bułgarii i Szwajcarii do definicji gwałtu nie zostały włączone czyny polegające na odbyciu stosunku płciowego innego niż waginalny. Według bułgarskiego i szwajcarskiego kodeksu karnego za zgwałcenie odpowiada osoba, która odbywa stosunek seksualny z osobą płci żeńskiej. W kodeksach karnych obu państw brak również odrębnych penalizacji innych zachowań mających charakter seksualny. Holandia, Słowenia oraz Szwajcaria nie włączyły danych o czynach polegających na odbywaniu stosunku seksualnego z osobą nieporadną życiowo (bez użycia przemocy). Słowenia natomiast do standardowej definicji nie włączyła przestępstw dotyczących zgwałcenia dziecka.

Drugą grupę stanowiły kraje, które pomimo że powinny wyłączyć określone rodzaje czynów (według przyjętej definicji zgwałcenia), tego nie zrobiły. Dość często włączano dane o współżyciu seksualnym z dzieckiem (bez użycia siły), które w wielu systemach prawnych uznawane jest za zgwałcenie. Sytuacja taka miała miejsce na Węgrzech, na Litwie, w Irlandii, w Szwecji oraz we Francji.

¹⁰ M. Kulik, *Przestępstwo zgwałcenia w ujęciu porównawczym*, w: M. Mozgawa (red.), *Przestępstwo zgwałcenia*, Warszawa 2012, s. 73.

Tabela 7. Zgwałcenie – odstępstwa od definicji standardowej		
Kraje zgodne z definicją	Odstępstwa od definicji w statystyce sądowej	
	Czyny, które powinny być włączone do definicji, a nie są	Czyny, które powinny być wyłączone z definicji, a nie są
Austria Anglia i Walia Chorwacja Czechy Cypr Dania Estonia Finlandia Grecja Irlandia Płn. Niemcy Portugalia Szkocja Włochy	Penetracja inna niż waginalna Bułgaria Szwajcaria Stosunek płciowy z osobą nieporadną życiowo (bez użycia siły) Holandia Słowenia Szwajcaria Stosunek płciowy z dzieckiem (z użyciem siły) Słowenia	Stosunek płciowy z dzieckiem (bez użycia siły) Francja Węgry Irlandia Litwa Szwecja Inne formy napaści seksualnej Polska

Na gruncie polskiego kodeksu karnego do niniejszej kategorii włączone zostały przestępstwa z art. 197 § 1–4, art. 198 oraz art. 199 § 1–3 k.k. Polska również nie była całkowicie zgodna z założeniami definicyjnymi *European Sourcebook*, ponieważ kategorią tą zostały objęte, mimo iż nie powinny, inne formy napaści seksualnej stypizowane w art. 197 § 2 k.k., które obejmowały zarówno poddanie się innej czynności seksualnej, jak i jej wykonanie.

Przestępstwo zgwałcenia, niezależnie od różnic kulturowych oraz związanych z tym odmienności definicyjnych, jest w większości państw europejskich ścigane z urzędu. W Polsce rozwiązanie takie obowiązuje dopiero od stycznia 2014 r.¹¹, uprzednio bowiem zgwałcenie ścigane było na wniosek osoby pokrzywdzonej.

Łotwa należy do krajów, w których nadal obowiązuje wnioskowy charakter ścigania tego typu czynów, w Rumunii zaś obowiązuje system mieszany, który polega na tym, że podstawowy typ zgwałcenia ścigany jest na wniosek osoby pokrzywdzonej, natomiast typy kwalifikowane ścigane są z urzędu. Na Węgrzech istnieje natomiast model ścigania przestępstwa zgwałcenia z oskarżenia prywatnego.

Polski kodeks karny w art. 197 § 1–4 sankcjonuje podstawowe oraz kwalifikowane formy zgwałcenia lub wymuszenia innych czynności seksualnych.

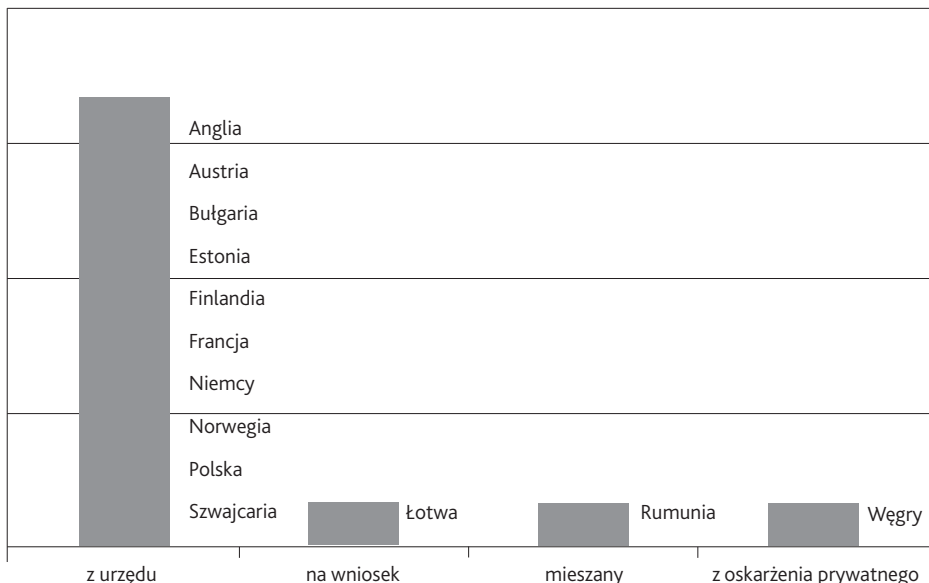
W § 1 wymienione są znamiona przestępstwa zgwałcenia w typie podstawowym. Na gruncie polskiego prawa karnego, aby mówić o zaistnieniu zgwałcenia, muszą wystąpić łącznie dwa elementy. Po pierwsze, zachowanie sprawcy musi mieć na celu doprowadzenie osoby pokrzywdzonej do obcowania płciowego. Po drugie, sposób działania sprawcy w dążeniu do osiągnięcia celu musi polegać na użyciu przemocy, groźby bezprawnej czy podstęp¹². Sankcją karłą przewidzianą przez ustawodawcę jest pozbawienie wolności od 2 do 12 lat.

¹¹ Art. 205 k.k. uchylony przez art. 1 ustawy z 13.06.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. poz. 849), która weszła w życie 27.01.2014 r.

¹² Z. Kallaus, *Przestępstwo zgwałcenia*, „Problemy Praworządności” 1985/11, s. 95–101.

Wykres 7.

Zgwałcenie – tryb ścigania



W § 2 art. 197 k.k. usankcjonowane zostały również czyny polegające na doprowadzeniu do poddania się innej czynności seksualnej lub wykonaniu takiej czynności. Sankcją przewidzianą przez ustawodawcę jest kara pozbawienia wolności od 6 miesięcy do 8 lat.

W § 3 wymienia się znamiona kwalifikujące przestępstwo zgwałcenia:

- działanie sprawcy wspólnie z inną osobą,
- działanie wobec małoletniego poniżej 15. roku życia,
- działanie wobec wstępnego, zstępnego, przysposobionego, przysposabiającego, brata lub siostry.

Kwalifikowane typy zgwałcenia stanowią w myśl polskiego kodeksu karnego zbrodnie, a tym samym przewidziany za nie wymiar kary to pozbawienie wolności na czas nie krótszy od 3 lat.

W § 4 znamionami kwalifikującymi przestępstwo jest działanie ze szczególnym okrucieństwem. Karą, jaką ustawodawca przewiduje za zgwałcenie ze szczególnym okrucieństwem, jest pozbawienie wolności na czas nie krótszy niż 5 lat.

Zagrożenia w kodeksach karnych państw europejskich¹³

Na tle innych państw europejskich Polskę charakteryzuje umiarkowanie surowa polityka karna. W większości państw europejskich kodeksy karne przewidują karę za zgwałcenie w typie podstawowym w granicach od roku do 10 lat pozbawienia wolności. W pięciu

¹³ Zagrożenia w kodeksach państw europejskich opracowano na podstawie kodeksów karnych poszczególnych państw zamieszczonych na stronie internetowej <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes> (dostęp: 31.07.2014 r.).

państwach górny wymiar kary za zgwałcenie wynosi ponad 10 lat; są to: Polska i Hiszpania (12 lat pozbawienia wolności), Francja i Niemcy (15 lat) oraz Islandia (16 lat). We Francji, Norwegii i na Litwie przepis karny dotyczący wymiaru kary za zgwałcenie w typie podstawowym skonstruowany został w taki sposób, że określony został jedynie maksymalny wymiar kary, bez wyznaczania jego wymiaru minimalnego: na Litwie wynosi on do 7 lat pozbawienia wolności, w Norwegii – do 10 lat, a we Francji – do 15 lat.

Dolną granicę zagrożenia karą pozbawienia wolności poniżej roku ustanowiono tylko w Austrii i wynosi ona 6 miesięcy. Na tle rozwiązań obowiązujących w większości państw europejskich w kwestii minimalnego wymiaru kary za zgwałcenie w typie podstawowym zwracają uwagę Hiszpania, Słowacja oraz Anglia. W państwach tych zakresy wymiaru kary przewidziane za przestępstwo zgwałcenia są stosunkowo wąskie, a minimalny jej wymiar jest dość wysoki, wynosi bowiem w granicach 4–5 lat pozbawienia wolności.

Wykres 8.

Zgwałcenie w typie podstawowym – zagrożenie karą pozbawienia wolności w wybranych państwach europejskich



Współczynniki skazań

Interesujących informacji dostarcza również analiza współczynników skazań na 100 tys. ludności w odniesieniu do zgwałceń (wykres 9). Wśród państw europejskich o najwyższych współczynnikach skazań za tego typu przestępstwo w 2010 r. znajdowały się Litwa i Szwecja. Polska była w grupie pięciu państw ze współczynnikami zbliżonymi do 2 (w grupie tej była również Francja, Estonia i Chorwacja). Trzecią grupę państw, ze współczynnikami w granicach 1,6–1,8, stanowiły Finlandia, Szwajcaria, Dania oraz Czechy. Najniższe współczynniki skazań za zgwałcenia (poniżej 1) charakteryzowały Słowenię, Holandię, Szkocję, Słowację oraz Portugalię. Zestawienie zamyka Irlandia z minimalnym współczynnikiem – zaledwie 0,2.

Do uszeregowania współczynników skazań za gwałt należy podchodzić jednak z dużą dozą ostrożności, ze względu zarówno na różnice kulturowe, jak i *stricte* definicyjne. Najwyższe współczynniki skazań za zgwałcenia charakteryzowały Litwę oraz Szwecję. Należy jednak zwrócić uwagę, że państwa te podały również dane obejmujące czyny polegające na odbyciu stosunku płciowego z dzieckiem bez użycia siły. Podkreślenia wymaga również i to, że w tych państwach granica przyzwolenia na odbycie stosunku seksualnego jest dość wysoka, wynosi bowiem 16 lat, wszystkie zaś czyny seksualne z osobą będącą poniżej tego wieku traktowane są jako zgwałcenie (w Polsce, jak wiadomo, jest to 15 lat i kwestię tę reguluje odrębny artykuł kodeksu karnego jako obcowanie płciowe z małoletnim).

Odsetki skazanych kobiet i cudzoziemców

Przestępstwo zgwałcenia jest specyficznym rodzajem czynu m.in. ze względu na to, iż nie we wszystkich państwach kobieta może być jego sprawczynią (wedle przepisów obowiązujących w Anglii i Walii oraz na Litwie sprawcą przestępstwa zgwałcenia może być jedynie mężczyzna¹⁴). Również w kwestii płci osoby pokrzywdzonej istnieją rozbieżności. Kodeksy karne większości państw europejskich nie zawężają przepisu karnego do płci żeńskiej ofiary, jednak rozwiązania takie funkcjonują nadal w Bułgarii, na Łotwie, w Szwajcarii oraz na Węgrzech (tamtejszy kodeks karny zgwałcenie homoseksualne mężczyzn kwalifikuje jako odrębny typ czynu i nie określa go jako zgwałcenie, lecz napaść seksualną).

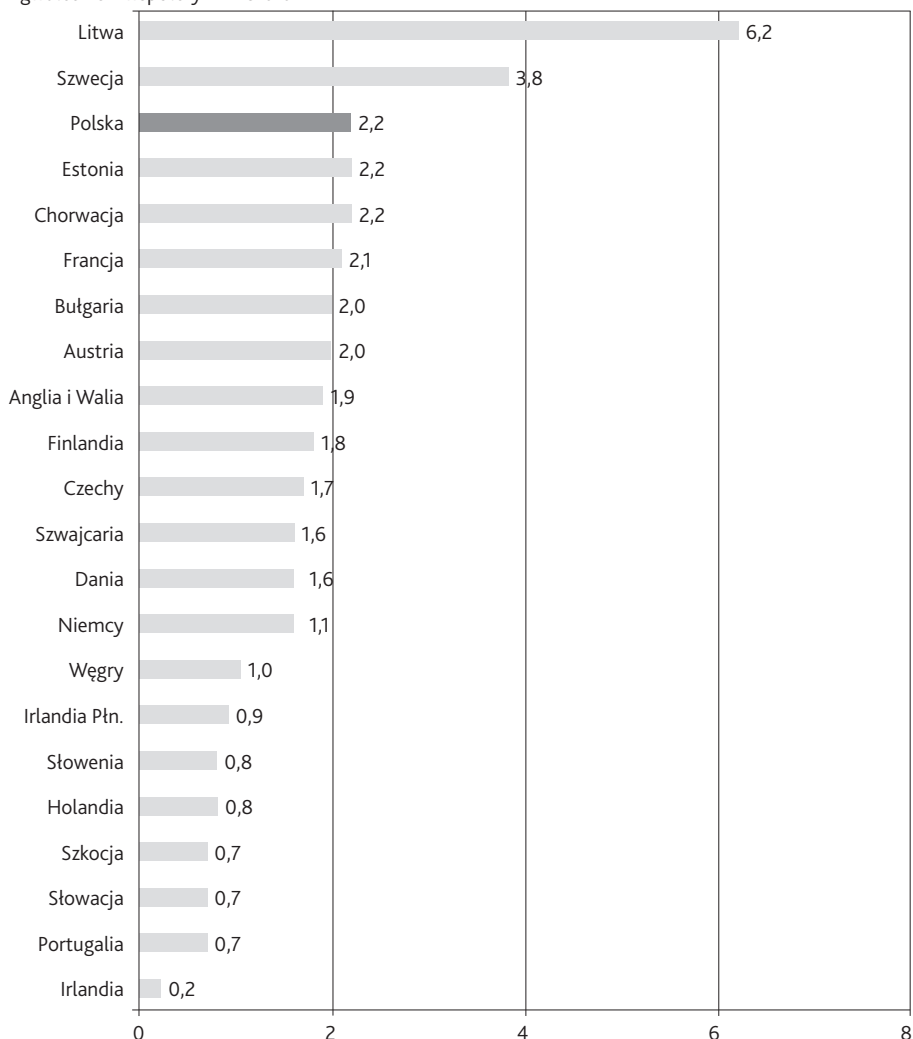
Najwyższy odsetek kobiet skazanych za zgwałcenie był w Grecji i wynosił ok. 5%. Na poziomie nieco ponad 2% wśród ogółu skazań za zgwałcenie kształtował się udział kobiet na Litwie oraz w Austrii, w Niemczech zaś wynosił 1%. Najniższe odsetki (poniżej 1%) odnotowano w Szwecji, Czechach, Polsce oraz w Anglii i Walii, w ośmiu zaś krajach (m.in. w Holandii, Finlandii i Bułgarii) nie zarejestrowano ani jednego takiego przypadku.

Największe odsetki cudzoziemców skazanych za zgwałcenia odnotowano w 2010 r. w Niemczech, Finlandii i Austrii: w państwach tych blisko co trzecim skazywanym za zgwałcenie był cudzoziemiec. Na Cyprze natomiast oraz w Portugalii – co czwartym. Dość wysoki był też udział cudzoziemców skazanych za zgwałcenie w Czechach (16%), w Chorwacji zaś oscylował wokół 6%. Spośród państw, które dostarczyły stosownych danych, Polska znalazła się w gronie tych o najniższym odsetku skazań cudzoziemców za zgwałcenie (poniżej 1%).

¹⁴ M. Kulik. *Przestępstwo zgwałcenia...*

Wykres 9

Zgwałcenie – współczynniki skazań



Brak danych dla Cypru, Grecji, Hiszpanii, Malty i Włoch.

Dane dla Irlandii Płn. pochodzą z 2008 r.

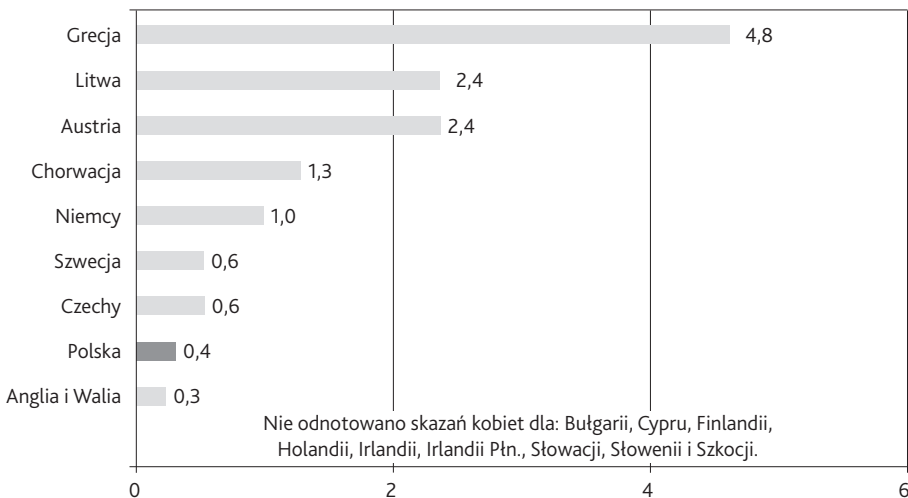
Struktura kar orzekanych za zgwałcenie

Interesujących wyników dostarcza analiza struktury kar orzekanych za zgwałcenie. W większości porównywanych państw za przestępstwo to stosowano karę bezwzględnego pozbawienia wolności. Tylko w Grecji w ponad 80% przypadków orzekano karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Najsurowsze sankcje za zgwałcenia stosowane były w Bułgarii (98% kar bezwzględnych) oraz w Wielkiej Brytanii (w Irlandii Północnej orzeczono 100% kar

Wykres 10.

Zgwałcenie – odsetki skazanych kobiet

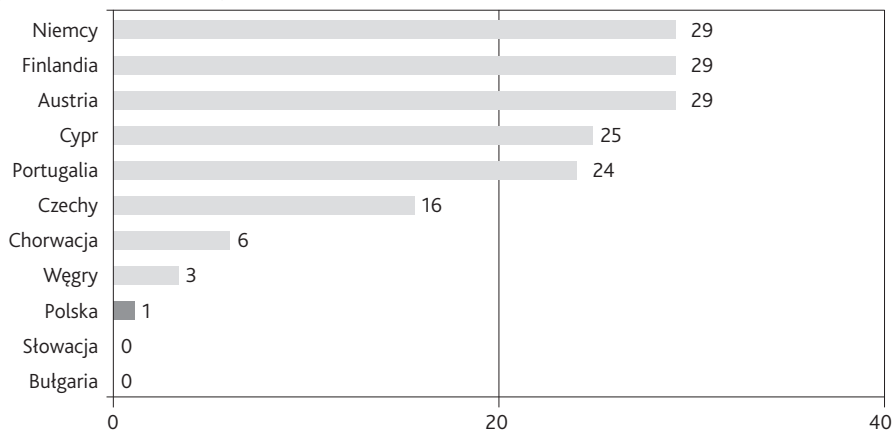


Brak danych dla Danii, Estonii, Francji, Hiszpanii, Malty, Portugalii, Szwajcarii, Węgier i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r.

Wykres 11.

Zgwałcenie – odsetki skazanych cudzoziemców



Brak danych dla Anglii i Walii, Danii, Estonii, Francji, Grecji, Hiszpanii, Holandii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Słowenii, Szkocji, Szwajcarii, Szwecji i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru – z 2009 r.

bezwzględno pozbawienia wolności, w Anglii i Walii – 93%, a w Szkocji – 91%). Równie wysokie odsetki skazań na karę bezwzględno pozbawienia wolności za zgwałcenie występowały w Holandii, Szwecji, na Węgrzech i we Francji (w granicach 81–88%).

Polska znalazła się grupie państw (wraz z Portugalią, Austrią, Czechami, Niemcami i Finlandią) stosujących umiarkowaną politykę karną w odniesieniu do sprawców tego przestępstwa. W krajach tych odnotowano bowiem najwyższe odsetki kar

pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Polska miała też stosunkowo duży udział kar ograniczenia wolności.

Tabela 8.

Zgwałcenie – orzeczone kary w %

	Bezwzględna kara pozbawienia wolności	Kara pozbawienia wolności z zawieszeniem	Ograniczenie wolności	Grzywna	Inne środki	Odstąpienie od kary
Grecja		81	14	5		
Finlandia	49	47	1	2		
Niemcy	54	42	4			
Czechy	57	41				1
Polska	60	40				
Portugalia	61	38				
Chorwacja	76	8			16	
Francja	81	17	2			
Węgry	84	14	2			
Szwecja	87	2	6		5	
Holandia	88	9	1		1	1
Szkocja	91		6			3
Anglia i Walia	91	1	7		2	
Bułgaria	98				1	
Irlandia Płn.	100					

Brak danych dla Cypru, Danii, Estonii, Hiszpanii, Irlandii, Litwy, Malty, Słowacji, Szwajcarii i Włoch.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p. Nie uwzględniono Austrii i Słowenii, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p. Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Irlandii Płn. – z 2008 r.

Wymiary kary bezwzględnego pozbawienia wolności

Surowa polityka karania za przestępstwo zgwałcenia charakteryzowała Cypr, Francję, Węgry, Słowację, Anglię i Walię oraz Szkocję – dominowały kary bezwzględnego pozbawienia wolności w wymiarze 5 i więcej lat.

Polska znalazła się w gronie państw o umiarkowanej polityce karania mierzonej długością kar bezwzględnego pozbawienia wolności. Podobnie jak w Czechach, Niemczech, Chorwacji, Bułgarii, Szwecji oraz Finlandii dominowały kary bezwzględnego pozbawienia wolności w wymiarze od roku do 5 lat. Najwyższe odsetki skazań na kary krótkoterminowe (poniżej roku) charakteryzowały Słowenię, Holandię oraz Austrię.

4. Rozbój

Rozbój, według standardowej definicji *European Sourcebook*, to kradzież rzeczy osobie z użyciem siły (przemocy) lub groźby jej użycia (*robbery: stealing from*

Tabela 9.

Zgwałcenie – wymiary orzeczonej kary bezwzględnej pozbawienia wolności w %

	5 lat i więcej	Od roku do poniżej 5 lat	Poniżej roku	Nieoznaczona
Finlandia	4	85	11	
Holandia	7	53	36	5
Słowenia	9	45	45	
Szwecja	9	78	7	5
Austria	11	61	28	
Bułgaria	11	71	17	
Polska	15	81	3	
Chorwacja	16	76	8	
Niemcy	27	74		
Czechy	32	65	3	
Słowacja	54	46		
Szkocja	60	41		
Anglia i Walia	65	16		18
Węgry	67	24	10	
Francja	79	18	2	
Cypr	100			

Brak danych dla Danii, Estonii, Hiszpanii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Portugalii, Szwajcarii i Włoch. Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p. Nie uwzględniono Grecji, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p. Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru, Grecji oraz Włoch – z 2009 r.

a person with force or threat of force). Należało przy tym uwzględnić, jeśli to możliwe, m.in. przestępstwa tzw. kradzieży zuchwałej, tj. np. wyrwanie torebki (*muggings* – *bag-snatchings*), oraz usiłowanie takiej kradzieży. Do rozboju nie powinno się natomiast zaliczać kradzieży kieszonkowej, wymuszenia (*extortion*) oraz szantażu (*blackmailing*).

Podobnie jak w przypadku innych rodzajów przestępstw, wiele krajów nie zdołało dostosować danych do definicji standardowej *European Sourcebook*. Przykładowo, w Polsce, na Litwie i we Włoszech nie zostały uwzględnione kradzieże zuchwałej, w Czechach zaś i w Szkocji – kradzieże rozbójnicze. W statystykach sądowych Anglii i Walii nie można było natomiast wyłączyć kradzieży kieszonkowej oraz osiągnięcia korzyści poprzez wymuszenie rozbójnicze (*extortion*) czy szantaż (*blackmail*).

Podobieństwa i różnice w definicjach przestępstwa rozboju zamieszczono w tabeli 10.

W Polsce do przestępstw tej kategorii zaliczono:

- rozbój (art. 280 § 1, 2 k.k.),
- rozbój w przypadku mniejszej wagi (art. 280 § 1 w zw. z art. 283 k.k.),
- kradzież rozbójniczą (art. 281 k.k.),
- kradzież rozbójniczą – przypadek mniejszej wagi (art. 281 w zw. z art. 283 k.k.).

Tabela 10.

Rozbój – odstępstwa od definicji standardowej

Kraje zgodne z definicją	Odstępstwa od definicji w statystyce sądowej	
	Czyny, które powinny być włączone do definicji, a nie są	Czyny, które powinny być wyłączone z definicji, a nie są
Austria Anglia i Walia Bułgaria Chorwacja Czechy Cypr Dania Estonia Finlandia Grecja Irlandia Irlandia Północna Niemcy Holandia Portugalia Słowenia Szwecja Szkocja	Kradzież zuchwała (wyrwanie torebki) Włochy Litwa Polska Kradzież rozbójnicza (<i>theft immediately followed by force</i>) Czechy Szkocja	Kradzież kieszonkowa Wymuszenie rozbójnicze (<i>extortion</i>) Szantaż (<i>blackmail</i>) Anglia i Walia

Brak danych dla Belgii, Francji, Hiszpanii, Islandii, Malty i Norwegii.

Przestępstwo rozboju (art. 280 § 1, 2 k.k.) jest, jak wiadomo, zagrożone karą pozbawienia wolności od 2 do 12 lat w typie podstawowym, a w typie kwalifikowanym – karą nie krótszą niż 3 lata. Kradzież rozbójnicza (art. 281 k.k.) jest zagrożona karą pozbawienia wolności od roku do 10 lat. W danych polskich znalazły się także przypadki rozboju mniejszej wagi (art. 280 § 1 w zw. z art. 283 k.k.) oraz kradzieży rozbójniczej (art. 281 w zw. z art. 283 k.k.) – zagrożone karą od 3 miesięcy do 5 lat.

Współczynniki skazań

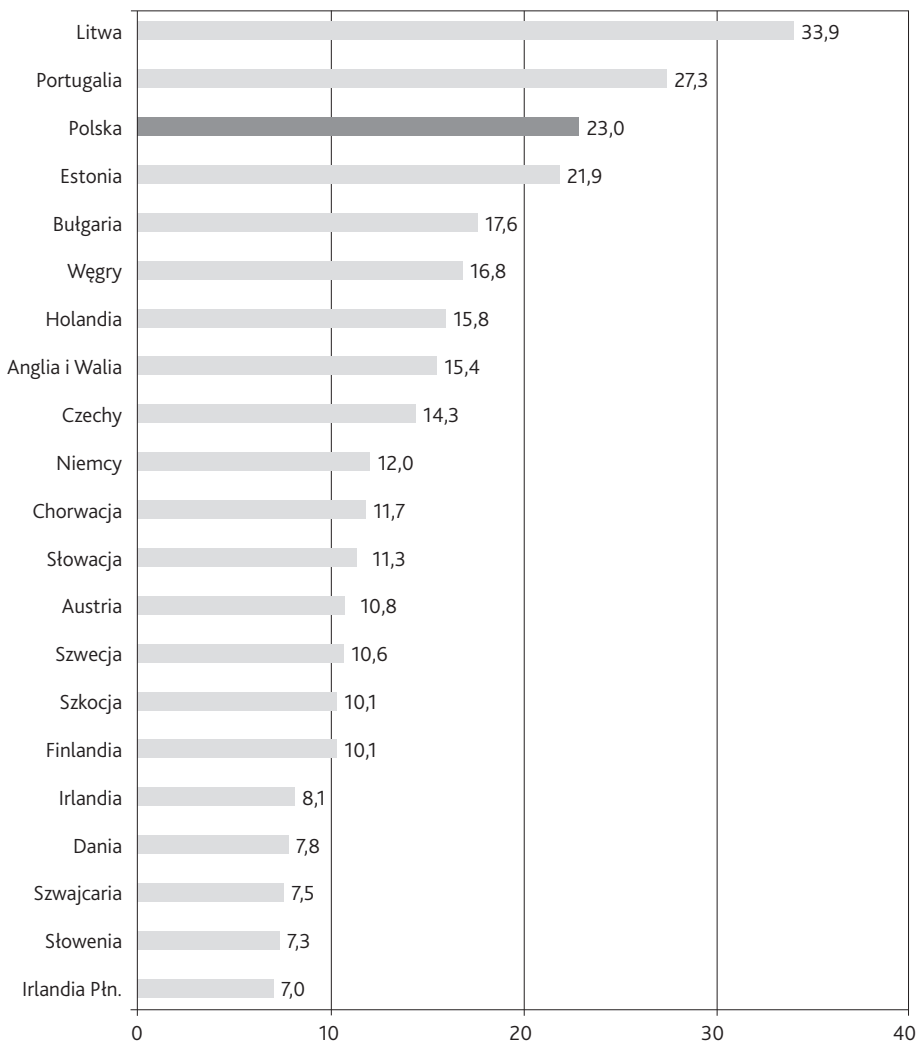
Zróżnicowanie współczynników skazanych (skazań) za przestępstwa rozboju jest w rozpatrywanych krajach bardzo duże i waha się od 7 (Irlandia Płn.) do 34 (Litwa) na 100 tys. mieszkańców (wykres 12).

Różnice w tej mierze mogą być wynikiem zarówno niedostosowania się do definicji standardowej przyjętej w ESB, rzeczywiście odmiennego nasilenia przestępstw rozbójniczych, jak i zróżnicowanej polityki karnej wobec sprawców tych przestępstw.

W połowie analizowanych krajów wartość współczynników skazanych (skazań) za przestępstwa rozbójnicze była mniejsza niż 12 (mediana), a średnia wynosiła prawie 15. W przeliczeniu na liczbę ludności danego kraju najczęściej byli skazywani sprawcy przestępstw rozbójniczych na Litwie, w Portugalii, Estonii i w Polsce. Zdecydowanie najmniejsze wartości – trzykrotnie mniejsze niż np. w Polsce – odnotowano w Irlandii Płn., na Słowenii, w Szwajcarii i Danii.

Wykres 12.

Rozbój – współczynniki skazań



Brak danych dla Cypru, Francji, Grecji, Hiszpanii, Malty i Włoch.

Dane dla Irlandii Płn. pochodzą z 2008 r.

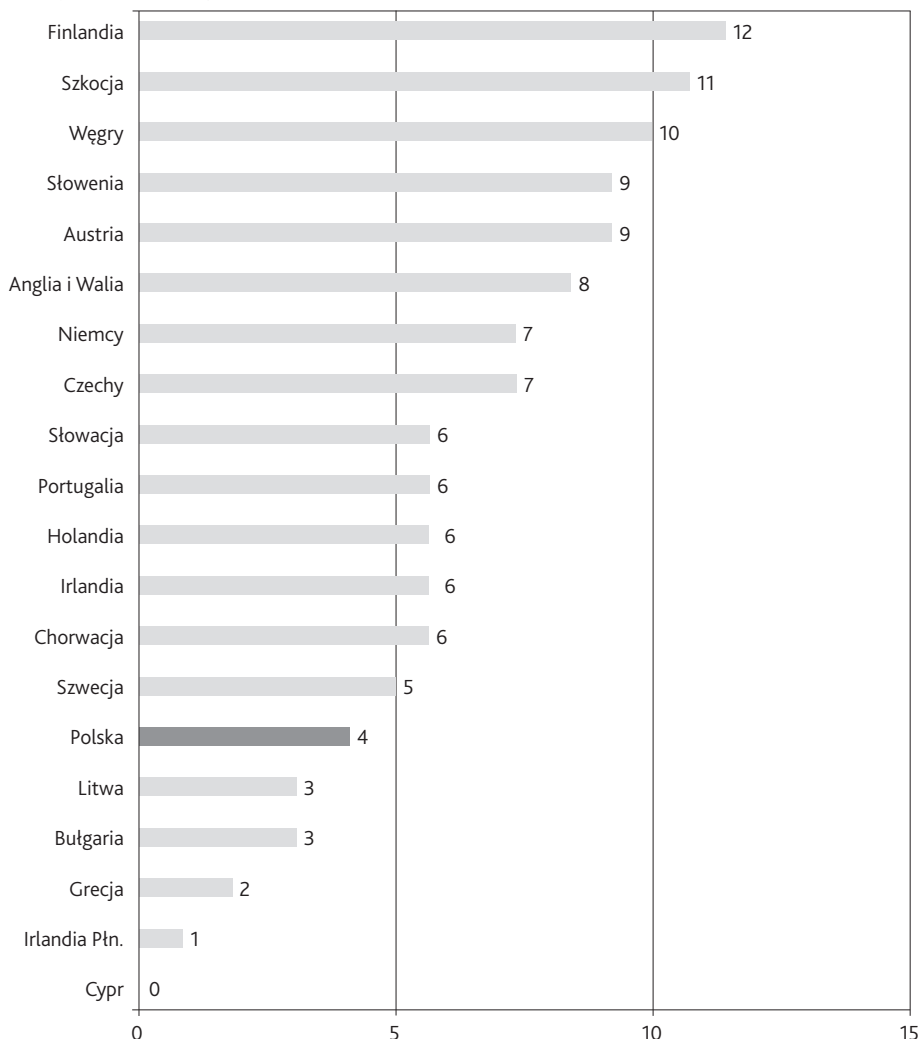
Odsetki skazanych kobiet i cudzoziemców

Nie wszystkie kraje zdołały przekazać dane o liczbie kobiet i cudzoziemców skazanych za przestępstwa rozbójnicze. Udziały procentowe kobiet wśród ogółu skazanych za to przestępstwo są przedstawione na wykresie 13.

Wśród 19 krajów, które przekazały dane o liczbie skazanych kobiet, odsetki wahały się od ok. 1 w Irlandii Płn. i na Cyprze do ok. 10 w Finlandii i na Węgrzech. W Polsce udział skazanych kobiet należał do relatywnie niskich (ok. 4%), podobnie jak na Litwie, w Bułgarii i w Szwecji.

Wykres 13.

Rozbój – odsetki skazanych kobiet



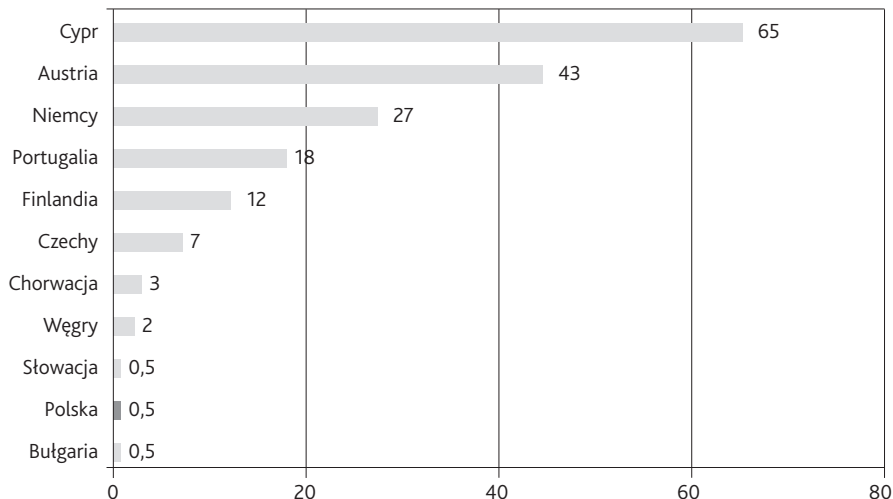
Brak danych dla Danii, Estonii, Francji, Hiszpanii, Malty, Szwajcarii i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., dla Cypru i Grecji – z 2009 r., zaś dla Irlandii Płn. – z 2008 r.

Informacje o liczbie skazanych cudzoziemców podało jedynie 11 krajów (wykres 14). Największy udział cudzoziemców wśród skazanych za rozbój był na Cyprze (65%) i w Austrii (43%). W Niemczech średnio co czwartym skazanym był cudzoziemiec, a w Portugalii – niemal co piątym. Zdecydowanie najmniejsze (od ok. 1 do 3) odsetki cudzoziemców skazanych za przestępstwa rozbójnicze odnotowano w krajach byłego bloku wschodniego (w Bułgarii, Polsce, na Słowacji, Węgrzech i Chorwacji).

Wykres 14.

Rozbój – odsetki skazanych cudzoziemców



Brak danych dla Anglii i Walii, Danii, Estonii, Francji, Grecji, Hiszpanii, Holandii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Słowenii, Szkocji, Szwajcarii, Szwecji i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru – z 2009 r.

Struktura kar orzekanych za rozbój

Podstawowym celem analizy kar orzeczonych za przestępstwa rozbójnicze było porównanie ich struktury według rodzajów oraz wymiarów kary bezwzględnej pozbawienia wolności. Możliwość porównania struktury orzekanych kar według rodzajów jest jednak bardzo ograniczona, w wielu państwach brakuje bowiem odpowiednich informacji lub są one niekompletne bądź niekompatybilne. Wynika to ze specyfiki poszczególnych systemów karnych oraz statystycznych. Spośród analizowanych krajów tylko w połowie suma elementów struktury wynosiła 100% i tylko te zostały uwzględnione w zestawieniach (tabela 11).

Sprawcy rozbójów byli skazywani głównie na karę pozbawienia wolności, przy czym w Polsce, podobnie jak w Czechach, Finlandii i w Niemczech, w znacznej części przypadków była to kara warunkowa. Warto dodać, że najczęściej zawieszenie kary więzienia orzekały sądy w Polsce i Czechach (w niemal co drugim skazaniu). Na Węgrzech karę pozbawienia wolności orzeczono łącznie w 90% przypadków, w 2/3 jednak była to kara bezwarunkowa. Bezwzględna kara pozbawienia wolności – w co najmniej 3/4 przypadków – była orzekana w Irlandii Płn. i w Szkocji. Wobec sprawców rozbój kary izolacyjne były orzekane w Szkocji i w Niemczech w 1/4 skazań, a w Szwecji – w 1/5.

Na podstawie przekazanych informacji odmiennie zgoła przedstawia się polityka karania sprawców rozbój w Grecji. Na bezwzględną karę pozbawienia wolności nie skazano tam bowiem nikogo, karę pozbawienia wolności w zawieszeniu orzeczono wobec 18% podsądnych, karę grzywny wobec 21%, zaś karę ograniczenia wolności aż w 61% przypadków.

Tabela 11.

Rozbój – orzeczone kary w %

	Bezwzględna kara pozbawienia wolności	Kara pozbawienia wolności z zawieszeniem	Ograniczenie wolności	Grzywna	Inne środki	Odstąpienie od kary
Grecja		18	61	21		
Niemcy	35	39	24	1		
Finlandia	49	44	6	1	1	
Czechy	50	47				2
Polska	51	48				
Szwecja	54	2	20		24	
Węgry	65	29	7			
Szkocja	72		23	3		2
Holandia	75	11	13	1		
Irlandia Płn.	82	8	7		4	

Brak danych dla Cypru, Danii, Estonii, Hiszpanii, Irlandii, Litwy, Malty, Słowacji, Szwajcarii i Włoch.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p. Nie uwzględniono Anglii i Walii, Austrii, Bułgarii, Chorwacji, Portugalii i Słowenii, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p.

Dane dla Grecji pochodzą z 2009 r., zaś dla Irlandii Płn. – z 2008 r.

Wymiary kary bezwzględnego pozbawienia wolności

Tabela 12 przedstawia strukturę kary pozbawienia wolności według wymiaru. Obok wyodrębnienia kar nieoznaczonych (co do wymiaru), które zostały orzeczone w Anglii i Walii, Szwecji i w Szkocji (w 1–3%) oraz na Cyprze (w 9%), wyróżniono trzy przedziały długości kar: poniżej roku, od roku do poniżej 5 lat oraz 5 i więcej lat.

Z przedstawionych danych wynika, że za rozbój najsurowiej karano na Węgrzech i Słowacji – karę 5 i więcej lat orzekano w około połowie wszystkich wyroków skazujących na karę bezwzględną. W Czechach taką karę wymierzono w 1/5 skazań, w Anglii i Walii w 14%, w Niemczech w 12%. W Polsce, podobnie jak w Holandii, na Słowenii, w Bułgarii i na Chorwacji, w 5%. Karę bezwzględnego pozbawienia wolności do roku najczęściej (w ponad 60%) wymierzano w Holandii, w ok. 40% – w Finlandii, w Bułgarii i Słowenii. W Chorwacji, Szwecji, Szkocji, Anglii i Walii – w 18–24%, w Niemczech – w 8%, w Polsce zaś i Czechach – w zaledwie 3%.

5. Kradzież

Kradzież – według definicji ESB – to zabranie (pozbawienie) kogoś lub instytucji (osoby prawnej) rzeczy w celu jej zatrzymania (*theft: depriving a person or organisation of property with the intent to keep it*). Do kategorii tej należało włączyć:

- kradzież drobnych rzeczy,
- kradzież z włamaniem,
- kradzież pojazdu motorowego,
- usiłowanie kradzieży.

Tabela 12.

Rozbój – wymiary orzeczonej kary bezwzględnej pozbawienia wolności w %

	5 lat i więcej	Od roku do poniżej 5 lat	Poniżej roku	Nieoznaczona
Finlandia	1	56	43	
Holandia	4	32	62	2
Polska	4	93	3	
Słowenia	4	58	37	
Bułgaria	5	56	39	
Chorwacja	5	64	32	
Szkocja	8	68	24	
Cypr	9	54	27	9
Niemcy	12	81	8	
Anglia i Walia	14	64	18	3
Czechy	19	78	3	
Austria	20	47	34	
Słowacja	49	50	2	
Węgry	55	42	2	

Brak danych dla Danii, Estonii, Francji, Hiszpanii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Portugalii i Szwajcarii.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p. Nie uwzględniono Włoch, Grecji oraz Szwecji, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru i Włoch – z 2009 r.

Nie wszystkie kraje mogły się zastosować do definicji standardowej. Wiele z nich nie włączyło danych o drobnych kradzieżach, tj. takich, w których wartość mienia nie przekraczała określonej wartości w euro (tabela 13). Ponadto na Węgrzech i Malcie nie zostały włączone dane o kradzieżach samochodów. Podobieństwa i różnice w definicjach przestępstwa kradzieży są zamieszczone w tabeli 13.

Współczynniki skazań

Współczynniki skazań za kradzież są w analizowanych krajach bardzo zróżnicowane. Wynika to zarówno z odmienności w nasileniu tych przestępstw, rozmaitej polityki karnej wobec sprawców tych czynów, jak i stopnia dostosowania danych do definicji standardowej, zwłaszcza pod względem włączenia lub nie informacji o liczbie skazanych za kradzież mienia małej wartości. Odpowiednie dane zostały przesłane z 21 krajów (wykres 15).

W połowie rozpatrywanych krajów współczynniki skazań nie przekraczały 160. Zdecydowanie najwięcej (w przeliczeniu na 100 tys. ludności) było ich w Finlandii – 715. Warto przy tym dodać, że wartość ta ponad dwukrotnie przewyższała analogiczne współczynniki dla Danii (326) i Szwecji (285). Stosunkowo wysokie współczynniki skazań – ponad 200 – cechowały też Szkocję, Węgry, Anglię i Walię oraz Irlandię.

Tabela 13.

Kradzież – odstępstwa od definicji standardowej

Kraje zgodne z definicją	Odstępstwa od definicji w statystyce sądowej	
	Czyny, które powinny być włączone do definicji, a nie są	Czyny, które powinny być wyłączone z definicji, a nie są
Austria	Kradzież rzeczy poniżej określonej wartości (kwoty w euro)	Defraudacja (kradzież dokonana przez pracowników – embezzlement)
Bułgaria	Chorwacja (poniżej 130)	Cypr
Chorwacja	Cypr (1000)	Polska
Czechy	Estonia (64)	Anglia i Walia
Dania	Węgry (171)	Francja
Finlandia	Litwa (38)	Rozbój
Grecja	Polska (60)	Belgia
Irlandia	Słowacja (266)	Francja
Włochy	Szwajcaria (nieokreślona)	Paserstwo (receiving/handling stolen goods)
Litwa	Włamanie (kradzież z włamaniem)	Anglia i Walia
Irlandia Płn.	Malta	
Niemcy	Kradzież samochodu	
Holandia	Węgry	
Portugalia	Malta	
Słowacja (częściowo)	Krótkotrwały zabór pojazdu (joyriding)	
Słowenia	Estonia	
Szwecja		
Szkocja		
Węgry		

Brak danych dla Belgii, Hiszpanii, Islandii, Malty i Norwegii.

Najniższy był współczynnik w Portugalii (55), niemal dwukrotnie większy, choć nadal relatywnie niski – w Austrii i na Słowenii (ok. 95). Polska ze współczynnikiem skazań ponad 150 plasuje się w połowie uszeregowania, podobnie jak Czechy, Bułgaria i Litwa.

Odsetki skazanych kobiet i cudzoziemców

W Szwecji i Finlandii kobiety stanowiły ok. 1/3 skazanych, w Niemczech i Austrii – ok. 1/4, a w Anglii i Walii, Irlandii oraz Irlandii Płn. – ok. 1/5. Najmniejszy udział kobiet wśród ogółu skazanych za przestępstwo kradzieży był w Bułgarii, Chorwacji i na Cyprze. W Polsce odsetek skazanych kobiet był równy 10, identyczny jak na Słowenii i zbliżony do litewskiego (9) i greckiego (11). Zestawienie krajów według odsetka skazanych kobiet przedstawia wykres 16.

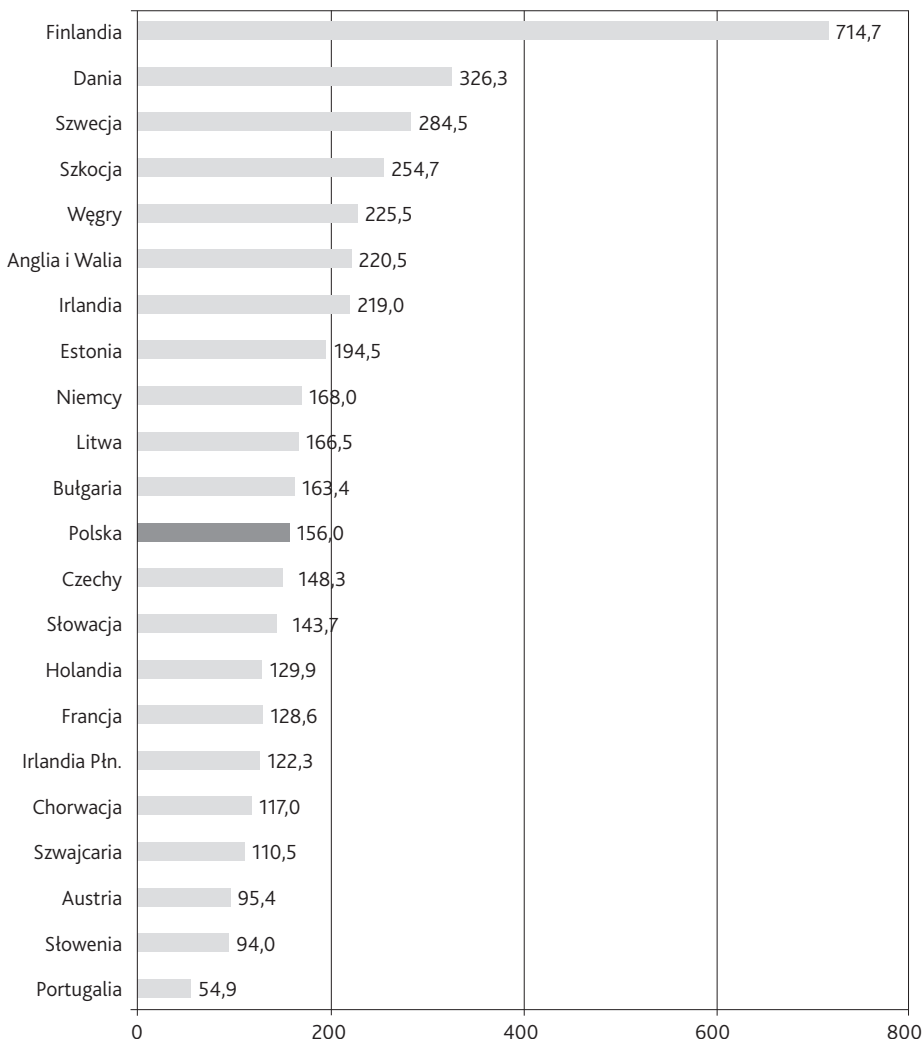
Z informacji o liczbie cudzoziemców wynika, że na Cyprze stanowili oni około połowy skazanych za kradzież, w Niemczech – 1/4, w Portugalii i Finlandii – 15%. Wśród 11 krajów, które przekazały informacje, najmniejsze odsetki (ok. 1) cudzoziemców skazanych za kradzież były w Bułgarii, Polsce i na Słowacji (wykres 17).

Struktura kar orzekanych za kradzież

Spośród 17 krajów, które przekazały dane o rodzajach kar orzeczonych za kradzież, tylko w 9 sumy odsetków wynosiły ok. 100 i tylko w tych krajach można było analizować podobieństwa i różnice w strukturze kar (tabela 14).

Wykres 15.

Kradzież – współczynniki skazań



Brak danych dla Cypru, Grecji, Hiszpanii, Malty i Włoch.

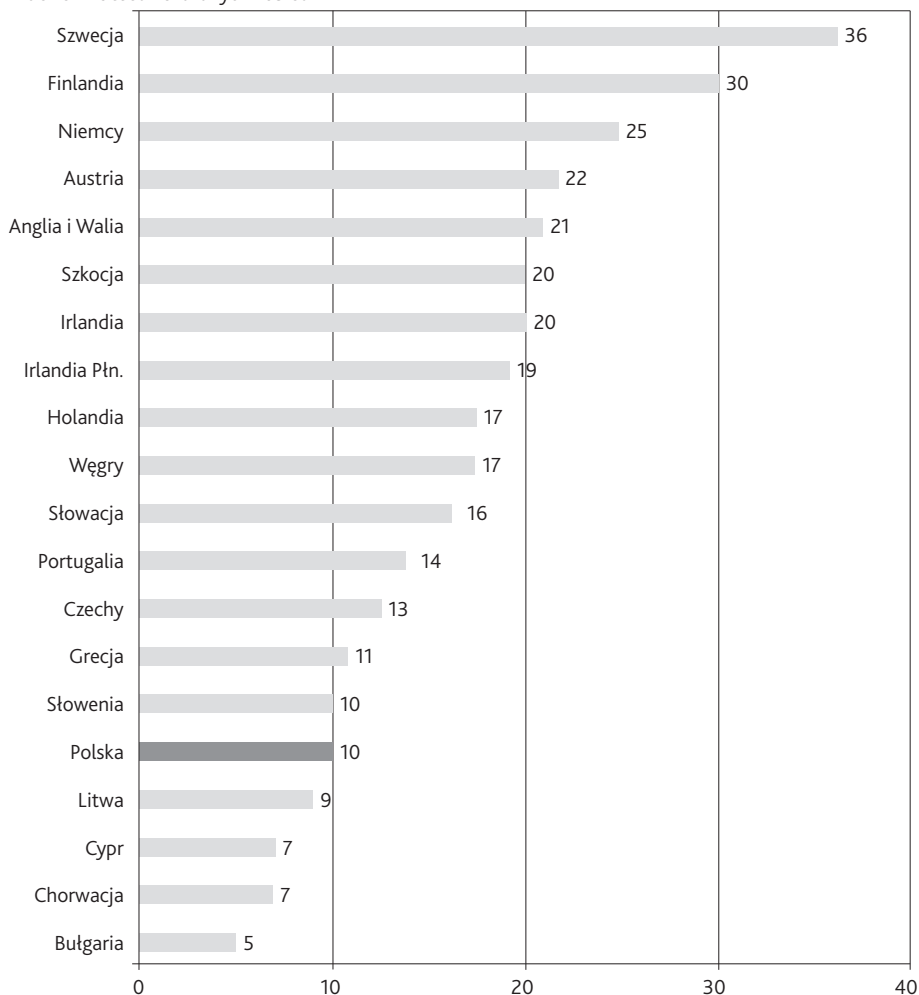
Dane dla Irlandii Płn. pochodzą z 2008 r.

Kary bezwzględne pozbawienia wolności stosunkowo często orzekano w Holandii, Francji, Szkocji (w ok. 1/3 skazań za kradzież), a następnie w Irlandii Płn. (w ok. 1/5 skazań). W Polsce na bezwzględne pozbawienie wolności zostało skazanych 18% sprawców kradzieży. Najrzadziej (w kilku procentach) otrzymali taką karę sprawcy tego przestępstwa w Finlandii i Szwecji.

Kary nieizolacyjne najczęściej orzekano w Finlandii, przy czym ponad 90% stanowiły grzywny, na Węgrzech (w tym 1/3 grzywnien), w Niemczech (w tym 3/4 grzywnien) oraz w Holandii i w Szkocji (ponad połowa grzywnien). W czterech krajach

Wykres 16.

Kradzież – odsetki skazanych kobiet



Brak danych dla Danii, Estonii, Francji, Hiszpanii, Malty, Szwajcarii i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., dla Cypru i Grecji – z 2009 r., zaś dla Irlandii Płn. – z 2008 r.

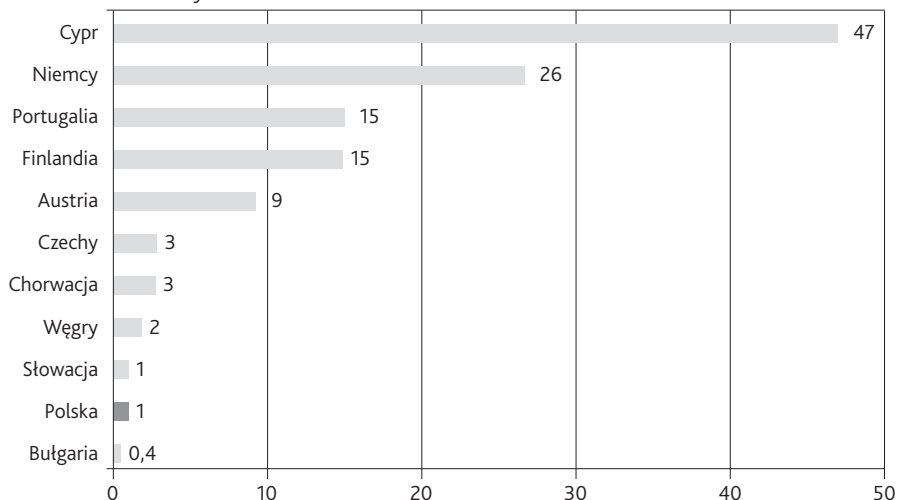
były również przypadki odstąpienia od wymierzenia kary: w Szwecji w 53% wszystkich skazań za kradzież, a w Szkocji w ponad 20% skazań, w Holandii i we Francji w pojedynczych przypadkach (1% skazań).

Wymiary kary bezwzględnego pozbawienia wolności

Szczegółowe dane dotyczące 16 krajów przedstawiono w tabeli 15. Najniższe wymiary kary bezwzględnego pozbawienia wolności – poniżej roku – dominowały w większości analizowanych krajów. Wyjątkiem były Polska i Cypr: karę do roku orzeczono w 40% skazań, zaś karę od roku do 5 lat – w 60%.

Wykres 17.

Kradzież – odsetki skazanych cudzoziemców



Brak danych dla Anglii i Walii, Danii, Estonii, Francji, Grecji, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Hiszpanii, Holandii, Słowenii, Szkocji, Szwajcarii, Szwecji i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru – z 2009 r.

Tabela 14.

Kradzież – orzeczone kary w %

	Bezwzględna kara pozbawienia wolności	Kara pozbawienia wolności z zawieszeniem	Ograniczenie wolności	Grzywna	Inne środki	Odstąpienie od kary
Finlandia	2	3	1	93	2	
Szwecja	7	10	6	18	6	53
Niemcy	10	15	17	57		
Polska	16	65	12	8		
Węgry	18	3	60	20		
Irlandia Płn.	25	19	18	19	19	
Szkocja	31		22	27		21
Francja	34	33	21	11		1
Holandia	35	12	25	27		1

Brak danych dla Cypru, Danii, Estonii, Hiszpanii, Irlandii, Litwy, Malty, Słowacji, Szwajcarii i Włoch.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p.

Nie uwzględniono Anglii i Walii, Austrii, Bułgarii, Chorwacji, Czech, Grecji, Portugalii i Słowenii, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p.

Dane dla Irlandii Płn. pochodzą z 2008 r.

Karę poniżej roku pozbawienia wolności najczęściej orzekano w Holandii, Anglii i Walii, Szkocji, Finlandii i w Szwecji – w prawie 90% przypadków, w Chorwacji i Bułgarii – w powyżej 80%, w Niemczech, Francji i Austrii – w powyżej 70% oraz na Węgrzech i w Słowacji – w powyżej 60%.

W sporadycznych przypadkach na Węgrzech, we Francji i w Austrii sądy skazywały na karę 5 lub więcej lat.

Tabela 15.

Kradzież – wymiary orzeczonej kary bezwzględnej pozbawienia wolności

	5 lat i więcej	Od roku do poniżej 5 lat	Poniżej roku	Nieoznaczona
Holandia		3	94	3
Anglia i Walia		6	94	
Szkocja		6	93	
Finlandia		10	89	
Szwecja		10	89	
Bułgaria		17	83	
Chorwacja		18	81	
Austria	1	22	78	
Francja	1	25	73	
Czechy	1	30	69	
Niemcy		30	70	
Słowacja		30	69	
Słowenia	1	30	69	
Węgry	3	35	62	
Polska		60	40	
Cypr		60	41	

Brak danych dla Danii, Estonii, Hiszpanii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Portugalii i Szwajcarii.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p.

Nie uwzględniono Grecji oraz Włoch, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru – z 2009 r.

6. Kradzież z włamaniem

Kradzież z włamaniem to w ESB podkategoria kradzieży i według definicji standardowej jest to przestępstwo polegające na pokonaniu przeszkody w celu otwarcia budynku lub innego obiektu, aby coś z niego ukraść (*burglary: gaining access to a closed part of a building or other premises (e.g. by use of force against an object) with the objective to steal goods*). Do danych odnoszących się do tego przestępstwa należało włączyć:

- kradzież z włamaniem do mieszkania,
- kradzież z firmy, sklepu, biura itp.,
- kradzież z obiektu wojskowego,
- kradzież z użyciem podrobionego klucza,
- usiłowanie kradzieży z włamaniem.

Wyłączyć zaś należało:

- kradzież z samochodu,

- kradzież z kontenera,
- kradzież z automatu (np. z żywnością),
- kradzież z parkometru,
- kradzież z ogrodzonych ogródków (*fenced meadow*).

Definicja tego przestępstwa, łącznie z katalogiem włączeń i wyłączeń, jest dość skomplikowana i niewiele krajów potrafiło sprostać wszystkim warunkom. W tabeli 16 przedstawiono podstawowe informacje dotyczące zgodności i rozbieżności z definicją standardową.

Tabela 16. Kradzież z włamaniem – odstępstwa od definicji standardowej		
Kraje zgodne z definicją	Odstępstwa od definicji w statystyce sądowej	
	Czyny, które powinny być włączone do definicji, a nie są	Czyny, które powinny być wyłączone z definicji, a nie są
Anglia i Walia Cypr Dania Irlandia Irlandia Płn. Portugalia	Kradzież z włamaniem z użyciem podrobionego klucza Francja Szkocja Kradzież z włamaniem do obiektów wojskowych Słowacja	Kradzież z włamaniem do samochodów Austria Chorwacja Czechy Finlandia Niemcy Grecja Węgry Islandia Holandia Polska Słowenia Kradzież z włamaniem do kontenerów i automatów, parkometrów Austria Chorwacja Czechy Grecja Finlandia (bez kradzieży z automatów i parkometrów) Węgry Islandia (bez kradzieży z parkometrów) Holandia Polska Słowacja Słowenia Szwecja (bez kradzieży z kontenerów) Kradzież z włamaniem z ogrodzonych ogródków (<i>fenced meadow</i>) Chorwacja Holandia Polska

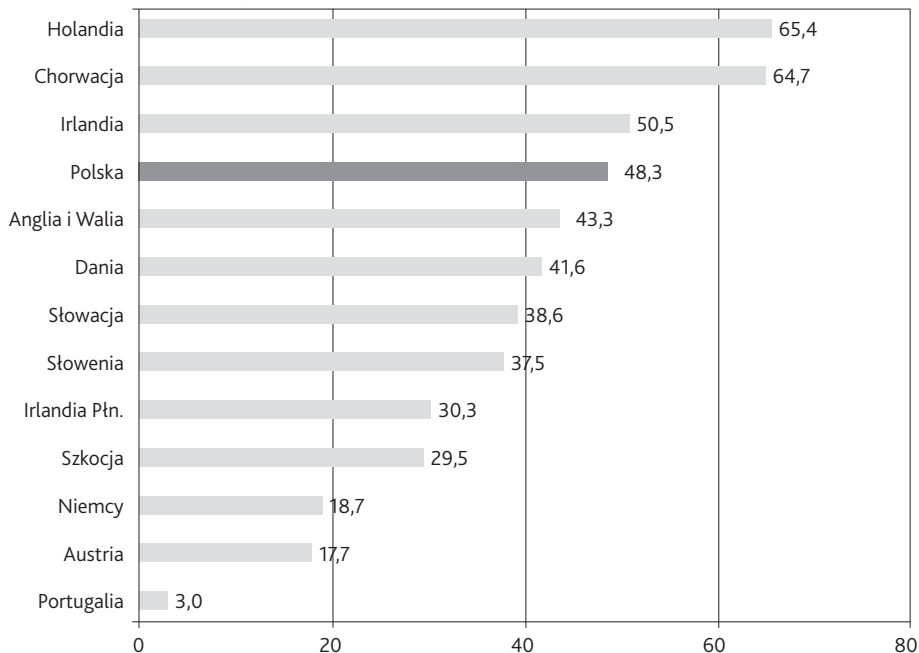
Brak danych dla Belgii, Bułgarii, Estonii, Hiszpanii, Litwy, Malty, Szwajcarii i Włoch.

Współczynniki skazań

Porównanie współczynników skazań i orzeczonych kar jest w tym przypadku bardzo ograniczone ze względu na wyjątkowo duże różnice w definicjach i można było je przeprowadzić w odniesieniu do zaledwie niecałej połowy krajów (wykres 18).

Wykres 18.

Kradzież z włamaniem – współczynniki skazań



Brak danych dla Bułgarii, Cypru, Czech, Estonii, Finlandii, Francji, Grecji, Hiszpanii, Litwy, Malty, Szwajcarii, Szwecji, Węgier i Włoch.

Dane dla Irlandii Płn. pochodzą z 2008 r.

Z porównania informacji statystycznych wynika, że najwięcej było skazań (w przeliczeniu na 100 tys.) w Holandii i Chorwacji (współczynniki ponad 60), a najmniej w Portugalii (współczynnik 3) oraz w Niemczech i Austrii (współczynniki ok. 18). W Polsce współczynnik wyniósł ok. 50, podobnie jak w Irlandii.

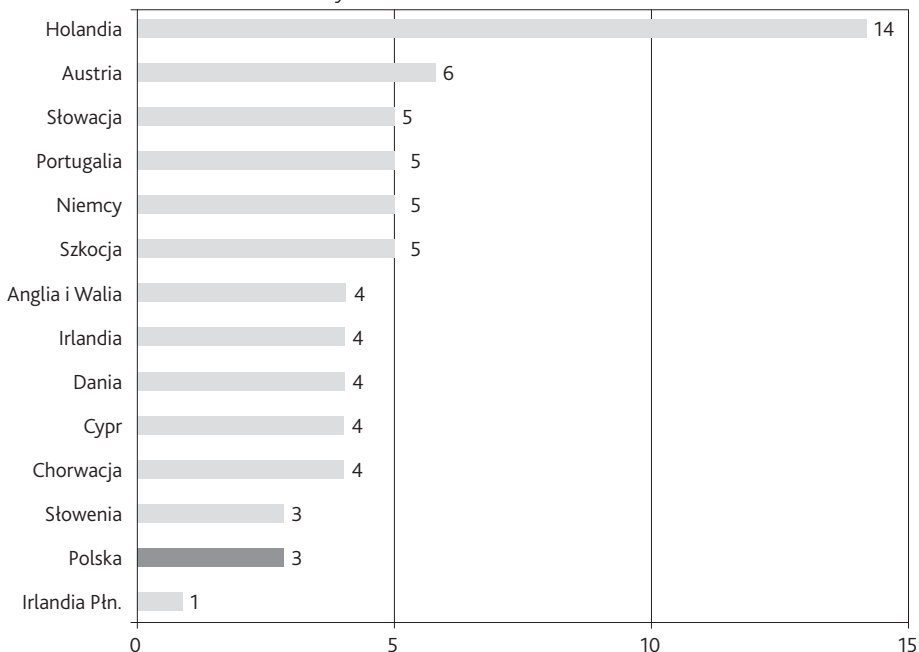
Odsetki skazanych kobiet i cudzoziemców

Zdecydowanie największy udział kobiet wśród skazanych za kradzież z włamaniem był w Holandii (14%), najmniejszy w Irlandii Płn., w Polsce i Słowenii (1–3%) (wykres 19).

Wśród ośmiu krajów, które dostarczyły danych o liczbie skazanych cudzoziemców, największy ich udział wśród skazanych za kradzież z włamaniem był na Cyprze (50%) i w Niemczech (25%), najmniejszy zaś w Polsce, Austrii i na Słowacji (ok. 1%).

Wykres 19.

Kradzież z włamaniem – odsetki skazanych kobiet

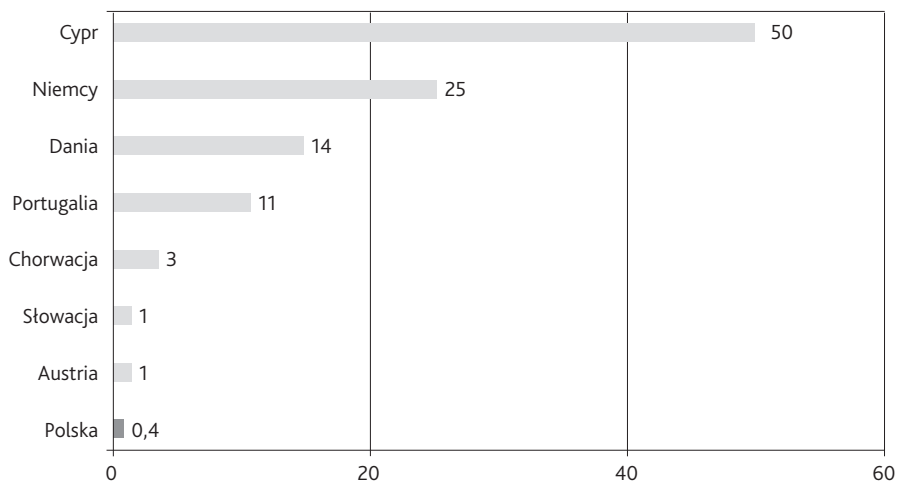


Brak danych dla Bułgarii, Czech, Estonii, Finlandii, Francji, Grecji, Hiszpanii, Litwy, Malty, Szwajcarii, Szwecji, Węgier i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., dla Cypru – z 2009 r., zaś dla Irlandii Płn. – z 2008 r.

Wykres 20.

Kradzież z włamaniem – odsetki skazanych cudzoziemców



Brak danych dla Anglii i Walii, Bułgarii, Czech, Estonii, Finlandii, Francji, Grecji, Hiszpanii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Słowenii, Szkocji, Szwajcarii, Szwecji, Węgier i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru – z 2009 r.

Struktura kar orzekanych za kradzież z włamaniem

Strukturę kar za kradzież z włamaniem przedstawiono w tabeli 17. W pięciu krajach, które dostarczyły danych o rodzajach orzeczonych kar, dominowała kara pozbawienia wolności. W Polsce taki rodzaj kary orzeczono wobec ponad 90% sprawców kradzieży z włamaniem, w tym warunkowo zawieszono jej wykonanie wobec 2/3. Na bezwzględne pozbawienie wolności skazano ponad połowę sprawców kradzieży z włamaniem w Szkocji. Kary wolnościowe orzeczono w prawie co trzecim przypadku w Szkocji, Holandii i Niemczech, a w co piątym przypadku w Irlandii Płn.

Tabela 17. Kradzież z włamaniem – orzeczone kary w %						
	Bezwzględna kara pozbawienia wolności	Kara pozbawienia wolności z zawieszeniem	Ograniczenie wolności	Grzywna	Inne środki	Odstąpienie od kary
Niemcy	22	36	29	12		
Polska	24	71	3	1		
Holandia	38	15	31	16		
Irlandia Płn.	43	17	19	6	15	
Szkocja	53		30	10		8

Brak danych dla Bułgarii, Cypru, Czech, Estonii, Finlandii, Francji, Grecji, Hiszpanii, Irlandii, Litwy, Malty, Słowacji, Szwajcarii, Szwecji, Węgier i Włoch.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p. Nie uwzględniono Anglii i Walii, Austrii, Chorwacji, Danii, Portugalii i Słowenii, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p.

Dane dla Irlandii Płn. pochodzą z 2008 r.

Wymiary kary bezwzględnego pozbawienia wolności

W porównywanych 10 krajach wymiar kary bezwzględnego pozbawienia wolności był bardzo zróżnicowany (tabela 18). Karę poniżej roku orzeczono w Holandii w ponad 90% przypadków, w Austrii – w 86%, w Słowacji i Szkocji – w 80%, a w Chorwacji – w 76% skazań. Całkowicie odmienne były wyroki w Polsce: na karę poniżej roku bezwzględnego pozbawienia wolności skazano tylko kilka procent włamywaczy, a wobec 95% orzeczono karę od roku do poniżej 5 lat.

7. Oszustwo

Definicja oszustwa w *European Sourcebook* obejmuje czyny polegające na wprowadzeniu w błąd lub wykorzystaniu czyjegoś błędu z zamiarem nielegalnego uzyskania korzyści finansowych, powodujące, że oszukana osoba podejmuje działania szkodliwe dla interesów finansowych jej lub osoby trzeciej (*fraud: deceiving someone or taking advantage of someone's error with the intent to unlawfully gain financial benefits, thereby causing the deceived person to enter any operation that will be damaging to his/her or a third person's financial interests*).

Tabela 18.

Kradzież z włamaniem – wymiary orzeczonej kary bezwzględnej pozbawienia wolności w %

	5 lat i więcej	Od roku do poniżej 5 lat	Poniżej roku	Nieoznaczona
Holandia		4	93	2
Austria		14	86	
Słowacja		19	81	
Szkocja		20	80	
Chorwacja		23	76	
Słowenia		33	67	
Anglia i Walia	3	47	50	
Niemcy		58	41	
Cypr		70	29	
Polska	1	94	6	

Brak danych dla Bułgarii, Czech, Danii, Estonii, Finlandii, Francji, Grecji, Hiszpanii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Portugalii, Szwecji, Szwajcarii i Węgier.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p.

Nie uwzględniono Włoch, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru – z 2009 r.

Do rozpatrywanych w tej kategorii czynów miały zostać włączone jego forma podstawowa oraz usiłowanie, natomiast wyłączone: fałszowanie dokumentów, przestępstwa podatkowe i celne, oszustwa związane z dotacjami i subwencjami, oszustwa związane z zasiłkami z pomocy społecznej, pranie pieniędzy, fałszowanie pieniędzy i instrumentów płatniczych, szalbierstwo (*consuming goods or services*) oraz wykorzystanie zaufania lub defraudacja (*breaching of trust/embezzlement*).

Z przestępstw stypizowanych w polskim kodeksie karnym do niniejszej kategorii zostały przyporządkowane te z art. 286 (oszustwo), art. 297 § 1 (wyłudzenie kredytu) oraz art. 298 k.k. (oszustwo ubezpieczeniowe). Przypadek oszustwa mniejszej wagi zagrożony jest karą grzywny, ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do lat 2. Za popełnienie przestępstwa wyłudzenia kredytu lub oszustwa ubezpieczeniowego grozi kara pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat, zaś za podstawowy typ oszustwa – kara pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

Treść tych przepisów nakazywała przewidywać, że mogły zostać do tych przestępstw zakwalifikowane także czyny związane z dotacjami i subwencjami, pomocą społeczną i szczególnymi formami wyłudzenia dóbr i usług oraz te zakładające wykorzystanie funkcji, zaufania bądź powierzonych środków (choć większość z tych przestępstw została jednak zapewne zaliczona do innych, niewłączonych poniżej kwalifikacji).

Pośród 27 państw, dla których w bazie *European Sourcebook* dysponowano informacjami z działu dotyczącego skazań, dwa (Hiszpania i Malta) nie podały żadnych danych odnośnie do przestępstwa oszustwa. Większość korespondentów przekazujących dane z pozostałych krajów (13 z 25) znalazło się w podobnej sytuacji co korespondenci z Polski (por. tabela 19), czyli informowali, że stosowne

informacje zawierają też pewną (niestety nieokreśloną) liczbę przestępstw wykraczających poza założoną kategorię. Jedynie dane pochodzące z dziewięciu państw zachowują w tym względzie pełną porównywalność, a wobec trzech (Anglia i Walia, Słowacja i Szwajcaria) stopień porównywalności jest nieznanym, gdyż korespondenci nie podali informacji o zgodności bądź odstępstwach od definicji.

Tabela 19. Oszustwo – odstępstwa od definicji standardowej		
Kraje zgodne z definicją	Kraje, które włączyły dodatkowe czyny	Kraje, które nie podały danych o definicji
Bułgaria Dania Estonia Finlandia Holandia Niemcy Portugalia Szwecja Węgry	Anglia i Walia ^{1 3 4 6} Austria ⁷ Chorwacja ^{3 4} Cypr ^{3 4 8} Czechy ⁷ Francja ^{3 4} Grecja ^{3 4} Irlandia ^{1 2 3 4 5 6 7 8} Irlandia Płn. ^{2 3 4} Litwa ^{4 8} Polska ^{3 4 7 8} Słowenia ^{4 7} Szkocja ^{2 3 4} Włochy ^{3 4 7 8}	Słowacja Szwajcaria

Dodatkowe czyny:

¹⁾ fałszowanie dokumentów,

²⁾ przestępstwa podatkowe i celne,

³⁾ oszustwa związane z dotacjami i subwencjami,

⁴⁾ oszustwa związane zasilkami z pomocy społecznej,

⁵⁾ pranie pieniędzy,

⁶⁾ fałszowanie pieniędzy i instrumentów płatniczych,

⁷⁾ szalbierstwo (*consuming goods or services*),

⁸⁾ wykorzystanie zaufania lub defraudacja (*breaching of trust/embezzlement*).

Współczynniki skazań

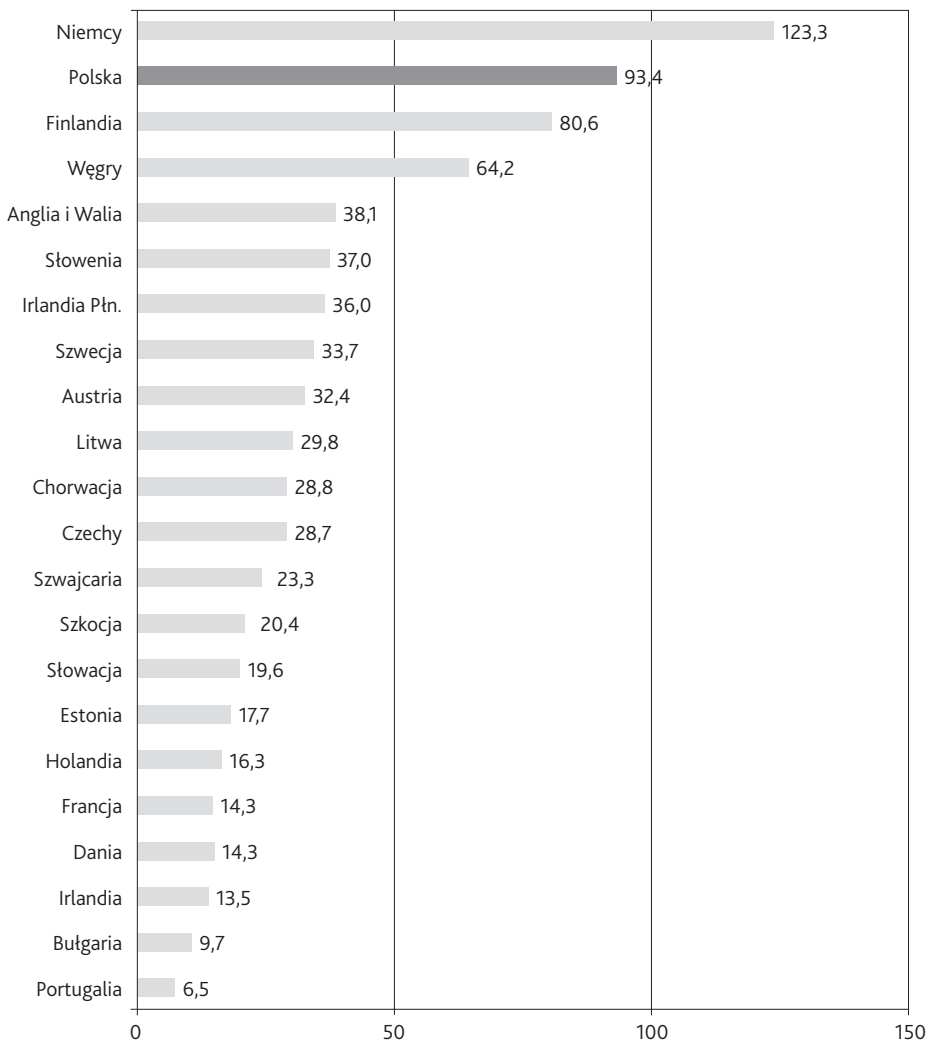
Analizując współczynniki skazań za przestępstwo oszustwa, należy mieć na uwadze sygnalizowane wyżej odmienności w zakresach czynów tworzących tę kategorię w poszczególnych krajach. Pewne różnice mogą bowiem wynikać nie tyle z obrazu przestępczości, ile z odmienności prezentowanych danych. Jednak spośród czterech państw o najwyższych współczynnikach skazań (por. wykres 21) tylko dane dla Polski wykraczały w tym zakresie ponad założoną definicję. Z kolei wśród pięciu państw o najniższych współczynnikach znalazły się trzy o standardowym zakresie danych i dwa (Irlandia i Francja), które włączyły także dodatkowe elementy. Tym samym wydaje się, że omówione rozbieżności definicyjne nie wpłynęły istotnie na prezentowane współczynniki i można je traktować jako dobre odzwierciedlenie różnic między poszczególnymi państwami.

Dysproporcje w częstości skazań za przestępstwo oszustwa okazały się znaczne. Między otwierającymi uszeregowanie Niemcami a Portugalią, w której współczynnik

skazań był najniższy, różnica jest prawie 20-krotna. Polskie sądy również skazują za to przestępstwo kilkukrotnie częściej niż w przeważającej większości rozpatrywanych krajów, co daje nam drugie miejsce w stosownym uszeregowaniu.

Wykres 21.

Oszustwo – współczynniki skazań



Brak danych dla Cypru, Grecji, Hiszpanii, Malty i Włoch.

Dane dla Irlandii Płn. pochodzą z 2008 r.

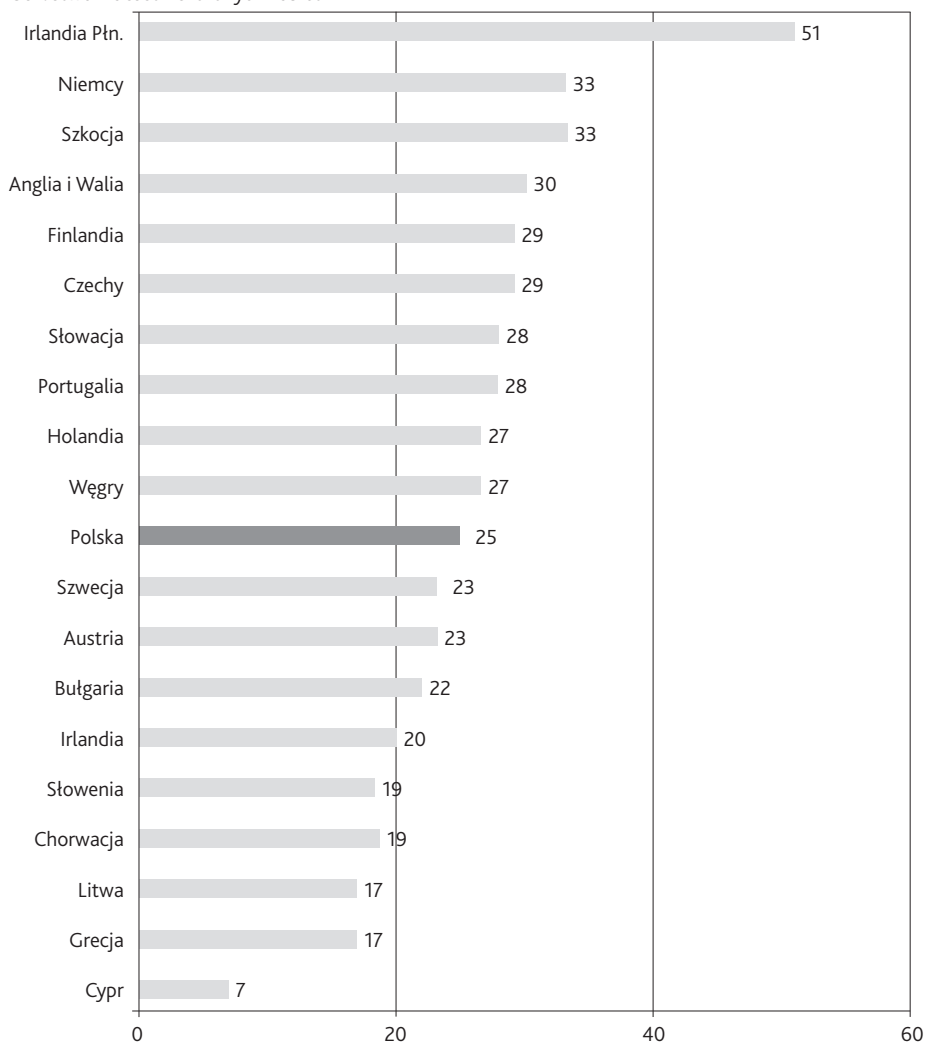
Odsetki skazanych kobiet i cudzoziemców

Przestępstwo oszustwa jest stosunkowo często popełniane przez kobiety, stanowią one od 7 do 51% wszystkich osób skazanych za ten czyn (por. wykres 22). Kobiety

skazywane były najczęściej w Irlandii Północnej (ponad połowa ogółu skazanych) oraz w Niemczech i Szkocji (po 33%), najrzadziej zaś na Cyprze (7%) oraz w Grecji i na Litwie (po 17%). Polska, z odsetkiem skazanych kobiet na poziomie 25, plasuje się w środku uszeregowania, wraz z Holandią, Węgrami, Szwecją i Austrią.

Wykres 22.

Oszustwo – odsetki skazanych kobiet



Brak danych dla Danii, Estonii, Francji, Hiszpanii, Malty, Szwajcarii i Włoch.

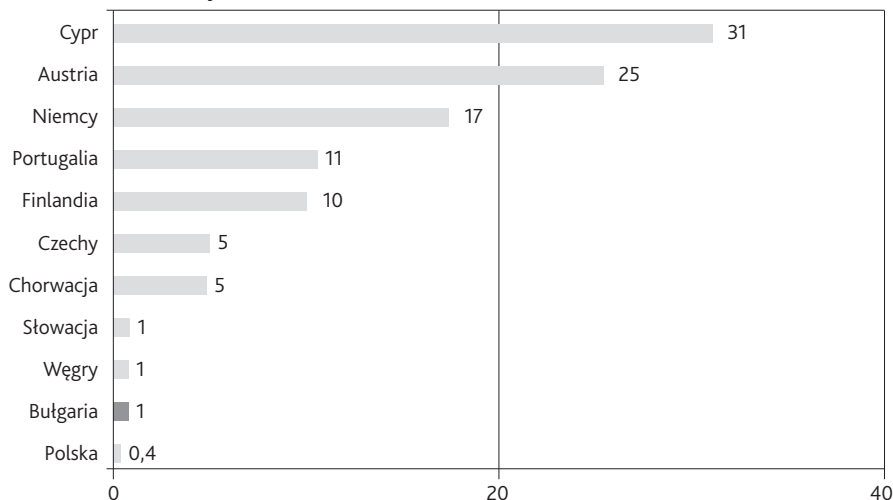
Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., dla Cypru i Grecji – z 2009 r., zaś dla Irlandii Płn. – z 2008 r.

Różnice między poszczególnymi krajami są dużo większe w przypadku odsetka cudzoziemców skazywanych za przestępstwo oszustwa (por. wykres 23). Dużo większa jest też liczba krajów, które stosownych danych w ogóle nie podały

(prezentowane na poniższym wykresie informacje pochodzą jedynie z 11 krajów). Najwyższy odsetek skazanych cudzoziemców odnotowano na Cyprze (1/3), wysokie wskaźniki uwidoczniły się także w Austrii (25%) i Niemczech (17%). W Polsce natomiast odsetek ten był zdecydowanie najniższy i tylko nieznacznie przekroczył 0 (dokładnie 0,4%). Prawie równie niskie były odsetki skazanych cudzoziemców w Bułgarii, na Węgrzech i na Słowacji (1%).

Wykres 23.

Oszustwo – odsetki skazanych cudzoziemców



Brak danych dla Anglii i Walii, Danii, Estonii, Francji, Grecji, Hiszpanii, Holandii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Słowenii, Szkocji, Szwajcarii, Szwecji i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru – z 2009 r.

Struktura kar orzekanych za oszustwo

Jak już wielokrotnie wspomniano, analizowane państwa mają często odmienne systemy karne i stosowane w nich sankcje oraz środki karne mogą zajmować różne miejsca i pełnić odmienne role. Część kar i środków karnych może występować zarówno samodzielnie, jak i obok innych kar (tak jak grzywna w polskim kodeksie karnym) i niestety wydaje się, że krajowi korespondenci nie zachowali jednolitej metody przekazywania danych o takich przypadkach. Dla większości państw struktura orzekanych kar sumuje się do 100% (por. tabela 20). Dla niektórych (cztery kraje) wartość tę przekracza (może to być związane właśnie z sytuacjami jednoczesnego orzekania w wyrokach kar różnego rodzaju), a dla pięciu pozostałych, najpewniej z powodu braku części informacji, suma ta do poziomu 100% nie dochodzi. Tym samym należało zachować szczególną ostrożność przy prowadzeniu porównań i wspomniane przypadki zostały wyłączone z dalszych analiz.

Najniższy odsetek kar bezwzględnej pozbawienia wolności orzekanych za przestępstwo oszustwa odnotowano w Niemczech, gdzie – jak to już wyżej sygnalizowano – skazań

za to przestępstwo w przeliczeniu na liczbę mieszkańców było najwięcej. Podobnie niski odsetek tych kar odnotowano dla Irlandii Północnej, Finlandii i Polski, które również należały do krajów o ponadprzeciętnych współczynnikach skazań za to przestępstwo.

Poszczególne państwa różniły się znacznie także częstością stosowania pozostałych kar i środków karnych. Dla Polski charakterystyczna jest przy tym praktyka częstego orzekania kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (84% kar za oszustwo). Grzywny były z kolei najczęściej orzekane za oszustwo w Niemczech (79% kar) i Finlandii (75%). Interesujący jest również – cechujący Szwecję i Szkocję – stosunkowo wysoki udział wyroków skazujących, w których odstąpiono od wymierzenia kary.

Tabela 20.

Oszustwo – orzeczone kary w %

	Bezwzględna kara pozbawienia wolności	Kara pozbawienia wolności z zawieszeniem	Ograniczenie wolności	Grzywna	Inne środki	Odstąpienie od kary
Niemcy	3	12	3	79		2
Irlandia Płn.	4	17	19	35	25	
Finlandia	6	16	2	75	1	
Polska	10	84	2	4		
Portugalia	16	45		38		
Szwecja	19	30	13	8	8	22
Francja	22	44	9	23		2
Szkocja	23		32	32		14
Holandia	26	16	37	18	1	2

Brak danych dla Cypru, Danii, Estonii, Hiszpanii, Irlandii, Litwy, Malty, Słowacji, Szwajcarii i Włoch.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p. Nie uwzględniono Anglii i Walii, Austrii, Bułgarii, Chorwacji, Czech, Grecji, Słowenii i Węgier, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p.

Dane dla Irlandii Płn. pochodzą z 2008 r.

Wymiary kary bezwzględnego pozbawienia wolności

Kara bezwzględnego pozbawienia wolności, orzekana – jak już wyżej prezentowano – z różną częstotliwością w poszczególnych krajach, może również, co oczywiste, być orzekana na różną długość, co oznacza jej większą lub mniejszą dolegliwość. Najniższe odsetki kar bezwzględnych powyżej roku odnotowano w Holandii, Szkocji, Finlandii, Anglii i Walii oraz Austrii (por. tabela 21), najwyższe zaś w Czechach, na Węgrzech, Cyprze i Słowacji oraz w Polsce i w Niemczech.

8. Przestępstwa narkotykowe

Definicja przestępstw narkotykowych wykorzystywana w badaniu *European Source-book* była bardzo szeroka, obejmowała bowiem wszystkie nielegalne intencjonalne

Tabela 21.

Oszustwo – wymiary orzeczonej kary bezwzględnego pozbawienia wolności w %

	5 lat i więcej	Od roku do poniżej 5 lat	Poniżej roku	Nieoznaczona
Holandia	0	12	87	0
Szkocja	1	17	82	0
Finlandia	0	19	81	
Anglia i Walia	2	20	78	0
Austria	0	21	78	
Francja	1	30	69	
Chorwacja	0	34	66	
Słowenia	2	34	63	
Bułgaria	1	35	64	
Szwecja	1	35	64	1
Słowacja	22	37	41	
Cypr	18	41	42	0
Niemcy	2	50	48	
Węgry	11	52	37	
Polska	0	58	42	
Czechy	16	58	25	

Brak danych dla Danii, Estonii, Hiszpanii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Portugalii i Szwajcarii.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p.

Nie uwzględniono Grecji i Włoch, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru, Grecji oraz Włoch – z 2009 r.

działania pozostające w związku ze środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi określone w międzynarodowych konwencjach kontroli narkotyków (*drug offences: all illicit intentional acts in connection with narcotic drugs and psychotropic substances as defined in the international drug control conventions*).

Do tej kategorii miały zostać włączone następujące czyny (w formie podstawowej i usiłowania): uprawianie, wytwarzanie i przetwarzanie, ekstrahowanie i preparowanie, oferowanie i oferowanie do sprzedaży, dystrybuowanie, kupowanie, sprzedawanie, dostarczanie na jakichkolwiek warunkach, pośredniczenie, przesyłanie, transportowanie, importowanie, eksportowanie, finansowanie działań związanych z narkotykami, posiadanie nie do użytku osobistego i posiadanie na własny użytek (np. posiadanie niewielkich ilości) oraz używanie. Powinny natomiast zostać wyłączone przestępstwa związane z tzw. prekursorami (legalnymi substancjami służącymi do produkcji narkotyków).

Z przestępstw stypizowanych w polskim systemie karnym do niniejszej kategorii zaliczono wszystkie przepisy karne (art. 53–68) ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii¹⁵. Przepisy te wyczerpują zasadniczo powyższy katalog czynów, nie jest w nich penalizowane jedynie kupowanie i używanie i – co oczywiste – liczby odnoszące się do tych czynów nie mogły znaleźć się w polskich danych. Artykuł 61 u.nark. penalizuje natomiast czyny związane z prekursorami, dlatego też należało

¹⁵ Ustawa z 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 124 ze zm.), dalej jako u.nark.

„poszerzyć definicję” polskich danych o ten dodatkowy element.

Katalog kar, które polskie sądy mogą orzec za przestępstwa określone w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii, odpowiada zasadniczo pełnemu katalogowi polskich kar kryminalnych. Obejmuje on bowiem grzywnę, ograniczenie wolności oraz pozbawienie wolności od miesiąca do 15 lat.

Podobnie jak w przypadku oszustwa, spośród 27 państw, dla których w bazie *European Sourcebook* dysponowano informacjami z działu dotyczącego skazań, dwa – Hiszpania i Malta – nie podały żadnych danych odnośnie do przestępstw narkotykowych, a trzy kolejne (Dania, Słowacja oraz Anglia i Walia) nie podały informacji o spełnieniu bądź niespełnieniu standardowej definicji. Pozostali krajowi korespondenci równie często informowali o pełnej porównywalności z założoną definicją (por. tabela 22), co o konieczności wyłączenia z niej pewnych kategorii (głównie używania narkotyków i posiadania ich niewielkiej ilości na własny użytek).

Tabela 22. Przestępstwa narkotykowe – odstępstwa od definicji standardowej		
Kraje zgodne z definicją	Kraje, które nie włączyły do definicji określonych czynów	Kraje, które nie podały danych o definicji
Chorwacja Cypr Finlandia Francja Grecja Irlandia Irlandia Płn. Szkocja Szwecja Węgry Włochy	Bułgaria ^{2 3} Czechy ^{4 5 6} Estonia ^{5 6} Holandia ⁵ Litwa ⁶ Niemcy ^{5 6} Polska ^{1 6} Portugalia ^{5 6} Słowenia ^{5 6} Szwajcaria ⁵	Anglia i Walia Dania Słowacja

Brak czynów:

¹⁾ kupowanie,

²⁾ importowanie,

³⁾ eksportowanie,

⁴⁾ finansowanie działań związanych z narkotykami,

⁵⁾ posiadanie na własny użytek,

⁶⁾ używanie.

Współczynniki skazań

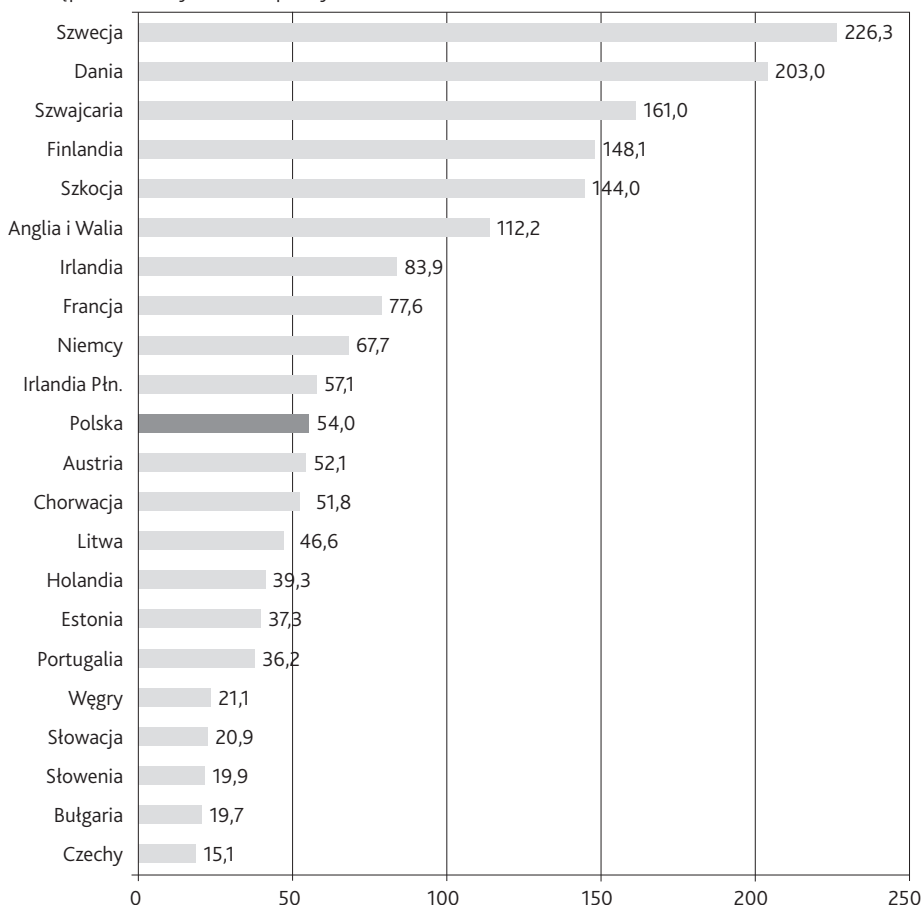
Podobnie jak w przypadku poprzednio analizowanych przestępstw, szczególnie istotnym zagadnieniem przy porównaniach rozmiarów przestępczości narkotykowej jest oczywiście zakres czynów wchodzących do analizy w każdym kraju. W odniesieniu do narkotyków mamy jednak do czynienia nie z w miarę jednoznacznie określonym typem zachowania (oczywiście z pewnymi ograniczeniami, np. w przypadku rozboju), lecz z pewnym abstrakcyjnym zbiorem penalizowanych zachowań rozmaicie z nimi związanych. Usytuowanie odpowiednich przepisów karnych może też być w poszczególnych państwach bardzo różne, a przez to wyodrębnienie w pełni porównywalnych danych mogło napotykać wiele przeszkód. Sprawilo to, że prawie

połowa krajów (głównie ze względu na niekaralność pewnych zachowań) nie przekazała danych odpowiadającej pełnej liście założonych kategorii.

Najwyższe współczynniki skazań za przestępstwa narkotykowe odnotowano w 2010 r. w krajach skandynawskich (Szwecja, Dania, Finlandia) oraz w Szwajcarii i Szkocji (por. wykres 24), najniższe zaś w Czechach, Bułgarii i Słowenii oraz na Słowacji i Węgrzech. Można zauważyć, że wśród krajów o wysokich współczynnikach dominują te, które przekazały dane o pełnym katalogu przestępstw związanych z narkotykami, zaś wśród krajów z niskimi współczynnikami te, które nie podały danych o części oczekiwanych czynów. Nie wyjaśnia to jednak wszystkich, często bardzo dużych, różnic między rozpatrywanymi krajami. Wydaje się, że np. współczynnik Szwecji ponad dziesięciokrotnie wyższy w porównaniu do Węgier jest wynikiem rzeczywistych różnic w przestępczości narkotykowej obu krajów. W odniesieniu do współczynnika skazań za przestępstwa związane z narkotykami Polska sytuuje się dokładnie w średniej europejskiej.

Wykres 24.

Przestępstwa narkotykowe – współczynniki skazań



Brak danych dla Cypru, Grecji, Hiszpanii, Malty i Włoch.

Dane dla Irlandii Płn. pochodzą z 2008 r.

Odsetki skazanych kobiet i cudzoziemców

Przestępczość narkotykowa, podobnie jak ta z użyciem przemocy oraz przeciwko mieniu, jest głównie domeną mężczyzn. W poszczególnych krajach stanowią oni od 85 do 96% ogółu skazanych za te czyny (por. wykres 25). Najniższe odsetki skazanych kobiet odnotowano dla Grecji i Polski (4), najwyższe zaś dla Finlandii i Czech (15).

Wykres 25.

Przestępstwa narkotykowe – odsetki skazanych kobiet



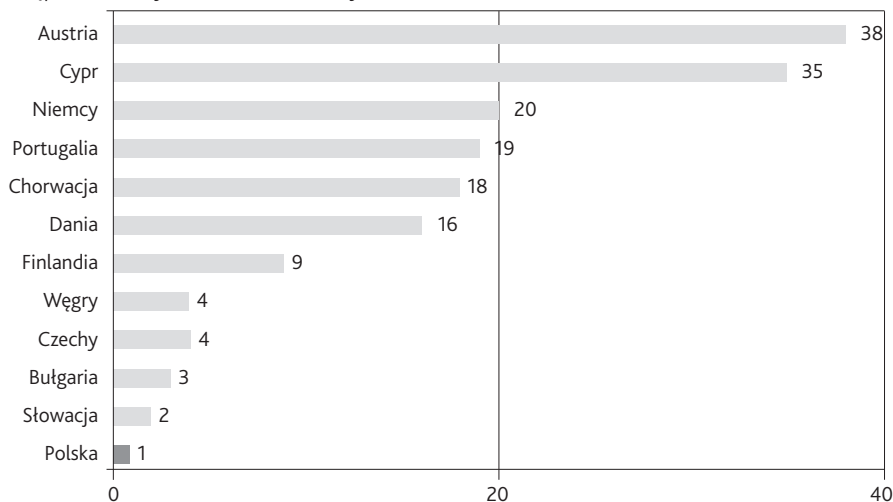
Brak danych dla Estonii, Francji, Hiszpanii, Malty, Szwajcarii i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., dla Cypru i Grecji – z 2009 r., zaś dla Irlandii Płn. – z 2008 r.

Pod względem udziału cudzoziemców w przestępczości narkotykowej poszczególne państwa różnią się często diametralnie (por. wykres 26). W Polsce, przykładowo, udział ten (zbliżony zresztą do analogicznego odsetka obcokrajowców wśród ogółu skazanych w naszym kraju) jest marginalny, ale już w Austrii i na Cyprze sięga prawie 40%.

Wykres 26.

Przestępstwa narkotykowe – odsetki skazanych cudzoziemców



Brak danych dla Anglii i Walii, Estonii, Francji, Grecji, Hiszpanii, Holandii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Słowenii, Szkocji, Szwajcarii, Szwecji i Włoch.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru – z 2009 r.

Struktura kar orzekanych za przestępstwa narkotykowe

Dane dotyczące struktury kar orzekanych za przestępstwa narkotykowe w poszczególnych krajach – jak już wcześniej sygnalizowano – nie zostały niestety w pełni ujednolicone. Korespondenci z pięciu państw (Austria, Bułgaria, Czechy, Portugalia, Słowenia) podali informację o liczbach poszczególnych rodzajów kar, które nie sumują się do ogólnej liczby wydanych w tych sprawach orzeczeń. O ile przypadek Bułgarii, Portugalii i Czech, gdzie suma ta jedynie o kilka punktów procentowych odbiega od 100, można wyjaśnić np. brakiem pewnych informacji o rzadko stosowanych środkach, o tyle już odnośnie do Austrii i Słowenii, gdzie suma odsetków sięga odpowiednio jedynie 55 i 34, należy przypuszczać brak istotnych kategorii w prezentowanych danych. Z kolei dla Węgier oraz Anglii i Walii sumy poszczególnych rodzajów kar znacznie przekraczają ogólną liczbę wydanych w tych sprawach orzeczeń, co sugeruje nakładanie się części tych kategorii. Dlatego też z poniższych analiz wyłączono dane z tych krajów.

Najwyższy odsetek kar bezwzględnego pozbawienia wolności orzekanych za przestępstwa narkotykowe, podobnie jak w przypadku oszustwa, odnotowano w Bułgarii (por. tabela 23). Co ciekawe, relatywnie wysoki ich odsetek uwidocznił się również dla Holandii, stereotypowo utożsamianej z łagodną polityką narkotykową. Z kolei najniższy udział tej kary był w Finlandii oraz Szwecji i Danii, które miały skądinąd najwyższe współczynniki skazań za te przestępstwa.

Polska, która ma równie niski co Dania udział kar izolacyjnych w ogólnej liczbie skazań za przestępstwa narkotykowe, różni się diametralnie od państw skandynawskich zarówno pod względem odsetka orzekanych kar pozbawienia wolności z zawieszeniem ich wykonania (co stanowi polską specyfikę), jak i kar finansowych (charakterystycznych

dla Danii i Finlandii) oraz odstąpienia od wymierzenia kary (typowego dla Szwecji).

Tabela 23. Przestępstwa narkotykowe – orzeczone kary w %						
	Bezwzględna kara pozbawienia wolności	Kara pozbawienia wolności z zawieszeniem	Kary nieizolacyjne	Grzywna	Inne środki	Odstąpienie od kary
Finlandia	7	9	1	82	1	0
Szwecja	9	2	5	26	2	56
Dania	11	8		78	3	
Polska	11	61	11	17	0	
Niemcy	12	21	10	57		1
Irlandia Płn.	14	16	14	52	5	
Chorwacja	19	25	3	7	42	5
Szkocja	19		17	50		15
Francja	26	23	16	35		0
Portugalia	31	45		22	0	1
Holandia	43	14	22	20	0	1
Bułgaria	80			17	2	

Brak danych dla Cypru, Estonii, Grecji, Hiszpanii, Irlandii, Litwy, Malty, Słowacji, Szwajcarii i Włoch.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p. Nie uwzględniono Anglii i Walii, Austrii, Czech, Słowenii i Węgier, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r.

Wymiary kary bezwzględnego pozbawienia wolności

Za przestępstwa związane z narkotykami kara najsurowsza, bezwzględnego pozbawienia wolności, była wymierzana relatywnie rzadko. Sankcji tej jednak, właśnie ze względu na surowość i dolegliwość, została w projekcie *European Sourcebook* poświęcona szczególna uwaga. Warto więc uzupełnić informacje o rodzajach wymierzanych kar i środków karnych właśnie danymi o liczbie miesięcy i lat więzienia, na jaką byli skazywani sprawcy przestępstw narkotykowych.

Sądy wymierzały najczęściej kary krótko- i średnioterminowe – do roku oraz od roku do 5 lat (por. tabela 24). Relatywnie częste były jednak także kary stosunkowo długie – w wymiarze 5 i więcej lat. W stosowaniu tego rodzaju sankcji przodowały Węgry, Słowacja i Cypr. Z kolei najrzadziej tak długie kary były orzekane za przestępstwa narkotykowe w Bułgarii, Austrii, Francji oraz Polsce.

Uwagi podsumowujące

Porównanie rozmiarów przestępczości różnych państw, jej dynamiki oraz kształtu polityki karnej jest zadaniem niezwykle skomplikowanym. Nie tylko ze względu

Tabela 24.

Przestępstwa narkotykowe – wymiary orzeczonej kary bezwzględnego pozbawienia wolności w %

	5 lat i więcej	Od roku do 5 lat	Poniżej roku
Bułgaria	1	31	68
Austria	2	27	72
Francja	3	37	61
Polska	3	71	25
Chorwacja	5	65	30
Szkocja	5	50	46
Słowenia	6	60	35
Niemcy	7	63	30
Finlandia	8	42	49
Szwecja	11	32	57
Czechy	12	75	14
Anglia i Walia	13	58	29
Cypr	32	41	27
Słowacja	36	42	21
Węgry	45	36	20

Brak danych dla Danii, Estonii, Hiszpanii, Irlandii, Irlandii Płn., Litwy, Malty, Portugalii i Szwajcarii.

Odsetki podane są w liczbach całkowitych – w niektórych przypadkach ich suma może odbiegać od 100% o 1 p.p. Nie uwzględniono Grecji, Holandii oraz Włoch, gdyż suma poszczególnych kategorii odbiega od 100% o więcej niż 10 p.p.

Dane dla Chorwacji pochodzą z 2011 r., zaś dla Cypru – z 2009 r.

na czasochłonność prowadzonych analiz, lecz również z powodu odmienności systemów wymiaru sprawiedliwości poszczególnych krajów i różnych sposobów rejestracji danych. Nawet w przypadku informacji pochodzących z państw należących do Unii Europejskiej oraz EFTA okazuje się w praktyce, że już samo zgromadzenie danych statystycznych oraz zagregowanie ich w takich samych kategoriach staje się przedsięwzięciem złożonym i możliwym do zrealizowania tylko w pewnym zakresie. Jak pokazują wieloletnie doświadczenia autorów *European Sourcebook* – europejskiej bazy danych o przestępczości i polityce karnej, różnice definicyjne wynikające z odmiennego brzmienia przepisów odnoszących się do poszczególnych czynów są niekiedy nie do pokonania. Wprawdzie metodologia *European Sourcebook* pozwala na częściową identyfikację tych różnic w odniesieniu do poszczególnych przestępstw i stopnia ich zgodności z definicją standardową, ale porównywalność danych jest nadal niepełna. Pomimo wspomnianych ograniczeń zdecydowano się na przeprowadzenie niniejszej analizy przede wszystkim z uwagi na brak opracowań dotyczących porównania europejskich statystyk sądowych.

Na zakończenie niniejszych rozważań wypada zrekapitulować najważniejsze z ustaleń. Analizowano skazania za osiem typów przestępstw zdefiniowanych w projekcie *European Sourcebook* i szczegółowo opisanych we wcześniejszych częściach opracowania.

Pod względem współczynników skazań za przestępstwa związane z użyciem przemocy dominowały Litwa i Estonia, znajdujące się w czołówce uszeregowani odnośnie do skazań za rozbój, zgwałcenie oraz zabójstwo. Państwa te nie podały niestety danych o rodzajach orzeczonych kar ani o wymiarach kary bezwzględnego pozbawienia wolności. Nie można było zatem odnieść się szerzej do prowadzonej przez te kraje polityki karnej wobec sprawców wymienionych przestępstw.

W przestępczości narkotykowej zdecydowanie dominowały państwa skandynawskie (Szwecja i Dania) oraz Holandia. Rejestrowano tam wysokie współczynniki skazań na 100 tys. ludności za przestępstwa związane z narkotykami, a w Holandii – również za kradzież lub kradzież z włamaniem. Nie w przypadku wszystkich tych krajów udało się odtworzyć ich politykę karną wobec sprawców przestępstw tego rodzaju (np. Dania nie dostarczyła odpowiednich danych). Biorąc pod uwagę rodzaj orzeczonej kary, holenderski wymiar sprawiedliwości wydaje się stosunkowo surowy – odsetki kary bezwzględnego pozbawienia wolności za kradzież z włamaniem, a także za przestępstwa narkotykowe wynosiły 40, jednak wymiary tych kar były relatywnie krótkie. Wobec ponad 90% sprawców kradzieży z włamaniem i 3/4 skazanych za przestępstwa narkotykowe holenderskie sądy orzekały karę poniżej roku pozbawienia wolności.

W Szwecji polityka karna jest odmienna niż w Holandii. Tylko co 14. sprawcę kradzieży i co 9. sprawcę przestępstwa narkotykowego sąd skazywał na karę bezwzględnego pozbawienia wolności.

Polska znalazła się w gronie państw o najwyższych współczynnikach skazań za przestępstwa rozboju, zgwałcenia i oszustwa (trzecie miejsce). W przypadku pozostałych spośród analizowanych czynów Polska zajmowała miejsce w połowie uszeregowani.

Wysokie odsetki skazań kobiet wyróżniały Finlandię (w sześciu na osiem analizowanych przestępstw: zabójstwo, spowodowanie uszczerbku na zdrowiu, zgwałcenie, rozbój, przestępstwa narkotykowe, kradzież, kradzież z włamaniem, oszustwo), a także Austrię (w odniesieniu do przestępstw zgwałcenia, rozboju, kradzieży oraz kradzieży z włamaniem).

Najniższe odsetki skazań kobiet zarejestrowano na Cyprze (odnośnie do pięciu przestępstw: zgwałcenie, rozbój, kradzież, oszustwo, przestępstwo narkotykowe) i w Bułgarii (za uszczerbek na zdrowiu, zgwałcenie, rozbój i kradzież).

W Polsce odsetki skazań kobiet w porównaniu z innymi analizowanymi krajami Unii Europejskiej są niskie lub bardzo niskie i oscylują w granicach 3–4 (przestępstwa narkotykowe, kradzież z włamaniem, rozbój, spowodowanie uszczerbku na zdrowiu). Wyjątek stanowi zabójstwo, bowiem w Polsce udział skazanych kobiet wynosi ok. 12%. Był on więc bardzo wysoki i stawiał Polskę na czwartym miejscu uszeregowania, po Czechach, Słowenii i Finlandii.

Analiza danych statystycznych pozwoliła zaobserwować pewne prawidłowości odnoszące się do skazań cudzoziemców w poszczególnych krajach. Interesujące jest zwłaszcza to, że najwyższe odsetki skazań cudzoziemców – bez względu na rodzaj przestępstwa – charakteryzują te same kraje: Cypr, Niemcy, Danię, Chorwację, Słowację oraz Austrię. Może to jednak wynikać z dużej liczby mieszkających tam imigrantów, a niekoniecznie z faktycznego zagrożenia przestępczością ze strony cudzoziemców.

Pod względem odsetków orzekanych kar bezwzględnego pozbawienia wolności dominowały Holandia, Francja oraz Szkocja. Przy czym w krajach tych, co należy podkreślić, zagrożenie przestępczością nie należy wcale do największych (wyjątek stanowi wysoki współczynnik skazań za uszczerbek na zdrowiu w Szkocji). Irlandia wyróżniała się zaś najwyższymi odsetkami kary bezwzględnego pozbawienia wolności w odniesieniu do przestępstw z użyciem przemocy (zabójstwo, spowodowanie uszczerbku na zdrowiu, rozbój oraz zgwałcenie).

Z kolei najniższe odsetki skazań na karę bezwzględnego pozbawienia wolności w pięciu rodzajach przestępstw (uszczerbek na zdrowiu, zgwałcenie, rozbój, kradzież, oszustwo) odnotowano w Finlandii oraz w Niemczech.

Polska zdecydowanie dominowała pod względem odsetka orzeczonych kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. Kary te – częściej niż w innych krajach – orzekane były wobec sprawców czynów agresywnych.

Najwyższe odsetki orzekanej grzywny zaobserwowano w Danii, Niemczech, Finlandii, Irlandii Północnej oraz w Szkocji. Natomiast ograniczenie wolności, w odniesieniu do przestępstw przeciwko mieniu (kradzieży, kradzieży z włamaniem i oszustwa), dominowało w Holandii, Szkocji oraz na Węgrzech. Wśród państw, w których orzekano taką karę wobec sprawców przestępstw z użyciem przemocy, były Anglia i Walia (zabójstwo), Węgry (spowodowanie uszczerbku na zdrowiu) oraz Grecja (rozbój).

Analiza wymiarów kar za rozpatrywane przestępstwa wskazuje, że w grupie państw najbardziej punitywnych (o największym odsetku skazań na kary bezwzględnego pozbawienia wolności w wymiarze 5 lat i więcej) znalazły się Węgry, Słowacja oraz Cypr. We wszystkich uszeregowaniach kraje te miały najwyższe odsetki długoterminowych kar pozbawienia wolności.

W grupie zaś państw, w których był najwyższy odsetek kar krótkoterminowych, znalazły się Finlandia, Holandia, Anglia i Walia oraz Szkocja.

W kilku państwach, co warto podkreślić, znaczny odsetek stanowiły kary nieoznaczone. Charakterystyczne były one dla polityki orzeczniczej Szwecji, Cypru, Holandii oraz Anglii i Walii. Kary tego typu orzekane były najczęściej w odniesieniu do przestępstw z użyciem przemocy (rozbój, zgwałcenie, zabójstwo, spowodowanie uszczerbku na zdrowiu). Tylko Holandia i Szwecja wykazywały tego typu kary w stosunku do przestępstw przeciwko mieniu (kradzież, oszustwo).

Z przeprowadzonej analizy wyłania się interesujące terytorialne zróżnicowanie polityki karania. Z basenu Morza Bałtyckiego i Morza Północnego (Dania, Estonia, Litwa, Szwecja oraz Holandia) są kraje mające po trzy najwyższe współczynniki skazań za rozpatrywane czyny. Z kolei w Słowenii, Irlandii i Portugalii w czterech na osiem przestępstw wziętych pod uwagę współczynniki skazań były najniższe. Czy wyniki te pozwalają już na odniesienie do znanej tezy Monteskiusza, który sądził, że skłonności przestępcze są zależne od położenia geograficznego, klimatu i warunków życia mieszkańców? Zapewne nie. Warto jednak kontynuować takie analizy porównawcze zarówno w zakresie statystycznych, jak i prawnokryminalnych aspektów polityki karnej.

Słowa kluczowe: skazani, kara kryminalna, kara bezwzględnego pozbawienia wolności, polityka karna, European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics, Unia Europejska, statystyki sądowe, kryminologia.

Summary

Beata Gruszczyńska, Marek Marczewski, Paweł Ostaszewski,
Anna Wićcek-Durańska – *Structure of penal sanctions imposed in Poland
and other EU Member States*

This paper contains a statistical analysis of the structure of the penal sanctions imposed in Poland as compared to other European states. The basic source of information comprise the figures from the fifth edition of European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics. An international comparison of court statistics, as well as of police or penitentiary statistics is limited due to differences in criminal policy, penal law, statistical systems, culture, social circumstances and customs. The comparative analysis concerns convictions for eight kinds of offences in the Member States of the European Union (EU) and the European Free Trade Association (EFTA). The results of the analysis are presented in statistical tables of: conviction rates per 100 thousand population, percentages of convicted women and foreigners, as well as the structure of kinds of the imposed penalties and the length of unsuspended custodial sanction.

Keywords: convicted persons, penal sanctions imposed, criminal policy, prison sentence, length of unsuspended custodial sanction, European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics, European Union, court statistics, criminology

Hanna Paluszkiewicz, Katarzyna Dudka*

Posiedzenie organizacyjne sądu pierwszej instancji (art. 349 k.p.k.)

1. UWAGI WSTĘPNE

Niniejsze opracowanie stanowi prezentację wyników badań aktowych przeprowadzonych w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości w połowie 2014 r., a dotyczących praktyki stosowania art. 349 kodeksu postępowania karnego¹ w sądach polskich w latach 2010–2013. Przepis ten stanowił w badanym okresie podstawę normatywną specjalnego posiedzenia (posiedzenia organizacyjnego) wyznaczanego w fazie przygotowania rozprawy i w celu należytego jej zorganizowania oraz przeprowadzenia. Jednocześnie, co należy odnotować, otoczenie normatywne tego przepisu było w badanym okresie dość ubogie, ponieważ brakowało w ustawie karnoprocesowej wyraźnej regulacji kwestii ogólniejszych odnoszących się do orzekania na posiedzeniu takich jak jawność posiedzeń sądowych w aspekcie zewnętrznym i wewnętrznym, tryb ich wyznaczania i przeprowadzania.

Badanie miało na celu ustalenie czy sądy w badanym okresie wykorzystywały prawnie istniejącą możliwość wyznaczenia posiedzenia organizacyjnego w fazie przygotowania do rozprawy głównej, w jakich okolicznościach i z czyjej inicjatywy dochodziło do odbycia posiedzenia, jaki był przedmiot tego posiedzenia i kto w nim uczestniczył. Przedmiotem analizy była w konsekwencji efektywność wykorzystania posiedzenia organizacyjnego przez polskie sądy w okresie poddanym badaniu.

Analiza akt postępowań karnych z lat 2010–2013 pozwoliła na uchwycenie niejednolitej praktyki wyznaczania posiedzeń organizacyjnych oraz identyfikowania ich celów w tym okresie. Miało to związek z „otwartym” charakterem regulacji zawartej w art. 349 k.p.k. (w brzmieniu obowiązującym w analizowanym okresie). Przeprowadzone badania częściowo dotyczą czasu, w jakim trwały już prace legislacyjne i toczyła się intensywna dyskusja nad kierunkiem zmian w prawie karnym procesowym. Propozycja zmian przedstawiona przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego w projekcie, a następnie uchwalona 27.09.2013 r. ustawa o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw² obejmowały także nowe uregulowania

* Dr hab. Hanna Paluszkiewicz jest profesorem Uniwersytetu Zielonogórskiego, kierownikiem Katedry Prawa Karnego i Postępowania Karnego; dr hab. Katarzyna Dudka jest profesorem Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie oraz profesorem Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości w Warszawie.

¹ Ustawy z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.), dalej jako k.p.k.

² Ustawa z 27.09.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1247).

dotyczące posiedzeń sądowych, w tym także posiedzenia organizacyjnego. Warto zatem odnotować ujawnione w trakcie badania nieznaczne zwiększenie zainteresowania sądów możliwością wyznaczania posiedzenia w celu zorganizowania i przygotowania rozprawy w sprawach toczących się w okresie prac legislacyjnych nad zmianami prawa karnego procesowego i dyskutowanym szeroko zwiększeniem znaczenia kontradiktoryjnej rozprawy oraz określeniem nowej roli sądu orzekającego i stron procesowych.

Zmiana sytuacji normatywnej po 1.07.2015 r., w tym zwłaszcza uznanie posiedzeń organizacyjnych za obligatoryjne w określonej sytuacji faktycznej, stworzyła podstawę do oceny, czy zaproponowane przez ustawodawcę regulacje wychodzą naprzeciw rzeczywistym potrzebom praktyki sądowej. Wyniki przeprowadzonych badań mają nadto – już w dalszej perspektywie – stanowić punkt odniesienia dla pogłębionych analiz co do praktyki stosowania art. 349 k.p.k., jaka w tym zakresie wykształci się już po wejściu w życie zmian w prawie karnym procesowym dotyczących posiedzenia organizacyjnego (art. 349 k.p.k.) oraz posiedzeń w ogólności.

Kierunek zmian ustawowych potwierdza tezę, że posiedzenie organizacyjne sądu jest obecnie (po 1.07.2015 r.) postrzegane przez ustawodawcę jako istotna instytucja procesowa, która może i powinna być wykorzystywana w praktyce wymiaru sprawiedliwości jako instrument usprawniający postępowanie prowadzone w nurcie konfrontacyjnym, w którym rozpoznanie sprawy następuje na rozprawie. Wskazuje na to bardzo szczegółowa regulacja zawarta w zmienionym art. 349 k.p.k.

Pomimo zmiany stanu prawnego wyniki przeprowadzonych badań nie mają obecnie znaczenia jedynie historycznego. Wnioski z nich płynące stanowią bowiem punkt wyjścia do oceny w przyszłości (już po pewnym okresie obowiązywania) nowych regulacji zawartych w art. 349 k.p.k. pod kątem ich efektywności i tym samym zasadności dokonanej nowelizacji. Należy zaznaczyć, że wprowadzone w tym zakresie zmiany ustawowe w obrębie regulacji normujących przygotowanie do rozprawy (zwłaszcza art. 349 k.p.k.) nie były poprzedzone żadnymi badaniami empirycznymi. Prezentowane wyniki badań w pewnym sensie weryfikują zatem dokonane 1.07.2015 r. zmiany ustawowe.

Posiedzenia służące przygotowaniu rozprawy i jej zorganizowaniu nie były dotąd przedmiotem szerszej refleksji. Jeśli już zajmowano się w literaturze przedmiotu lub w orzecznictwie sądowym problematyką posiedzeń, to wszelkie analizy, rozważania i wnioski dotyczyły posiedzeń sądowych wyznaczanych w trybie art. 339 k.p.k. w fazie merytorycznej kontroli oskarżenia³. To właśnie te posiedzenia nazywane są w piśmiennictwie „przygotowawczymi”⁴ i w odniesieniu do nich przyjmowano podział posiedzeń na obligatoryjne i fakultatywne.

³ Por. T. Razowski, *Formalna i merytoryczna kontrola oskarżenia w polskim procesie karnym*, Kraków 2005, który analizując m.in. treść art. 339 § 3 k.p.k., unika przy tym określania posiedzenia odbywanego na podstawie tego przepisu w jakikolwiek sposób; E. Samborski, *Zarys metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Warszawa 2013, s. 243–274, który nie poświęca zbyt wielkiej uwagi posiedzeniom wyznaczanym w trybie art. 349 k.p.k., mimo że omawia zarówno problematykę przygotowania do rozprawy głównej, jak i przygotowanie się przewodniczącego do rozprawy; P. Hofmański, S. Zabłocki, *Elementy metodyki pracy sędziego w sprawach karnych*, Kraków 2006, którzy również nie poświęcają uwagi posiedzeniu przygotowawczemu z art. 349 k.p.k. i nie podejmują próby jego nazwania (s. 48–54), koncentrując swą uwagę jedynie na problematyce art. 339 k.p.k. (s. 25–48).

⁴ Por. K. Zgryzek, *Obligatoryjne posiedzenie przygotowawcze przed rozprawą*, w: P. Hofmański, K. Zgryzek (red.), *Współczesne problemy procesu karnego i wymiaru sprawiedliwości. Księga ku czci Profesora Kazimierza Marszała*, Katowice 2003, s. 509.

Posiedzenia mające na celu przygotowanie i należyte zorganizowanie przyszłej rozprawy należałoby nazwać, uwzględniając przede wszystkim ich cel, „posiedzeniami organizacyjnymi” (por. art. 349 k.p.k.). Nie jest to nazwa ustawowa, jednak w nowym stanie prawnym zaczyna być coraz powszechniej używana dla określenia posiedzeń stanowiących przedmiot badania. W okresie poddanym analizie praktyka sądowa nie posługiwała się w sposób jednolity tym określeniem, jednak z uwagi na jego adekwatność do celów wyznaczonych przez ustawodawcę zarówno podczas badań ankietowych, jak i w niniejszym opracowaniu używane było właśnie to określenie rodzajowe. Pozwala ono również na odróżnienie tego typu posiedzenia sądowego od innych, np. wyrokowych czy aresztowych.

Ustawowe wyodrębnienie posiedzeń organizacyjnych nastąpiło dopiero w kodeksie postępowania karnego z 1997 r. Nie oznacza to jednak, iż pod rządami wcześniej obowiązujących kodeksów postępowania karnego nie mogły się odbywać posiedzenia sądowe o celach zbliżonych do tego, jaki przewiduje ustawodawca dla posiedzenia, o którym mowa w art. 349 k.p.k. w brzmieniu przed i po 1.07.2015 r. Przed prezentacją wyników badań przedstawiony zostanie krótki rys historyczny uregulowań polskiego prawa karnego procesowego, których przedmiotem były posiedzenia organizujące rozprawę.

2. POSIEDZENIA ORGANIZACYJNE POD RZĄDAMI KODEKSU POSTĘPOWANIA KARNEGO Z 1969 R.

Na gruncie kodeksu postępowania karnego z 1969 r.⁵ posiedzenia o charakterze przygotowawczym (organizacyjnym) wyznaczane były na etapie przygotowania do rozprawy głównej w ramach stworzonych przez art. 299. Przepis ten przewidywał wyznaczenie posiedzenia (verba legis – „skierowanie sprawy na posiedzenie”) w określonych, wskazanych przez ustawę przypadkach. Sytuacje wymienione w art. 299 k.p.k. z 1969 r. nie stanowiły jednak zamkniętego katalogu przypadków uzasadniających skierowanie sprawy przed rozprawą na posiedzenie. Ustalając, jakie „sprawy” mogły być rozpoznawane na posiedzeniu, wskazać należy, iż przede wszystkim kwestie o charakterze formalnym, które wymagały wydania orzeczenia sądu w postaci postanowienia, bowiem przekraczały uprawnienia prezesa sądu. Pod rządami kodeksu postępowania karnego z 1969 r. nie przewidywano na posiedzeniach sądów pierwszoinstancyjnych wydawania wyroków. Posiedzenia wyznaczane w trybie art. 299 k.p.k. z 1969 r. służyły zatem tylko rozpoznaniu określonych kwestii, w których orzeczenie (tzn. postanowienie) miał wydać sąd. Mogły to być postanowienia o umorzeniu postępowania, o warunkowym umorzeniu postępowania karnego (tu jednak orzeczenie miało charakter merytoryczny), zwrocie sprawy do postępowania przygotowawczego czy też stosowaniu lub zmianie na inny środka zapobiegawczego (por. art. 299 k.p.k. z 1969 r.).

W komentarzach do kodeksu postępowania karnego z 1969 r. podkreślano⁶, iż kodeks nie wprowadza obowiązkowej instytucji posiedzenia przygotowawczego

⁵ Ustawa z 19.04.1969 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 13, poz. 96 ze zm.), dalej jako k.p.k. z 1969 r.

⁶ Por. J. Bafia, J. Bednarzak, M. Flemming, S. Kalinowski, H. Kempisty, M. Siewierski, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 1971, s. 355 i n.

przed rozprawą jako „filtru” kontrolującego każdą sprawę wpływającą do sądu. Dopiero gdy dostrzeżona zostanie kwestia wymagająca rozstrzygnięcia sądu, prezes sądu jest obowiązany wnieść sprawę na posiedzenie przed rozprawą (z wyłączeniem jednak przypadków, gdy sprawa rozpoznawana była w trybie przyspieszonym). Wyznaczenie takiego posiedzenia następowało poprzez wydanie przez prezesa sądu (przewodniczącego wydziału) stosownego zarządzenia, z urzędu albo na wniosek strony procesowej. Jednocześnie zwracano uwagę, iż sąd na posiedzeniu wyznaczonym w trybie art. 299 k.p.k. z 1969 r. nie był ograniczony do rozpoznawania jedynie tych kwestii, które w zarządzeniu o wyznaczeniu posiedzenia wskazał prezes sądu. Sąd miał obowiązek rozpoznania wszystkich kwestii wskazanych w tym zarządzeniu, jednak nie był skrzepowany jego granicami i w razie potrzeby mógł (a nawet powinien) rozstrzygnąć inne zagadnienia wstępne, których rozpatrzenie uzna za możliwe i potrzebne, przed rozprawą. Uznawano jednak przede wszystkim, że posiedzenie przygotowawcze powinno spełniać zadania kontrolne w odniesieniu do wyników postępowania przygotowawczego i zmierzać do usunięcia wszelkich jego braków i błędów uniemożliwiających oddanie oskarżonego pod sąd⁷. Choć funkcja kontroli merytorycznej oskarżenia wysuwana była na plan pierwszy, uznawano⁸, że posiedzenie przygotowawcze powinno być ponadto elementem planowania przyszłej rozprawy. A zatem jeśli sąd uznał, że sprawę należy skierować na rozprawę, powinien rozstrzygać kwestie związane z przygotowaniem rozprawy tak, aby – w miarę możliwości – można było sprawę rozpoznać na jednej rozprawie, bez jej przerywania i odraczania. Można zatem zauważyć, że mianem posiedzeń przygotowawczych określano wszystkie te posiedzenia sądowe, które mogły być wyznaczone w fazie przygotowania do rozprawy głównej, niekoniecznie mające tylko za cel należyte zorganizowanie i zaplanowanie przebiegu przyszłej rozprawy.

Posiedzenia nie miały charakteru obligatoryjnego i nie były (choć mogły być) wyznaczane w każdej sprawie, w której do sądu wpłynęła prawidłowo sporządzona, pochodząca od uprawnionego oskarżyciela skarga.

Skład sądu na posiedzeniu wyznaczanym w fazie przygotowania do rozprawy głównej nie różnił się od składu na innych posiedzeniach. Wyznaczany był wedle reguł przyjętych w art. 20 k.p.k. z 1969 r. Sąd rejonowy (powiatowy) mógł orzekać w składzie jednoosobowym (jeden sędzia), a na zarządzenie prezesa (przewodniczącego wydziału) także w składzie trzyosobowym (jednego sędziego i dwóch ławników). Sąd okręgowy (wojewódzki) jako sąd I instancji procedował na posiedzeniu w składzie trzyosobowym (trzech sędziów), chyba że prezes sądu zarządził rozpoznanie sprawy w składzie jednego sędziego i dwóch ławników.

W posiedzeniu przygotowawczym mógł brać udział prokurator (mógł też tylko zgłosić wniosek na piśmie), natomiast inne strony postępowania mogły brać udział tylko w razie zarządzenia ich stawienia przez prezesa sądu wyznaczającego posiedzenie. Reguła ogólna nie przewidywała bowiem obecności i udziału stron w posiedzeniach sądowych, poza przypadkami gdy ustawa to wyraźnie wskazywała (art. 88 k.p.k. z 1969 r.)⁹. Posiedzenia zawsze były niejawne dla publiczności,

⁷ Por. postanowienie Sądu Najwyższego (dalej jako SN) z 18.01.1969 r. (III KZ 101/68), OSNKW 1969/7–8, poz. 88.

⁸ Por. J. Bafia i in., *Kodeks...*, s. 356.

⁹ Np. w razie orzekania o przepadku przedmiotu poręczenia lub ściągnięciu sumy poręczenia (art. 230 k.p.k.).

a zatem również w posiedzeniu mającym za cel przygotowanie organizacyjne rozprawy jawność zewnętrzna była wyłączona.

Choć posiedzenia w celu przygotowania rozprawy nie były wprost przewidziane w tekście kodeksu postępowania karnego i nie miały charakteru obligatoryjnego, do ich odbywania w kwestiach organizacyjnych przekonywano pod rządami kodeksu postępowania karnego z 1969 r. zarówno w orzecznictwie¹⁰, jak i w piśmiennictwie. Dostrzegano bowiem przydatność posiedzeń służących przygotowaniu (zorganizowaniu) rozprawy głównej i zapewnieniu w przyszłości jej sprawnego przebiegu. Wskazywano jako uzasadnienie celowości odbywania w niektórych skomplikowanych sprawach tego rodzaju posiedzeń zasadę koncentracji materiału dowodowego oraz zasadę ekonomii procesowej.

Już w pracach Komisji Kodyfikacyjnej i przygotowanym przez nią projekcie kodeksu postępowania karnego pojawiła się regulacja (art. 347 projektu k.p.k.) odnosząca się do posiedzeń sądowych o charakterze organizacyjnym. Projektodawcy proponowali przyjęcie rozwiązania, by tego rodzaju posiedzenia były wyznaczane przez prezesa sądu (przewodniczącego wydziału), gdy zachodzić będzie potrzeba wydania decyzji procesowych (zarządzeń lub postanowień) mających za przedmiot kwestie związane z organizacją przyszłej rozprawy. Żadne konkretne kwestie, jakim poświęcone winno być posiedzenie, nie zostały jednak w projekcie kodeksu postępowania karnego wskazane. Zwraca uwagę, że posiedzenia te miały mieć charakter fakultatywny. Warto również podkreślić, iż po raz pierwszy dostrzeżono – już na poziomie stanowienia prawa – racjonalność wyznaczania tego rodzaju posiedzeń sądowych, a nadto określono wprost poprzez treść przepisu cel takiego posiedzenia. W uzasadnieniu do projektu nie poświęcono przy tym większej uwagi posiedzeniom organizacyjnym, wspominając jedynie, że służą one realizacji zasady szybkości i sprawności postępowania¹¹.

Przepis przyjęty w projekcie kodeksu postępowania karnego został utrzymany po uchwaleniu kodeksu postępowania karnego z 1997 r. i 1.09.1998 r. pojawił się w polskim porządku prawnym już jako obowiązujący art. 349 k.p.k.

3. POSIEDZENIA ORGANIZACYJNE WEDŁUG ART. 349 K.P.K. (STAN NA 30.06.2015 R.)

W kodeksie postępowania karnego z 1997 r. wyraźnie wyodrębniono rozdział 41, zatytułowany „Przygotowanie do rozprawy głównej” (art. 348–354). Z punktu widzenia struktury procesu karnego i jego przebiegu przygotowanie do rozprawy traktować należy jako fazę procesu karnego w jego stadium sądowym, która obejmuje szereg czynności, takich jak wyznaczenie miejsca i czasu rozprawy, składu

z 1969 r.), orzekania o warunkowym umorzeniu postępowania po wpłynięciu aktu oskarżenia do sądu (art. 299 § 2 k.p.k. z 1969 r.), rozstrzygania o zaliczeniu tymczasowego aresztu, co do dowodów rzeczowych lub kosztów, jeśli nie zawarto tych rozstrzygnięć w wyroku (art. 368 k.p.k. z 1969 r.).

¹⁰ Por. postanowienie SN z 5.06.1971 r. (III KZ 42/71), OSNKW 1971, nr 12, poz. 195, w którym SN uznał, że intencją przepisu art. 299 § 1 pkt 2 k.p.k. z 1969 r. jest to, by żadna sprawa z uchwytymi już w toku przygotowań do rozprawy głównej brakami pod względem dowodowym, których usunięcie przez sąd powodowałoby znaczne trudności i prowadziło do konieczności wielokrotnego odraczania i przerywania rozprawy, nie została skierowana do merytorycznego jej rozstrzygnięcia

¹¹ Komisja do spraw Reformy Prawa Karnego. Zespół Prawa Karnego Procesowego, *Uzasadnienie projektu kodeksu postępowania karnego*, Warszawa 1990, s. 46.

orzekającego, określenie kierunków dowodzenia, określenie potrzeby zawiadomienia albo wezwania uczestników procesu do stawiennictwa na rozprawie, podjęcie działań zapewniających porządek na sali rozpraw, podjęcie decyzji o ewentualnym udziale przedstawicieli mediów na rozprawie czy też wyłączeniu jawności rozprawy¹². Jest to faza niejednorodna, różniąca się jednak rodzajem podejmowanych czynności od fazy poprzedzającej polegającej na formalnej i merytorycznej kontroli oskarżenia (art. 337 i 339 k.p.k.).

Posiedzenie organizacyjne na gruncie obecnie obowiązującego kodeksu postępowania karnego do dnia wejścia w życie nowelizacji z 27.09.2013 r. oraz z 20.02.2015 r.¹³ miało charakter fakultatywny.

Prezes sądu (przewodniczący wydziału) mógł wnieść sprawę na posiedzenie w fazie przygotowania do rozprawy głównej, jeżeli wymagała tego potrzeba usprawnienia postępowania, a zwłaszcza należyte przygotowanie i organizacja rozprawy głównej (art. 349 k.p.k.). Ustawodawca wskazywał okoliczności, w jakich może dojść do wniesienia sprawy na posiedzenie. Były to zawilość sprawy, a także „inne ważne powody”. Taka stylizacja art. 349 k.p.k. była wyrazem pozostawienia prezesowi sądu, a kolejno i sądowi w toku posiedzenia, swobody w zakresie doboru kwestii stanowiących przedmiot rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Usytuowanie przepisu art. 349 w rozdziale 41 k.p.k., w którym są z założenia normowane kwestie związane z przygotowaniem do rozprawy głównej (a zatem rozprawy pierwszoinstancyjnej), wskazywało wyraźnie na cele, jakie realizować miało posiedzenie sądowe wyznaczane w ówczesnym stanie prawnym w trybie tego przepisu. Celem odbycia posiedzenia i podjęcia na nim decyzji procesowych miało być usprawnienie postępowania sądowego, wyrażające się nade wszystko w takim przygotowaniu i zorganizowaniu rozprawy, by możliwe było jej sprawne przeprowadzenie, bez zbędnego odraczania czy też przerywania. Zgodnie z treścią 366 § 2 k.p.k. rozprawa miała w miarę możliwości odbyć się na jednym terminie, o co miał dbać przewodniczący składu sądu. Oczywiście w sprawach zawiłych, skomplikowanych faktycznie, złożonych podmiotowo czy przedmiotowo rozpoznanie zarzutów aktu oskarżenia i wydanie wyroku nie mogło nastąpić na pierwszej rozprawie głównej. Nie powinno jednak trwać ponad rozsądny czas, do czego obligował choćby nakaz ujęty w formie zasady procesowej z art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k., jak i w art. 6 konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności¹⁴. Obowiązkiem sądu było przeprowadzenie postępowania w rozsądnym terminie, a zatem bez nieuzasadnionej zwłoki. Zwłoka może dotyczyć zarówno wyznaczenia, jak i przeprowadzenia rozprawy (art. 348 k.p.k.). W obu przypadkach może być uzasadniona wyjątkowymi okolicznościami takimi jak działanie siły wyższej, względami technicznymi, których nie da się uniknąć, albo zaistnieniem okoliczności, których nie można było przewidzieć lub im przeciwdziałać¹⁵.

¹² R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna*, Kraków 1999, s. 14; J. Skorupka w: *System prawa karnego procesowego*, t. 1, cz. 1: *Zagadnienia ogólne*, P. Hofmański (red.), Warszawa 2013, s. 197; M. Koryl-Wolska, *Z zagadnień sądowego przygotowania rozpoznania sprawy przed rozprawą główną*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze 1974/63, s. 167.

¹³ Ustawa z 20.02.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 396).

¹⁴ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4.11.1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.).

¹⁵ J. Grajewski, L.K. Paprzycki, M. Plachta: *Kodeks postępowania karnego. Komentarze Zakamyczka*, Kraków 2003, s. 855 wskazuje przykładowo trudności organizacyjne sądu, poza wypadkami nagłego lub przejściowego spięcia spraw w sądzie, spowodowane zaistnieniem okoliczności niezależnych od sądu

Wyznaczenie posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k. stanowiło drugą i niezależną od wskazanych w art. 339 k.p.k. (według brzmienia tego przepisu w wersji poprzedzającej wejście w życie ustaw nowelizacyjnych) podstawę prawną wyznaczania posiedzeń przed rozprawą¹⁶. Jednak organizacyjny charakter tego posiedzenia podkreślony został poprzez wskazanie wprost celu, jaki w wyniku odbycia tego posiedzenia i wydania w jego toku postanowień ma zostać osiągnięty. Było nim należyte przygotowanie i zorganizowanie rozprawy głównej.

Przyczyny uzasadniające wyznaczenie posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k. ustawodawca podawał w sposób ogólny. Prezes sądu, uznając, że usprawnienie postępowania, a w szczególności należyte przygotowanie i zorganizowanie rozprawy, tego wymaga, był uprawniony do wniesienia sprawy na posiedzenie, pod warunkiem jednak, że przemawiała za tym zawilość sprawy lub inne ważne powody¹⁷. O zawilości sprawy można było mówić, gdy była ona skomplikowana zarówno pod względem faktycznym, jak i prawnym. Często uzasadnieniem dla uznania sprawy za skomplikowaną była znaczna liczba osób w niej uczestniczących, i to w różnych rolach procesowych (oskarżonych, ich obrońców, oskarżycieli, pokrzywdzonych i ich pełnomocników, biegłych, specjalistów itp.). Z wielością osób uczestniczących w rozprawie wiąże się zazwyczaj duża liczba czynności procesowych, jakie sąd będzie musiał przeprowadzić w toku przewodu sądowego. Nie wszystkie te czynności mogą być przeprowadzone w miejscu odbywania rozprawy, czasami konieczne są oględziny miejsca zdarzenia, oględziny przedmiotów, których z uwagi na ich rozmiar czy właściwości nie da się sprowadzić do sądu na rozprawę. Może być też zaplanowany eksperyment procesowy albo inne czynności dowodowe, które z różnych przyczyn będą musiały być przeprowadzone na rozprawie w sądzie w obecności tylko niektórych uczestników postępowania albo wręcz poza sądem. Te wszystkie kwestie jako organizacyjne miały być przedmiotem rozpoznania przez sąd na posiedzeniu wyznaczonym w trybie ówczesnego art. 349 k.p.k.

Rozpoznanie tych kwestii z urzędu czy w wyniku zapoznania się ze stanowiskiem stron (np. wyrażonym w akcie oskarżenia czy w odpowiedzi oskarżonego na akt oskarżenia) bądź innych uczestników procesu (np. biegłego, specjalisty, technika, tłumacza itp.) mogło prowadzić do uzgodnień co do kolejności czynności z ich udziałem, przebiegu tych czynności, ich miejsca i czasu, a także innych kwestii, które są w danej sprawie konieczne, by zapewnić sprawność postępowania przed sądem pierwszej instancji. Określenie „inne ważne powody” jako uzasadnienie wyznaczenia posiedzenia organizacyjnego miało charakter otwarty. Obejmowano nim bowiem wszelkie mogące się ujawnić w danej sprawie karnej okoliczności, które mogą uzasadnić konieczność odbycia posiedzenia o charakterze organizacyjnym poprzedzającego rozprawę główną. Choć ustawodawca nie wskazywał przykładowych kwestii (powodów) uzasadniających odbycie posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k., to przyjmowano, iż będą to inne powody niż te, które są podstawą wyznaczenia posiedzenia wyrokowego (potrzeba wydania wyroku skazującego

¹⁶ Por. J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 3, Warszawa 1998, s. 320 i n.

¹⁷ R.A. Stefański, *Komentarz do art. 349 Kodeksu postępowania karnego*, stan prawny 1998.09.01; <http://lex.amu.edu.pl/lexwintrancie.bu-169.bu.amu.edu.pl/lex/content>

w związku z wnioskiem w trybie ówczesnego art. 335 k.p.k. czy też wyroku warunkowo umarzającego postępowanie karne w związku z ujawnieniem się na etapie wstępnym możliwości zastosowania wobec oskarżonego art. 66 kodeksu karnego¹⁸) czy nawet posiedzenia przygotowawczego, o którym była mowa w ówczesnym art. 339 § 3 k.p.k., a którego celem było umożliwienie wydania orzeczenia przekraczającego uprawnienia prezesa sądu (przewodniczącego wydziału) w ramach merytorycznej kontroli oskarżenia.

Posiedzenie organizacyjne mogło zostać wyznaczone w fazie postępowania sądowego określanej jako „przygotowanie do rozprawy głównej”. Ten etap postępowania przed sądem pierwszej instancji miał miejsce wtedy, gdy akt oskarżenia wpływał do sądu po raz pierwszy – wówczas wyznaczenie posiedzenia następowało (w razie ujawnienia się potrzeby) po kontroli formalnej aktu oskarżenia i po kontroli merytorycznej oskarżenia. Nie było jednak przeszkód, by wyznaczyć posiedzenie organizacyjne także po zwrocie sprawy do ponownego rozpoznania w wyniku decyzji sądu odwoławczego, na co pozwalał ówczesny art. 345 k.p.k. Była to bowiem ponownie sytuacja procesowa, w której sąd stawał przed koniecznością przeprowadzenia dalszego postępowania i odbycia rozprawy w sposób sprawny i w rozsądnym terminie. Na tym etapie procesu ponownie dokonywane były czynności przygotowania do rozprawy głównej (czynności wskazane w rozdziale 41 k.p.k. wg ówczesnego brzmienia zamieszczonych tam przepisów), a wśród nich – jeśli zachodziły okoliczności wskazane w art. 349 k.p.k. – mogło dojść do wniesienia sprawy na posiedzenie w celu należytego przygotowania i zorganizowania przyszłej rozprawy. Uznawano to za celowe zwłaszcza w sprawach, w których był to kolejny zwrot sprawy do ponownego rozpoznania, a sąd odwoławczy dawał *in casu* sądowi pierwszej instancji wytyczne co do dalszego przebiegu postępowania dowodowego (por. art. 442 § 3 k.p.k.). Za logiczne i zgodne z *ratio legis* art. 349 k.p.k. uznawano wyznaczanie posiedzenia organizacyjnego, zanim sprawa zostanie skierowana na rozprawę główną. W doktrynie wskazywano w odniesieniu do ówczesnej regulacji¹⁹, iż art. 349 k.p.k. pozwala prezesowi sądu na skierowanie sprawy na posiedzenie zarówno przed, jak i po wyznaczeniu terminu rozprawy głównej. O potrzebie kierowania sprawy na posiedzenie decydowały bowiem okoliczności sprawy i stanowisko stron procesowych. Natomiast zasady racjonalnego postępowania wymagały, by wszystkie decyzje usprawniające przebieg procesu podejmowane były na etapie przygotowania do rozprawy. Taki też cel przyświecał ustawodawcy, gdy zwartą czasowo i jednolitą fazę postępowania karnego, nazywaną pod rządami kodeksu postępowania karnego z 1969 r. „fazą poprzedzającą rozprawę główną” (chodzi o rozdział 32 k.p.k. z 1969 r. zatytułowany „Przygotowanie do rozprawy głównej”, regulujący nie tylko kwestie związane z przygotowaniem rozprawy, ale też ze wstępną kontrolą oskarżenia), rozdzielił, wyodrębniając w kodeksie postępowania karnego z 1997 r. „Wstępną kontrolę oskarżenia” (rozdział 40) i „Przygotowanie do rozprawy głównej” (rozdział 41).

Wyznaczanie posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k. należało do prezesa sądu. W sądach podzielonych na wydziały rolę tę przejmował przewodniczący wydziału

¹⁸ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), dalej jako k.k.

¹⁹ E. Samborski, *Zarys metodyki...*, s. 243.

karnego, do którego wpłynął akt oskarżenia²⁰. Uznawano za możliwe wyznaczenie posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k. także przez sędziego upoważnionego, a to z uwagi na treść ówczesnych art. 93 § 2 k.p.k. i § 276 r.u.s.p. Nie było przeszkód, by w ramach swoich kompetencji do orzekania w konkretnej sprawie (na mocy zarządzenia o wyznaczeniu rozprawy głównej – art. 350 k.p.k.) posiedzenie organizacyjne wyznaczał sędzia przewodniczący składu orzekającego. Na nim bowiem ostatecznie spoczywał obowiązek sprawnego wyznaczenia terminu, bez zbędnej zwłoki, a zatem z zachowaniem zasady szybkości postępowania i koncentracji materiału dowodowego.

Ustawa nie określała terminu dla wyznaczenia posiedzenia organizacyjnego, a w szczególności nie wiązała potrzeby jego odbycia z jakimś przebiegiem czasowym. Posiedzenie organizacyjne powinno być wyznaczone bez zbędnej zwłoki, w razie ujawnienia się takiej potrzeby i – z racjonalnego punktu widzenia rzecz ujmując – przed terminem rozprawy, której przygotowaniu ma służyć.

Ani z kodeksu postępowania karnego, ani z regulaminu urzędowania sądów powszechnych w brzmieniu do 30.06.2015 r. nie wynikał obowiązek wydania zarządzenia o wyznaczeniu posiedzenia, jak to było wymagane przy wyznaczeniu rozprawy (zob. ówczesny art. 350 k.p.k.). Wydanie takiego zarządzenia uznawano za naturalne, bowiem z powodu konieczności określenia przedmiotu posiedzenia organizującego rozprawę główną konieczne było choćby ustalenie, kto powinien być zawiadomiony albo wezwany do udziału w tym posiedzeniu, jakie wnioski lub dokumenty powinny być na nim złożone bądź jakie informacje trzeba do terminu tego posiedzenia ustalić (np. jakie są wolne sale sądowe – celem wyznaczenia terminów rozprawy, jakie są możliwości konwojowania oskarżonych z zakładów karnych lub aresztów śledczych – celem ustalenia możliwości doprowadzenia oskarżonego na termin rozprawy). Przyjmowano, że zarządzenie o wyznaczeniu posiedzenia organizacyjnego powinno mieć formę pisemną²¹. W tym wypadku jako podstawę prawną tego obowiązku wskazywany był, stosowany poprzez dopuszczalną na gruncie prawa karnego procesowego analogię, ówczesny art. 350 § 1 k.p.k. Zarządzenie o wyznaczeniu posiedzenia organizacyjnego nie wymagało uzasadnienia, ponieważ nie podlegało zaskarżeniu (art. 459 k.p.k.).

Wyznaczenie posiedzenia organizacyjnego mogło nastąpić z urzędu bądź na wniosek stron procesowych (a także obecnych w prawie karnym procesowym do 30.06.2015 r. tzw. quasi-stron uprawnionych do udziału w postępowaniu w stadium przed sądem). Wniosek o wyznaczenie posiedzenia organizacyjnego mogli złożyć: oskarżony i jego obrońca, oskarżyciel publiczny, oskarżyciel posiłkowy i jego pełnomocnik, powód cywilny i jego pełnomocnik, podmiot z art. 416 k.p.k. i jego pełnomocnik. Nie istniała możliwość wyznaczenia tego posiedzenia na wniosek innych podmiotów, nieposiadających przymiotu strony procesowej. Przyjmowano jednak, że zgodnie z mającym zastosowanie art. 9 § 2 k.p.k., jeśli inny uczestnik postępowania niemający statusu strony procesowej (choćby pokrzywdzony, który

²⁰ Nie wchodzi tu w grę inna skarga, np. wniosek o warunkowe umorzenie postępowania karnego, gdyż jeśli nie zostanie on uwzględniony na obligatoryjnym posiedzeniu, na którym w trybie art. 339 i 343 k.p.k. zostanie wydany wyrok warunkowo umarzający postępowanie, to stanowiąc skargę, musi zostać uzupełniony i skierowany do rozpoznania na rozprawę. Tylko że w takim wypadku mamy już do czynienia nie z wnioskiem o warunkowe umorzenie postępowania, lecz z aktem oskarżenia (por. art. 341 § 2 k.p.k.).

²¹ Por. L.K. Paprzycki, *Komentarz aktualizowany*..., nb. 5.

jeszcze nie zgłosił powództwa cywilnego albo nie złożył oświadczenia o zamiarze działania w charakterze oskarżyciela posiłkowego, bądź biegły wydający opinię w postępowaniu przygotowawczym) złoży określony wniosek, to może on być podstawą wyznaczenia posiedzenia sądowego i rozpoznania określonej kwestii z urzędu²².

Skład sądu na posiedzeniu organizacyjnym miał odpowiadać regule z ówczesnego art. 30 k.p.k. Był to zatem zazwyczaj skład jednoosobowy – jeden sędzia zawodowy. Nie było przeszkód, by w sprawie zawiłej, skomplikowanej ze względu na konieczność przeprowadzania wielu czynności dowodowych różnego rodzaju czy też z innego powodu na zarządzenie prezesa sądu skład orzekający na posiedzeniu organizacyjnym był powiększony do trzech sędziów zawodowych. Możliwość taka mogła się pojawić w sprawach rozpoznawanych w sądzie okręgowym jako pierwszoinstancyjnym, ale również w sądzie rejonowym. W zarządzeniu o wyznaczeniu terminu posiedzenia organizacyjnego powinien być również wyznaczony (argument z art. 350 k.p.k.) skład sądu.

Obowiązująca do 30.06.2015 r. regulacja odnosząca się do posiedzeń sądowych, w tym posiedzenia wyznaczanego w trybie art. 349 k.p.k., nie przewidywała – jak wyżej wspomniano – żadnych terminów określających minimalny lub maksymalny czas na skierowanie sprawy na posiedzenie w związku z koniecznością należytego przygotowania i zorganizowania rozprawy. Miało to związek z fakultatywnym charakterem tych posiedzeń i pozostawieniem decyzji o ich wyznaczeniu prezesowi sądu (przewodniczącemu wydziału), a także wyznaczonemu sędziemu. Brak szczegółowo wskazanych przesłanek wyznaczenia posiedzenia służącego organizacji rozprawy skutkował uzależnieniem decyzji co do jej odbycia w konkretnej sprawie od tego, czy okoliczności tej sprawy (wielość uczestników, wielość zarzutów, liczba i rodzaj dowodów do przeprowadzenia na rozprawie, jak też inne okoliczności o charakterze organizacyjnym) tego wymagały.

W treści art. 349 k.p.k. ustawodawca nie wskazywał kręgu podmiotów uprawnionych i zobowiązanych do udziału w posiedzeniu organizacyjnym. Zastosowanie miały w tej kwestii przepisy ogólne normujące problematykę obecności na posiedzeniach sądowych. Zgodnie z treścią ówczesnego art. 96 k.p.k. strony miały prawo udziału w każdym posiedzeniu sądowym, nie wyłączając posiedzenia organizacyjnego. Udział stron, a zwłaszcza oskarżyciela, w takim posiedzeniu uznawany był ze względu na rozpatrywane na nim kwestie, jak i wydawane orzeczenia za celowy. Prokurator jako oskarżyciel publiczny, wyznaczając swoją skargą ramy podmiotowe i przedmiotowe rozpoznania sprawy przez sąd, wskazywał w swojej skardze zarzuty stawiane oskarżonemu i przedstawiał dowody na ich poparcie. Tym samym mógł być zainteresowany, jak sąd ustosunkuje się do zgłoszonych dowodów, kiedy i które z nich zechce przeprowadzić na rozprawie, w jakiej kolejności z nich będzie na rozprawie korzystał. Udział w planowaniu przebiegu rozprawy, a zwłaszcza przewodu sądowego, wydawał się zatem dla prokuratora jako oskarżyciela pożądany. Jakkolwiek prokurator miał prawo do udziału w posiedzeniu, to zgodnie z dyspozycją ówczesnego art. 96 k.p.k. sąd mógł zarządzić

²² P. Hofmański, S. Szablowski, *Meandry wykładni art. 9 § 2 kodeksu postępowania karnego, czyli jak postępować z „wnioskami” składanymi na podstawie tego przepisu*, w: *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci prof. A. Wąska*, Lublin 2005.

jego obowiązkowe stawiennictwo. Udział pozostałych stron postępowania karnego w posiedzeniu organizacyjnym był wyznaczony również treścią ówczesnego art. 96 § 2 k.p.k. Udział stron takich jak oskarżony, oskarżyciel posiłkowy czy też powód cywilny w posiedzeniu mającym na celu zaplanowanie przyszłej rozprawy uznawano za pożądaný i celowy. W doktrynie zaznaczano brak przeszkód dla udziału w posiedzeniu organizacyjnym biegłych i ekspertów, a także innych osób, które miały wykonywać czynności pomocnicze związane z czynnościami procesowymi (np. przeprowadzaniem eksperymentu procesowego)²³. Brakowało jednak wyraźnie określonego kręgu uczestników posiedzenia wyznaczanego w trybie ówczesnego art. 349 k.p.k.

Udział oskarżonego pozbawionego wolności w posiedzeniu organizacyjnym nie był przedmiotem odrębnej regulacji. W tej kwestii wprost stosowano przepis ówczesnego art. 96 § 1 k.p.k.

Z kwestią udziału poszczególnych podmiotów (uczestników procesu) w posiedzeniu związany był obowiązek powiadomienia uprawnionych (albo wezwania zobowiązanych) o jego terminie, miejscu i przedmiocie (art. 117 k.p.k.). Ustawodawca nie uregulował w żaden specjalny sposób problematyki zawiadamiania i wzywania osób uprawnionych i zobowiązanych do uczestnictwa w posiedzeniu wyznaczonym w trybie art. 349 k.p.k. Oznaczało to, że zgodnie z ogólnymi regułami, znajdującymi podstawę normatywną w treści ówczesnego art. 117 k.p.k., podmioty zobowiązane do udziału w posiedzeniu zarządzeniem prezesa sądu (wyznaczonego sędziego) powinny być wzywane do stawiennictwa, natomiast podmioty uprawnione do udziału powinny być o nim jedynie zawiadamiane.

Problem niestawiennictwa na posiedzenie wyznaczone w trybie art. 349 k.p.k. rozwiązywany był również przy zastosowania reguł wynikających z art. 117 k.p.k. Jeśli uprawniony do udziału w posiedzeniu organizacyjnym podmiot mimo prawidłowego powiadomienia nie stawiał się na to posiedzenie, usprawiedliwiając swe niestawiennictwo i wnosząc o jego odroczenie, jak też gdy było to spowodowane przeszkodami żywiołowymi lub innymi wyjątkowymi, sąd wniosek ten uwzględniał i wyznaczał nowy termin posiedzenia.

Problem jawności zewnętrznej posiedzeń organizacyjnych, podobnie jak innych posiedzeń sądowych, nie był wprost przedmiotem regulacji ustawowej. Z powołaniem się na argumentację SN w kwestii jawności posiedzeń sądowych wyrażoną w uchwale z 28.03.2012 r.²⁴ przyjmowano, że w toku posiedzenia organizacyjnego, jeśli było ono rzeczywiście wyznaczone w celu przygotowania i należytego zorganizowania rozprawy, nie będzie rozpoznawana ani „sprawa” w ujęciu konstytucyjnym (sąd nie rozstrzyga na tym posiedzeniu w kwestii odpowiedzialności prawnej oskarżonego), ani kwestie incydentalne o takiej wadze gatunkowej i takim rodzaju, że możliwe byłoby uznanie, iż decyzja sądu wkracza w sferę konstytucyjnie chronionych praw oskarżonego. Wyraźne oznaczenie w ustawie (por. art. 349 k.p.k. w ówczesnym brzmieniu) celu posiedzenia nie czyniło jednak tych posiedzeń niejawnymi.

Po przeprowadzeniu posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k. sąd wydawał postanowienie w kwestiach stanowiących przedmiot rozpoznania w toku tego posiedzenia.

²³ L.K. Paprzycki, *Komentarz aktualizowany...*, nb. 4.

²⁴ Uchwała składu 7 sędziów SN z 28.03.2012 r. (I KZP 26/11), OSNKW 2012/4, poz. 36.

Ponieważ celem posiedzenia było zaplanowanie i zorganizowanie przyszłej rozprawy, treścią wydawanego orzeczenia miało być określenie zasad organizacji rozprawy – jej konkretnie oznaczonych terminów (poprzez podanie dni, w jakich ma się ona odbywać), kolejności składania wyjaśnień przez oskarżonych, kolejności przesłuchania świadków, zakresu uczestniczenia biegłych w przesłuchaniach oskarżonych lub świadków bądź przy innych czynnościach procesowych, np. przy przeprowadzaniu eksperymentu procesowego. Przedmiotem posiedzenia mogło być również ustalenie składu sądu w drodze losowania, do czego uprawniał art. 351 § 2 k.p.k.²⁵

Postanowienie wydane w kwestii organizacji rozprawy nie podlegało zaskarżeniu (art. 459 k.p.k.) i nie było uzasadniane. Doręczenie tego postanowienia następowało na zasadach ogólnych obowiązujących w stanie prawnym do 30.06.2015 r. Regulacja kodeksowa, określając cel posiedzenia wyznaczanego w trybie art. 349 k.p.k. jako służącego usprawnieniu postępowania sądowego, nie wykluczała, by na tym posiedzeniu zapadały postanowienia dotyczące innych kwestii niż tylko *stricte* związane z planowaniem i organizacją rozprawy. Nie było przeszkód, by na posiedzeniu organizacyjnym sąd wydał postanowienie o dopuszczeniu dowodu lub inne rozstrzygnięcie w przedmiocie zgłoszonych wniosków dowodowych, zwłaszcza gdy z uwagi na treść art. 352 k.p.k. nie mógł ich rozstrzygnąć prezes sądu²⁶. Na posiedzeniu mogły być wydawane zarządzenia. Wydawane były właśnie w kwestiach organizacyjnych przez przewodniczącego składu orzekającego na posiedzeniu organizacyjnym.

Na każdym posiedzeniu, w tym i takim, które służy należytemu przygotowaniu i zorganizowaniu rozprawy, mogły ujawnić się kwestie wymagające poczynienia dodatkowych ustaleń. Nie było zatem przeszkód normatywnych, by w takim wypadku sąd przed wydaniem orzeczenia zarządził sprawdzenie okoliczności faktycznych w trybie czynności sprawdzających, o których była mowa w art. 97 k.p.k. Czynności sprawdzające mogły być wykonywane przez sąd na posiedzeniu, przez wyznaczonego ze składu orzekającego na posiedzeniu sędziego, jak też przez sąd wezwany. W odniesieniu do posiedzeń organizacyjnych, na których nie były rozpoznawane kwestie wymagające wydania orzeczenia (tu: postanowienia), a jedynie zarządzenia przewodniczącego składu, rozważano tylko stosowanie art. 97 k.p.k. *per analogiam*. Wprost przepis ten, z uwagi na jego ówczesne brzmienie, nie miał bowiem zastosowania do sytuacji innej niż sprawdzanie okoliczności faktycznych przed wydaniem orzeczenia (postanowienia, wyroku) na posiedzeniu.

4. POSIEDZENIA ORGANIZACYJNE DE LEGE LATA. STAN PRAWNY PO 1.07.2015 R.

Znaczenie posiedzenia mającego na celu planowanie i organizację przyszłej rozprawy ma szansę wzrosnąć wobec daleko idących zmian dotychczasowej regulacji zawartej w omówionym wyżej art. 349 k.p.k. W wyniku nowelizacji kodeksu postępowania karnego ustawą z 27.09.2013 r. analizowany przepis uległ znacznej zmianie, zarówno strukturalnej, jak i w zakresie jego treści merytorycznej.

²⁵ Por. J.M. Iwaniec, *Zasady wyznaczania składu orzekającego*, „Prokuratura i Prawo” 2005/12, s. 153.

²⁶ Zwraca na to uwagę T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego wraz z komentarzem do ustawy o świadku koronnym*. Komentarze Zakamycza, Kraków 2003, s. 924.

Zmiana konstrukcji omawianego przepisu polega nie tylko na zwiększeniu jednostek redakcyjnych (liczba paragrafów wzrasta do 8), ale nade wszystkim na doszczegółowieniu zakresu normowania, wyraźniejszym i częściowo nowym określeniu zadań i celów posiedzenia oraz odmiennym niż dotąd ustaleniu sytuacji procesowej uczestników postępowania.

Na nowo ustawodawca określa cel posiedzenia, wskazując z większą dokładnością czynności, jakie w toku tego posiedzenia będą mogły albo będą musiały być podejmowane przez określonych uczestników postępowania karnego. Bezpośrednim celem posiedzenia organizacyjnego jest *de lege lata* przede wszystkim przygotowanie i zorganizowanie rozprawy, by postępowanie sądowe w nurcie konfrontacyjnym toczyło się sprawnie, bez zbędnych przerw, a kolejne terminy rozpraw były należycie wykorzystywane w celu przeprowadzenia dowodów. Pośrednim celem, służącym również prawidłowemu i sprawnemu przeprowadzeniu oraz skutecznemu zakończeniu procesu karnego na rozprawie, jest poznanie stanowiska strony co do udziału w rozprawie oraz przewidywanego przez nią zakresu postępowania dowodowego oraz innych wniosków²⁷.

Przepis art. 349 k.p.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji wymieniał tylko przykładowo czynności podejmowane na tym posiedzeniu, wskazując jednoznacznie, iż dotyczą one „zwłaszcza” przygotowania i organizacji rozprawy. W sformułowanym na nowo art. 349 k.p.k. jest już mowa wprost o planowaniu przebiegu rozprawy i jej organizacji, a konkretne czynności, jakie będą mogły być podejmowane w związku z realizacją tego celu, wynikają wprost bądź pośrednio z treści kolejnych paragrafów omawianego artykułu.

Całkowicie nowa konstrukcja normatywna art. 349 k.p.k. ma służyć także realizacji postulatów zwiększenia sprawności postępowania, dążeniu do rozstrzygnięcia sprawy bez zbędnej zwłoki oraz zapewnieniu realnej możliwości dokonania czynności usprawniających przyszłą rozprawę. W uzasadnieniu projektu przygotowanego przez Zespół Prawa Procesowego Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego podkreślono, że celem zmian w art. 349 k.p.k. jest także zapewnienie należytego planowania czynności procesowych, umożliwiającego ich koncentrację w toku rozprawy, a jednocześnie ograniczenie czynników sprzyjających przedłużaniu się postępowania, przerywaniu rozprawy lub jej odraczaniu z uwagi na faktyczną niemożność przeprowadzenia czynności. Dotyczy to przede wszystkim spraw o bardzo obszernym materiale dowodowym, związanych w wielu wypadkach z łącznością podmiotową (wielością osób oskarżonych) lub łącznością przedmiotową (wielością zarzucanych czynów). Zauważalne jest podjęcie działań mających na celu maksymalną koncentrację postępowania dowodowego. Projektodawcy zdawali sobie doskonale sprawę, że nowy przepis art. 349 k.p.k. zmienia istotnie reguły wyznaczania posiedzenia (nazywanego w treści uzasadnienia do projektu zmian w kodeksie postępowania karnego posiedzeniem wstępnym a także posiedzeniem przygotowawczym²⁸).

²⁷ Szerzej H. Paluszkiewicz, *O kontradiktoryjności posiedzeń przygotowawczych – przyczynek do dyskusji nad modelem polskiego procesu karnego*, w: P. Wiliński (red.), *Kontradiktoryjność w polskim procesie karnym*, Warszawa 2013, s. 216–225.

²⁸ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny i niektórych innych ustaw, Sejm VII kadencji, druk sejmowy nr 870, s. 79.

Zmiany w treści art. 349 k.p.k. i zwiększenie znaczenia posiedzenia organizacyjnego są związane z dualnością modelu postępowania sądowego, jaką obserwować można po zmianach kodeksu postępowania karnego dokonanych nowelizacjami kodeksu postępowania karnego z 2013 i 2015 r. Wyodrębnienie dwóch nurtów rozpoznania sprawy karnej w stadium sądowym – konsensualnego z posiedzeniem wyrokovym oraz konfrontacyjnego z kontradiktoryjną rozprawą – spowodowało konieczność zbudowania innego instrumentarium prawnego, pozwalającego na należyte i sprawne zrealizowanie celów postępowania karnego przebiegającego w każdym z tych nurtów. O ile w nurcie konsensualnym następuje skierowanie sprawy na posiedzenie wyrokowe i wydanie wyroku skazującego bez rozprawy w wyniku uwzględnienia wniosku o skazanie (wniosku samoistnego, o którym mowa w art. 335 § 1 k.p.k., albo wniosku niesamoistnego, tzn. załączonego do aktu oskarżenia, o którym mowa w art. 335 § 2 k.p.k.), wniosku oskarżonego o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzania postępowania dowodowego (art. 338a k.p.k.) czy też zakończenia postępowania wyrokiem warunkowo umarzającym postępowanie (art. 66 k.k.), o tyle w nurcie konfrontacyjnym (kontradiktoryjnym), gdzie ma dojść do konfrontacji tezy oskarżenia i obrony, istotna jest grupa czynności mających na celu przygotowanie rozprawy głównej i jej zarządzenie. Istotnym punktem na drodze procesowej do kontradiktoryjnej rozprawy ma być posiedzenie ją organizujące (posiedzenie organizacyjne).

Zgodnie z przyjętym w nowym art. 349 k.p.k. rozwiązaniem prezes sądu wnosi sprawę na takie posiedzenie, jeżeli przewidywany zakres postępowania dowodowego uzasadnia przypuszczenie, że w sprawie należy wyznaczyć co najmniej 5 terminów rozprawy (art. 349 § 1 k.p.k.). Posiedzenie to jest zatem obligatoryjne w określonym stanie faktycznym. Przesłanką konieczną uzasadniającą wyznaczenie posiedzenia organizacyjnego jest prognozowana liczba terminów rozpraw, uzasadniona rozmiarami materiału dowodowego. Szacując przewidywany zakres postępowania dowodowego, prezes sądu nie będzie ograniczać się jedynie do wniosków zawartych przez oskarżyciela w akcie oskarżenia, ale będzie musiał uwzględniać również stanowisko prezentowane przez strony postępowania, w tym stanowisko oskarżonego (jego obrońcy) w odpowiedzi na akt oskarżenia oraz w zgłoszonych do tego etapu procesu wnioskach dowodowych. Przyjęta w treści nowego § 1 art. 349 k.p.k. liczba 5 rozpraw, powodująca konieczność wyznaczenia posiedzenia organizacyjnego, to taki zakres spodziewanych czynności procesowych, których sprawne przeprowadzenie wymaga już zaplanowania, i to z udziałem stron lub ich przedstawicieli. W pozostałych sytuacjach wyznaczenie posiedzenia organizacyjnego ma być fakultatywne (art. 349 § 2 k.p.k.) i oparte na dotychczasowych przesłankach wskazanych w art. 349 k.p.k.

Istotną zmianą w stosunku do dotychczasowej regulacji jest wprowadzenie terminu do odbycia posiedzenia organizacyjnego – jest to termin o charakterze instrukcyjnym i wynosi 30 dni od dnia jego wyznaczenia. Nie wprowadzono jednak żadnego terminu powiązanego z dniem wniesienia aktu oskarżenia do sądu bądź liczonego od ponownego wpływu sprawy do rozpoznania, np. po zakończeniu postępowania odwoławczego. W uzasadnieniu do projektu nowelizacji kodeksu postępowania karnego zaznacza się, że brak w ustawie terminu dla dokonania samej czynności wyznaczenia posiedzenia należy rozumieć w ten sposób,

że w razie zaistnienia przesłanek do odbycia rozprawy wyznaczenie posiedzenia organizacyjnego powinno nastąpić bez nieuzasadnionej zwłoki. Takie rozwiązanie koresponduje z przyjętą zmianą wynikającą z art. 339 § 4a k.p.k., wprowadzającą termin dla dokonania kontroli formalnej aktu oskarżenia. Zasadniczym celem zmiany jest skrócenie okresu kontroli wstępnej aktu oskarżenia, przyspieszenie etapu postępowania przejściowego oraz eliminacji zjawiska zalegania akt spraw karnych, w których nie są podejmowane żadne czynności²⁹. Zaistnienie okoliczności uzasadniających wyznaczenie posiedzenia organizacyjnego powoduje, że prezes sądu niezwłocznie wyznacza sędziego albo członków składu orzekającego i kieruje sprawę na posiedzenie (art. 349 § 1 k.p.k.).

W odniesieniu do problematyki udziału w posiedzeniu organizacyjnym ustawodawca także proponuje nowe rozwiązanie. Przewiduje się bowiem przede wszystkim udział w nim profesjonalnych podmiotów: oskarżyciela publicznego, obrońców i pełnomocników (art. 349 § 4 k.p.k.). W uzasadnieniu projektu wskazuje się, że zrezygnowano z obligatoryjnej obecności tych podmiotów na posiedzeniu wyznaczonym w trybie art. 349 k.p.k., by wprowadzenie czynności mających usprawnić postępowanie nie spowodowało sytuacji przeciwnej, tzn. by nie doprowadzić do przewlekania postępowania czy blokowania dalszych jego etapów na skutek problemów z doręczeniami zawiadomień i wezwań czy też wprost przez niestawienie określonych podmiotów. Przyjęte rozwiązanie oparte jest zatem na założeniu, że efektywność posiedzenia uzależniona jest od postawy uczestników postępowania, a nie od wymuszania na nim stawiennictwa³⁰. Prezes sądu (przewodniczący wydziału) będzie miał możliwość zapewnienia udziału w posiedzeniu stronom, w tym oskarżonemu pozostającemu na wolności, zwłaszcza jeśli nie ma on obrońcy, a także oskarżycielowi posiłkowemu (o ile do tego etapu procesu oświadczy o zamiarze swego udziału w postępowaniu), w zależności od okoliczności sprawy. Istotne wydaje się tu pozostawienie prezesowi sądu prawa do oceny, czy udział danego uczestnika procesu jest w posiedzeniu organizacyjnym potrzebny, czy pomoże zrealizować cele tego posiedzenia i przyczyni się tym samym do usprawnienia postępowania sądowego³¹. W ten sposób posiedzenie przygotowawcze staje się przede wszystkim posiedzeniem profesjonalnych podmiotów, których wiedza i doświadczenie mogą pozytywnie oddziaływać na sprawność postępowania³². Przy takim ujęciu normatywnym możliwe będzie należyte przygotowanie rozprawy i jej efektywne zaplanowanie nawet w razie nieobecności któregoś z jego uczestników, na co wskazuje treść nowego § 5 art. 349 k.p.k. Nowym elementem jest właśnie wezwanie uczestników posiedzenia organizacyjnego (konkretnie oskarżyciela publicznego, pełnomocników i obrońców) do przedstawienia pisemnego stanowiska dotyczącego planowania przebiegu rozprawy głównej oraz jej organizacji (art. 349 § 5 k.p.k.):

²⁹ Uzasadnienie..., s. 80.

³⁰ Trafnie dostrzega to M. Klejnowska, *Posiedzenie przygotowawcze sądu karnego przed rozprawą*, „Prokuratura i Prawo” 2014/7–8, s. 20; a także A. Bojańczyk, *Jakie wyzwania stawia przed obrońcą nowa instytucja „posiedzenia organizacyjnego” przed rozpoczęciem rozprawy głównej (art. 349 k.k.k.)?*, „Palestra” 2014/5–6, s. 226–231.

³¹ H. Paluszkiewicz, *Udział obrońcy w posiedzeniu organizacyjnym jako element budujący strategię obrony oskarżonego w stadium jurydykcyjnym*, w: P. Wiliński (red.), *Obrońca i pełnomocnik w procesie karnym po 1 lipca 2015 r. Przewodnik po zmianach*, Warszawa 2015, s. 242–253.

³² M. Klejnowska, *Posiedzenie...*, s. 24.

„Wyznaczając posiedzenie, prezes sądu wzywa oskarżyciela publicznego, pełnomocników i obrońców do przedstawienia pisemnego stanowiska dotyczącego planowania przebiegu rozprawy głównej oraz jej organizacji, w tym dowodów, które powinny być przeprowadzone jako pierwsze na tych rozprawach, w terminie 7 dni od doręczenia wezwania”. Stanowisko w przedmiocie planowania i organizacji rozprawy głównej obejmuje wnioski dowodowe oraz informacje i oświadczenia, w szczególności o proponowanych terminach rozpraw i ich przedmiocie, terminach usprawiedliwionej nieobecności uczestników procesu, a także oświadczenia wskazujące na potrzebę wezwania na rozprawę główną biegłych, kuratora sądowego, sprawdzenia danych o karalności oskarżonego oraz inne oświadczenia dotyczące okoliczności istotnych dla sprawnego przeprowadzenia dalszego postępowania (§ 6 art. 349 k.p.k.). Katalog kwestii, w których sąd oczekuje stanowiska stron procesowych, nie jest zamknięty.

Na posiedzeniu wyznaczonym w trybie art. 349 k.p.k. przewodniczący składu orzekającego, biorąc pod uwagę stanowiska w przedmiocie planowania i organizacji rozprawy głównej przedstawione przez strony, pełnomocników i obrońców, rozstrzyga w przedmiocie wniosków dowodowych i kolejności przeprowadzenia dowodów. Podejmuje również inne decyzje dotyczące przebiegu i organizacji rozprawy głównej oraz wyznacza jej terminy, a także podejmuje inne niezbędne rozstrzygnięcia. Ponieważ nie ma prekluzji dowodowej, istnieje możliwość ponawiania wniosków dowodowych przez strony na dalszym etapie postępowania (w tym wypadku na rozprawie głównej) oraz możliwość późniejszego dopuszczenia dowodu, chociażby nie ujawniły się nowe okoliczności (art. 170 § 4 k.p.k.).

Posiedzenie organizacyjne kończy się wydaniem zarządzenia, decyzja ta należy do kompetencji przewodniczącego składu orzekającego (art. 349 § 7 k.p.k.). W treści zarządzenia mają się znaleźć informacje o przebiegu i organizacji rozprawy głównej oraz wyznaczenie jej terminów, a także inne niezbędne rozstrzygnięcia, których celem jest zaplanowanie i zorganizowanie rozprawy. Jest ono odpowiednikiem zarządzenia o wyznaczeniu rozprawy wydawanego w trybie art. 350 § 2 k.p.k., jednak ma dalej idące skutki. W zarządzeniu o organizacji rozprawy zamieszczone są m.in. informacje o terminach rozprawy. Ogłoszenie zarządzenia i powiadomienie tym samym obecnych na posiedzeniu oskarżyciela publicznego, obrońcy oraz pełnomocnika, a także innych podmiotów obecnych na zarządzenie przewodniczącego ma skutek doręczenia wezwania bądź zawiadomienia (art. 349 § 8 k.p.k.). Skuteczność powiadomienia dotyczy nie tylko pierwszego terminu rozprawy, ale każdego kolejnego, który został na posiedzeniu ustalony i ogłoszony. W zarządzeniu powinny się też znaleźć rozstrzygnięcia co do obecności oskarżonego na rozprawie. Zgodnie z art. 374 § 1 k.p.k. obecność oskarżonego na rozprawie nie jest jego obowiązkiem, lecz prawem. Przewodniczący lub sąd mogą jednak uznać jego obecność za obowiązkową.

Wspominając o nowych rozwiązaniach w obrębie posiedzenia organizacyjnego, zauważyć należy również pragmatyzm nowej regulacji. Ogłoszenie wydanego na posiedzeniu organizacyjnym zarządzenia o wyznaczeniu terminów rozprawy ma skutek równoznaczny z wezwaniem obecnych na tym posiedzeniu uczestników postępowania do udziału w rozprawie albo z zawiadomieniem o jej terminie (art. 349 § 8 k.p.k.). Takie uregulowanie daje realną możliwość ograniczenia liczby

zawiadomień i wezwań na rozprawę, zwłaszcza że skuteczność powiadomienia dotyczy nie tylko pierwszej, ale każdej kolejnej rozprawy, której termin został na posiedzeniu ustalony i ogłoszony.

Bez wątpienia nowe ujęcie posiedzenia z art. 349 k.p.k. stanowi realizację zgłaszanych wcześniej postulatów wskazujących na potrzebę normatywnej dyferencjacji posiedzeń sądowych w zależności od ich celu³³.

5. WYNIKI BADAŃ EMPIRYCZNYCH

W celu dokonania oceny praktyki stosowania art. 349 k.p.k. Instytut Wymiaru Sprawiedliwości wystąpił do wszystkich sądów rejonowych i sądów okręgowych w Polsce z prośbą o udzielenie informacji na temat liczby postępowań prowadzonych przez te sądy w latach 2010–2013, w których przeprowadzono przed rozprawą posiedzenie organizacyjne na podstawie art. 349 k.p.k., wraz ze wskazaniem sygnatur tych spraw.

W odpowiedzi na odezwę 16 sądów okręgowych udzieliło następujących informacji co do liczby spraw, w których przeprowadzono posiedzenie organizacyjne w latach 2010–2013, przy czym odmówiło udostępnienia akt spraw karnych albo też poinformowało, że w badanym okresie posiedzenia organizacyjne w tych sądach nie były przeprowadzane:

1. Sąd Okręgowy w Białymstoku – 1 sprawa, wyrok jest nieprawomocny, sprawa znajduje się w sądzie apelacyjnym z apelacjami obrońców oskarżonych.
2. Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej – 6 spraw, w których liczba tomów wynosi odpowiednio: 105, 50 (oraz 19 tomów kontroli operacyjnej), 99, 73, 168 (plus 53 segregatory), 4. W sprawie czterotomowej oskarżonych jest 16 oskarżonych, z których 2 zostało prawomocnie osądzonych, co do pozostałych wydano postanowienie o uznaniu swej niewłaściwości i przekazano sprawę innemu sądowi.
3. Sąd Okręgowy w Elblągu – 1 sprawa, trwa postępowanie międzyinstancyjne w stosunku do 4 oskarżonych.
4. Sąd Okręgowy w Katowicach – 14 spraw, sprawy w toku (Wydział XVI Karny – 4 sprawy; Wydział XVI Karny – 3, Wydział XXI Karny – 7).
5. Sąd Okręgowy w Kielcach – 4 sprawy, sprawy w toku.
6. Sąd Okręgowy w Lublinie – 2 sprawy (brak bliższych danych).
7. Sąd Okręgowy w Łodzi – 9 spraw, z czego 8 nadal się toczy.
8. Opole – 1 sprawa (brak w nadesłanych aktach informacji o posiedzeniu z art. 349 k.p.k.).
9. Sąd Okręgowy w Ostrołęce – nie odbywano posiedzeń organizacyjnych w tym okresie.

³³ Por. H. Paluszkiewicz, *W sprawie jednolitego modelu procedowania na posiedzeniach sądów karnych pierwszej instancji*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2006/2, s. 199; H. Paluszkiewicz, *Pierwszoinstancyjne wyrokowanie merytoryczne poza rozprawą w polskim procesie karnym*, Warszawa 2008; H. Paluszkiewicz, *O potrzebie dyferencjacji posiedzeń sądowych w polskim procesie karnym*, w: T. Grzegorzczak (red.), *Funkcje procesu karnego. Księga jubileuszowa profesora Janusza Tyłmana*, Warszawa 2011, s. 555–565.

10. Sąd Okręgowy w Płocku – 4 sprawy, wielotomowe i wieloosobowe (bez bliższych danych).
11. Sąd Okręgowy w Rzeszowie – 1 sprawa, 115 tomów, sprawa w toku.
12. Sąd Okręgowy w Szczecinie – 1 sprawa, 59 tomów oraz 133 załączniki, sprawa w toku.
13. Sąd Okręgowy w Tarnowie – 1 sprawa, w toku, po dwukrotnym uchyleniu przez sąd apelacyjny i zwrocie sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego.
14. Sąd Okręgowy w Warszawie – brak danych odnośnie do liczby spraw, w których zorganizowano posiedzenie, ze względu na to, że nie są gromadzone dane statystyczne na ten temat.
15. Sąd Okręgowy w Zamościu – 1 sprawa, wyrok jest prawomocny, sprawa znajduje się w sądzie apelacyjnym w związku z postępowaniem kasacyjnym.
16. Sąd Okręgowy w Zielonej Górze – 7 spraw, sprawy w toku.

Analogiczne informacje odnośnie do liczby posiedzeń organizacyjnych i możliwości przesłania akt nadesłało 66 sądów rejonowych:

1. Sąd Rejonowy w Bartoszycach – brak posiedzeń w badanym okresie.
2. Sąd Rejonowy w Białymstoku – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.
3. Sąd Rejonowy w Bolesławcu – brak posiedzeń w badanym okresie.
4. Sąd Rejonowy w Cieszyńcu – brak posiedzeń w badanym okresie.
5. Sąd Rejonowy w Dąbrowie Górniczej – 1 sprawa, w toku.
6. Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim – brak posiedzeń w badanym okresie.
7. Sąd Rejonowy w Giżycku – 2 sprawy, w toku.
8. Sąd Rejonowy w Gorlicach – brak posiedzeń w badanym okresie.
9. Sąd Rejonowy w Gorzowie Wielkopolskim – 2 sprawy, w toku.
10. Sąd Rejonowy w Gostyninie – brak posiedzeń w badanym okresie lub brak ewidencji.
11. Sąd Rejonowy w Grodzisku Mazowieckim – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.
12. Sąd Rejonowy w Grodzisku Wielkopolskim – brak posiedzeń w badanym okresie.
13. Sąd Rejonowy w Hrubieszowie – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.
14. Sąd Rejonowy w Iławie – 3 sprawy, w toku.
15. Sąd Rejonowy Katowice-Wschód w Katowicach – 1 sprawa, przekazana do rozpoznania SO w Katowicach.
16. Sąd Rejonowy dla Krakowa-Krowodrzy w Krakowie – 6 spraw, w których odnotowano następującą liczbę tomów: 55 (w tym 54 tomy postępowania przygotowawczego), 6 (w tym 2 postępowania przygotowawczego), 103 (w tym 94 postępowania przygotowawczego), 24 (w tym 21 postępowania przygotowawczego), 9 (w tym 7 postępowania przygotowawczego), 28 (w tym 8 postępowania przygotowawczego); zakończono zostało do tej pory jedno postępowanie, pozostałe są w toku.

17. Sąd Rejonowy dla Krakowa-Nowej Huty w Krakowie – nie odbywały się posiedzenia organizacyjne.
18. Sąd Rejonowy dla Krakowa-Śródmieścia – 3 sprawy, w toku.
19. Sąd Rejonowy w Katowicach – 1 sprawa, przekazana do SO w Katowicach.
20. Sąd Rejonowy Lublin-Zachód w Lublinie – brak posiedzeń w badanym okresie.
21. Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie z siedzibą w Świdniku – 1 sprawa, zwrot sprawy prokuratorowi do uzupełnienia postępowania przygotowawczego na podstawie art. 345 k.p.k.
22. Sąd Rejonowy w Legionowie – brak posiedzeń w badanym okresie.
23. Sąd Rejonowy w Legnicy – 1 sprawa, w toku.
24. Sąd Rejonowy w Lublińcu – 1 sprawa, w toku.
25. Sąd Rejonowy dla Łodzi-Widzewa w Łodzi – 1 sprawa, w toku.
26. Sąd Rejonowy w Łowiczu – 2 sprawy, w toku postępowania odwoławczego.
27. Sąd Rejonowy w Malborku – 1 sprawa, w toku postępowania międzyinstancyjnego.
28. Sąd Rejonowy w Międzyrzeczu i Zamiejskowy Wydział w Sulęcinie – 1 sprawa, w toku.
29. Sąd Rejonowy w Myszkowie – 1 sprawa, w toku.
30. Sąd Rejonowy w Nysie – 1 sprawa, postępowanie kasacyjne w toku.
31. Sąd Rejonowy w Opatowie – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.
32. Sąd Rejonowy w Opolu – brak posiedzeń w badanym okresie.
33. Sąd Rejonowy w Ostrołęce – 1 sprawa, w toku.
34. Sąd Rejonowy w Ostrowcu Świętokrzyskim – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.
35. Sąd Rejonowy w Ostródzie – 3 sprawy, w toku.
36. Sąd Rejonowy w Oświęcimiu – 2 sprawy, w toku.
37. Sąd Rejonowy w Piasecznie – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.
38. Sąd Rejonowy w Płocku – 7 spraw (łącznie w trzech wydziałach karnych), w toku.
39. Sąd Rejonowy Poznań-Nowe Miasto i Wilda – 2 sprawy (w jednym z dwóch wydziałów), zawierające odpowiednio 21 i ponad 40 tomów.
40. Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto – brak posiedzeń w badanym okresie.
41. Sąd Rejonowy w Raciborzu – 2 sprawy, w toku.
42. Sąd Rejonowy w Radomiu – 3 sprawy, w toku (jedna ze spraw wpłynęła do sądu w 2006 r., druga – w 2008 r.).
43. Sąd Rejonowy w Sandomierzu Wydział Zamiejskowy w Staszowie – 1 sprawa, w toku.
44. Sąd Rejonowy w Siemianowicach Śląskich – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.
45. Sąd Rejonowy w Skarżysku Kamiennej – brak posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k.
46. Sąd Rejonowy w Sochaczewie – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.

47. Sąd Rejonowy w Sopocie – 1 sprawa, w związku z zawieszeniem postępowania posiedzenie zostało odwołane.
48. Sąd Rejonowy w Sosnowcu – 2 sprawy (w jednym wydziale, brak danych w drugim wydziale).
49. Sąd Rejonowy Szczecin-Prawobrzeże i Wschód – brak posiedzeń w badanym okresie.
50. Sąd Rejonowy w Tarnowie – 4 sprawy, w toku.
51. Sąd Rejonowy w Tomaszowie Mazowieckim – brak posiedzeń w badanym okresie.
52. Sąd Rejonowy w Tychach – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych, nadto sędziowie z wydziałów karnych nie przypominają sobie spraw, w których prowadzone byłoby posiedzenie organizacyjne.
53. Sąd Rejonowy w Wałbrzychu – brak danych za lata 2010–2013 (dołączono informację, że w 2014 r. zostało wyznaczone posiedzenie organizacyjne w 1 sprawie).
54. Sąd Rejonowy dla miasta stołecznego Warszawy – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.
55. Sąd Rejonowy dla Warszawy-Mokotowa – 3 sprawy wielotomowe, w toku.
56. Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.
57. Sąd Rejonowy dla Warszawy-Woli – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.
58. Sąd Rejonowy dla Warszawy-Żoliborza – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.
59. Sąd Rejonowy w Wągrowcu – 1 sprawa, w toku.
60. Sąd Rejonowy w Wejherowie – brak posiedzeń w badanym okresie.
61. Sąd Rejonowy w Wodzisławiu Śląskim – 2 sprawy (łącznie w dwóch wydziałach), jedna ze spraw w toku postępowania apelacyjnego, w drugiej został wydany europejski nakaz aresztowania, co uniemożliwiło sądowi udostępnienie akt.
62. Sąd Rejonowy dla Wrocławia-Fabrycznej – brak posiedzeń w badanym okresie.
63. Sąd Rejonowy w Złotoryi – 1 sprawa, w toku (nadesłano odpis aktu oskarżenia i protokołu posiedzenia).
64. Sąd Rejonowy w Żorach – brak informacji wobec niegromadzenia danych statystycznych.
65. Sąd Rejonowy w Żyrardowie – 2 sprawy, jedna w toku, akta sprawy prawomocnie zakończonej wypożyczone SO.
66. Sąd Rejonowy we Włocławku – 1 sprawa, w toku.

Część sądów poinformowała, że były wyznaczone posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k., jednak nie wskazała ich liczby ani nie nadesłała żądanych akt.

Akta do badań nadesłało 56 sądów rejonowych i 29 sądów okręgowych. Spośród nadesłanych akt z badania wyeliminowano 42 sprawy. Powodem ich odrzucenia było

nadesłanie akt spraw, w których nie przeprowadzono posiedzenia organizacyjnego (30 spraw), miało miejsce posiedzenie pojednawcze w postępowaniu prywatnoskargowym (5 spraw), nadesłano wyłącznie akta postępowania przygotowawczego. W sumie badanie objęło 127 spraw z całej Polski.

W zbadanych sprawach występowało od 1 do 80 oskarżonych, przy czym w 55 sprawach postępowanie toczyło się przeciwko 1 oskarżonemu, w 9 przeciwko 2 oskarżonym, zaś w 10 przeciwko 3. W 19 postępowaniach występowało od 4 do 9 oskarżonych, w 13 sprawach od 10 do 19 oskarżonych, natomiast w 4 procesach było 22 oskarżonych. W pojedynczych sprawach odnotowano następującą liczbę oskarżonych: 23, 27, 29, 56, 71 i 80. Zdarzały się jednak przypadki (zob. stany faktyczne), w których akt oskarżenia obejmował wiele osób, jednak na skutek różnego rodzaju okoliczności (np. śmierć niektórych oskarżonych, skazanie w trybie art. 335 k.p.k., zawieszenie postępowania co do jednego z oskarżonych) postępowanie prowadzone było tylko przeciwko jednej osobie.

Tylko w 37 zbadanych sprawach nie występowali obrońcy, jakkolwiek w sprawach wieloosobowych nie wszyscy oskarżeni posiadali obrońcę.

Liczba zarzutów zawartych w skardze była bardzo zróżnicowana i wynosiła od 1 do 413. W tym ostatnim przypadku postępowanie prowadzone było przeciwko 4 oskarżonym. Analizując zarzuty aktów oskarżenia, nie sposób dostrzec jakkolwiek prawidłowość w odniesieniu do czynów, w sprawach o które organizowane jest posiedzenie organizacyjne. Oprócz przestępstw o największym ciężarze gatunkowym, takich jak zabójstwa, posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k. organizowane były także w sprawach o przestępstwa stosunkowo drobne, np. z art. 178a, art. 177 § 1, art. 284 § 1, art. 286 § 1, art. 207 § 1 i 3, art. 270, art. 297 k.k., w których stan faktyczny był stosunkowo prosty, a liczba dowodów niewielka. Przeprowadzano je nie tylko w sprawach wielopodmiotowych lub skomplikowanych dowodowo. W niektórych sprawach więcej czasu sąd poświęcał na organizację posiedzeń niż na rozprawę (zob. stan faktyczny nr 2).

Posiedzenia organizacyjne odnotowano przede wszystkim w zwyczajnym trybie rozpoznania, zdarzały się jednak w sprawach zainicjowanych subsydiarnym aktem oskarżenia. Praktykę przeprowadzania posiedzeń organizacyjnych w różnych trybach (zwyczajnym i szczególnych) należy zaaprobować. Nie ma powodu, by art. 349 k.p.k. miał zastosowanie wyłącznie w postępowaniu zwyczajnym. Oczywiście jest jednak, że posiedzenia organizacyjne nie mogą być wyznaczane w trybie nakazowym, którego immanentną cechą jest brak rozprawy, zaś sąd orzeka wyłącznie na posiedzeniu.

W zbadanych sprawach występowało od 1 do 856 pokrzywdzonych. W 23 sprawach nie występowali pokrzywdzeni, w 8 przypadkach brak było danych odnośnie do ich liczby. W 18 sprawach występował tylko 1 pokrzywdzony, w 8 postępowaniach – 2. W pojedynczych wypadkach odnotowano następującą liczbę pokrzywdzonych: 8, 12, 21, 33, 57, 155, 406, 500, 856.

Zdecydowanie rzadko pokrzywdzeni korzystali z pomocy pełnomocnika. Sytuację taką odnotowano w 13 sprawach, przy czym w jednym postępowaniu występowało 3 pełnomocników reprezentujących różnych pokrzywdzonych. W 16 przypadkach brak danych.

Bardzo zróżnicowana była liczba świadków zawnioskowanych w akcie oskarżenia, zarówno do osobistego stawiennictwa na rozprawie, jak i do odczytania treści

zeznań na podstawie art. 392 k.p.k. Ich liczba łącznie wynosiła od 1 do 886. W 13 sprawach brak danych odnośnie do liczby świadków.

Liczba świadków w poszczególnych sprawach wynosiła:

- w 12 sprawach – 1 świadek,
- w 28 sprawach – maksymalnie 10 świadków,
- w 23 sprawach – od 11 do 50 świadków,
- w 9 sprawach – od 51 do 99 świadków (53, 55, 62, 63, 69, 70, 77, 85),
- w 11 sprawach – od 100 do 199 świadków (103, 104, 107, 110, 128, 144, 159, 160, 166, 191),
- w 3 sprawach – od 200 do 299 świadków (241, 208 289),
- w 2 sprawach od 300 do 399 świadków (305, 307),
- w 2 sprawach od 400 do 499 świadków (411, 452),
- w 2 sprawach odnotowano od 800 do 886 świadków (812, 886).

Dominowali świadkowie, których wezwania na rozprawę prokurator się domagał. Jakkolwiek co do zasady jest to słuszne działanie z punktu widzenia zasady bezpośredniości, która nakazuje sądowi bezpośrednie zetknięcie się ze źródłem dowodowym na rozprawie, jednak analiza zeznań w badanych sprawach przekonuje, że w dużej liczbie wypadków prokurator wnioskował o przesłuchanie na rozprawie wszystkich świadków, którzy zostali przesłuchani w postępowaniu przygotowawczym, niezależnie czy zeznali cokolwiek istotnego dla sprawy. Jako oczywisty w tym zakresie jawi się wniosek co do większej selekcji zeznań świadków. W sprawie, w której łącznie zawnioskowano 886 świadków, zaniechano wzywania na rozprawę tylko 40 z nich i zawnioskowano o odczytanie ich zeznań w trybie art. 333 § 2 k.p.k. Podobne proporcje dostrzeżono także w innych sprawach z dużą liczbą świadków; w sprawach, w których prokurator wnioskował o przeprowadzenie dowodu z 305 i 307 świadków, wszyscy oni zostali wezwani na rozprawę.

Oceniając częstotliwość posiedzenia organizacyjnego wyznaczonego w trybie art. 349 k.p.k., stwierdzono, że w badanych sprawach dominowały sytuacje wyznaczania tylko jednego posiedzenia organizacyjnego.

W 21 przypadkach odnotowano 2 posiedzenia, w 3 – 3, w 3 – 4 (zob. stan faktyczny nr 3), w 1 sprawie było aż 5 posiedzeń prowadzonych w trybie art. 349 k.p.k.

Nierzadkim zjawiskiem było odraczanie posiedzeń organizacyjnych na kolejny termin. Zasadniczą przyczyną odraczania posiedzeń było niestawiennictwo oskarżonego. Co ciekawe, w żadnej ze spraw powodem odroczenia nie była nieobecność oskarżyciela publicznego, tak jakby sądy uznawały jego obecność za nieistotną, co wydaje się sprzeczne z istotą posiedzenia organizacyjnego.

W żadnym postępowaniu z inicjatywą wyznaczenia posiedzenia nie wyszła strona. We wszystkich sprawach inicjatorem posiedzenia był przewodniczący wydziału lub częściej sędzieja referent. Można było odnieść wrażenie, że strony nie są zainteresowane przebiegiem postępowania przed rozprawą. Tylko w jednej sprawie wpłynęła odpowiedź oskarżonego lub jego obrońcy na akt oskarżenia. Do rzadkości należały wnioski dowodowe składane przez strony inne niż oskarżyciel publiczny przed rozprawą, co wydaje się utrudniało właściwą jej organizację. Dość często odnotowano wnioski pokrzywdzonego o orzeczenie obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 k.k.

Odnosząc się do kwestii zarządzeń o wyznaczeniu posiedzenia organizacyjnego, stwierdzić należy, że w badanych sprawach zawsze miały one postać pisemną, zbliżoną w treści do zarządzenia o wyznaczeniu rozprawy – określały termin, miejsce, skład orzekający oraz osoby wzywane i zawiadamiane, niekiedy inne kwestie o charakterze przygotowującym to posiedzenie, np. dostarczenie danych, informacji. Z reguły zarządzenie było sporządzane na ustalonym druku, w nielicznych przypadkach odnotowano ręcznie sporządzone decyzje (z reguły mniej czytelne).

Badaniu poddano również terminy wyznaczenia posiedzenia liczone od momentu wniesienia aktu oskarżenia do sądu do dnia posiedzenia organizacyjnego. Ich analiza miała na celu ocenę sprawności postępowania w razie nie-konsensualnego przebiegu postępowania sądowego. Uwzględniono także sprawy, które toczyły się w I instancji przez jakiś czas, a posiedzenie w trybie art. 349 k.p.k. wyznaczano dopiero po uchyleniu wyroku i zwrocie sprawy z II instancji do ponownego rozpoznania. W tym przypadku czas pomiędzy wniesieniem aktu oskarżenia a terminem posiedzenia nie był miarodajny dla oceny sprawności działania sądu. W efekcie w sprawach zwróconych do ponownego rozpoznania przyjmowano do badania sprawności termin od ponownego zarejestrowania sprawy w I instancji do dnia posiedzenia organizacyjnego liczony w tygodniach. Czas pomiędzy wniesieniem aktu oskarżenia a posiedzeniem organizacyjnym kształtował się następująco:

- od 1 do 4 tygodni – 8 spraw
- od 5 do 8 tygodni – 12 spraw
- od 9 do 12 tygodni – 8 spraw
- od 13 do 19 tygodni – 13 spraw
- od 20 do 29 tygodni – 11 spraw
- od 30 do 39 tygodni – 8 spraw
- od 40 do 49 tygodni – 4 sprawy
- od 50 do 59 tygodni – 3 sprawy
- od 60 do 69 tygodni – 3 sprawy (60, 68, 69 tygodni)
- od 70 do 79 tygodni – 1 sprawa (79 tygodni)
- od 80 do 89 tygodni – 2 sprawy (80, 88 tygodni)
- od 90 do 99 tygodni – nie odnotowano
- od 100 do 199 tygodni – 8 spraw (120, 122, 153, 166, 139, 155, 139, 169 tygodni)
- od 200 do 299 tygodni – 2 sprawy (204, 260 tygodni)
- od 300 do 399 tygodni – 1 sprawa (311 tygodni)
- od 400 do 499 tygodni – 1 sprawa (467 tygodni)
- od 500 do 590 tygodni – 2 sprawy (509, 574 tygodni)
- 630 tygodni – 1 sprawa.

W pozostałych sprawach nie ustalono terminu pomiędzy wniesieniem aktu oskarżenia a posiedzeniem z art. 349 k.p.k.

Najwięcej posiedzeń organizacyjnych odbyło się po upływie 3–5 miesięcy od wniesienia aktu oskarżenia, co było mimo wszystko okresem stosunkowo długim. Trzeba przy tym wziąć pod uwagę, że odsetek wszystkich posiedzeń, które odbyły się po upływie 3 miesięcy od wniesienia aktu oskarżenia, wyniósł aż 68,18, a 17,04% posiedzeń odbyło się po upływie 2,5 roku od wpłynięcia aktu oskarżenia.

Zdecydowanie odmiennie kształtowały się terminy kolejnych posiedzeń wyznaczonych na skutek odroczenia pierwszego posiedzenia organizacyjnego. Najdłuższy odstęp pomiędzy posiedzeniami wynosił 28 tygodni, najkrótszy – 4 dni. Odnotowano następujące terminy pomiędzy kolejnymi posiedzeniami organizacyjnymi:

- od 1 do 4 tygodni – 10 spraw
- od 5 do 12 tygodni – 10 spraw
- 14 tygodni – 1 sprawa
- 27 tygodni – 1 sprawa
- 28 tygodni – 1 sprawa.

Jakkolwiek terminy te były krótsze niż terminy pierwszych posiedzeń, nie ulega wątpliwości, że i tak były zdecydowanie zbyt długie, a to tym bardziej, że w zdecydowanej większości powodem odroczenia posiedzenia organizacyjnego było niestawiennictwo oskarżonego. Tylko w kilku wypadkach przyczyną odroczenia było oczekiwanie na ustalenie adresu oskarżonego, zaświadczenie o stanie jego zdrowia i zdolności do uczestniczenia w postępowaniu sądowym, nadejście dokumentów takich jak karta karna.

Mając na względzie znaczenie, jakie dla właściwego przygotowania rozprawy może mieć obecność stron na posiedzeniu organizacyjnym, zbadano kwestię udziału poszczególnych uczestników procesu karnego w posiedzeniu. Prokurator brał udział w zaledwie połowie posiedzeń (51,42%). Zdecydowanie inaczej kształtowała się kwestia obecności na posiedzeniu oskarżonego i jego obrońcy. W 61,11% posiedzeń brali udział obrońcy, zaś oskarżeni aż w 77,00%. Na drugim biegunie zaznaczała się kwestia obecności pokrzywdzonych, którzy uczestniczyli tylko w 13,88% posiedzeń³⁴.

W pojedynczych przypadkach odnotowano udział w posiedzeniach organizacyjnych także innych podmiotów, takich jak matka oskarżonego, mediator. Osoby te brały bierny udział w postępowaniu, nie wypowiadały się w toku posiedzenia i nie składały żadnych wniosków czy oświadczeń.

Oceniając czynności dokonywane w toku posiedzenia organizacyjnego, brano pod uwagę:

1. ustalenie terminów rozprawy,
2. zgłaszanie wniosków dowodowych,
3. ustalenie kolejności przeprowadzenia dowodów,
4. wyznaczenie obrońcy z urzędu,
5. określenie terminu do wyznaczenia obrońcy,
6. zastosowanie środka zapobiegawczego,
7. wyłączenie sprawy któregoś z oskarżonych do odrębnego postępowania,
8. uchylenie lub zmianę środka zapobiegawczego,
9. decyzję o przymusowym sprowadzeniu oskarżonego na rozprawę,
10. dopuszczenie powództwa cywilnego,
11. inne decyzje.

³⁴ W takiej sytuacji trudno mówić o równości stron w procesie karnym oraz o ochronie praw pokrzywdzonego tak silnie akcentowanych w regulacjach unijnych, a w szczególności w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE z 25.10.2012 r. ustanawiającej normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępującej decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW (Dz. Urz. UE L 315 z 2012 r., s. 57), która miała być implementowana do polskiego porządku prawnego do dnia 16 listopada 2015 r.

Odnotowano, że kolejne terminy rozprawy (zazwyczaj nie więcej niż 4) ustalono w 47,16% zbadanych spraw. Zdecydowanie rzadziej podejmowano kwestię ustalenia kolejności przeprowadzenia dowodów (18,57%), wyznaczenia obrońcy z urzędu (2,85%). Wnioski dowodowe zaobserwowano tylko w 26,42% przypadków. Były to z reguły wnioski o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka. Pozostałe czynności były jedynie sporadyczne albo w ogóle ich nie stwierdzono (np. dopuszczenie powództwa cywilnego, zarządzenie o przymusowym prowadzeniu oskarżonego na rozprawę).

Do innych decyzji, które odnotowano, należały w pojedynczych wypadkach: zarządzenie przeprowadzenia wywiadu środowiskowego, wydanie zarządzenia o skierowaniu sprawy na posiedzenie w przedmiocie zwrotu sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego na podstawie art. 345 k.p.k., zarządzenie przeprowadzenia wywiadu kuratora w miejscu zamieszkania pokrzywdzonej, wyrażenie zgody na warunkowe umorzenie postępowania karnego, zarządzenie o pouczeniu pokrzywdzonego i pełnomocnika o treści art. 387 k.p.k.³⁵, doręczenie odpisu aktu oskarżenia oskarżonemu, wydanie wyroku w trybie art. 335 k.p.k.³⁶, zarządzenie o powołaniu obrońcy. W sprawie prowadzonej przed Sądem Rejonowym w Bochni³⁷ poza ustaleniem terminów rozprawy i kolejności przedstawienia dowodów sąd na wniosek oskarżonego pouczył go, co oznacza składanie wyjaśnień, ustalono, czy jest możliwe zaniechanie wzywania na rozprawę niektórych świadków na podstawie art. 333 § 2 k.p.k., zarządzono uzupełnienie danych, których ujawnienie w toku rozprawy mogłoby spowodować jej odroczenie (tj. ustalenie stanu zdrowia psychicznego oskarżonego). Sąd zlecił także kuratorowi przeprowadzenie wywiadów środowiskowych na temat oskarżonych oraz zarządził uaktualnienie danych z Krajowego Rejestru Karnego. W efekcie tak przygotowanej rozprawy sąd wydał wyrok na pierwszej rozprawie (zaplanowano 4 terminy).

6. PODSUMOWANIE

Analiza posiedzeń sądu prowadzonych w trybie art. 349 k.p.k. prowadzi do sformułowania kilku zasadniczych wniosków.

Przed wszystkim trzeba stanowczo stwierdzić, że potencjał, jaki niosą ze sobą posiedzenia organizacyjne, zupełnie nie był w badanym okresie i pod rządami art. 349 k.p.k. w wersji do 30.06.2015 r. wykorzystywany. Nasuwa się przypuszczenie, że sędziowie nie zdawali sobie sprawy, jakie korzyści dla przebiegu rozprawy, jej właściwego przeprowadzenia, a w konsekwencji dla realizacji prawa do rzetelnego procesu karnego może mieć należyta organizacja rozprawy. Jest to tym dziwniejsze, jeśli się zważy, że wyłącznymi inicjatorami posiedzeń prowadzonych w trybie art. 349 k.p.k. byli sędzia referent lub rzadziej przewodniczący wydziału, który wyznaczał skład sądu.

Nie odnotowano ani jednej sprawy, w której posiedzenie organizacyjne byłoby zainicjowane przez strony lub ich pomocników procesowych (obrońcę lub pełnomocnika).

³⁵ Tak było w sprawie IV K 1090/08, prowadzonej przez Sąd Rejonowy Warszawa-Praga-Południe. W postępowaniu tym pokrzywdzeni nie zostali poinformowani o posiedzeniu organizacyjnym, strony na nie się nie stawiały, nie dokonano żadnych czynności, sąd ograniczył się do wyznaczenia terminu rozprawy.

³⁶ Tak np. w sprawie IV K 1172/09 Sądu Rejonowego Warszawa-Praga-Południe.

³⁷ II K 3/12

W istocie o tym, jak wygląda (jaki ma przebieg i przedmiot) posiedzenie organizacyjne, decydowała w dużej mierze osobowość sędziego i jego zdolności organizacyjne, a także wola rzeczywistego przygotowania rozprawy. Prawie w ogóle na posiedzeniu nie były podejmowane czynności dotyczące przeprowadzenia dowodów, decydowania o ich kolejności, zakresu postępowania dowodowego itp. Rzadko ustalano konkretne daty kilku kolejnych terminów rozprawy. Regułą było natomiast wyznaczenie jedynie pierwszego terminu; kolejne wyznaczane były dopiero na rozprawie, i to w przypadku wydania postanowienia o jej odroczeniu. W przypadkach gdy sędzia wskazał kilka terminów, średni odstęp pomiędzy nimi wynosił około miesiąca. Uznać należy, że odstępy te są zdecydowanie zbyt duże³⁸.

W zakresie kwestii szczegółowych odnotowano przede wszystkim niejednolite nazewnictwo posiedzeń, o których mowa. Były one nazywane posiedzeniami:

- organizacyjnymi,
- wyznaczanymi w trybie art. 349 k.p.k.,
- w celu przygotowania rozprawy,
- wstępными,
- przygotowawczymi.

Wszystkie te określenia, poza dwoma ostatnimi, można uznać za prawidłowe, jakkolwiek uzasadnione byłoby ujednolicenie terminologii i przyjęcie nazwy „posiedzenie organizacyjne”, ponieważ w największym stopniu oddaje ona charakter tego posiedzenia, jego specyfikę i zawartość treściową art. 349 k.p.k. Używane przez niektóre sądy pojęcie „posiedzenie przygotowawcze” należy raczej utożsamiać z posiedzeniem prowadzonym w trybie art. 339 k.p.k., a więc z merytoryczną kontrolą aktu oskarżenia (oddanie przez sąd pod sąd). Stosowane natomiast przez niektóre sądy określenie „posiedzenie wstępne” w rzeczywistości mogło wprowadzać w błąd co do charakteru posiedzenia, bowiem w równym stopniu odnosiło się do instytucji z art. 339 i z art. 349 k.p.k.

Inicjatywa zorganizowania posiedzenia organizacyjnego należała wyłącznie do sądu, przy czym z reguły zarządzenie o jego wyznaczeniu wydawał sędzia sprawozdawca, zwłaszcza w przypadkach, gdy sprawa wracała z II instancji do ponownego rozpoznania. Nie odnotowano wniosków stron w tym przedmiocie,

³⁸ Przykładem sprawy, która szczególnie bulwersuje nieudolnością, a może niechęcią sędziego do jej przeprowadzenia, jest postępowanie prowadzone w sprawie V K 728/10 przez Sąd Rejonowy Ł.-Ś. o czyn z art. 207 § 3 k.k. Sprawa dotyczyła znęcania nad małoletnim synem, który w efekcie usiłował popełnić samobójstwo, zażywając lekarstwa nasenne. W postępowaniu występował 1 oskarżony reprezentowany przez obrońcę, któremu postawiono 1 zarzut przestępstwa, a także 1 pokrzywdzony; oskarżyciel publiczny wniosł o skazanie w akcie oskarżenia o wezwanie na rozprawę 19 świadków oraz o przeprowadzenie dowodu z 17 dokumentów. Posiedzenie organizacyjne odbyło się po upływie 2 tygodni od wniesienia aktu oskarżenia, tj. 11.05.2010 r., z inicjatywy przewodniczącego wydziału. Strony oraz obrońca o terminie posiedzenia zostali zawiadomieni (prokurator wokandą). Na posiedzenie stawili się wyłącznie oskarżony i jego obrońca. Ani prokurator, ani pokrzywdzony nie brali w nim udziału. W toku posiedzenia zaplanowane zostały 3 terminy rozprawy: 16.06, 17.06 oraz 14.07. W rzeczywistości wyznaczono dodatkowo 29 (!) terminów rozprawy (28.07, 30.08, 22.09, 30.09, 18.10, 19.11, 9.12, 13.01.2011 r., 1.02, 2.03, 1.04, 11.05, 25.05, 31.05, 17.06, 22.07, 18.08, 13.09, 21.09, 21.10, 10.11, 17.01.2012 r., 24.01, 31.01, 30.03, 23.04, 25.04, 30.04), z czego 2 zostały odwołane. Sprawa zatem rozpoznana została w 30 terminach. Odstępy pomiędzy poszczególnymi rozprawami wynosiły od 24 do 60 dni. Powodem odroczenia było wyłącznie niestawiennictwo oskarżonego, przy czym sąd nie zrobił nic dla dyscyplinowania go i zapewnienia jego obecności na rozprawie. Kurator procesowy reprezentujący pokrzywdzonego nie podjął żadnej czynności mającej na celu ochronę małoletniego. Sąd trzykrotnie odraczał ogłoszenie wyroku, wznowił także przewód sądowy. Ostatecznie 30.04.2012 r. wydał wyrok uniewinniający.

co nie dziwi, jeśli się zważy, że to na sądzie i przewodniczącym składu sądu spoczywał obowiązek dbałości o przebieg rozprawy i jej sprawne zorganizowanie.

Rozmaicie kształtowała się problematyka udziału poszczególnych uczestników procesu karnego w posiedzeniu oraz forma informowania o terminie posiedzenia.

Regułą było, że prokuratora zawiadamiano wokandą, analogicznie jak w przypadku zawiadamiania go o terminie rozprawy, co w efekcie skutkowało tym, że prokurator nie brał udziału w posiedzeniu. W bardzo nielicznych wypadkach sąd oznaczał obowiązek stawiennictwa prokuratora, co ze względu na znaczenie i cel posiedzenia organizacyjnego, nawet w stanie prawnym, w którym prowadzone było badanie, powinno być regułą. Przyczyn nieobecności prokuratora można było upatrywać w tych samych czynnikach, które powodowały bezczynność (niewielką aktywność) prokuratora na rozprawie, zidentyfikowanych w innym badaniu Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości³⁹. Należały do nich:

- oskarżanie w sprawach, których prokurator nie prowadził lub nie nadzorował postępowania przygotowawczego, przydzielanych wokandą, co przekłada się na brak zainteresowania prokuratora sprawą;
- przekonanie, że brak zwrotu sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego w trybie art. 345 k.p.k. oznacza, iż prokurator zrobił już wszystko w tej sprawie;
- brak odpowiedzialności za rozstrzygnięcie sprawy i poczucie, że kto inny (sąd) odpowiada za jej wynik;
- nałożenie na sąd obowiązku dochodzenia do prawdy w rozumieniu art. 2 § 2 k.p.k.;
- dominująca rola sądu w postępowaniu jurysdykcyjnym (wbrew obowiązującej zasadzie kontrydiktoryjności);
- niewielka aktywność oskarżonego i jego obrońcy.

Tymczasem wydaje się, że z punktu widzenia sprawności postępowania sądowego obecność na posiedzeniu organizacyjnym prokuratora jako podmiotu wnoszącego skargę do sądu ma kluczowe znaczenie. Przy modelu procesu karnego kształtowanego przepisami kodeksu postępowania karnego w wersji obowiązującej w badanym okresie (lata 2010–2013), opartego na zasadzie legalizmu oraz zasadzie skargowości postępowania sądowego, przy dominacji przestępstw publicznoskargowych, a także ze względu na publicznoprawny charakter udziału prokuratora w postępowaniu karnym, skuteczne przygotowanie przyszłej rozprawy mogło mieć miejsce wyłącznie wtedy, gdy prokurator byłby obecny na posiedzeniu organizacyjnym i aktywnie włączył się w jej przygotowanie.

Różna była także praktyka informowania stron i ich pomocników procesowych o wyznaczeniu posiedzenia organizacyjnego i jego terminie. Regułą okazało się niezawiadamianie (a także brak wezwania na posiedzenie organizacyjne) pokrzywdzonych, tymczasem zwłaszcza obecność pomocników procesowych w ówczesnym stanie prawnym wydawała się mieć istotne znaczenie dla kształtu przyszłej rozprawy i sposobu jej zakończenia. W badanym stanie prawnym wiele czynności mogło

³⁹ K. Dudka, *Aktywność oskarżyciela publicznego na rozprawie głównej w świetle zasady kontrydiktoryjności*, Warszawa 2010.

być dokonanych przez pokrzywdzonego do czasu otwarcia przewodu sądowego na rozprawie głównej. Do czynności tych należały: oświadczenie, że pokrzywdzony będzie działał w charakterze oskarżyciela posiłkowego ubocznego, przyłączenie się do postępowania innego pokrzywdzonego tym samym czynem, zgłoszenie powództwa cywilnego, zajęcie stanowiska w przedmiocie skazania oskarżonego bez rozprawy w trybie art. 335 k.p.k., złożenie wniosku o orzeczenie obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 k.k. (jakkolwiek ta czynność mogła być dokonana także po rozpoczęciu przewodu sądowego, do czasu zakończenia pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego – art. 49a k.p.k.). Z kolei takie czynności jak cofnięcie wniosku o ściganie czy odstąpienie oskarżyciela prywatnego od skargi bez zgody oskarżonego, które mogły być przeprowadzone najpóźniej do czasu otwarcia przewodu sądowego na rozprawie głównej, prowadziły do umorzenia postępowania. Dokonanie tych czynności w toku posiedzenia organizacyjnego mogło spowodować, że wyznaczenie rozprawy byłoby zbędne, a tym samym znikłaby konieczność wzywania i zawiadamiania o niej uczestników procesu karnego, co szczególnie w odniesieniu do świadków mogłoby być korzystne, pozwalając na uniknięcie kłopotów z ich sprowadzeniem na rozprawę i niepotrzebnego generowania większych kosztów postępowania związanych ze stawiennictwem.

Nie odnotowano jednolitej reguły odnośnie do zawiadamiania obrońcy oskarżonego o posiedzeniu. Przeprowadzona analiza posiedzeń organizacyjnych nie pozwoliła na dostrzeżenie jakiejkolwiek prawidłowości w tym zakresie. Odnotowano jednak, że w sporej liczbie przypadków obrońcy nie stawiali się na posiedzenie mimo prawidłowego zawiadomienia. Tymczasem wydaje się, że obecność obrońcy (tj. oskarżonego i jego obrońcy) miała w ówczesnym stanie prawnym równie strategiczne znaczenie dla przygotowania rozprawy jak obecność prokuratora, tym bardziej biorąc pod uwagę, że jednym z podstawowych zadań posiedzenia organizacyjnego było wyznaczenie kolejnych terminów rozprawy.

Niezwykle istotnym wnioskiem, jaki płynie z przeprowadzonej analizy posiedzeń organizacyjnych, jest to, że sądy błędnie identyfikowały cele posiedzenia, o którym mowa w art. 349 k.p.k. Dość często mylono posiedzenie organizacyjne, którego celem jest przygotowanie rozprawy, z posiedzeniem wyrokowym, na którym sąd rozstrzyga merytorycznie o przedmiocie procesu karnego. Częstokroć nie przeprowadzano żadnych czynności *stricto* służących zorganizowaniu rozprawy głównej, mimo wyznaczania posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k.; jeśli po posiedzeniu wydawano zarządzenia o wyznaczeniu rozprawy, najczęściej uwzględniano kwestie omawiane na posiedzeniu, na nim rozstrzygnięte w drodze decyzji procesowej (postanowienia albo zarządzenia) bądź tylko zasygnalizowane w toku posiedzenia jego uczestnikom. W toku posiedzenia wydawane były nie tylko zarządzenia przewodniczącego składu albo postanowienia, lecz nawet wyroki w trybie art. 335 k.p.k. W tym kontekście pojawiło się pytanie, czy na posiedzeniu organizacyjnym mógł zostać wydany wyrok skazujący. Z jednej strony byłoby to racjonalne, bowiem przyspieszyłoby postępowanie i pozwoliłoby na uniknięcie zbędnych trudności. Z drugiej jednak strony, uwzględniając specyfikę posiedzeń wyrokowych, w tym ich jawność oraz ich cel w postaci wydania wyroku merytorycznego w kwestii odpowiedzialności karnej, wydawało się to niewłaściwe. Dodatkowo należałoby uwzględnić (czego sądy nie dostrzegały) możliwość przekształcenia posiedzenia

organizacyjnego w wyrokové wyłącznie wówczas, gdy zapewniony został w nim udział stron i ich pomocników procesowych (o ile występują w procesie), co – jak wykazało badanie – było zjawiskiem stosunkowo rzadkim (najczęściej nieobecny był prokurator). Bez wątpienia takie sytuacje były wynikiem braku ustawowego i odrębnego uregulowania posiedzeń sądowych o różnych celach i specyfice.

W stanie prawnym obowiązującym od 1.07.2015 r., wobec nowej regulacji posiedzeń organizacyjnych w zmienionym art. 349 k.p.k., nie powinno być już takich jak ujawnione podczas badania akt z lat 2010–2013 problemów z identyfikacją potrzeby wyznaczenia posiedzenia organizacyjnego, terminem jego wyznaczenia, jego przedmiotem i kręgiem uprawnionych do uczestniczenia w nim podmiotów.

W pierwszym rzędzie problemy w stosowaniu przepisu art. 349 k.p.k. wyeliminuje jego nowe brzmienie i bardziej szczegółowo określony zakres normowania. Na uwagę zasługuje zatem, że ustawa *de lege lata* określa, kiedy posiedzenie organizacyjne poprzedzające rozprawę ma zostać wyznaczone. Może to nastąpić w razie rozpoznawania sprawy w stadium jurysdykcyjnym w nurcie konfrontacyjnym, zainicjowanym wniesieniem skargi zasadniczej w postaci aktu oskarżenia (ewentualnie innego substytutu tej skargi zasadniczej). Jak wspomniano, wyłącznie w tym nurcie aktualizuje się bowiem możliwość wyznaczenia rozprawy celem stworzenia forum dla konfrontacji przeciwstawnych tez oskarżenia i obrony oraz rozpoznania sprawy przez niezależny od stron sąd. Tym samym aktualizuje się także możliwość wyznaczenia posiedzenia mającego na celu należyte zorganizowanie takiej rozprawy, zwłaszcza gdy ze względu na okoliczności sprawy można zakładać, iż dla rozpoznania sprawy konieczne będzie wyznaczenie co najmniej pięciu terminów rozprawy. W takim wypadku wyznaczenie posiedzenia jest *de lege lata* obligatoryjne. Wydaje się, że tym samym posiedzenie organizacyjne nie będzie wyznaczane w sprawach błahych, w których do rozpoznania sprawy dochodzić będzie wprawdzie na rozprawie, jednak nie będzie konieczne jej przygotowywanie pod względem organizacyjnym.

Rozdzielenie czynności w fazie przejściowej stadium jurysdykcyjnego i wyraźny dualizm modelu rozpoznawania sprawy powodujący odmiennosć czynności sądowych w nurcie konsensualnym i konfrontacyjnym w powiązaniu z ustawowo wskazanym terminem odbycia posiedzenia (w ciągu 30 dni od jego wyznaczenia) może wyeliminować wadliwą praktykę wyznaczania posiedzenia organizacyjnego wiele tygodni po wpłynięciu aktu oskarżenia do sądu. Nowa regulacja ma szansę wyraźnie usprawnić przebieg postępowania na tym etapie sprawy, dynamizując czynności poprzedzające odbycie rozprawy. Podobny skutek należy wiązać ze zmianą odnoszącą się do następstw ustalenia w zarządzeniu o wyznaczeniu rozprawy jej pierwszego i kolejnych terminów. Przypisanie ustaleniu terminów rozprawy w zarządzeniu oraz jego ogłoszeniu znaczenia i skutków wezwania na termin (art. 349 § 8 k.p.k.) daje nadzieję na wyeliminowanie wadliwej praktyki wielokrotnego, bezskutecznego wyznaczania kolejnych terminów rozpraw, które nie stanowiły ostatecznie forum dla wydania wyroku w sprawie, stanowiąc jedynie zbędne przedłużanie postępowania.

Zmiana przepisu art. 349 k.p.k. w zakresie przedmiotu posiedzenia organizacyjnego, zwłaszcza zaś wprowadzenie możliwości wezwania stron procesowych do przedstawienia na piśmie stanowiska w przedmiocie planowania i organizacji

rozprawy głównej (§ 5), do czego, i to w formie pisemnej, będą zobowiązani oskarżyciel publiczny, pełnomocnik i obrońca (a zatem każdorazowo osoby profesjonalne), wydaje się zapewniać sprawność postępowania – zarówno przebiegu samego posiedzenia organizacyjnego, jak i wyznaczonej zgodnie ze stanowiskiem stron rozprawy. Pisemne stanowisko obejmować ma bowiem wnioski dowodowe oraz informacje i oświadczenia, w tym w szczególności dotyczące proponowanych terminów rozpraw i ich przedmiotu, terminów usprawiedliwionej nieobecności uczestników procesu, a także oświadczenia wskazujące na potrzebę wezwania na rozprawę główną biegłych i kuratora sądowego czy sprawdzenia danych o karalności oskarżonego oraz inne oświadczenia dotyczące okoliczności istotnych dla sprawnego przeprowadzenia dalszego postępowania. Ten katalog kwestii, w których sąd oczekuje stanowiska stron procesowych, nie jest zamknięty (§ 6).

Wydaje się również, że nowe brzmienie art. 349 k.p.k. na tyle jasno wyznacza cel posiedzenia organizacyjnego, że nie będzie możliwe „przerodzenie się” go w posiedzenie o innym niż organizacyjny charakterze. W szczególności wyraźne wyodrębnienie nurtów orzekania konsensualnego, w którym ma się odbyć posiedzenie wyrokowe, od nurtu orzekania konfrontacyjnego, gdzie posiedzenie organizacyjne jest tylko istotnym elementem przygotowania do kontradiktoryjnej rozprawy, powinno zapewnić przestrzeganie wyraźnej już – nie tylko *de facto*, ale i *de iure* – różnicy pomiędzy posiedzeniem mającym na celu przygotowanie rozprawy a innymi.

Problemy związane z wyznaczaniem posiedzenia organizacyjnego dostrzegalne w badaniu spraw prowadzonych pod rządami dawnego art. 349 k.p.k., manifestujące się w niejednolitej praktyce oznaczania kręgu jego uczestników, ich zawiadamiania i wzywania na termin posiedzenia, prawdopodobnie zostaną usunięte w wyniku nowego brzmienia przepisu art. 349 § 4 k.p.k. Przepis wyraźnie obecnie wskazuje, kto ma prawo wziąć udział w posiedzeniu i kto może być do udziału w nim wezwany. Nie jest wykluczony *in casu* udział innych poza oskarżycielem publicznym, obrońcą i pełnomocnikiem uczestników procesu, dotyczy to jednak – jak się wydaje – tylko pozostałych stron postępowania.

7. STANY FAKTYCZNE

1. Sąd Okręgowy w Opolu (III K 33/09) prowadził postępowanie w sprawie przeciwno 16 oskarżonym o przestępstwa m.in. z art. 286 § 1 w zw. z art. 12, art. 297 § 1 i art. 270 § 1 w zw. z art. 11 § 2 k.k. W sumie oskarżonym przedstawiono 55 zarzutów. Akt oskarżenia znajdował się w 27. tomie akt i został wniesiony do sądu w 4.08.2008 r. Lista osób podlegających wezwaniu na rozprawę obejmowała poza oskarżonymi 10 obrońców, 16 pokrzywdzonych oraz 46 świadków. Dodatkowo na podstawie art. 333 § 3 k.p.k. prokurator wnosił o zaniechanie wzywania i odczytanie na rozprawie zeznań 44 świadków. Lista dowodów do odczytania na rozprawie obejmowała 172 dokumenty. Zarządzeniem sędziego referenta z 8.11.2010 r. zostało wyznaczone posiedzenie organizacyjne (określone w zarządzeniu jako „posiedzenie przygotowawcze”) na 16.12.2010 r., tj. 5 tygodni od wydania zarządzenia. W zarządzeniu sędzia nakazał zawiadomić o terminie oskarżonych, obrońców, ujawnionych pokrzywdzonych oraz prokuratora

okręgowego za pośrednictwem wokandy. Sędzia nie zarządził sprowadzenia na posiedzenie oskarżonych pozbawionych wolności. Wśród innych zarządzeń znalazł się nakaz uaktualnienia danych o karalności. Przed posiedzeniem organizacyjnym w sprawie odbyły się: 4 posiedzenia w trybie art. 335 k.p.k., na których skazano bez rozprawy 4 spośród 16 oskarżonych; 4 posiedzenia z wniosku oskarżonych o uchylenie środków zapobiegawczych oraz 2 posiedzenia sądu w przedmiocie wynagrodzenia obrońcy z urzędu. Na posiedzeniu stawilo się jedynie 2 oskarżonych, w tym jeden z obrońcą, a w imieniu jednej z niestawiających oskarżonych stawil się jej obrońca. Żaden z pokrzywdzonych nie był obecny, natomiast na posiedzeniu odczytano wniosek jednej z pokrzywdzonych o orzeczenie obowiązku naprawienia szkody z art. 46 k.k. W toku posiedzenia przewodniczący zreferował na podstawie akt stan sprawy. Na pytanie uczestników o ustosunkowanie się do zakresu postępowania dowodowego, prokurator pozostawił tę kwestię do uznania sądu, natomiast obrońca oskarżonego A.M. wniósł o doręczenie mu kserokopii aktu oskarżenia, jako że przystąpił do sprawy „dosłownie przed chwilą”, i oświadczył, że ewentualne uwagi zgłosi dopiero po zapoznaniu się z tym dokumentem. Obrońca obecnego na posiedzeniu oskarżonego J.S. złożył wniosek o rozważenie ograniczenia postępowania dowodowego, przynajmniej w odniesieniu do jego klienta, na podstawie art. 387 k.p.k. Nie były dokonywane żadne inne czynności, które usprawniłyby rozprawę. Przewodniczący wyznaczył jeden termin rozprawy na 3.02.2011 r. Wyrok w tej sprawie zapadł dopiero w 21.05.2012 r., po 11 terminach rozprawy. Nie ulega wątpliwości, że posiedzenie organizacyjne nie spełniło swojej roli. Odnosi się wrażenie, że sędzia referent nie wykazał specjalnego zaangażowania w przygotowanie rozprawy. Także strony nie były zainteresowane należyтым przygotowaniem rozprawy, co należy łączyć przede wszystkim z obecnym modelem postępowania sądowego, który ciężar rozprawy i odpowiedzialności za jej wynik rzucił na sąd, i z obserwowaną biernością uczestników postępowania karnego.

2. Do Sądu Rejonowego Warszawa-Praga w Warszawie wpłynął 17.12.2007 r. akt oskarżenia przeciwko byłemu sportowcowi i celebrycie P.S., oskarżonemu o to, że w sierpniu 2005 r. dokonał przywłaszczenia samochodu osobowego marki Chevrolet, stanowiącego własność banku V.B. Polska, tj. o czyn z art. 284 § 1 k.k. Wykaz osób podlegających wezwaniu na rozprawę obejmował poza oskarżonym występującym bez obrońcy jednego świadka oraz jednego pokrzywdzonego. Wykaz dowodów podlegających odczytaniu na rozprawę obejmował 8 dowodów (umowę kredytu, wezwania do wydania, wydruk z bazy KSIP, kartę karną, zaświadczenie Centralnej Bazy Danych Systemu Informatycznego Prokuratury). 22.02.2010 r. sędzia referent wydał zarządzenie o wyznaczeniu na 14.04.2010 r. posiedzenia na podstawie art. 349 k.p.k., na które nakazał wezwać oskarżonego oraz zawiadomić prokuratora (wokandę), oskarżyciela posiłkowego i jego pełnomocnika. Jednocześnie nakazał zwrócić się do KRK o aktualną kartę karną. Na posiedzeniu 14.04.2010 r. żadna ze stron się nie stawiła, podobnie jak pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego. Sąd odroczył posiedzenie bez oznaczenia terminu, jednocześnie przewodnicząca nakazała zwrócić się do Centrum Personalizacji Dokumentów MSWiA w celu ustalenia aktualnego

adresu oskarżonego, do Departamentu Administracji Podatkowej Ministerstwa Finansów o wskazanie urzędu skarbowego, w którym rozlicza się oskarżony, oraz do Centrali ZUS o wskazanie podmiotu, który aktualnie odprowadza składki na ubezpieczenie zdrowotne i społeczne na jego rzecz. 12.01.2011 r. przewodnicząca składu sądzącego wyznaczyła kolejne posiedzenie organizacyjne na 2.03.2011 r. Na posiedzeniu tym ponownie nikt się nie stawił, sąd ujawnił, że oskarżony usprawiedliwił swoją nieobecność telefonicznie, oświadczając, że jest chory. Sąd odroczył posiedzenie do 30.05.2011 r. Na posiedzeniu 30.05.2011 r. stawił się oskarżony, natomiast prokurator, oskarżyciel posiłkowy i jego obrońca w dalszym ciągu się nie stawili. Oskarżony podał swoje dane personalne, zaś przewodnicząca pouczyła go w trybie art. 75 k.p.k. o sposobie usprawiedliwiania nieobecności. Żadnych innych czynności nie dokonywano. Sąd postanowił odroczyć posiedzenie do 8.09.2011 r., nie wskazując uzasadnienia tej decyzji. Na posiedzeniu 8.09.2011 r. nikt się nie stawił, sąd natomiast wydał postanowienie o skierowaniu sprawy na rozprawę, wyznaczając jej termin na 7.12.2011 r. Na rozprawie przewodnicząca odczytała wyjaśnienia oskarżonego wobec skorzystania przez niego z prawa do odmowy wyjaśnień. Na podstawie art. 392 § 1 k.p.k. odczytała protokół zeznań jedyne go świadka w tej sprawie, a na podstawie art. 394 § 1 i 2 w zw. z art. 393 § 1 k.p.k. uznała za ujawnione bez odczytania i zaliczyła w poczet dowodów dokumenty wskazane w akcie oskarżenia. Następnie na podstawie art. 411 § 1 i 2 k.p.k. sąd odroczył ogłoszenie wyroku na siedem dni z uwagi na konieczność wyznaczenia kolejnej sprawy z wokandy. Wyrokiem z 14.12.2011 r. sąd skazał oskarżonego P.S. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 2 lat. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. nałożył na oskarżonego obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej pokrzywdzonemu w wysokości 55 tys. zł. Ocena trybu tego postępowania jest jednoznacznie negatywna. Po pierwsze, zasadniczą wątpliwość budzi wyznaczenie posiedzenia organizacyjnego w tak prostej, zarówno co do zarzutów, jak i dowodowo, sprawie i w dodatku czterokrotne wyznaczanie jego terminu. Odnosi się wrażenie, jakby głównym celem posiedzenia było „obejrzenie z bliska” celebryty. Po drugie, posiedzenie w tej sprawie w rzeczywistości spowodowało, że pomiędzy wniesieniem aktu oskarżenia a zarządzeniem o wyznaczeniu posiedzenia organizacyjnego upłynęły 2 miesiące. Prawie ten sam okres upłynął od daty zarządzenia do jego wyznaczenia. Odstępy pomiędzy kolejnymi posiedzeniami organizacyjnymi wynosiły kolejno 54, 4 i 13 tygodni. Pomiedzy ostatnim posiedzeniem a terminem rozprawy upłynęło kolejne 12 tygodni. Łączny czas trwania postępowania sądowego I instancji wyniósł 4 lata i tydzień. Niezrozumiałe jest wyznaczanie posiedzeń organizacyjnych w sytuacji, gdy strony nie brały udziału w poprzednich, wykazując tym samym brak zainteresowania sprawą. Sąd nie podjął żadnych czynności, które zmierzałyby do zapewnienia stawiennictwa oskarżonego i oskarżycieli. W dodatku w rzeczywistości nie było kwestii, które powinny zostać załatwione na posiedzeniu organizacyjnym.

3. Wzorowe posiedzenie organizacyjne zostało przeprowadzone w sprawie II K 3/12 przed Sądem Rejonowym w Bochni, o czyn z art. 159 i art. 157 § 1 i art. 157

§ 2 w zw. z art. 158 § 1 k.k. i in. W sprawie występowało 8 oskarżonych, w tym 3 z obrońcą. Łączna liczba zarzutów w akcie oskarżenia wynosiła 8. Prokurator złożył wniosek o przesłuchanie na rozprawie 53 świadków oraz o odczytanie 9 dokumentów, o przeprowadzenie dowodu z oględzin 4 płyt CD oraz 11 dowodów rzeczowych. Wraz z aktem oskarżenia wpłynęło do sądu 6 wniosków dowodowych oskarżonych oraz wniosek pokrzywdzonego o orzeczenie obowiązku naprawienia szkody w trybie art. 46 k.k. Inicjatorem posiedzenia organizacyjnego była sędzia referent. Zarządzeniem z 24.08.2012 r. o wyznaczeniu „posiedzenia na podstawie art. 349 k.p.k.” przewodnicząca wyznaczyła termin posiedzenia na 24.09.2012 r. i nakazała wezwać oskarżonych oraz prokuratora i obrońców oskarżonego. Obecność prokuratora i obrońców została uznana za obowiązkową. Na posiedzeniu w 24.09.2012 r. stawilo się 7 oskarżonych, 3 obrońców oraz prokurator. Na wstępie przewodnicząca złożyła sprawozdanie z dotychczasowego przebiegu sprawy, a następnie „celem właściwej organizacji rozprawy głównej przewodnicząca wezwał do wypowiedzenia się co do kwestii mających znaczenie dla wyznaczenia odpowiedniej liczby rozpraw i zapewnienia czasu na przesłuchanie poszczególnych osób”. Oskarżeni kolejno wypowiedzieli się co do tego, czy będą składali wyjaśnienia, czy też skorzystają z prawa do odmowy ich składania, a także czy zamierzają odpowiadać na pytania sądu. Przewodnicząca ustaliła także, czy oskarżony, którego obrońca wypowiedział stosunek obrończy, ma zamiar powołać nowego obrońcę. Na wniosek jednego z oskarżonych przewodnicząca wyjaśniła, na czym polega składanie wyjaśnień, jakie ma skutki odmowa ich złożenia oraz o treści art. 175 k.p.k. Na skutek tego pouczenia oskarżony zmodyfikował swoje wcześniejsze oświadczenie co do zamiaru składania wyjaśnień przez oświadczenie, że skorzysta z prawa odmowy składania wyjaśnień i wnosi o odczytanie jego wyjaśnień z postępowania przygotowawczego. W dalszym ciągu posiedzenia przewodnicząca pouczyła strony o treści art. 392 § 1 k.p.k., przewidującego możliwość odczytania na rozprawie wezwań świadka, gdy przeprowadzenie tego dowodu bezpośrednio na rozprawie nie jest niezbędne, a żadna ze stron się temu nie sprzeciwia. Z urzędu stwierdziła także, że prokurator zawniioskował o bezpośrednie przesłuchanie na rozprawie głównej 53 świadków, z których część to jedynie świadkowie ze słyszenia lub w ogóle nieposiadający informacji na temat przedmiotu postępowania. Następnie przewodnicząca zapytała strony o ich stanowisko w przedmiocie zaniechania wzywania na rozprawę tych świadków. Po wysłuchaniu stanowiska stron przewodnicząca „celem uniknięcia ewentualnej konieczności przerywania rozprawy” ustaliła, czy istnieją przesłanki skierowania oskarżonych na badania psychiatryczne, czy strony składają wnioski dowodowe oraz kwestię wystąpienia z wnioskiem o orzeczenie obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 k.k. W końcowej części posiedzenia zostały ustalone terminy rozprawy na 18.10, 30.10, 13.11 i 14.11, zaś przewodnicząca zobowiązała uczestników posiedzenia do stawieństwa bez odrębnych wezwań. Dodatkowo w zarządzeniu przewodnicząca nakazała wezwać niestawającego oskarżonego, zwrócić się do KRK o aktualne karty karne oskarżonych oraz do kuratora zawodowego o przeprowadzenie wywiadów środowiskowych oskarżonych. W efekcie tak przeprowadzonego posiedzenia organizacyjnego sąd wydał wyrok już na pierwszym terminie rozprawy 18.10.2012 r. Na marginesie

tej sprawy pojawia się kwestia zasadności wnoszenia przez prokuratora w akcie oskarżenia wniosków o przesłuchanie wszystkich świadków, którzy byli przesłuchiwanymi w tej roli w postępowaniu przygotowawczym, nawet jeśli w ogóle nie znali tej sprawy lub byli świadkami ze słyszenia. Takie postępowanie powoduje nadmierną przewlekłość postępowania, a nie da się go usprawiedliwić dążeniem do ujawnienia prawdy w rozumieniu art. 2 § 2 k.p.k.

4. Akt oskarżenia wobec dwóch oskarżonych w sprawie IV K 59/12 o przestępstwo z art. 207 § 1 k.k. wniesiony został do Sądu Rejonowego dla Warszawy-Pragi-Północ w Warszawie 23.01.2012 r. Następnego dnia po jego wpłynięciu upoważniony sędzia wydał zarządzenie o wyznaczeniu w sprawie sędziego referenta i doręczeniu odpisu aktu oskarżenia oskarżonym, obrońcy i dwóm małoletnim pokrzywdzonym, reprezentowanym przez kuratora. W akcie oskarżenia prokurator wnioskował o przeprowadzenie dowodu z zeznań 1 świadka, a także o ujawnienie na rozprawie innych dowodów z dokumentów, w tym opinii biegłego psychologa i opinii sądowo-psychiatrycznej, sporządzonych w postępowaniu przygotowawczym. Sędzia referent 11.05.2012 r. wydał zarządzenie o wyznaczeniu posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k. Termin posiedzenia wyznaczono na 25.06.2012 r. Na posiedzenie wezwani zostali oskarżeni, pokrzywdzeni i kurator oraz jedyny wnioskowany przez oskarżyciela świadek. Obrońca i oskarżyciel publiczny zostali zawiadomieni o terminie posiedzenia, przy czym oskarżyciel – wokandą. W zarządzeniu o wyznaczeniu posiedzenia organizacyjnego zarządzono również na mocy art. 214 § 1 k.p.k. przeprowadzenie wywiadów środowiskowych o oskarżonych. Posiedzenie w trybie art. 349 k.p.k. odbyło się w wyznaczonym terminie, stawili się wezwani oskarżeni, przy czym jeden z nich wraz ze swym obrońcą. Stawili się pokrzywdzeni oraz wnioskowany w akcie oskarżenia świadek. Posiedzenie było protokolowane przez protokolanta sądowego. W toku posiedzenia sąd pouczył świadka oraz obu pokrzywdzonych o treści art. 182 k.p.k. oraz odebrał od nich oświadczenie o zamiarze składania zeznań na rozprawie. Wobec oświadczenia świadków sąd postanowił skierować sprawę na rozprawę, a jej termin wyznaczyć z urzędu. Posiedzenie trwało zaledwie 10 minut. Zarządzenie o wyznaczeniu rozprawy głównej wydano dopiero 18.09.2012 r. Rozprawa odbyła się w trzech terminach: 5.11, 16.11 i 11.12.2012 r. Wyrok warunkowo umarzający postępowanie wobec każdego z oskarżonych zapadł 12.12.2012 r. Oskarżeni zostali na okres 2 lat oddani pod dozór kuratora. Cele posiedzenia organizacyjnego zostały osiągnięte połowicznie. W omawianym przypadku właściwie zinterpretowano założenia ustawodawcy co do odbywania posiedzenia organizującego rozprawę, jednak nie było możliwe podjęcie w jego toku decyzji co do terminu (terminów) przyszłych rozpraw. Czas, jaki upłynął pomiędzy posiedzeniem a pierwszym terminem rozprawy (wyznaczonym z urzędu), był jednocześnie czasem oczekiwania na sporządzenie przez kuratora wywiadu środowiskowego o oskarżonych. Należy zauważyć, że gdyby w pełni zrealizowane zostały zadania postępowania przygotowawczego w tej sprawie i w jego toku przeprowadzono taki wywiad, a do aktu oskarżenia zostałoby załączone sprawozdanie kuratora z tych czynności osobopoznawczych, sąd mógłby już na posiedzeniu wstępnym podjąć oprócz decyzji co do postępowania dowodowego na rozprawie także

decyzje odnoszące się do jej terminu. Próbę zapewnienia sprawności postępowania widać jednak po krótkich odstępach czasowych pomiędzy poszczególnymi wyznaczanymi przez sąd terminami rozprawy.

5. W sprawie II K 31/10 toczącej się przed Sądem Rejonowym w Nowym Sączu wyznaczono dwa terminy posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k. Posiedzenie zostało zdefiniowane przez sąd jako posiedzenie przygotowawcze i na obu terminach było protokolowane przez protokolanta sądowego. Akt oskarżenia w tej sprawie, złożony w sądzie 30.06.2010 r., formułował zarzut popełnienia przestępstwa z art. 296 § 1 i 2 i in. k.k. wobec 10 oskarżonych, a łączna liczba stawianych im zarzutów wynosiła 22. W sprawie występowało początkowo 8, a kolejno 13 obrońców. Inicjatorem posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k. był sędzia referent. Pierwszy termin posiedzenia został wyznaczony na 16.09.2010 r., a kolejny – po odroczeniu – odbył się 20.09.2010 r. Cel posiedzenia został w pełni osiągnięty. Sąd w jego toku ustalił przyczyny, dla których jeden z oskarżonych nie odebrał odpisu aktu oskarżenia, i doręczył ten odpis w toku posiedzenia. Ponadto sąd wysłuchał obecnych na posiedzeniu oskarżonych i ich obrońców, a także obrońców oskarżonych nieobecnych co do możliwych terminów (z podaniem dnia tygodnia i konkretnej daty) odbywania rozpraw. Ponadto ustalił, jaka sala rozpraw w budynku tego sądu będzie odpowiednia z uwagi na wielość oskarżonych i ich obrońców. Jeden z obrońców złożył wniosek o przesłuchiwanie jego mandanta w pierwszej kolejności i złożył w jego imieniu oświadczenie o wyrażeniu zgody na prowadzenie kolejnych rozpraw pod jego nieobecność. Znamienne jest także wykorzystanie posiedzenia organizacyjnego do wskazania stronom ogólnikowości uzasadnienia aktu oskarżenia, a w szczególności przyjętej przez oskarżyciela publicznego techniki zgrupowania numerów poszczególnych kart w blokach, co zdaniem sądu utrudnia orientowanie się we wnioskach dowodowych zawartych przez prokuratora w akcie oskarżenia. Sąd zwrócił prokuratorowi uwagę na konieczność przygotowania dodatkowego pisma uzasadniającego poszczególne tezy aktu oskarżenia, i to ze szczegółowym wskazaniem dowodów oraz kart, na których znajdują się one w aktach sprawy. Zwrócił także uwagę, iż jest to konieczne dla umożliwienia oskarżonym i ich obrońcom realizowania obrony. Prokurator w toku posiedzenia zobowiązał się do przygotowania wskazanego przez sąd dokumentu. Posiedzenie organizacyjne wyznaczone w drugim terminie, na które stawiał się jedynie prokurator, stanowiło forum wydania postanowienia, którego treścią było zwrócenie się do Prokuratora Okręgowego w Krakowie o sporządzenie w terminie 14 dni od daty jego wydania uzupełnienia uzasadnienia aktu oskarżenia w kierunkach wskazanych w uzasadnieniu tego postanowienia, tzn. m.in. poprzez zmianę sposobu prezentowania dowodów i wskazanie kart umiejscowienia poszczególnych dowodów w aktach (było 100 tomów akt), omówienie poszczególnych dowodów osobowych i dowodów z dokumentów z odniesieniem się do każdego z zarzutów aktu oskarżenia, wskazanie poszczególnych zdarzeń faktycznych przywołanych w treści zarzutów w powiązaniu ze wskazaniem dokumentów źródłowych i ich umiejscowieniem w aktach sprawy, omówienie treści wyjaśnień każdego z oskarżonych w sposób pozwalający na ustalenie ich linii obrony, a także szczegółowe wyjaśnienie przyjętych w akcie oskarżenia kwalifikacji prawnych. W sprawie odbyło się łącznie

50 terminów rozprawy, z czego odstępy pomiędzy nimi były zróżnicowane, lecz dość krótkie (1 dzień, 4 dni, 7 dni), co wskazuje na zamiar koncentracji czynności procesowych i dążenie do zapewnienia sprawności i szybkości postępowania. Ostatecznie w sprawie 3.10.2013 r. wydany został wyrok uniewinniający każdego z oskarżonych od stawianych im w akcie oskarżenia zarzutów. Przebieg posiedzenia organizacyjnego, dokonane w jego toku czynności oraz treść wydanego postanowienia wskazują na spełnienie jego ustawowych celów, pomimo braku zarządzeń co do terminów rozpraw i kolejności przeprowadzania dowodów.

6. Bardzo dobrze zinterpretowany został cel odbywania posiedzeń organizujących rozprawę w sprawie VI K 1264/10 prowadzonej w Sądzie Rejonowym w Poznaniu-Nowe Miasto i Wilda. W sprawie o czyn z art. 204 § 2 k.k. oskarżona była 1 osoba. Akt oskarżenia obejmował tylko jeden zarzut. W sprawie występowało 21 pokrzywdzonych. Oskarżony miał obrońcę z wyboru. W akcie oskarżenia prokurator zawniósł o przesłuchanie na rozprawie 96 z ogółem wskazanych 289 świadków. Do odczytania na rozprawie zgłosił protokoły zeznań 193 świadków. Czas pomiędzy wniesieniem aktu oskarżenia a odbyciem posiedzenia organizacyjnego wyniósł 15 tygodni. Inicjatorem wyznaczenia posiedzenia w trybie art. 349 k.p.k. był sędzia referent. W posiedzeniu uczestniczyli prokurator oraz oskarżony wraz z obrońcą. W toku posiedzenia przewodniczący złożył ustne sprawozdanie i poinformował strony o ilości i rodzaju dowodów wnioskowanych w akcie oskarżenia, a nadto przedstawił wstępny plan prowadzenia rozprawy. Po uzgodnieniu z obrońcą sąd ustalił terminy rozprawy (łącznie 13) oraz bardzo szczegółowo rozplanował przebieg postępowania dowodowego, z uwzględnieniem terminów przeprowadzania poszczególnych dowodów wnioskowanych w akcie oskarżenia oraz zgłoszonych przez obrońcę w toku postępowania. Sąd określił ponadto kolejność wzywania świadków na kolejne terminy rozprawy oraz ustalił, że przeprowadzenie innych dowodów, niezgłoszonych w akcie oskarżenia lub zgłoszonych przez strony w postępowaniu, ma się odbyć na ostatnim zaplanowanym terminie rozprawy. Decyzje te zawarte zostały w postanowieniu. Przewodniczący pouczył obecnych na posiedzeniu o prawie do wniesienia zażalenia na postanowienie odnoszące się do organizacji rozprawy (zaplanowane terminy, porządek czynności dowodowych) wydane w toku posiedzenia. Za podstawę prawną wniesienia zażalenia wskazał przy tym art. 482 § 2 k.p.k. Przewodniczący pouczył ponadto oskarżonego o skutkach nieusprawiedliwionego niestawiennictwa na rozprawę oraz o sposobie usprawiedliwiania nieobecności. Posiedzenie było protokołowane, lecz nie wskazano w protokole podstawy prawnej wyznaczenia posiedzenia (art. 349 k.p.k.). Powołanie się na cel posiedzenia oraz jego podstawę prawną nastąpiło dopiero w treści postanowienia (jego petitum). Zauważyć należy, że art. 94 k.p.k. nie przewiduje w treści postanowień zamieszczania tego rodzaju informacji. Pomijając kwestię możliwości zaskarżenia wydanego postanowienia, sam przebieg posiedzenia organizacyjnego w tej sprawie oraz identyfikację jego ustawowych celów i sposób ich realizacji należy uznać za poprawne.
7. Do Sądu Rejonowego w Strzelcach Opolskich (II K 1024/09) wpłynął akt oskarżenia prokuratora Instytutu Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu przeciwko 16 oskarżonym o czyny z art. 231 § 1 i art. 207 § 1 k.k.

przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 2 ust. 1 i art. 3 ustawy z 18.12.1998 r. o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu (Dz. U. Nr 155, poz. 1016 z późn. zm.). Łącznie akt oskarżenia zawierał 8 zarzutów o czyny popełnione na szkodę 82 pokrzywdzonych. Łączna liczba świadków wynosiła 129, z czego 85 świadków zostało wezwanych do osobistego stawienia na rozprawie, zaś co do pozostałych 34 prokurator wniosł o zaniechanie ich wzywania i odczytanie ich zeznań na rozprawie na podstawie art. 333 § 3 k.p.k. Jednocześnie w akcie oskarżenia prokurator wnioskował o odczytanie na rozprawie 378 dowodów oraz oględziny 15 dowodów rzeczowych. W dacie wpływu aktu oskarżenia do sądu 2 oskarżonych zmarło. Postępowanie co do 13 innych zostało wyłączone do odrębnego postępowania, wobec czego ostatecznie postępowanie sądowe toczyło się przeciwko jednemu oskarżonemu, T.M., zaś w sprawie występowało 12 pokrzywdzonych. Akt oskarżenia (znajdujący się w 36. tomie akt sprawy) wniesiony został do sądu 22.09.2008 r., zaś pierwsze posiedzenie organizacyjne odbyło się 15.04.2010 r. Przed posiedzeniem organizacyjnym dokonano szeregu czynności: 1) posiedzenie w przedmiocie przekazania sprawy w trybie art. 36 k.p.k. (właściwość z delegacji); 2) posiedzenie w przedmiocie sprostowania oczywistej pomyłki pisarskiej; 3) posiedzenie sądu w sprawie przekazania sprawy w trybie art. 25 § 2 k.p.k.; 4) wniosek o przekazanie sprawy Sądowi Najwyższemu o zmianę właściwości sądu ze względu na dobro wymiaru sprawiedliwości na podstawie art. 37 k.p.k. W zarządzeniu o wyznaczeniu posiedzenia organizacyjnego z 9.02.2010 r. wyznaczony został termin posiedzenia na 15.04.2010 r. (za 9 tygodni). Prokurator został zawiadomiony o terminie posiedzenia, co oznacza, że jego stawienie było nieobowiązkowe, natomiast wezwano go do uzupełnienia aktu oskarżenia przez wskazanie listy świadków i dowodów do odczytania na rozprawie dotyczących oskarżonego T.M. Wezwano oskarżonego, zobowiązując go jednocześnie do dostarczenia aktualnego zaświadczenia lekarskiego o stanie zdrowia i zdolności do udziału w czynnościach procesowych. Żaden z pokrzywdzonych nie został powiadomiony ani wezwany na posiedzenie. Na posiedzeniu organizacyjnym 15.04.2010 r. stawili się prokurator i oskarżony. Posiedzenie ograniczyło się wyłącznie do odebrania od oskarżonego oświadczenia o stanie zdrowia, sprawdzenia terminów wizyt specjalistycznych oraz zobowiązania go do poinformowania sądu o terminie badań kardiologicznych. Następnie sąd odroczył posiedzenie bez terminu wobec zamiaru przeprowadzenia dowodu z opinii sądowno-lekarskiej. 9.11.2010 r. sąd na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. umorzył postępowanie przeciwko T.M. z powodu przedawnienia. Sąd Okręgowy w Opolu, uwzględniając zażalenie prokuratora, 26.11.2010 r. uchylił postanowienie o umorzeniu i przekazał sprawę Sądowi Rejonowemu do merytorycznego rozpoznania. Tym razem sędzia w zarządzeniu o wyznaczeniu posiedzenia organizacyjnego z 9.01.2012 r. nakazał zawiadomić o jego terminie ustalonym na 17.02.2012 r. zarówno prokuratora, jak i pokrzywdzonych oraz pełnomocników dwóch pokrzywdzonych, a także wezwać oskarżonego, zobowiązując go jednocześnie do dostarczenia informacji o aktualnym stanie zdrowia. Na posiedzeniu nikt (łącznie z prokuratorem) się nie stawił. Przewodniczący ujawnił kartę karną, informacje o śmierci 3 pokrzywdzonych oraz informację adwokata o wygaśnięciu pełnomocnictwa jednego z pokrzywdzonych. Sąd postanowił zwrócić się do właściwych organów o ustalenie, czy w sprawie występują

w charakterze oskarżycieli posiłkowych pokrzywdzeni, ewentualnie ich spadkobiercy, wskazanie ich aktualnych adresów, a także wydał postanowienie o dopuszczeniu biegłego z zakresu medycyny sądowej „w celu zbadania na podstawie akt sprawy i jednorazowego badania stanu zdrowia oskarżonego, w szczególności czy jest on w stanie brać udział w postępowaniu sądowym w charakterze oskarżonego, a jeśli tak, to w jakich warunkach i w jakich okolicznościach może być przesłuchiwany i brać udział w czynnościach procesowych, a jeśli nie to czy przeszkoda ta ma charakter trwały, ewentualnie wskazanie na inne okoliczności jakie pojawią się w trakcie przedmiotowego badania w terminie 1 miesiąca”. Sąd wyznaczył również termin rozprawy na 30.03.2012 r. Wobec niedostarczenia opinii przez biegłego we wskazanym terminie rozprawa została odroczona do 18.05.2012 r. Po kolejnych terminach rozprawy (25.07, 2.10, 17.10, 7.11, 20.11, 4.12, 18.12) sąd wydał postanowienie o zawieszeniu postępowania z powodu oczekiwania na nadesłanie akt innego sądu zawierających informacje o adresach świadków i poszczególnych oskarżonych. Rozprawa w terminach od 17.10.2012 r. była każdorazowo odraczana z powodu oczekiwania na akta SR. Trudno oprzeć się wrażeniu, że sąd nie wykazał należytej inicjatywy ani zainteresowania sprawnym przeprowadzeniem postępowania. To samo dotyczy prokuratora IPN, który nie wziął udziału w drugim posiedzeniu organizacyjnym. Tymczasem tego typu sprawa, w której zarówno oskarżony, jak i pokrzywdzeni oraz świadkowie byli osobami wiekowymi, o licznych dolegliwościach, powinna być dla sądu i prokuratora wystarczającym powodem, by należycie przygotować rozprawę, tak aby zakończyć ją jak najszybciej.

Słowa kluczowe: procedura karna, sąd pierwszej instancji, posiedzenie organizacyjne sądu, badanie akt postępowań sądowych, badania empiryczne

Summary

Hanna Paluszkiewicz, Katarzyna Dudka – Case management hearing in a court of first instance (Art. 349 of the Code of Criminal Procedure)

This paper presents the conclusions from nationwide empirical research conducted in 2014, whose subject matter was the efficiency of case management hearings in 2010-2013, convened according to the procedure of Art. 349 CCP. The analysis concerned such factors as the participation of parties and other entities in the hearing, the kind, character and number of acts performed during the hearings and the influence of the manner in which a case management hearing was conducted on the efficiency of the trial and proceedings. The analysis leads to the conclusion that the potential of case management hearings was completely neglected in the period covered by the analysis. A change in the state of law, including the new wording of Art. 349 CCP and the detailed regulation of the issues which so far – as demonstrated by the research – aroused doubts in the practice of the administration of justice, provides grounds for the thesis that both the aims of the case management hearing and its subject-matter will be properly identified and the hearing as such will be made use of in the adversarial kind of judicial proceedings in order to plan and organize the main hearing.

Keywords: criminal procedure, court of first instance, case management hearing of the court, examination of files of judicial proceedings, empirical research

Magdalena Budyn-Kulik, Marek Kulik*

Zniszczenie lub uszkodzenie zabytku. Analiza dogmatyczna i praktyka ścigania

I. ANALIZA DOGMATYCZNA CZYNU ZABRONIONEGO Z ART. 108 USTAWY O OCHRONIE ZABYTKÓW I OPIECE NAD ZABYTKAMI

1.1. Przedmiot

Przedmiotem ochrony przepisu art. 108 ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami¹ jest dobro, jakie stanowi całość, nienaruszalność i zachowanie zabytku w stanie nie pogorszonym². Nie jest nim natomiast mienie, chociaż rzecz zabytkowa zwykle przedstawia jakąś wartość majątkową³. Dodać należy, że kwestia ta ma szczególne skutki na gruncie zbiegu przepisów ustawy karnej⁴.

* Dr Magdalena Budyn-Kulik jest adiunktem na WPiA Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, Katedra Prawa Karnego i Kryminologii, oraz adiunktem w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości, Sekcja Prawa Karnego i Kryminologii. Dr hab. Marek Kulik jest adiunktem na WPiA Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, Katedra Prawa Karnego i Kryminologii.

¹ Ustawa z 23.07.2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 1446 ze zm.), dalej jako u.o.z.

² M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność karna za przestępstwo zniszczenia lub uszkodzenia zabytku*, w: T. Gardocka (red.), *Prawne aspekty ochrony zabytków*, Toruń 2010, s. 126; M. Kulik, *Komentarz do przepisów karnych ustawy z dnia 23 lipca 2003 r. o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami* (Dz. U. Nr 162, poz. 1568 ze zm.), LEX/el. 2010, teza 1; B. Gadecki, *Kontrowersje wokół odpowiedzialności za zniszczenie lub uszkodzenie dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury*, „Ius Novum” 2013/4, s. 20.

³ M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność...*, s. 124; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 1; M. Bojarski, W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim prawie karnym. Stan aktualny i propozycje de lege ferenda*, w: J. Kaczmarek (red.), *Prawnokarna ochrona dziedzictwa kultury. Materiały z konferencji, Gdańsk, 30 maja–1 czerwca 2005 r.*, Kraków 2006, s. 22.

⁴ Por. M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność...*, s. 137; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 41; B. Gadecki, *Kontrowersje...*, s. 20. Autorzy wychodzący z odmiennego założenia i traktujący art. 108 u.o.z. jako przepis specjalny w odniesieniu do art. 288 ustawy z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), dalej jako k.k., muszą z konieczności odmiennie rozwiązywać powstały zbieg; por. W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim, czeskim i słowackim prawie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2012/4, s. 21, *passim*; W. Radecki, *Ochrona dóbr kultury w nowym kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 1998/2, s. 7; M. Bojarski, W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim prawie...*, s. 22; M. Bojarski, W. Radecki, *Pozako-deksowe przepisy karne z komentarzem*, Warszawa 1992, s. 287. Założenie takie należałoby konsekwentnie przekładać na ujmowanie przedmiotu ochrony, uznając, że jest nim w wypadku omawianego czynu zabronionego nie tylko całość, nienaruszalność i zachowanie zabytku w stanie nie pogorszonym, lecz także mienie. Należałoby nadto uważać, że nie popełnia czynu ten, kto niszczy lub uszkadza własny zabytek. Tymczasem zwolennicy poglądu o specjalnym charakterze omawianego czynu wobec art. 288 k.k. przyjmują, że czyn z art. 108 u.o.z. może być popełniony przez właściciela zabytku; por. M. Bojarski, W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim prawie...*, s. 21; W. Radecki, *Ochrona walorów turystycznych w prawie polskim*, Warszawa 2011, s. 292. Wydaje się, że poglądu takiego nie da się uzasadnić na gruncie obowiązujących przepisów.

1.2. Strona przedmiotowa

Zasadnicze znaczenie dla wykładni przepisu ma przedmiot czynności wykonawczej. Jest nim zabytek. Zgodnie z art. 3 ust 1 u.o.z. jest to nieruchomość lub rzecz ruchoma, ich części lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową. Na uwagę mieć należy jeszcze art. 6 u.o.z., który uszczegółowia definicję zabytku, stanowiąc, że ochronie i opiece podlegają, bez względu na stan zachowania (a zatem zawsze powinny być uznane za zabytki), następujące przedmioty:

- 1) zabytki nieruchome będące, w szczególności:
 - a) krajobrazami kulturowymi,
 - b) układami urbanistycznymi, ruralistycznymi i zespołami budowlanymi,
 - c) dziełami architektury i budownictwa,
 - d) dziełami budownictwa obronnego,
 - e) obiektami techniki, a zwłaszcza kopalniami, hutami, elektrowniami i innymi zakładami przemysłowymi,
 - f) cmentarzami,
 - g) parkami, ogrodami i innymi formami zaprojektowanej zieleni,
 - h) miejscami upamiętniającymi wydarzenia historyczne bądź działalność wybitnych osobistości lub instytucji;
- 2) zabytki ruchome będące, w szczególności:
 - a) dziełami sztuk plastycznych, rzemiosła artystycznego i sztuki użytkowej,
 - b) kolekcjami stanowiącymi zbiory przedmiotów zgromadzonych i uporządkowanych według koncepcji osób, które tworzyły te kolekcje,
 - c) numizmatami oraz pamiątkami historycznymi, a zwłaszcza militariami, sztandarami, pieczęciami, odznakami, medalami i orderami,
 - d) wytworami techniki, a zwłaszcza urządzeniami, środkami transportu oraz maszynami i narzędziami świadczącymi o kulturze materialnej, charakterystycznymi dla dawnych i nowych form gospodarki, dokumentującymi poziom nauki i rozwoju cywilizacyjnego,
 - e) materiałami bibliotecznymi,
 - f) wytworami sztuki ludowej i rękodzieła oraz innymi obiektami etnograficznymi,
 - g) przedmiotami upamiętniającymi wydarzenia historyczne bądź działalność wybitnych osobistości lub instytucji;
- 3) zabytki archeologiczne będące, w szczególności:
 - a) pozostałościami terenowymi pradziejowego i historycznego osadnictwa,
 - b) cmentarzyskami,
 - c) kurhanami,
 - d) reliktnami działalności gospodarczej, religijnej i artystycznej.

Ochronie mogą podlegać nazwy geograficzne, historyczne lub tradycyjne nazwy obiektu budowlanego, placu, ulicy lub jednostki osadniczej.

Nie budzi żadnej wątpliwości, że są zabytkami przedmioty wpisane do rejestru zabytków. Jednak wpis do rejestru nie jest konstytutywnym warunkiem uznania,

że dany przedmiot jest zabytkiem⁵. Okoliczność ta ma niemałe znaczenie dla oceny strony podmiotowej omawianego czynu zabronionego.

Wydaje się, że są zabytkami przedmioty wchodzące w skład inwentarza muzeum, chociaż zgodnie z art. 11 u.o.z. nie wpisuje się takich przedmiotów do rejestru. W wypadku przedmiotów wchodzących w skład narodowego zasobu bibliotecznego nie ma takiej pewności, choć zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy o bibliotekach⁶ w skład narodowego zasobu bibliotecznego wchodzi w całości lub w części zbiory bibliotek mające wyjątkową wartość i znaczenie dla dziedzictwa narodowego. Takie ich określenie pozwala przypuszczać, że są to przedmioty szczególnie wartościowe. Można domniemywać, że są to zabytki, aczkolwiek domniemanie to można obalić⁷. Kwestii nie ułatwia to, że zgodnie z art. 11 u.o.z. nie wpisuje się takich przedmiotów do rejestru zabytków. Nie mogą raczej być przedmiotem czynności wykonawczej omawianego czynu zabronionego przedmioty należące do narodowego zasobu. Zgodnie z art. 2 ust. 2 u.o.z. ochronę materiałów archiwalnych wchodzących w skład narodowego zasobu archiwalnego regulują odrębne przepisy. Wolno uważać, iż regulacja ta nie wyłącza możliwości uważania ich za zabytki. Wyłącza jednak zastosowanie ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami na rzecz przepisów szczególnych zawartych w ustawie o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach⁸.

Kluczowa dla interpretacji pojęcia „zabytek” jest ocena, co oznacza „miniona” epoka lub „minione” zdarzenie. Wydaje się, że jego użycie w treści przepisu przesądza o historycyzmie zabytku jako cesze konstytutywnej. Co prawda imiesłów „miniony” może być też interpretowany jako „miniony niedawno”⁹, jednak kontekst, w jakim został użyty w przepisie, nakazuje uznać za zabytek tylko przedmiot wytworzony dostatecznie dawno¹⁰. Za taką interpretacją przemawia także znaczenie rzeczownika „zabytek” w języku powszechnym¹¹.

Może budzić wątpliwości kwestia, czy zabytek, w rozumieniu omawianego przepisu, musi mieć postać rzeczy. Wydaje się, że nie, a to ze względu na art. 6 ust. 2 u.o.z., dopuszczający ochronę w stosunku do określonych dóbr o charakterze niematerialnym, jakimi są różne nazwy, np. geograficzne czy historyczne¹². Także i one mogą być przedmiotem czynności wykonawczej omawianego czynu zabronionego, choć przybierze ona nietypową postać. Mianowicie, za odpowiednik zniszczenia takiego zabytku należy uznać zmianę takiej nazwy, a za jej uszkodzenie – jej jakiegokolwiek przekreślenie¹³.

Można również, jak się zdaje, uważać, że są zabytkami także, ale tylko wyjątkowo, obiekty wytworzone współcześnie, jednak mające wartość naukową,

⁵ M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 128; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 5.

⁶ Ustawa z 27.06.1997 r. o bibliotekach (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 642 ze zm.).

⁷ M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 128–129; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 6.

⁸ Ustawa z 14.07.1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 1446), dalej jako u.n.z.a.; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 128; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 7.

⁹ Na możliwość takiego interpretowania przepisów ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami zwraca uwagę S. Waltoś, *Opinia o projekcie ustawy o zabytkach (tekst z dnia 30 sierpnia 2000 r.)*, „Przegląd Legislacyjny” 2000/4, s. 115.

¹⁰ M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 129; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 9.

¹¹ Tak trafnie S. Waltoś, *Opinia o projekcie...*, s. 115 i n.; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 129.

¹² R. Gola, *Ustawa o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami. Komentarz*, Kraków, 2004, s. 215; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 133; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 8.

¹³ M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 133.

historyczną i artystyczną i jako takie stanowiące świadectwo minionej epoki lub wydarzenia. Jako przykład takiego przedmiotu można wskazać fotografię oryginalnego zabytku w sytuacji, kiedy oryginał uległ z dowolnych przyczyn zniszczeniu. W takim wypadku fotografia jest zapisem zabytku. Oczywiście jest, że nie ma ona wszystkich walorów oryginału, jednak w jego braku pozostaje jego jedynym surrogatem. Jako taki może posiadać (i zwykle posiada) pewną wartość naukową, historyczną lub artystyczną. Sam zapis tego rodzaju będzie jednak zabytkiem tylko w sytuacji, kiedy jest jedyny, tzn. nie został skopiowany przez wykonanie odbitki, czy zdigitalizowanie i powielenie¹⁴. Gdy jest to tylko jedna z wielu istniejących kopii, jej zniszczenie i uszkodzenie nie stanowi przestępstwa, gdyż nie jest ona zabytkiem. Przez fakt skopiowania jej wartość naukowa, artystyczna i historyczna została oderwana od tego konkretnego zapisu (tej konkretnej kopii). W wypadku zabytku oryginalnego jego wartość związana jest także z samą materią, nie tylko z zawartą w nim treścią. Kopia wykonana współcześnie takiego waloru nie posiada. Stąd zniszczenie nawet jedynej fotografii istniejącego zabytku nie stanowi omawianego przestępstwa, gdyż kopia ta nie ma samoistnie wartości artystycznej, historycznej czy naukowej. Z podobnych względów nie będzie zniszczeniem lub uszkodzeniem zabytku zachowanie podjęte w stosunku do kopii w sytuacji, kiedy jest to jedna z wielu istniejących kopii. O realizacji ustawowych znamion omawianego czynu zabronionego można mówić wyłącznie wówczas, kiedy dojdzie do zniszczenia lub uszkodzenia jedynego istniejącego zapisu zabytku.

Z uwagi na to, że przepis nie zawiera żadnego ograniczenia w tym zakresie, należy uznać, że wyczerpuje jego ustawowe znamiona zachowanie podjęte w odniesieniu zarówno do cudzego, jak i własnego zabytku¹⁵.

Czynność sprawcza polega na zniszczeniu lub uszkodzeniu zabytku. Czynności wykonawcze są w gruncie rzeczy podobne do siebie nawzajem. Różni je tylko natężenie zachowania sprawcy, który w związku z tym doprowadza w obu wypadkach do różnych skutków¹⁶.

„Niszczenie” rzeczy oznacza w języku polskim zachowanie polegające na jej unicestwieniu, zniweczeniu, zburzeniu, spustoszeniu, zużyciu (całkowitym), spowodowaniu zepsucia, spaleniu, podarciu itp.¹⁷ Chodzi zatem o pełne unicestwienie rzeczy¹⁸. Jest to najintensywniejsza postać wpływania na rzecz¹⁹. Może ona przybierać dowolną formę, o ile jest ukierunkowana na osiągnięcie skutku, a zatem nie

¹⁴ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 19.

¹⁵ M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 130; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 14.

¹⁶ M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 130; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 15.

¹⁷ Por. W. Doroszewski (red.), *Słownik języka polskiego*, Warszawa 1968, t. 10, s. 1244; W. Niedźwiedzki w: *Słownik języka polskiego*, J. Karłowicz, A. Kryński, W. Niedźwiedzki, Warszawa 1919, t. 7, s. 590; M. Szymczak (red.), *Słownik języka polskiego*, Warszawa 1996, s. 363.

¹⁸ K.H. Brunner, *Sach- und Vermögensbeschädigung im zukünftigen schweizerisches Strafgesetz*, Borna – Leipzig 1916, s. 55–57; F. Kühls, *Die Sachbeschädigung im reichsdeutschen, österreichischen Strafrecht und im Strafgesetzentwurf 1927*, Düsseldorf 1935, s. 29–30; L. Lewy, *Die Sachbeschädigung. Wesen, Umfang und Kritik derselben nach geltendem Recht*, Borna – Leipzig 1915, s. 37; H. Otto, *Strafrechtliche Aspekte des Eigentumschutzes*, cz. 2, „Jura” 1989/4, s. 207; W. Säftel, *Die einfache Sachbeschädigung und die Sachentziehung in gegenwärtigen und zukünftigen Strafrecht*, Heidelberg 1971, s. 79; B. Wirz, *Der Schutz der Grundstücke vor Beschädigungen nach dem schweizerischen Strafgesetzbuch*, Bern 1946, s. 34; M. Kulik, *Przestępstwo i wykroczenie uszkodzenia rzeczy*, Lublin 2005, s. 63; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 131; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 16 i n.

¹⁹ W. Säftel, *Die einfache Sachbeschädigung...*, s. 79; M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 63; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 16.

ma znaczenia sposób działania sprawcy. Może być to każde zachowanie nakierowane na wywołanie skutku i prowadzące do niego²⁰.

Jako zniszczenie (a nie uszkodzenie) należy traktować wypadek, kiedy sprawca nie unicestwia zabytku kompletnie, jednak pozbawia go jego dotychczasowych właściwości tak, że przekształca go w rzecz innego rodzaju, niezależnie od tego, czy nowo wytworzona rzecz jest zabytkiem. Zniszczenie polega bowiem nie tylko na pozbawieniu rzeczy właściwości rzeczy w ogóle, lecz także na pozbawieniu jej właściwości rzeczy tego rodzaju, do jakiego należała ona przed czynem²¹. W odniesieniu do zabytków będących przedmiotami materialnymi należy podkreślić, że zachowanie takie musi stanowić naruszenie materii przedmiotu. Jak wskazano wyżej, w wypadku zabytkowych nazw czyn polega na zmianie nazwy. Wydaje się, że pojęciu zniszczenia zabytku odpowie w takiej sytuacji zastąpienie istniejącej nazwy nową, całkowicie odmienną, natomiast przekręcenie (zdeformowanie, zniekształcenie) istniejącej nazwy będzie stanowiło uszkodzenie zabytku²².

Z kolei w odniesieniu do opisanej wyżej możliwości zniszczenia zapisu (kopii) zabytku pojawia się inna możliwość popełnienia czynu bez naruszenia materii rzeczy. W wypadku zapisu zabytku na nośniku informatycznym pojęciu zniszczenia odpowie samo skasowanie zabytku bez ingerencji w materię rzeczy.

Na gruncie przestępstwa z art. 288 k.k. (zniszczenie, uszkodzenie lub uczynienie niezdatną do użytku cudzej rzeczy) Sąd Najwyższy (dalej jako SN) zaprezentował mało przekonujący pogląd, że zniszczenie w odróżnieniu od uszkodzenia polega na takim uszkodzeniu, w którym przywrócenie stanu poprzedniego nie jest możliwe²³. Nie wydaje się, żeby akurat ten element różnicował obie postaci czynności sprawczej. Oczywiście jest, że w wypadku zniszczenia przywrócenie stanu poprzedniego z samej definicji jest niemożliwe. Jednak możliwe są też przypadki uszkodzenia rzeczy o nieodwracalnym charakterze²⁴. Należy przy tym zauważyć, że o ile w wypadku uszkodzenia zwykłej rzeczy może się zdarzyć, że przywrócenie stanu poprzedniego będzie niemożliwe, o tyle w wypadku uszkodzenia zabytku skutek ten będzie typowy. Skoro bowiem zabytek z samej swej definicji winien cechować się stanem możliwie najbardziej zbliżonym do poprzedniego czy nawet pierwotnego, trudno uznać, że nawet staranna renowacja jest w stanie przywrócić mu stan pierwotny. Także uszkodzenie będzie zatem w jakimś sensie nieodwracalne. Nawet bowiem niezwykle staranna restauracja uszkodzonego zabytku nie może ostatecznie doprowadzić do przywrócenia mu dokładnego stanu poprzedniego, którego immanentną cechą jest to, że jest poprzedni.

²⁰ Por. W. Imig, *Sachbeschädigung durch Sachbehandlung*, Köln 1935, s. 14; M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 63; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 16.

²¹ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 17; por. M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas w: *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 3: *Komentarz do art. 278–363 k.k.*, A. Zoll (red.), Warszawa 2008 s. 365; W. Gutekunst w: *Prawo karne. Część szczególna*, O. Chybiński, W. Gutekunst, W. Świda, Warszawa 1971, s. 574; M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 63–64; B. Michalski w: *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 2: *Komentarz do artykułów 222–316*, A. Wąsek (red.), Warszawa 2007, s. 230; W. Świda w: *Kodeks karny z komentarzem*, I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, Warszawa 1973, s. 648; W. Świda, *Prawo karne*, Warszawa 1989, s. 494; A. Marek, *Komentarz do kodeksu karnego. Część szczególna*, Warszawa 2000, s. 319; podobnie B. Wirz, *Der Schutz...*, s. 34.

²² Bliżej na ten temat w dalszej części wywodu.

²³ Wyrok SN z 24.06.1993 r. (III KRn 98/93), OSNKW 1993/nr 9–10, poz. 64; por. krytykę tego poglądu: M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 65; M. Kulik, *Komentarz...*, t. 29; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 132.

²⁴ M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 65; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 29; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 132.

Kwestia ta ze szczególną siłą pojawia się na gruncie prowadzonych na zabytkach prac konserwatorskich i restauratorskich. Nie ulega wątpliwości, że są one niezbędne, a jednocześnie że formalnie mogą one odpowiadać pojęciu uszkodzenia zabytku. Zagadnienie to ma szczególne znaczenie na gruncie prac renowacyjnych i wyłączenia ewentualnej odpowiedzialności za ich przeprowadzenie²⁵. Konstatacja powyższa oznacza natomiast, że okoliczność, iż przywrócenie stanu jest możliwe lub nie, nie różnicuje w żaden sposób uszkodzenia od zniszczenia zabytku²⁶.

„Uszkodzenie” często jest w słownikach języka polskiego uznawane za synonim zniszczenia²⁷. Zbliżone znaczenie obu pojęć utrudnia ich rozróżnienie. Można uznać, że różnica między jedną a drugą postacią czynności sprawczej ma charakter ilościowy, a nie jakościowy²⁸. W wypadku zniszczenia oddziaływanie sprawcy na rzecz jest intensywniejsze, jednak poza tym zachowania te nie różnią się od siebie. W obu wypadkach czynność wykonawczą postrzega się przez pryzmat skutku przestępnego²⁹.

Uszkodzeniem rzeczy jest zachowanie polegające na jej psuciu, spowodowaniu defektu, naruszeniu lub uszczupleniu jej substancji³⁰. Niewątpliwie zatem za uszkodzenie w kontekście omawianego czynu zabronionego może być uznane takie naruszenie jej materii, które nie powoduje jej unicestwienia ani nie pozbawia jej dotychczasowych właściwości³¹. Cechą konstytutywną uszkodzenia, wspólną ze zniszczeniem, jest to, że polega ono na fizycznym naruszeniu materii. Oczywiście nie dotyczy to uszkodzenia zabytku niematerialnego, jakim jest nazwa miejscowości. Nie musi też dojść do naruszenia materii w wypadku uszkodzenia zabytku w formie zapisu.

Należy uznać, że uszkodzenie zachodzi także wtedy, kiedy naruszenie materii zabytku nie ograniczyło jego wartości artystycznej, historycznej ani naukowej³².

Specyficznie należy rozumieć zniszczenie i uszkodzenie w odniesieniu do zabytku w postaci zapisu na nośniku. Jak się zdaje, uszkodzeniem będzie ingerencja w zapis powodująca jego zniekształcenie. W odniesieniu do zabytków stanowiących nazwy

²⁵ M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 133.

²⁶ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 29.

²⁷ W. Doroszewski (red.), *Słownik...*, t. 9, s. 722; W. Niedźwiedzki w: *Słownik...*, t. 8, s. 388; M. Szymczak (red.), *Słownik...*, s. 583.

²⁸ K.H. Brunner, *Sach...*, s. 55; E.S. Disse, *Die Privilegierung der Sachbeschädigung (§ 303 StGB) gegenüber Diebstahl (§ 242 StGB) und Unterschlagung (§ 246 StGB)*, Köln – Berlin – Bonn – München 1982, s. 322–323; W. Küper, *Strafrecht. Besonderer Teil. Definitionen mit Erläuterungen*, Heidelberg 2000, s. 240; F. Kühs, *Die Sachbeschädigung...*, s. 15; G. Weichenhan, *Die Sachbeschädigung im Hinblick auf das Verhältnis zur Vermögensbeschädigung in geltenden und zukünftigen deutschen Strafrecht, unter Berücksichtigung der bemerkenswertesten ausländischen Strafgesetzentwürfe*, Breslau 1917, s. 31; U. Behm, *Sachbeschädigung und Verunstaltung. Zur Notwendigkeit einer Abgrenzung bei der Auslegung des § 303 StGB*, Berlin 1984, s. 275; M.A. Niggli, *Das Verhältnis von Eigentum, Vermögen und Schaden nach schweizerischem Strafrecht, dargestellt am Beispiel der Sachbeschädigung nach geltendem Recht und dem Entwurf*, Zürich 1992, s. 205–206; W. Sauer, *System des Strafrechts. Besonderer Teil*, Köln – Berlin 1954, s. 308; H. Otto, *Strafrechtliche Aspekte...*, s. 137; M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 66; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 24; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 134; wyrok niemieckiego Federalnego Trybunału Sprawiedliwości (Bundesgerichtshof) z 12.09.2002 r. (4 StR 165/02), „Jura” 2003/7-wkl., poz. 3; por. także H. Otto, *Teilweise Zerstörung eines Gebäudes durch Brandlegung*, „Jura” 2003/7-wkl., poz. 3; H. Otto, *Versuch und Rücktritt bei der schweren Brandstiftung*, „Jura” 2003/7-wkl., poz. 4; por. także W. Makowski, *Prawo karne. O przestępstwach w szczególności. Wykład porównawczy prawa karnego austriackiego, niemieckiego i rosyjskiego obowiązującego w Polsce*, Warszawa 1924, s. 385–386.

²⁹ M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 63; t M. Kulik, *Komentarz...*, teza 28.

³⁰ W. Doroszewski (red.), *Słownik...*, t. 9, s. 722; W. Niedźwiedzki w: *Słownik...*, t. 8, s. 388; M. Szymczak (red.), *Słownik...*, s. 583.

³¹ M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 134; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 24.

³² M. Kulik, *Komentarz...*, teza 25.

geograficzne za uszkodzenie należy uznać zmianę nazwy, jednak polegającą nie polegającą na ustaleniu jej całkowicie nowego brzmienia, lecz na zniekształceniu (przekręceniu) nazwy istniejącej. Być może niekiedy dla ustalenia, czy w danym wypadku doszło do zniszczenia, czy uszkodzenia zabytkowej nazwy, będzie konieczne sięgnięcie do opinii biegłego językoznawcy. Wydaje się bowiem, że kluczowe dla ustalenia, czy nazwa jest zniszczona, czy uszkodzona, jest stwierdzenie, czy został zachowany jej językowy rdzeń (źródłosłów).

Czyn może być popełniony przez działanie i przez zaniechanie. Na kwestię tę należy zwrócić szczególną uwagę, gdyż – jak wskazują niniejsze badania – możliwość taka w praktyce właściwie nie jest dostrzegana.

1.3. Podmiot

W wypadku popełnienia przez zaniechanie omawiany czyn zabroniony przyjmuje postać przestępstwa indywidualnego (gdy w postaci działania jest przestępstwem powszechnym). Możliwość popełnienia czynu przez zaniechanie istnieje tylko w odniesieniu do sprawców, na których ciąży szczególnie prawny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi stanowiącemu znamię omawianego czynu zabronionego, czyli uszkodzeniu lub zniszczeniu zabytku. Wynika to z ogólnej formuły art. 2 k.k.

Źródło szczególnego prawnego obowiązku może w danym wypadku wynikać z przepisu ustawy, z umowy, a także – choć to źródło obowiązku gwaranta może budzić pewne wątpliwości – z uprzedniego działania sprawcy³³.

Pierwszym źródłem obowiązku gwaranta jest przepis ustawy, przy czym przez ustawę należy w tym wypadku rozumieć nie tylko sam przepis ustawy, ale także przepisy rangi podstawowej wydane na podstawie upoważnienia ustawowego³⁴.

Sam komentowany przepis nie wskazuje gwaranta. Jednak czyni to, jak się wydaje, art. 5 u.o.z., który stanowi, że obowiązek pieczy nad zabytkiem ciąży na jego właścicielu lub posiadacz³⁵. Oznacza to, że zaniechanie właściciela lub posiadacza zabytku skutkujące jego uszkodzeniem lub zniszczeniem należy poddać ocenie pod kątem realizacji ustawowych znamion omawianego czynu zabronionego. Nie zmienia tego okoliczność, że samo niezabezpieczenie zabytku, m.in. przed uszkodzeniem lub zniszczeniem, stanowi odrębny typ wykroczenia, stypizowany w art. 110 u.o.z. Dotyczy on jednak wyłącznie niezabezpieczenia, a zatem ustawowe znamiona wykroczenia z art. 110 u.o.z. są zrealizowane nawet wtedy, gdy nie nastąpiło zniszczenie lub uszkodzenie zabytku. Jeśli do niego doszło, zostają wyczerpane ustawowe znamiona omawianego czynu zabronionego³⁶.

Drugim uznanym w doktrynie i orzecznictwie źródłem obowiązku gwaranta jest umowa. Należy ją rozumieć szeroko, a więc nie tylko jako umowę prawa cywilnego czy umowę obejmującą świadczenie pracy, lecz także każde zobowiązanie się przez sprawcę do przyjęcia obowiązków gwaranta. Wreszcie trzecie – i najbardziej wątpliwe – źródło obowiązku gwaranta opiera się na konstatacji, że ten, kto przez

³³ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 30.

³⁴ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 30.

³⁵ Por. M. Kulik, *Komentarz...*, teza 32.

³⁶ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 32.

swoje działanie spowodował zagrożenie dla danego dobra, powinien strzec tego dobra przed naruszeniem³⁷.

Oczywiste jest, że ustalenie odpowiedzialności za omawiany czyn zabroniony uwarunkowane jest przypisaniem skutku, co na gruncie zaniechania rodzi szczególne trudności praktyczne. Konieczne jest ustalenie istnienia związku między zaniechaniem zobowiązanego a skutkiem w postaci uszkodzenia lub zniszczenia zabytku.

Z uwagi na bogatą kazuistykę przypadków tego rodzaju, na szczególną uwagę zasługuje kwestia możliwości popełnienia omawianego czynu zabronionego przez wykonanie na rzeczy napisu lub rysunku. Nie ma powodów, by wyłączać możliwości popełnienia go właśnie w ten sposób. Należy tu rozróżnić dwie sytuacje. Pierwsza jest zupełnie łatwa do zinterpretowania, a polega na tym, że sprawca, wykonując napis lub rysunek, przez samo to zachowanie powoduje naruszenie materii rzeczy, jaką jest zabytek. Oczywiście w takim wypadku sprawca wypełnia ustawowe znamiona omawianego czynu zabronionego. Skoro bowiem czyn polega na uszkodzeniu lub zniszczeniu zabytku, a zarówno zniszczenie, jak i uszkodzenie stanowi naruszenie materii rzeczy, to samo wykonanie napisu lub rysunku stanowi zniszczenie lub uszkodzenie.

Nieco bardziej złożona jest sytuacja, kiedy nakładając np. farbę na zabytek, sprawca jeszcze go nie uszkodził, a faktyczne uszkodzenie nastąpi dopiero w wyniku usunięcia napisu czy rysunku, co czyni przecież nie sprawca, a inna osoba, najczęściej właściciel lub posiadacz zabytku czy osoba przez niego do tego upoważniona³⁸.

Wydaje się, że w takiej sytuacji nie ma przeszkód do przypisania popełnienia czynu sprawcy, który wykonał napis lub rysunek³⁹. Skutek może zostać sprawcy obiektywnie przypisany, gdyż to on spowodował zagrożenie dla dobra prawnego, które następnie się zrealizowało. Co prawda do zrealizowania zagrożenia w postaci skutku przestępnego mogły się przyczynić jeszcze dodatkowe, niezależne od sprawcy czynniki, jednak nie można pominąć faktu, że to on spowodował zagrożenie dla dobra prawnego, a stopień tego zagrożenia był wyższy od akceptowalnego. Interesujące, że kwalifikacja prawna zachowania sprawcy może być w pewnym zakresie uzależniona od zachowania osoby usuwającej napis. Jeżeli bowiem zdoła ona usunąć napis lub rysunek bez naruszenia materii zabytku, sprawca może odpowiadać za usiłowanie dokonania omawianego czynu zabronionego, jeżeli zaś nie zdoła tego uczynić, sprawca będzie odpowiadał za dokonanie czynu⁴⁰. Ewentualny poziom przyczynienia się innej osoby niż sprawca do zaistnienia skutku nie wpłynie na jego odpowiedzialność. Należy jednak mieć na uwadze, że osoba usuwająca w sposób nieprawidłowy napis czy rysunek także może wyczerpać ustawowe znamiona omawianego czynu zabronionego. Jeżeli bowiem usuwając napis, osoba taka w sposób konieczny musi spowodować uszkodzenie zabytku, nie poniesie ona odpowiedzialności. Jeżeli jednak zastosuje niewłaściwą technikę usuwania napisu, otwiera się kwestia jej odpowiedzialności karnej.

Zagadnieniem, które rodzi dodatkowe trudności na tle czynności wykonawczej omawianego czynu zabronionego, jest możliwość popełnienia go w ramach

³⁷ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 30 i n.

³⁸ M. Kulik, *Z prawnokarnej problematyki graffiti*, „Prokuratura i Prawo” 2001/2, s. 78 i n.; M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 74 i n.; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 35; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 135.

³⁹ M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 74–76; M. Kulik, *Z prawnokarnej problematyki...*, s. 84 i n.; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 35; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 135.

⁴⁰ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 30 i n.

wykonywanych w odniesieniu do zabytku prac restauratorskich i konserwatorskich, a także wszelkiego rodzaju napraw, remontów czy ulepszeń. Kwestia ta jest szczególnie kłopotliwa, jeżeli wziąć pod uwagę, że z kolei niewykonanie prac konserwatorskich, remontowych itp. rodzić może także odpowiedzialność za omawiany czyn zabroniony, popełniony przez zaniechanie. Będzie tak, jak wskazano wyżej, jeżeli niewykonanie prac spowoduje skutek w postaci uszkodzenia rzeczy, niezależnie od odpowiedzialności za samo niezabezpieczenie zabytku przed uszkodzeniem⁴¹.

Wydaje się, że prawidłowo prowadzone zabiegi konserwatorskie i restauratorskie nie mogą być kwalifikowane jako uszkodzenie lub zniszczenie zabytku. W danym wypadku w grę wchodzi pierwotna legalność czynu, a nie wyłączenie bezprawności na zasadzie kontratypu, gdyż zachowanie, o którym mowa, nie atakuje przedmiotu ochrony. Inaczej jest oczywiście w wypadku prac konserwatorskich prowadzonych nieprawidłowo (niezgodnie z zasadami sztuki). Spowodowanie w ich wyniku uszkodzeń musi być rozpatrywane pod kątem realizacji ustawowych znamion analizowanego czynu zabronionego.

Podobnie jest z przeróbkami (przebudowami) zabytków. Wszelkie przeróbki pozbawiające zabytek części walorów stanowią jego uszkodzenie. Jeżeli dojdzie do całkowitego zniszczenia zabytku lub takiego jego przetworzenia, które pozbawi go dotychczasowych cech, dojdzie do zniszczenia. Na odpowiedzialność sprawcy może mieć wpływ istnienie zezwolenia konserwatora zabytków. Jeżeli sprawca ma zezwolenie na dokonanie prac i nie wykroczył poza jego zakres, a jednak dokonał uszkodzenia zabytku, pojawia się kwestia ewentualnego wyłączenia odpowiedzialności na zasadzie braku winy. Mając stosowne zezwolenie, sprawca może bowiem przypuszczać, że jego zachowanie nie zmniejsza wartości zabytkowej obiektu, a zatem nie jest uszkodzeniem zabytku. Należy jednak zaznaczyć, że istnienie zezwolenia i wynikające stąd przekonanie sprawcy nie przesądza automatycznie o braku jego odpowiedzialności. Jeżeli bowiem sprawca zdaje sobie sprawę z tego, że zezwolenie zostało wydane niezasadnie, dopuszcza się umyślnego uszkodzenia zabytku. Jeżeli ma podstawy, by przypuszczać, że zezwolenie zostało wydane niezasadnie, należy rozważyć jego odpowiedzialność za przestępstwo nieumyślne. Tylko w wypadku, kiedy sprawca nie tylko nie wie, ale i – przy zachowaniu należytej ostrożności – nie może wiedzieć, że zezwolenie na wykonanie określonych prac było niezasadne, nie będzie w ogóle odpowiadał karnie.

Z kolei w razie niezasadnego wydania zezwolenia pojawia się kwestia odpowiedzialności konserwatora zabytków⁴². Niezależnie od tego, że może on ponieść odpowiedzialność za przestępstwo z art. 231 § 1 k.k., może też odpowiadać za przestępstwo z art. 108 u.o.z. W razie działania umyślnego odpowie na podstawie art. 108 ust. 1 u.o.z. Jest to kwestia stosunkowo prosta, rozstrzygnięcia wymaga tylko forma zjawiskowa popełnienia czynu. W niektórych wypadkach, zależnych od układu faktycznego sprawy, da się jego zachowanie potraktować jako współsprawstwo, w innych jako pomocnictwo. Gdyby działał nieumyślnie, pozostaje tylko możliwość zakwalifikowania zachowania jako współsprawstwa, ewentualnie jednosprawstwa przestępstwa nieumyślnego.

⁴¹ Co stanowi wykroczenie z art. 110 u.o.z. W praktyce spotykane są błędy polegające na kwalifikowaniu czynu wyłącznie z art. 110 u.o.z. i pominięciu uszkodzenia zabytku.

⁴² *Mutatis mutandi*, odnosi się to do przypadków, kiedy konserwator niezasadnie skreśla dany obiekt z rejestru zabytków.

1.4. Strona podmiotowa

Czyn zabroniony przez art. 108 ust. 1 u.o.z. może być popełniony umyślnie, przy czym w grę wchodzi obie postacie umyślności.

Artykuł 108 ust. 2 u.o.z. penalizuje zachowanie podjęte nieumyślnie, czyli zgodnie z art. 9 § 2 k.k. w braku zamiaru jego popełnienia, z niezachowaniem ostrożności wymaganej w danych okolicznościach, w sytuacji kiedy sprawca możliwość popełnienia czynu przewidywał lub mógł przewidzieć. Poza samą stroną podmiotową czyn zabroniony przez art. 108 ust. 2 u.o.z. nie wykazuje większych różnic w odniesieniu do swego umyślnego odpowiednika. W szczególności nie jest trafny podniesiony w literaturze przedmiotu pogląd, że czyn nieumyślny może zostać popełniony wyłącznie przez działanie, co ma wynikać z użytej przez ustawodawcę formuły „jeżeli sprawca działa nieumyślnie”⁴³. To nieporozumienie. Użycie sformułowania „działa” w danym kontekście normatywnym oznacza po prostu „dopuszcza się czynu nieumyślnie”, a zatem popełnia go w postaci takiej, w jakiej możliwe jest popełnienie jego umyślnego odpowiednika, w tym wypadku dopuszcza się działania lub zaniechania⁴⁴.

1.5. Zbieg przepisów ustawy i zbieg przestępstw

Analizowany przepis obejmuje cały szereg złożonych zagadnień związanych z wielością ocen prawnych. W pierwszym rzędzie rozważenia wymaga zbieg art. 108 ust. 1 u.o.z. z art. 288 k.k. (i *mutatis mutandi*, z art. 124 kodeksu wykroczeń⁴⁵). Wydaje się, że zbieg art. 108 ust. 1 u.o.z. z art. 288 § 1 k.k. ma charakter rzeczywisty, realny i prowadzi do kumulatywnej kwalifikacji czynu (art. 11 § 2 k.k.). W wypadku gdy wartość rzeczy nie przekracza $\frac{1}{4}$ najniższego miesięcznego wynagrodzenia, następuje idealny zbieg przestępstwa z art. 108 ust. 1 u.o.z. z wykroczeniem z art. 124 k.w.⁴⁶ Skoro bowiem w wypadku czynów zabronionych przez art. 124 k.w. i art. 288 k.k. w grę wchodzi tylko zniszczenie lub uszkodzenie cudzej rzeczy, zaś w wypadku art. 108 ust. 1 u.o.z. także własnej, skoro wskazane przepisy kodeksu karnego i kodeksu wykroczeń chronią mienie i operują w związku z tym znamieniem szkody majątkowej, zaś art. 108 ust. 1 u.o.z. chroni wartość niematerialną, jaką reprezentuje zabytek, a jego zastosowanie jest niezależne od zaistnienia szkody majątkowej, należy przyjąć, że w wypadku jednoczesnego spełnienia ustawowych znamion czynów stypizowanych w tych przepisach pełnię zawartości kryminalnej zachowania sprawcy odda tylko kwalifikacja kumulatywna⁴⁷. Z kolei w sytuacji, kiedy sprawca jednoczynowo umyślnie niszczy, uszkadza lub czyni niezdadną do użytku cudzą rzecz, a jednocześnie nieumyślnie niszczy lub uszkadza zabytek (np. nie wie, że dana rzecz jest zabytkiem, choć może i powinien to wiedzieć), właściwa jest kwalifikacja kumulatywna z art. 288 k.k. i art. 108 ust. 2 u.o.z.⁴⁸

⁴³ R. Golać, *Ustawa...*, s. 193.

⁴⁴ M. Bojarski, W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim prawie...*, s. 28; M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność...*, s. 137; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 40.

⁴⁵ Ustawa z 20.05.1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 1094), dalej jako k.w.

⁴⁶ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 41.

⁴⁷ M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 269–270; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 41; M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność...*, s. 137.

⁴⁸ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 41.

W doktrynie istnieje co prawda pogląd odmienny od wypowiedzianego w tym miejscu. Przyjmuje się mianowicie, że art. 108 ust. 1 u.o.z. stanowi przepis szczególnie wobec art. 288 k.k.⁴⁹ Pogląd ten nie przekonuje. Dla uznania danego przepisu za szczególnie wobec innego jest konieczne, by zawierał on wszystkie te znamiona, które zawiera typ ogólny, i przynajmniej jedno znamię specjalizujące. W omawianym wypadku taka logiczna zależność nie zachodzi. Przepis art. 108 ust. 1 u.o.z. nie zawiera znamienia szkody majątkowej, które to znamię istnieje w art. 288 k.k. Przepisy operują różnie określonym przedmiotem ochrony. W art. 108 ust. 1 u.o.z. mowa jest o zniszczeniu zabytku, który nie musi być dla sprawy cudzy. Prowadzi to do wniosku, że między ustawowymi znamionami obu analizowanych typów czynu zabronionego zachodzi logiczny stosunek krzyżowania⁵⁰. Uniemożliwia to stosowanie zasady specjalności.

Nie wydaje się możliwe także stosowanie zasady konsumpcji. Podstawą tej ostatniej jest logiczny stosunek krzyżowania się ustawowych znamion czynów zabronionych określonych w co najmniej dwóch przepisach. Jednak konieczne jest także, by te elementy, które decydują o społecznej szkodliwości czynu opisanego w jednym z krzyżujących się przepisów, były uwzględnione w drugim, a zatem by jeden z przepisów spełniał *in concreto* funkcję drugiego. Sytuacja taka wydaje się wysoce mało prawdopodobna w wypadku analizowanego zbiegu. W literaturze istnieje pogląd, że dadzą się pomyśleć sytuacje, w których można uznać za dopuszczalną konsumpcję art. 124 k.w. przez art. 108 ust. 1 u.o.z.⁵¹ Z uwagi na charakter zasady konsumpcji często w odniesieniu do konkretnych przepisów istnieje miejsce na dyskusję co do możliwości jej zastosowania. Wyrażamy pogląd odmienny, prezentując stanowisko, iż w wypadku jednoczesnego spełnienia ustawowych znamion czynów stypizowanych w tych przepisach pełnią zawartości kryminalnej zachowania sprawcy odda tylko ich jednoczesne zastosowanie⁵². Należy jednak podkreślić, że pogląd B. Gadeckiego jest także możliwy do obrony, w zależności od przyjętego sposobu rozumienia konsumpcji. Inną sprawą jest to, że kontrowersja, o której mowa, nie ma znaczenia praktycznego. Przyjęcie poglądu B. Gadeckiego oznacza, że art. 124 k.w. zostanie skonsumowany przez art. 108 ust. 1 u.o.z., a zatem sprawca zostanie ukarany na podstawie art. 108 ust. 1 u.o.z. Przyjęcie poglądu prezentowanego tutaj oznacza, że dojdzie do jednoczynowego idealnego zbiegu przestępstwa z art. 108 ust. 1 u.o.z. z wykroczeniem z art. 124 k.w. Zbieg taki jest rozstrzygany na podstawie art. 10 § 1 k.w., który stanowi, że w takim wypadku orzeka się i za przestępstwo, i za wykroczenie, ale wykonuje tylko karę surowszą, co w praktyce oznacza wykonanie kary za przestępstwo, czyli skutek identyczny jak w wypadku przyjęcia poglądu odmiennego.

W przypadku gdy zniszczenie zabytku jest jednocześnie zniszczeniem cudzej rzeczy, a rzecz ta stanowi dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury, w grę wchodzi kwalifikacja kumulatywna z art. 108 ust. 1 lub 2 u.o.z. (umyślne lub nieumyślne)⁵³

⁴⁹ W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim, czeskim i słowackim...*, s. 21–22, a także 25 i 27; W. Radecki, *Ochrona dóbr kultury...*, s. 7; M. Bojarski, W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim prawie...*, s. 22.

⁵⁰ M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 269–270; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 41; M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność...*, s. 137; B. Gadecki, *Kontrowersje...*, s. 20.

⁵¹ Tak uważa B. Gadecki, *Kontrowersje...*, s. 21.

⁵² Por. M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 270.

⁵³ Możliwe bowiem jest umyślne uszkodzenie rzeczy, stanowiące nieumyślne uszkodzenie zabytku – sprawca chce uszkodzić cudzą rzecz, lub na to się godzi, lecz jednocześnie nie wie (choć może i powinien), że jest to zabytek. Kwalifikacja kumulatywna jest w takim wypadku oczywista.

w zw. z art. 288 § 1 k.k. i art. 294 § 2 k.k. Zagadnienie to jest o tyle skomplikowane, że nie jest jasny wzajemny stosunek użytych w obu przepisach określeń. W art. 108 u.o.z. mowa jest o czynnie podjętym w odniesieniu do zabytku. W art. 294 § 2 k.k. przedmiotem czynności wykonawczej jest „dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury”. Wydaje się, że – jak wskazano wyżej – pojęcia te nie dają się utożsamiać. Co prawda ustawa o ochronie zabytków nie operuje już, w przeciwieństwie do ustawy o ochronie dóbr kultury z 1962 r.⁵⁴, pojęciem dobra kultury, wprowadzając w to miejsce pojęcie zabytku, nie oznacza to jednak, że pojęcia te są tożsame ani tego, że pojęcie „dobra kultury” zostało wyrugowane z polskiego systemu prawa, w tym prawa karnego. Pojęciem dobra kultury posługuje się Konstytucja RP⁵⁵, która w art. 6 ust. 1 zobowiązuje Rzeczpospolitą Polską do stwarzania warunków upowszechniania i równego dostępu do dóbr kultury, a w art. 73 zapewnia każdemu wolność korzystania z dóbr kultury⁵⁶. Znamieniem dobra kultury operuje też kodeks karny w art. 125⁵⁷. Ponadto w art. 2 ust 10 ustawy o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym⁵⁸ mowa jest o dobru kultury współczesnej. Prowadzi to do wniosku, że pojęcia zabytku i dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury nie są równoznaczne. Oczywiście nie są też rozłączne. Definicję zabytku podano wyżej. Z kolei zgodnie z powołanym art. 2 ust 10 u.p.z.p. dobrami kultury współczesnej są niebędące zabytkami dobra kultury takie jak pomniki, miejsca pamięci, budynki, ich wnętrza i detale, zespoły budynków, założenia urbanistyczne i krajobrazowe, będące uznanym dorobkiem współcześnie żyjących pokoleń, jeżeli cechuje je wysoka wartość artystyczna lub historyczna. Wydaje się, że zabytki są dobrami kultury, jednakowoż pojęcie „dobra kultury” jest szersze i obejmuje także dobra kultury, które nie są zabytkami⁵⁹. Należy mieć przy tym na uwadze, że art. 294 § 2 k.k. nie operuje pojęciem dobra kultury, lecz dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury. Nie można tych pojęć utożsamiać, aczkolwiek dla stwierdzenia, jakie dobra mają szczególne znaczenia dla kultury, niewątpliwie należy wyjść od pojęcia dobra kultury w ogóle⁶⁰.

Definicję dobra kultury zawiera konwencja o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego wraz z regulaminem wykonawczym do tej konwencji oraz protokołem o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, podpisanych w Hadze dnia 14 maja 1954 r.⁶¹. Ściśle biorąc, w polskim tłumaczeniu konwencji mowa jest nie o dobru kultury, lecz o dobru kulturalnym. Wydaje się jednak trafne stanowisko, że na gruncie prawa polskiego wolno pojęcia te utożsamiać⁶². Zgodnie

⁵⁴ Ustawa z 15.02.1962 r. o ochronie dóbr kultury (tekst jedn.: Dz.U. z 1999 r. Nr 98, poz. 1150 ze zm.).

⁵⁵ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.), dalej jako Konstytucja RP.

⁵⁶ R. Golać, *Ustawa...*, s. 21; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 44–45.

⁵⁷ „§ 1. Kto, na obszarze okupowanym, zajętym lub na którym toczą się działania zbrojne, naruszając prawo międzynarodowe, niszczy, uszkadza lub zabiera dobro kultury, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10. § 2. Jeżeli czyn dotyczy dobra mającego szczególne znaczenie dla kultury, sprawca podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3”.

⁵⁸ Ustawa z 27.03.2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 199 ze zm.), dalej jako u.p.z.p.

⁵⁹ J. Pruszyński, *Ochrona zabytków w Polsce: geneza, organizacja, prawo*, Warszawa 1989, s. 17; W. Sieroszewski, *Ochrona prawna dóbr kultury w Polsce*, Warszawa 1971, s. 17; M. Dreła, *Własność zabytków*, Warszawa 2006, s. 25; K. Zeidler, *Prawo ochrony dziedzictwa kultury*, Kraków 2007, s. 42 i n.; S. Waltoś, *Opinia o projekcie...*, s. 115; M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność...*, s. 137; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 45.

⁶⁰ A. Książkowska-Kukulska, *Dobra kultury jako przedmiot ochrony w prawie karnym*, „Prokurator” 2007/2, s. 103 i n.; M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność...*, s. 139; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 46.

⁶¹ Dz. U. z 1957 r. Nr 46, poz. 212).

⁶² M. Flemming, *Zbrodnie wojenne. Przestępstwa przeciwko pokojowi, państwu i obronności*. *Komentarz*, Warszawa 1999, s. 108; M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność...*, s. 141–142; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 46.

z art. 1 wspomnianej konwencji dobrami kultury są, bez względu na ich pochodzenie oraz osobę ich właściciela: a) dobra ruchome lub nieruchome, które posiadają wielką wagę dla dziedzictwa kulturalnego narodu, np. zabytki architektury, sztuki lub historii, zarówno religijne, jak i świeckie; stanowiska archeologiczne; zespoły budowlane posiadające jako takie znaczenie historyczne lub artystyczne; dzieła sztuki, rękopisy, książki i inne przedmioty o znaczeniu artystycznym, historycznym lub archeologicznym, jak również zbiory naukowe i poważne zbiory książek, archiwaliów lub reprodukcji wyżej określonych dóbr; b) gmachy, których zasadniczym i stosowanym w praktyce przeznaczeniem jest przechowywanie lub wystawianie dóbr kulturalnych ruchomych, np. muzea, wielkie biblioteki, składnice archiwalne, jak również schrony mające na celu przechowywanie w razie konfliktu zbrojnego dóbr kulturalnych ruchomych; c) ośrodki obejmujące znaczną ilość dóbr kulturalnych („ośrodki zabytkowe”).

Jako podstawa do zdefiniowania pojęcia dobra kultury i dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury służyć mogą także inne akty prawa międzynarodowego wiążącego Polskę. W grę wchodzi Protokół o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, podpisany w Hadze dnia 14 maja 1954 r.,⁶³ oraz dyrektywa Rady 93/7/EWG z dnia 15 marca 1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprawionych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego⁶⁴, której regulacje zbliżają pojęcie zabytku do pojęcia dobra kultury, ale ich nie utożsamiają. Pojęciem dóbr kultury w znaczeniu niepokrywającym się z pojęciem zabytku operuje też konwencja dotycząca środków zmierzających do zakazu i zapobiegania nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury podpisana w Paryżu dnia 17 listopada 1970 r.⁶⁵

Dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury jest kategorią węższą niż dobro kultury. Chodzi o dobro kultury o charakterze wyjątkowym, unikatowym, niepowtarzalnym, szczególnie wartościowym. Ustalenie, czy mamy do czynienia z takim właśnie dobrem, jest stosunkowo trudne, jeżeli podejść do niego abstrakcyjnie, jednak w realiach konkretnej sprawy wykonalne, zwłaszcza w przypadku wykorzystania dowodu z opinii biegłego. Ustalenia w tym zakresie muszą bowiem być dokonywane na gruncie konkretnego stanu faktycznego⁶⁶.

Wydaje się zatem, że dla oceny, czy dany przedmiot ma szczególne znaczenie dla kultury, można się posłużyć w pewnym zakresie metodą zaproponowaną przez W. Radeckiego, który uważa, że ocena charakteru dobra powinna odbywać się dwuetapowo. Najpierw należy ustalić, czy dany przedmiot jest zabytkiem,

⁶³ Protokół o ochronie dóbr kulturalnych w razie konfliktu zbrojnego, podpisany w Hadze 14.05.1954 r. (Dz. U. z 1957 r. Nr 46, poz. 212).

⁶⁴ Dyrektywa Rady 93/7/EWG z 15.03.1993 r. w sprawie zwrotu dóbr kultury wyprawionych niezgodnie z prawem z terytorium państwa członkowskiego (Dz. Urz. WE L 74 z 1993 r., s. 74); por. W. Szafrński, *Uwagi o nowelizacji ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami*, w: W. Szafrński (red.) *Wokół problematyki prawnej zabytków i dzieł sztuki*, Poznań 2007, s. 182–183.

⁶⁵ Konwencja dotycząca środków zmierzających do zakazu i zapobiegania nielegalnemu przywozowi, wywozowi i przenoszeniu własności dóbr kultury, sporządzona w Paryżu 17.11.1970 r. (Dz. U. z 1974 r. Nr 20, poz. 106); por. M. Kulik, *Komentarz...*, teza 49.

⁶⁶ O. Górniok, *Zmiany dotyczące przestępstw przeciwko mieniu*, w: Nowa kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótkie komentarze, z. 7, Warszawa 1998, s. 71; J. Kaczmarek, M. Kierszka, *Pojęcie „mienia w wielkich rozmiarach”, „zniszczenie w świecie roślinnym lub zwierzęcym w znacznych rozmiarach” oraz „dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury” w kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2000/3, s. 116; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 50.

a następnie, czy stanowi dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury⁶⁷. Pogląd ten można podzielić, ale tylko z zastrzeżeniem, że nie każde dobro kultury musi być zabytkiem, a zatem ustalenie w pierwszym etapie powinno dotyczyć nie tego, czy dany przedmiot jest zabytkiem, ale tego, czy jest on dobrem kultury⁶⁸. Stąd nie można także podzielić stanowiska M. Bojarskiego i W. Radeckiego, które jest konsekwencją zreferowanego wyżej sposobu rozumienia wzajemnego stosunku pojęć „zabytek” i „dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury”. Autorzy ci stwierdzili, że ponieważ art. 108 u.o.z. jest przepisem szczególnym wobec art. 288 k.k., to art. 294 § 2 k.k. nie może być stosowany w razie zniszczenia lub uszkodzenia zabytku o szczególnym znaczeniu dla kultury, gdyż art. 294 § 2 k.k. tworzy typ kwalifikowany wobec art. 288 k.k., a nie art. 108 u.o.z.⁶⁹ Wyrazić należy odmienne zapatrywanie. Jeżeli uznać, że art. 288 § 1 k.k. i art. 108 ust. 1 u.o.z. pozostają ze sobą w logicznym stosunku krzyżowania, a zbieg między tymi przepisami skutkuje koniecznością zastosowania kwalifikacji kumulatywnej, bez znaczenia jest, dla którego z tych przepisów art. 294 § 2 k.k. tworzy typ kwalifikowany – tak czy inaczej, winien się znaleźć w kwalifikacji. Okoliczność ta może być uważana za dodatkowy argument na rzecz przyjęcia poglądu o konieczności stosowania kumulatywnej kwalifikacji z art. 288 § 1 k.k. i art. 108 ust. 1 u.o.z. Gdyby było inaczej, byłby to znakomity argument logiczny na rzecz uznania, że zabytek w ogóle nie jest dobrem kultury, a zatem proponowany przez W. Radeckiego sposób oceny, czy dany przedmiot jest dobrem o szczególnym znaczeniu dla kultury, byłby całkowicie nieuzasadniony⁷⁰. Skoro bowiem wzajemny stosunek art. 294 § 2 k.k. tworzy typ kwalifikowany dla art. 288 § 1 k.k., jest oczywistym, że przedmiotem jego czynności wykonawczej są rzeczy, ale tylko stanowiące dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury. Jeżeli jednak uznać, że art. 108 ust. 1 u.o.z. to przepis szczególny wobec art. 288 § 1 k.k., to trzeba pamiętać, że nie da się jednocześnie wyczerpać ustawowych znamion czynów zabronionych w tych przepisach. Już bowiem W. Wolter wykazał zasadnie, że między typem ogólnym i szczególnym zachodzi logiczny stosunek wykluczania⁷¹. Zatem gdyby art. 108 ust. 1 był przepisem szczególnym wobec art. 288 § 1 k.k., nie dałoby się jednocześnie wypełnić znamion czynów określonych w tych przepisach. Można byłoby popełnić tylko czyn z art. 288 § 1 k.k. lub z art. 108 ust. 1 u.o.z. Skoro więc art. 294 § 2 k.k. tworzy typ kwalifikowany dla czynu z art. 288 § 1 k.k., operując znamieniem dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury, oznaczałoby to, że czyn z art. 288 § 1 k.k. da się popełnić wobec dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury, a czynu z art. 108 u.o.z. – nie. Innymi słowy, stwierdzenie, że dany przedmiot jest

⁶⁷ W. Radecki, *Ochrona dóbr kultury...*, s. 14. Pogląd W. Radeckiego bez zastrzeżeń przyjmuje A. Gerecka-Zołyńska, *Rozważania wokół współczesnych problemów karnoprawnej i karnoprocesowej ochrony zabytków*, w: W. Szafranski (red.), *Wokół problematyki prawnej zabytków i dzieł sztuki*, Poznań 2007, s. 132. Autorka ta uważa, że odwołanie do unormowań ustawy o ochronie zabytków i opiece nad zabytkami jest w przypadku dokonywania oceny, czy dany przedmiot ma szczególne znaczenie dla kultury, obligatoryjne. Poglądu tego nie można podzielić. Wyżej wykazano, że istnieją dobra kultury, które nie są zabytkami. Odwoływanie się przy ich ocenie do ustawy o ochronie zabytków nie jest uprawnione.

⁶⁸ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 51.

⁶⁹ M. Bojarski, W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim prawie...*, s. 22.

⁷⁰ Przypomnijmy, że W. Radecki uważa, iż ocena charakteru dobra powinna odbywać się dwuetapowo. W pierwszym etapie należy ustalić, czy dany przedmiot jest zabytkiem, natomiast w drugim – czy stanowi dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury; por. W. Radecki, *Ochrona dóbr kultury...*, s. 14.

⁷¹ Por. choćby W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 333.

zabytkiem, nie tylko nie warunkowałoby, ale przeciwnie – wyłączałoby możliwość uznania go za dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury.

Oczywiście zabytek może być przedmiotem o szczególnym znaczeniu dla kultury. Między art. 108 ust. 1 u.o.z. i art. 288 § 1 k.k. nie zachodzi stosunek specjalności. Dlatego uznanie, że w danym wypadku zachodzi przypadek, kiedy przedmiot jest zarówno zabytkiem, jak i cudzą rzeczą stanowiącą dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury, skutkuje koniecznością przyjęcia kwalifikacji kumulatywnej z art. 288 § 1 w zw. z art. 294 § 2 k.k. oraz art. 108 ust. 1 lub 2 u.o.z.⁷²

Dodatkowe trudności pojawiają się w sytuacji, gdy przedmiot o szczególnym znaczeniu dla kultury ma wartość, która sprawia, że jego zniszczenie lub uszkodzenie nie jest kwalifikowane z art. 288 k.k., lecz z art. 124 k.w. Jest to bardziej kwestia dotycząca art. 294 § 2 k.k. niż art. 108 u.o.z., należy jednak zasygnalizować, że wydaje się, iż dla przyjęcia kwalifikacji z art. 294 § 2 k.k. konieczne jest, by czyn był przestępstwem, a nie wykroczeniem⁷³, niezależnie od tego, że taka – uzasadniona dogmatycznie – interpretacja bywa niekiedy w literaturze kwestionowana z powodów kryminalnopolitycznych⁷⁴.

Dogmatyczne uzasadnienie stanowiska odmiennego od tu prezentowanego zasadza się na stwierdzeniu, które należy uznać za nieuprawnione, że art. 108 ust. 1 u.o.z. stanowi przepis szczególny wobec art. 288 § 1 k.k. Wyprowadzane z niego jest stanowisko, że jeżeli art. 294 § 2 k.k. przesądza o typie kwalifikowanym kradzieży zabytku o szczególnym znaczeniu dla kultury, to tym bardziej powinien przesądzać o typie kwalifikowanym zniszczenia lub uszkodzenia zabytku o szczególnym znaczeniu dla kultury⁷⁵. Wydaje się, że byłoby to jednak nic innego jak *analogia legis* na niekorzyść sprawcy. Podobne zastrzeżenie można zgłosić do innego poglądu, mianowicie, że dla przyjęcia typu kwalifikowanego nie jest konieczne, a w danym wypadku nawet nie jest możliwe, realizowanie znamion typu podstawowego. Zakresy norm sankcjonowanych szczególnych typów kradzieży wykluczają się. Zatem w danym wypadku możliwe jest zakwalifikowanie czynu z art. 294 § 2 k.k. nawet jeżeli wartość przedmiotu była wykroczeniowa⁷⁶. Poglądu tego, niewątpliwie daleko mocniej uzasadnionego dogmatycznie, także nie podzielamy. Rzecz bowiem w tym, że w art. 294 § 2 k.k. mowa o popełnieniu czynu z art. 288 § 1 k.k. w stosunku do przedmiotu o szczególnym znaczeniu dla kultury. Odmienne niż powołani Autorzy sądzimy, że oznacza to obowiązek rekonstruowania normy sankcjonowanej w oparciu o znamiona zdekodowane z art. 288 § 1 k.k. w jego pełnej postaci. W innym wypadku należałoby uznać, że aplikowalna norma sankcjonowana dekodowana jest nie z art. 288 § 1 k.k., lecz z art. 124 k.w., co znowu byłoby w gruncie rzeczy rozumowaniem typu *analogia*

⁷² Szczegółowo M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność...*, s. 139; M. Kulik, *Komentarz...*, teza 52. Wydaje się, że odmienny pogląd prezentuje A. Gerecka-Zołyńska w mało – niestety – klarownym stwierdzeniu, iż z wprowadzeniem art. 294 § 2 k.k. nastąpiło „osłabienie karnoprawnej ochrony zabytków” – A. Gerecka-Zołyńska, *Rozważania...*, s. 133–134. Kwestię jakiegokolwiek osłabienia ochrony można byłoby rozważać tylko w sytuacji, w której przepis kodeksu karnego lub ustawy szczególnej konkurowałby ze skutkiem w postaci wyeliminowania któregoś z nich z ustawowego opisu czynu. Tymczasem przepisy te należy stosować w zbiegu kumulatywnym, stąd o żadnym „osłabieniu” nie może być mowy.

⁷³ Tak M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 160; B. Gadecki, *Kontrowersje...*, s. 23.

⁷⁴ J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1998, s. 509; W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim, czeskim i słowackim...*, s. 25.

⁷⁵ W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim, czeskim i słowackim...*, s. 25.

⁷⁶ M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas w: *Kodeks...*, t. 3, s. 452.

legis. Słusznie wskazuje B. Gadecki, że art. 294 § 2 k.k. tworzy zamknięty katalog typów, dla których tworzy odmianę kwalifikowaną⁷⁷.

Możliwy jest zbieg art. 108 ust. 1 z art. 109a u.o.z. (podrobienie lub przerobienie zabytku w celu użycia go w obrocie zabytkami). Wydaje się, że przerobienie zabytku w celu użycia go w obrocie zabytkami typowo polega na uszkodzeniu zabytku. Powstały zbieg ma w takiej sytuacji charakter rzeczywisty, ale zwykle pomijalny. Zastosowanie ma co do zasady art. 109a u.o.z., zaś zastosowanie art. 108 u.o.z. wyłączone na zasadzie konsumpcji⁷⁸, co oznacza, że w niektórych wypadkach, uzależnionych od konkretnego układu faktycznego, właściwa jest kwalifikacja kumulatywna⁷⁹.

Możliwy jest zbieg art. 108 ust. 1 lub 2 u.o.z. z przepisami określającymi typy wykroczeń przewidzianymi w ustawie o ochronie zabytków – niezabezpieczenie zabytku (art. 110), poszukiwanie zabytków bez zezwolenia (art. 111), naruszenie zakazów i ograniczeń obowiązujących na terenie parku kulturowego lub jego części (art. 112), niepowiadomienie przez właściciela zabytku wojewódzkiego konserwatora zabytków (dalej jako WKZ) o określonych zdarzeniach (art. 113), uniemożliwianie lub utrudnianie dostępu do zabytku organowi ochrony zabytków wykonującemu ustawowe uprawnienia (art. 114), niepowiadomienie właściwego organu o odkryciu przedmiotu, co do którego istnieje przypuszczenie, że jest zabytkiem, lub niepowstrzymanie robót mogących zagrażać znalezionemu przedmiotowi (art. 115 i 116), prowadzenie robót bez zezwolenia (art. 117), umieszczanie urządzeń, reklam itp. bez zezwolenia (art. 118) i niewykonywanie zaleceń pokontrolnych (art. 119). Wydaje się, że każdy z wymienionych przepisów co do zasady podlega konsumpcji przez art. 108 u.o.z., odpowiednio ust. 1 lub 2, w zależności od tego, czy ustawowe znamiona danego wykroczenia zostały zrealizowane umyślnie, czy nieumyślnie⁸⁰.

Wątpliwa wydaje się możliwość przyjęcia kumulatywnej kwalifikacji z art. 108 ust. 1 lub 2 u.o.z. z art. 52 ust. 1 lub 2 u.n.z.a., który penalizuje zniszczenie lub uszkodzenie materiałów archiwalnych przez osobę mającą szczególny prawny obowiązek ich ochrony – umyślne (ust. 1) i nieumyślne (ust. 2). Zgodnie bowiem z art. 2 ust. 2 u.o.z. ochronę materiałów archiwalnych wchodzących w skład narodowego zasobu archiwalnego regulują odrębne przepisy. Jak wskazano wyżej, nie przesądza to, że nie stanowią one zabytków w rozumieniu ustawy. Można bronić poglądu, że wskazany przepis nie przesądza, iż nie są one zabytkami, a jedynie w stosunku do tej kategorii przedmiotów, które mogą być zabytkami, wyłącza zastosowanie ustawy o ochronie zabytków na rzecz przepisów szczególnych zawartych w ustawie o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach. Niezależnie od tego wydaje się, że przepis art. 108 ust. 1 lub 2 u.o.z. co do zasady konsumuje art. 52 ust. 1 lub 2 u.n.z.a.⁸¹

1.6. Ustawowy i sądowy wymiar kary

Czyn zabroniony przez art. 108 ust. 1 u.o.z. zagrożony jest karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Może zatem znaleźć zastosowanie do jego sprawcy

⁷⁷ B. Gadecki, *Kontrowersje...*, s. 25.

⁷⁸ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 53; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 143.

⁷⁹ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 53.

⁸⁰ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 54; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 143.

⁸¹ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 55.

przepis art. 58 § 3 k.k., zgodnie z którym zamiast kary pozbawienia wolności sąd może orzec karę grzywny lub ograniczenia wolności, w szczególności jeżeli orzeka jednocześnie środek karny⁸². Trudne byłoby warunkowe umorzenie postępowania karnego (art. 66 § 1 i 3 k.k.). Występkiem z art. 108 ust. 1 u.o.z. zagrożony jest karą pozbawienia wolności przekraczającą 3 lata. W takich wypadkach warunkowe umorzenie możliwe jest w wypadkach określonych w art. 66 § 3 k.k., jednak jest to uzależnione od dodatkowych wymogów, jakimi są: pojednanie się pokrzywdzonego ze sprawcą, naprawienie wyrządzonej szkody lub uzgodnienie sposobu naprawienia szkody.

Spełnienie pierwszego wymogu rzadko wchodzi w grę. Wydaje się, że pokrzywdzonym w tym wypadku jest ogół społeczeństwa, co wynika z art. 6 ust. 1 Konstytucji RP⁸³. Skoro tak, spełnienie tego wymogu w ogóle jest niemożliwe. Na pewno będzie tak w wypadku, kiedy sprawca zniszczy lub uszkodzi własny zabytek⁸⁴. Słusznie zauważa się w literaturze przedmiotu, że właściciel zabytku jest w pewnym sensie tylko jego depozytariuszem, zobowiązanym do tego, by przekazać go potomnym⁸⁵. Stąd można uważać, że w wypadku, kiedy niszczy lub uszkadza własny zabytek, nie atakuje własnego dobra prawnego, jednak atakuje dobro ogółu, jakim jest nie pogorszony stan zabytku. W takim wypadku naturalnie nie jest pokrzywdzonym. W praktyce zdarzały się przypadki, że przyjmowano, iż pokrzywdzonym jest WKZ, jako powołany do reprezentowania interesów ogółu społeczeństwa w zakresie opieki nad zabytkami. Nawet gdyby było to dopuszczalne, to taki pokrzywdzony w swych czynnościach byłby związany celami ustawy, a zatem nie mógłby podejmować działań czy też dopuszczać się zaniechań, które byłyby sprzeczne z naczelnymi zadaniami ustawy, jakimi jest ochrona zabytków i opieka nad nimi. Jednak – i to jest istotniejsze – zgodnie z art. 49 § 1 kodeksu postępowania karnego⁸⁶ pokrzywdzonym jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub narażone przez przestępstwo. W danym wypadku WKZ nie jest bezpośrednim dzierzycielem dobra, lecz jedynie organem państwowym powołanym do jego strzeżenia. Oznacza to, że nie jest pokrzywdzonym ani w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k., ani w rozumieniu art. 49 § 2 k.p.k.⁸⁷ W wypadkach określonych w art. 49 § 3a k.p.k., i art. 49 § 4 k.p.k. w grę wchodzi przypadki, kiedy organ państwowy występuje w charakterze pokrzywdzonego w sytuacji zamachu na dobro, którego strzeże. W pierwszym wypadku chodzi o organy Państwowej Inspekcji Pracy w sprawach o przestępstwa z art. 218–221 k.k. i art. 225 § 2 k.k., jeżeli w zakresie swego działania ujawniły przestępstwo lub wystąpiły o wszczęcie postępowania. Jest to wyjątek, którego nie należy interpretować rozszerzająco. Podobnie jest w drugim wypadku, gdzie mowa

⁸² M. Kulik, *Komentarz...*, teza 56.

⁸³ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 57.

⁸⁴ Badania aktowe wykazały, że zdarzało się, iż w wypadkach, kiedy sprawca zniszczył lub uszkodził własny zabytek (np. sprawa II K 403/11, SR w G.) jako pokrzywdzonego traktowano WKZ. Sama decyzja procesowo jest nietrafna, jednak świadczy o prawidłowym rozpoznaniu przedmiotu ochrony.

⁸⁵ B. Gadecki, *Kontrowersje...*, s. 28–29.

⁸⁶ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.), dalej jako k.p.k.

⁸⁷ Ten ostatni przepis mówi wprawdzie, że pokrzywdzonym może być instytucja państwowa, samorządowa lub społeczna, choćby nie miała osobowości prawnej, jednak nie zmienia okoliczności, że owa instytucja winna być dzierzycielem dobra, a zatem że trzeba ustalić, iż jej dobro prawne, a nie dobro prawne, którego strzeże, zostało bezpośrednio dotknięte czynem.

o czynie, którym wyrządzono szkodę w mieniu instytucji państwowej, samorządowej lub społecznej, jeżeli nie działa organ pokrzywdzonej instytucji. Wówczas prawa pokrzywdzonego mogą wykonywać organy kontroli państwowej, które w zakresie swojego działania ujawniły przestępstwo lub wystąpiły o wszczęcie postępowania. Z przepisu tego wynika wyraźnie nie tylko to, kiedy organy kontroli państwowej mogą wykonywać prawa pokrzywdzonego, lecz także to, że organ państwowy, samorządowy i społeczny staje się pokrzywdzonym na takiej samej zasadzie jak każdy inny podmiot, a zatem tylko wtedy, kiedy jego dobro prawne zostaje bezpośrednio narażone lub naruszone. Nie ma zatem wątpliwości, że gdy sprawca zniszczy lub uszkodzi własny zabytek, WKZ nie jest pokrzywdzonym⁸⁸.

Natomiast gdy zabytek jest cudzy, można już mówić o pokrzywdzonym. Jak wskazano wyżej, w kwalifikacji prawnej znajdzie się wówczas art. 288 k.k. i to na jego podstawie będzie się ustalało pokrzywdzonego, nie na podstawie art. 108 u.o.z. Okoliczność ta nie tylko pozwoli wyodrębnić pokrzywdzonego, ale też stworzy pole do ewentualnego zastosowania art. 66 § 1 i 3 k.k. Należy jednak jeszcze raz podkreślić, że nie może być mowy o pojednaniu z pokrzywdzonym w razie zniszczenia lub uszkodzenia własnego zabytku, a samo zastosowanie instytucji winno być w danym wypadku niezwykle ostrożne. Skoro bowiem pokrzywdzony w danym wypadku jest nie tylko właściciel, ale także ogół społeczeństwa sąd winien pojednanie z pokrzywdzonym potraktować powściągliwie.

Ponadto gdy zostaje zniszczony zabytek stanowiący własność Skarbu Państwa, należy wyrazić wątpliwość, czy możliwe są tego rodzaju uzgodnienia między sprawcą a pokrzywdzonym. Formalnie pokrzywdzony da się tu wyodrębnić. Jest nim konkretna *statio fisci*, która może podejmować decyzje procesowe⁸⁹. Jednak z uwagi na okoliczność, że wartość zabytków jako takich nie zasadza się na ich wartości majątkowej, lecz stanowią one niemajątkowe dobro wszystkich obywateli, można uważać, że to nie interesy państwa zostają w danym wypadku bezpośrednio naruszone lub narażone, lecz interesy obywateli jako zbiorowości. To zaś prowadzi do wniosku, że nie jest możliwe dokonywanie żadnych uzgodnień ze sprawcą i wyciąganie z nich jakichkolwiek korzyści dla niego.

Wracając do wymogów odnoszących się do warunkowego umorzenia postępowania, można stwierdzić, że wymogi inne niż pojednanie się pokrzywdzonego ze sprawcą teoretycznie można spełnić, jednak – jak wskazano wyżej – przywrócenie stanu poprzedniego w wypadku zniszczenia zabytku nigdy nie jest możliwe, natomiast w razie uszkodzenia zabytku praktycznie niemożliwe⁹⁰. Z podobnych względów ograniczone będzie zastosowanie konstrukcji przewidzianej w art. 59a k.k.

Ewentualne nadzwyczajne złagodzenie kary polega – zgodnie z treścią art. 60 § 6 pkt 3 k.k. – na wymierzeniu kary ograniczenia wolności lub grzywny. Możliwe jest warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary, o ile kara ta nie przekracza górnej granicy przewidzianej dla takiej sytuacji w art. 69 § 1 k.k. Możliwe jest

⁸⁸ Zupełnym nieporozumieniem zaś było pouczanie pracownika Wojewódzkiego Urzędu Ochrony Zabytków (dalej jako WUOZ) o przysługującej pokrzywdzonym możliwości ubiegania się o pomoc finansową z Fundacji Pomocy Ofiarom Przestępstw, co miało miejsce w trakcie policyjnego przesłuchania go w sprawie II K 403/11, zakończonej wyrokiem SR w G.

⁸⁹ Por. art. 49 § 4 k.p.k. Będzie to przypadek, kiedy przestępstwem wyrządzono szkodę w mieniu instytucji państwowej, samorządowej lub społecznej.

⁹⁰ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 57.

też warunkowe zawieszenie wykonania kary surowszej, jeżeli zostaną spełnione warunki określone w art. 60 § 4 i 5 k.k.⁹¹

Możliwe jest, że omawiany czyn zabroniony będzie miał charakter chuligański, co skutkuje podniesieniem o połowę dolnej granicy kary (art. 57a k.k.). Ponieważ dolna granica kary wynosi 3 miesiące pozbawienia wolności, podniesienie jej o połowę daje 4,5 miesiąca. Z uwagi na to, że kara pozbawienia wolności może być wymierzona tylko w pełnych miesiącach i latach, w omawianym przypadku wymierzona kara nie może być mniejsza niż 4 miesiące. W wypadku zastosowania art. 57a k.k. nie znajdzie zastosowania art. 59 k.k.⁹²

W razie skazania za czyn o charakterze chuligańskim sąd orzeka nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego, chyba że orzeka obowiązek naprawienia szkody, obowiązek zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub nawiązkę na podstawie art. 46 k.k. (art. 57a § 2 k.k.). Jeżeli pokrzywdzony nie został ustalony, sąd może orzec nawiązkę na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej. Orzeczenie tej nawiązki jest obligatoryjne, co wydaje się oznaczać, że w omawianym wypadku możliwe jest orzeczenie dwóch nawiązek, jednej na podstawie art. 57a § 2 k.k., a drugiej na podstawie art. 108 ust. 3 u.o.z.⁹³ Ten ostatni przepis stanowi, że w razie skazania za przestępstwo określone w art. 108 ust. 1 u.o.z. sąd orzeka, a w razie skazania za przestępstwo określone w art. 108 ust. 2 u.o.z. może orzec, nawiązkę na wskazany cel społeczny związany z opieką nad zabytkami w wysokości od 3-krotnego do 30-krotnego minimalnego wynagrodzenia. Oznacza to, że w razie skazania za czyn umyślny (ust. 1) orzeczenie nawiązki jest obligatoryjne, a w razie skazania za czyn nieumyślny (ust. 2) – fakultatywne. Wysokość nawiązki została określona w relacji do wysokości minimalnego wynagrodzenia. Do niedawna istniała jeszcze wątpliwość, czy chodzi o aktualną kwotę minimalnego wynagrodzenia, ze swej natury zmienną, czy też o kwotę najniższego miesięcznego wynagrodzenia, wynoszącą 760 zł⁹⁴. Wydaje się, że użycie przez ustawodawcę określenia „wynagrodzenie minimalne”, a nie „najniższe”, w połączeniu z wyraźnym konsekwentnym używaniem przez niego tych określeń w różnych kontekstach normatywnych uprawnia do stwierdzenia, że chodzi o wynagrodzenie minimalne, o którym mowa w przepisach rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 11 września 2013 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2014 r.⁹⁵, co oznacza, że na dzień sporządzania niniejszego opracowania wynosi ono 1680 zł. Dodać wszakże należy, że pogląd tu wyrażony może być kontestowany z uwagi na okoliczność, że rozporządzenie, o którym mowa, zostało wydane na podstawie

⁹¹ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 58–59.

⁹² M. Kulik, *Komentarz...*, teza 60.

⁹³ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 61.

⁹⁴ Art. 25 ustawy z 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200, poz. 1679 ze zm.), dalej jako u.m.w.p., stanowi bowiem: „Ilekcroć w przepisach prawa jest mowa o «najniższym wynagrodzeniu za pracę pracowników» przez odwołanie się do odrębnych przepisów lub do Kodeksu pracy albo przez wskazanie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej, Ministra Pracy i Polityki Społecznej lub ministra właściwego do spraw pracy jako zobowiązanego do ustalania takiego wynagrodzenia na podstawie odrębnych przepisów lub Kodeksu pracy, oznacza to kwotę 760 zł”; por. na ten temat M. Kulik, *Komentarz...*, teza 62; W. Grzeszczyk, *Najniższe miesięczne wynagrodzenie w rozumieniu art. 115 § 5–8 kodeksu karnego i art. 53 § 4 kodeksu karnego skarbowego*, „Prokuratura i Prawo” 2004/4, s. 151; M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 143.

⁹⁵ Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 11 września 2013 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2014 r. (Dz. U. z 2013 r. poz. 1074).

ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, którego art. 25 odwołuje się do pojęcia najniższego wynagrodzenia za pracę i operuje kwotą 760 zł. Można twierdzić, opierając się na ścisłej wykładni językowej, że są to różne pojęcia. Można też uważać, że w takim kontekście normatywnym, w jakim pojęciami tymi operuje art. 25 u.m.w.p., wolno je utożsamiać, co byłoby niewątpliwie wykładnią korzystną dla sprawcy⁹⁶, jednak – jak się wydaje – nie do końca uzasadnioną, tak ze względu na wskazane wyżej wyniki wykładni językowej, jak i na wykładnię logiczną. Wydaje się, że celem ustawodawcy w art. 25 u.m.w.p. było właśnie wprowadzenie dystynkcji między tymi pojęciami i ich odróżnienie. Oznacza to zatem, że wysokość nawiązki powinna być oceniana w nawiązaniu do obowiązującej w czasie czynu wysokości wynagrodzenia minimalnego.

Możliwe jest orzeczenie środka karnego zakazu zajmowania określonego stanowiska albo wykonywania określonego zawodu (art. 41 § 1 k.k.), środka karnego w postaci zakazu prowadzenia określonej działalności gospodarczej (art. 41 § 2 k.k.), a także przepadku przedmiotów służących lub przeznaczonych do popełnienia przestępstwa na podstawie przepisu art. 44 § 2 k.k. W przypadku gdyby orzeczenie tego przepadku było niewspółmierne do wagi popełnionego czynu, sąd może orzec nawiązkę na rzecz Skarbu Państwa, zgodnie z treścią przepisu art. 44 § 3 k.k. Możliwe wreszcie jest orzeczenie pozbawienia praw publicznych, jeżeli czyn został popełniony w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, karę pozbawienia wolności zaś wymierzono na czas nie krótszy niż 3 lata.

Występek nieumyślny (art. 108 ust. 2 u.o.z.) jest zagrożony alternatywnie karą grzywny, ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do lat 2. Przy wymierzaniu kary należy mieć na uwadze art. 58 § 1 k.k., zgodnie z którym w razie istnienia możliwości wyboru rodzaju kary pierwszeństwo mają kary nieizolacyjne. Możliwe jest zastosowanie warunkowego umorzenia postępowania karnego, na podstawie art. 66 § 1 k.k., w razie spełnienia określonych tam wymogów. Zastosowanie może mieć art. 59 k.k., i 59a k.k. Ewentualne nadzwyczajne złagodzenie kary polega zgodnie z treścią art. 60 § 7 k.k. na odstąpieniu od wymierzenia kary i orzeczeniu środka karnego⁹⁷.

1.7. Uwagi *de lege ferenda*

Analiza dogmatyczna przepisu art. 108 u.o.z. skłania do refleksji *de lege ferenda*. Już dotychczasowe rozważania dają podstawy, aby uznać, że wzajemny stosunek art. 288 k.k. i art. 108 u.o.z. jest nie do końca jasny, a to ze względu na istnienie typu kwalifikowanego czynu z art. 288 k.k. określonego w art. 294 § 2 k.k. Wzajemny stosunek pojęć „zabytek” i „dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury” rodzi cały szereg wątpliwości. Musi tak być, skoro uszkodzenie rzeczy jest przestępstwem umyślnym, zaś uszkodzenie zabytku może być popełnione umyślnie lub nieumyślnie; uszkodzenia rzeczy dopuścić się można tylko w odniesieniu do rzeczy cudzej, zaś uszkodzenia zabytku także w stosunku do własnej. Krzyżowania się zakresów tych przepisów na tle konkretnego stanu faktycznego, zwanego zbiegiem przepisów, nie

⁹⁶ Por. M. Kulik, *Komentarz...*, teza 62.

⁹⁷ M. Kulik, *Komentarz...*, teza 64–67.

da się wykluczyć. Trudności te zlikwidowałoby usunięcie art. 288 k.k. z treści art. 294 § 2 k.k.⁹⁸ Pojawiłoby się wówczas pytanie, czy nie należałoby zmodyfikować art. 108 u.o.z., czy to przez 1) wprowadzenie doń typu kwalifikowanego ze względu na pełnienie czynu w stosunku do zabytku stanowiącego dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury, czy ewentualnie 2) przez rozszerzenie typu podstawowego na inne niż zabytki dobra, z przesądzeniem, że mają one szczególne znaczenie dla kultury.

W zależności od tego, jaka byłaby koncepcja ustawodawcy, art. 108 u.o.z. mógłby przyjąć kilka wersji. W pierwszej z nich przepis brzmiałby np.: „Kto niszczy lub uszkadza zabytek albo inne dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury...”. Ujęcie takie miałoby tę zaletę (lub wadę), że samo brzmienie przepisu przesądzałoby, iż każdy zabytek jest w prawie karnym dobrem o szczególnym znaczeniu dla kultury, co miałoby znaczenie np. dla wykładni przepisu art. 125 k.k.⁹⁹ Tak ujęty typ pewnie musiałby mieć surowszą sankcję, a obok niego musiałby istnieć typ uprzywilejowany w postaci wypadku mniejszej wagi. Jego słabą stroną byłby pewien automatyzm – każdy zabytek byłby dobrem o szczególnym znaczeniu dla kultury. Wydaje się, że ujęcie to szłoby zbyt daleko.

Być może zatem warto byłoby zachować obecne brzmienie art. 108 ust. 1 u.o.z. i stworzyć typ kwalifikowany o następującym brzmieniu: „Kto niszczy lub uszkadza zabytek o szczególnym znaczeniu dla kultury lub inne dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury...”. Takie ujęcie, inaczej niż poprzednie, potwierdzałoby obecny stan prawny, mianowicie przesądzałoby, że zabytek jest dobrem kultury, ale niekoniecznie o szczególnym znaczeniu dla niej, a także że obok zabytków istnieją inne jeszcze dobra kultury, które mogą mieć dla niej szczególne znaczenie. Należy dodać, że przepis ten tylko w pewnym zakresie byłby typem kwalifikowanym – w zakresie dóbr o szczególnym znaczeniu dla kultury, które nie są zabytkami, byłby typem podstawowym. Oczywiście zmiana, o której mowa, pociągnęłaby za sobą konieczną modyfikację typu nieumyślnego, obecnie przewidzianego w art. 108 ust. 2 u.o.z.

Może bardziej eleganckie pod względem legislacyjnym byłoby następujące rozwiązanie, stanowiące wariant poprzedniego: ust. 1: „Kto niszczy lub uszkadza zabytek lub inne dobro kultury...”

ust. 2: „Kto dopuszcza się czynu określonego w ust. 1 w stosunku do dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury...”

ust. 3: „Jeżeli sprawca czynu określonego w ust. 1 działa nieumyślnie...”

ust. 4: „Jeżeli sprawca czynu określonego w ust. 2 działa nieumyślnie...”

ust. 5 (opcjonalnie): „Nie podlega karze sprawca przestępstwa z ust. 1, jeżeli jest właścicielem dobra kultury niebędącego zabytkiem”.

Należy pamiętać, że wprowadzenie przepisu w jednym z proponowanych brzmień ma znaczenie z punktu widzenia odpowiedzialności sprawcy za zniszczenie dobra kultury, którego sam jest właścicielem. Być może ustawodawca uzna za niesłuszne karanie za zniszczenie lub uszkodzenie dobra kultury niebędącego zabytkiem, jeżeli dokona go jego właściciel. Stąd wskazano wyżej ust. 5 jako przepis, który mógłby uchylić w takim wypadku karalność czynu. Decyzja w tym przedmiocie winna być jednak przemyślana i świadoma.

⁹⁸ M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 144.

⁹⁹ M. Kulik, A. Szczekala, *Odpowiedzialność...*, s. 144.

Właściwym miejscem dla takiego przepisu nie byłaby już ustawa o ochronie zabytków. Można podzielić opinię, że rozwój prawa karnego ochrony dóbr kultury dojrzał już do tego, by zająć należne mu miejsce w postaci odrębnego rozdziału w kodeksie karnym¹⁰⁰. Nawet jednak jeżeli przepis taki nie zostanie wprowadzony do kodeksu karnego, lecz będzie funkcjonował w ustawie o ochronie zabytków, nie będzie już potrzeby, by w art. 294 § 2 k.k. nadal wymieniano art. 288 § 1 k.k. Stanie się tak w razie przyjęcia którejkolwiek z wyżej wskazanych możliwych wersji modyfikacji art. 108 u.o.z.

Przedstawione wyżej wersje przepisu wymagają dyskusji, w której należy też uwzględnić najnowszą propozycję B. Gadeckiego. Autor ten opowiada się za podwyższeniem sankcji za czyn zabroniony przewidziany w art. 108 ust. 1 u.o.z. do poziomu, jaki obecnie istnieje w art. 294 § 2 k.k.¹⁰¹ Odnosnie do tej ostatniej propozycji warto podkreślić, że rzeczywiście usunęłaby ona wskazane wyżej paradoksalne sytuacje wynikające z faktu, że art. 294 § 2 k.k. nie jest typem kwalifikowanym dla art. 108 ust. 1 u.o.z., lecz dla art. 288 § 1 k.k. Z drugiej wszakże strony wydaje się, że art. 294 § 2 w zw. z art. 288 § 1 k.k. w takim układzie stałby się mało potrzebny z kryminalno-politycznego punktu widzenia, a w każdym razie w ogóle nie wzmacniałby karnoprawnej ochrony zabytków¹⁰². Jeżeli ta propozycja (którą uważamy za wartą rozważenia, ale gorszą niż zmodyfikowanie ustawowych znamion czynu zabronionego przez art. 108 ust. 1 u.o.z. lub dodanie typu kwalifikowanego ze względu na popełnienie czynu w stosunku do zabytku stanowiącego dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury) miałaby być realizowana, konieczne byłoby wprowadzenie typu uprzywilejowanego – wypadku mniejszej wagi¹⁰³.

Pierwsza propozycja, by przestępstwa przeciwko dobrom kultury zostały systemowo unormowane w kodeksie karnym, została zgłoszona już w 1987 r.¹⁰⁴ Być może należy ponownie poddać ją pod dyskusję¹⁰⁵.

Można rozważyć możliwość wprowadzenia formalnego typu przestępstwa wykonania napisu lub rysunku na zabytku, przy którym nie byłoby potrzeby ustalania, czy czyn spowodował uszkodzenie w postaci naruszenia materii zabytku¹⁰⁶. M. Bojarski i W. Radecki od dawna prezentują pogląd, że wykonanie napisu lub rysunku na obiekcie zabytkowym powinno stanowić przestępstwo bez potrzeby prowadzenia skomplikowanych rozważań, czy zaszło fizyczne uszkodzenie (naruszenie materii) rzeczy, czy też nie¹⁰⁷. Możliwe byłoby dokonanie tego przez wprowadzenie

¹⁰⁰ M. Bojarski, W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim prawie...*, s. 27–29.

¹⁰¹ B. Gadecki, *Kontrowersje...*, s. 29; B. Gadecki, *Karnoprawna ochrona zabytków. Propozycje de lege ferenda*, „Ochrona Zabytków” 2009/4, s. 92.

¹⁰² A z racji tej jego – w naszym odczuciu mało wydajnie spełnianej – funkcji widzi się potrzebę jego utrzymania; tak B. Gadecki, *Kontrowersje...*, s. 28. W razie spełnienia wskazanego postulatu istnienie czynu z art. 288 § 1 w zw. z art. 294 § 2 k.k. z sankcją identyczną jak w art. 108 u.o.z., po ewentualnej nowelizacji, w ogóle nie będzie miało wartości kryminalno-politycznej.

¹⁰³ Tak słusznie B. Gadecki, *Kontrowersje...*, s. 28.

¹⁰⁴ Por. W. Daszkiewicz, *Kradzież i przywłaszczenie zabytku*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1987/7, s. 98.

¹⁰⁵ M. Bojarski, W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim prawie...*, s. 28–29; M. Bojarski, W. Radecki, *O pełną kodyfikację prawa karnego*, „Prokuratura i Prawo” 1995/2–3, s. 82 i n.; M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 163; M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność...*, s. 145; por. też B. Gadecki, *Kontrowersje...*, s. 29; B. Gadecki, *Karnoprawna ochrona...*, s. 92.

¹⁰⁶ Por. szczegółowo M. Kulik, *Przestępstwo...*, s. 162–163; M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność...*, s. 145.

¹⁰⁷ M. Bojarski, W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim prawie...*, s. 28–29; M. Kulik, A. Szczekała, *Odpowiedzialność...*, s. 145.

alternatywnego ze zniszczeniem i uszkodzeniem zabytku znamienia „szpecenia”. Dokonując takiej zmiany, należy jednak rozważyć wzajemny wpływ tak zmodyfikowanego przepisu na art. 118 u.o.z., który typizuje umieszczanie na zabytku urządzeń technicznych, tablic, reklam i napisów bez zezwolenia. W ogóle wszelkie zmiany, które miałyby być dokonane w zakresie analizowanego typu przestępstwa, wymagają starannego rozważenia, z uwzględnieniem celów w zakresie polityki kryminalnej. Wskazując na potrzebę podjęcia prac w tym zakresie, podkreślić należy jednak wątpliwość, czy do nich dojdzie. Na potrzebę stosownych zmian w duchu podobnym do zreferowanego wyżej zwraca się bowiem uwagę już od prawie 30 lat, wciąż bezskutecznie.

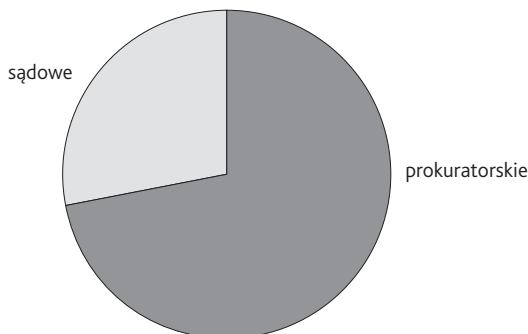
II. WYNIKI BADANIA EMPIRYCZNEGO

2.1. Uwagi wprowadzające

Do sądów i prokurator skierowane zostały pisma z prośbą o nadesłanie akt spraw prowadzonych na podstawie art. 108 u.o.z., które w 2013 r. zakończyły się prawomocnym orzeczeniem kończącym postępowanie. Uzyskano i poddano badaniu w sumie 161 takich spraw. Zdecydowana większość z nich (72,1%) skończyła się na etapie postępowania przygotowawczego.

Tabela 1. Sprawy ogółem							
		l.b.	% w grupie	% całości	Suma w grupach		
					l.b.	% g.	% c.
Prokuratorskie	Odmowa	36	31	22,4	116	100	72,1
	Umorzenie	80	69	49,7			
Sądowe	Umorzenie	5	11,1	3,1	45	100	27,9
	Warunkowe umorzenie postępowania	5	11,1	3,1			
	Wyrok skazujący	32	71,1	19,9			
	Uniewinnienie	3	6,7	1,8			
Suma		161	100	100	161	100	100

Wykres 1.
Sprawy ogółem



2.2. Sprawy zakończone na etapie postępowania przygotowawczego

2.2.1. Odmowa wszczęcia postępowania

Postanowieniem o odmowie wszczęcia postępowania zakończyło się 36 spraw, co stanowi 31% spraw, które zakończyły się na etapie postępowania przygotowawczego, i 22,4% wszystkich badanych spraw.

W badanej grupie spraw organ ścigania podjął czynności sprawdzające najczęściej w wyniku złożenia zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa przez „czynniki oficjalne” – konserwatora zabytków (różnych szczebli – wojewódzkiego, powiatowego etc.); miało to miejsce w 15 przypadkach, a także przedstawicieli lokalnej władzy różnych szczebli – 4 razy. Pokrzywdzony, z reguły osoba, której przysługiwało jakieś prawo do rzeczy, na której popełniono czyn, złożył zawiadomienie w 3 sprawach. W 1/4 spraw policja została zawiadomiona przez osoby, które nie były właścicielami, posiadaczami itp. zabytku (np. człowieka, który zauważył, że wycinane jest drzewo w parku); tak stało się w 9 przypadkach. W pojedynczych sprawach miało miejsce wyłączenie z innej sprawy, anonimowe zawiadomienie, powiadomienie przez społecznego opiekuna zabytków. W 2 sprawach brak było danych w tej mierze.

Sprawy zakończone na etapie postępowania przygotowawczego często charakteryzuje dość schematyczny opis czynu. Nie zawsze określano, czy czyn sprawcy stanowi zniszczenie zabytku, czy jego uszkodzenie. W sprawach, w których to uczyniono, 23 razy czyn uznano za zniszczenie, za uszkodzenie – 11 razy. Poszczególne czyny polegały na przeprowadzeniu remontu zabytkowego budynku bez stosowanego zezwolenia – 10 razy, sześciokrotnie na zburzeniu budowli oraz nieutrzymaniu budynku w odpowiednim stanie. Czterokrotnie czyn sprowadzał się do rozkopania terenu podlegającego ochronie (np. stanowiska archeologicznego); trzykrotnie doszło do wycięcia drzew. W pojedynczych przypadkach mieliśmy do czynienia z namalowaniem napisu, stłuczeniem przedmiotu, spowodowaniem pożaru, niezachowaniem zabytkowego charakteru zabytku oraz odłączeniem budynku od sieci infrastruktury. W kilku przypadkach po przestano jedynie na dokładnym powtórzeniu treści przepisu art. 108 ust. 1 u.o.z.¹⁰⁸

W tej grupie przedmiotem czynności wykonawczej były następujące obiekty (dane nie sumują się do ogólnej liczby spraw, ponieważ w niektórych z nich występował więcej niż jeden przedmiot czynności wykonawczej, np. drzewo wchodzące w skład zespołu pałacowo-parkowego)¹⁰⁹. Najczęściej czyn był popełniany na budynku – 17 razy zespole pałacowo-parkowym – 5 razy; czterokrotnie przedmiotem czynności wykonawczej były drzewa, wykopaliska archeologiczne oraz fragmenty budowli; dwukrotnie – dzieło sztuki stanowiące rzecz ruchomą oraz most lub wiadukt; w pojedynczych przypadkach zaś zabytek architektoniczny, kanał, kapliczka oraz działka.

Obiekty stanowiące przedmiot czynności wykonawczej stanowiły własność rzekomego sprawcy (lub przysługiwało mu inne uprawnienie do rozporządzania rzeczą) 19 razy; w pozostałych przypadkach stanowiły rzecz cudzą.

¹⁰⁸ Dwukrotnie opisano zachowanie sprawcy jako więcej niż jeden czyn.

¹⁰⁹ Jeżeli w jednej sprawie występował więcej niż jeden przedmiot czynności wykonawczej tego samego rodzaju, został wykazany tylko raz (czyli, jeżeli sprawca wyciął 4 drzewa wchodzące w skład wpisanego do rejestru zabytków zespołu pałacowo-parkowego, jako przedmiot czynności wykonawczej zostało podane drzewo – 1 i zespół parkowo-pałacowy – 1).

Kwalifikacja czynów w tej grupie była dość chaotyczna, przypadkowa i nie dbała, co stanowi niezadowalającą praktykę. To, że organ właściwy do wszczęcia postępowania nie znajduje ku temu podstaw, nie znaczy, iż nie powinien starannie czynu opisać, dokonując także jego poprawnej subsumcji. Czyn może nie wypełniać znamion typu, w kierunku którego prowadzono czynności sprawdzające, co nie znaczy, że w ogóle nie stanowi jakiegoś typu czynu zabronionego. Dokładny opis czynu i wskazanie przepisu, pod kątem którego był on sprawdzany, umożliwia stwierdzenie, czy decyzja organu była prawidłowa – zarówno składającemu zawiadomienie i/lub pokrzywdzonemu, jak i organowi nadzrędnemu. W badanej grupie spraw 9 razy wskazano jedynie przepis art. 108 u.o.z., bez podania ustępu, zaś z opisu czynu nie wynikało, czy wykluczona została możliwość popełnienia danego czynu w ogóle, czy tylko w postaci umyślnej. Wyraźne wskazanie, iż chodzi o czyn popełniony umyślnie, w postaci podania art. 108 ust. 1 u.o.z. pojawiło się 26 razy, natomiast nieumyślność czynu pojawiła się, poprzez zakwalifikowanie z art. 108 ust. 2 u.o.z., jeden raz. W kilku przypadkach uznano, iż czyn, którego dotyczyło zawiadomienie, wypełniał oprócz znamion czynu zabronionego z art. 108 u.o.z. także znamiona innych czynów: dwukrotnie z art. 110 u.o.z., a w pojedynczych sprawach z art. 231 § 1 k.k. i art. 294 § 2 k.k. W tej grupie spraw ani razu nie przyjęto kumulatywnej kwalifikacji z art. 288 § 1 k.k.

Zachowanie sprawcy kilkakrotnie zostało „rozbite” na dwa odrębne czyny. Właściwsze wydaje się jednak zastosowanie tu konstrukcji zbiegu przepisów ustawy, a nie zbiegu przestępstw. W pojedynczych przypadkach uznano, że czyn polegający na zniszczeniu lub uszkodzeniu zabytku pozostawał w zbiegu z czynem wypełniającym znamiona z art. 231 § 1 k.k., art. 90 prawa budowlanego¹¹⁰ oraz art. 117 u.o.z.

Przedmiotem badania uczyniono również to, czy przedmioty czynności wykonawczej zostały wpisane do rejestru zabytków. Okazało się, że w badanej grupie spraw były 22 takie obiekty (5 z nich stanowiło część większej całości i to owej całości dotyczył wpis), w aktach 5 spraw brak było co do tego informacji. Jeden z obiektów widniał w ewidencji zabytków, a nad innym roztoczony został nadzór konserwatorski.

Podstawę odmowy wszczęcia postępowania w tej grupie stanowił któryś z przepisów art. 17 § 1 k.p.k. Najczęściej (w 22 sprawach) powołany został art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., ponieważ uznano, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego. Kolejną podstawą (pod względem częstości pojawiania się) był art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k., a odmowa następowała z braku danych dostatecznie uzasadniających popełnienie – 7 spraw. W 3 przypadkach uznano, że czynu nie popełniono (art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.). Dwukrotnie powodem odmowy był zbyt niski stopień społecznej szkodliwości (art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k.). W pojedynczych przypadkach podstawę odmowy wszczęcia postępowania stanowił art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. (przedawnienie) i art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. (zawisłość sprawy – *lis pendens*). Jednocześnie czterokrotnie wskazano możliwość zakwalifikowania czynu jako wykroczenia: z art. 110 u.o.z. – 3 razy i z art. 88 u.o.z. – raz.

Uzasadnienie postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania sporządzono w 20 sprawach. W większości przypadków było ono lakoniczne, stanowiło powielenie opisu czynu i odpowiedniego przepisu przyjętego jako podstawa rozstrzygnięcia.

¹¹⁰ Ustawa z 7.07.1994 r. – Prawo budowlane (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 1409 ze zm.), dalej jako pr. bud.

Postanowienie o odmowie wszczęcia zostało zaskarżone w 7 sprawach. W żadnym przypadku jednak zażalenie nie spowodowało zmiany rozstrzygnięcia: czterokrotnie organ odwoławczy utrzymał zaskarżone postanowienie w mocy; w pozostałych trzech – przyczyną jego bezskuteczności były względy formalne, które dwukrotnie skutkowały odmową jego przyjęcia, a raz pozostawieniem bez rozpoznania.

2.2.2. Umorzenie postępowania przygotowawczego

Rozstrzygnięcie takie zapadło w 80 z badanych spraw, co stanowi 69% spraw zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego i 49,7% wszystkich badanych spraw.

Postępowanie w sprawach z tej grupy zostało wszczęte na podstawie zawiadomienia złożonego przez następujące osoby. Najczęściej informował organy ścigania sam pokrzywdzony – 31 razy. W 30 przypadkach była to osoba, która z racji pełnionej funkcji zobowiązana była do złożenia takiego zawiadomienia: 26 razy – był to konserwator zabytków (różnych szczebli), zaś czterokrotnie przedstawiciel lokalnej władzy. W 11 sprawach o dostrzeżonym niewłaściwym zachowaniu poinformowała osoba bezpośrednio niezainteresowana. W 6 przypadkach policja podjęła czynności z urzędu (czyn został stwierdzony np. podczas wykonywania rutynowego patrolu lub przy okazji czynności prowadzonych w innej sprawie). Czterokrotnie wszczęcie postępowania w badanej sprawie nastąpiło przez wyłączenie z innej sprawy. W dwóch sprawach zawiadomienie zostało złożone niezależnie przez dwie osoby.

W decyzji procesowej czyn został potraktowany jako zniszczenie zabytku 30 razy, zaś 44 razy jako uszkodzenie¹¹¹. Nie we wszystkich opisach rzeczywiste zachowanie sprawcy zostało przyporządkowane do opisu ustawowego. Czyn sprawcy przybrał postać namalowania napisów na fasadzie lub ogrodzeniu 11 razy, w 9 przypadkach polegał na podpaleniu, rozkopaniu (stanowiska archeologicznego) oraz przeprowadzeniu remontu bez zezwolenia. W 8 przypadkach określono zachowanie rzekomego sprawcy jako dopuszczenie do dewastacji; tyle samo razy doszło do wycięcia drzew, a w 7 sprawach jedynie nacięto pnie drzew (co prowadziło do ich obumarcia). Jako brak utrzymania zabytku w odpowiednim stanie opisano czyn 6 razy. W 5 przypadkach doszło do wyburzenia obiektu. Rzecz ruchoma została stłuczona 4 razy, a dwukrotnie rzecz ruchoma lub część nieruchomości uległa kradzieży. W pojedynczych przypadkach doszło do ograbienia miejsca spoczynku zmarłego oraz znieważenia miejsca pochówku.

Przedmiotem czynności wykonawczej były najczęściej budynki – 41 razy, oprócz tego 4 razy wystąpił fragment budowli. W dalszej kolejności czyn popełniony został w stosunku do zespołów pałacowo-parkowych – 22 razy, a także drzew – 17 razy (niektóre z nich wchodziły w skład owych zespołów; wówczas oba zostały tu wykazane jako przedmiot czynności wykonawczej). Nieco rzadziej przedmiotem

¹¹¹ W kilku przypadkach opisano więcej niż jedno zachowanie (dwukrotnie pojawiły się dodatkowo 3 inne czyny; dwukrotnie – 2, trzykrotnie – 1). Trzykrotnie w sprawie zachowanie sprawcy uznano za 2 czyny polegające na zniszczeniu lub uszkodzeniu zabytku.

czynności wykonawczej był cmentarz – 11 razy oraz grobowiec, pomnik, kurhan – 4 razy. Stanowisko archeologiczne zostało naruszone w 6 sprawach. Dwukrotnie przedmiotem czynności wykonawczej był zabytek urbanistyczno-architektoniczny i rzeźba (wazon). W pojedynczych przypadkach stanowiły go działka, tory, skarbonka, pomnik.

W tej grupie spraw większość zabytków, przeciw którym skierowany był czyn, należała do osoby innej niż rzekomy sprawca. Tak było w 56 sprawach. W 22 przypadkach sprawcą niewłaściwego postępowania wobec zabytku był jego właściciel. W 2 sprawach nie było jasne, do kogo należy zabytek.

Opisane wyżej czyny zostały zakwalifikowane jako art. 108 u.o.z. bez podania ustępu – 10 razy, art. 108 ust. 1 u.o.z. – 71 razy, art. 108 ust. 2 u.o.z. – 2 razy. Dwukrotnie uznano, iż czyn został popełniony w warunkach czynu ciągłego (art. 12 k.k.). W kilku przypadkach stwierdzono, że oprócz znamion z art. 108 u.o.z. czyn sprawcy wypełnia także znamiona czynu zabronionego stypizowanego w innym przepisie. Zastosowano kumulatywną kwalifikację, uznając, iż wskazany przepis pozostawał w zbiegu z: art. 288 § 1 k.k. – 8 razy, art. 262 § 2 k.k. – 2 razy, a w pojedynczych przypadkach z: art. 294 § 2 k.k., art. 294 § 1 k.k., art. 278 § 1 k.k., art. 163 § pkt 1 k.k. oraz art. 90 pr. bud. Ponadto w kilku sprawach stwierdzono, że oprócz czynu wypełniającego znamiona przestępstwa z art. 108 u.o.z. sprawca popełnił inny czyn, wypełniający znamiona czynu zabronionego: dwukrotnie z art. 278 § 1 k.k. i art. 288 k.k., zaś w pojedynczych przypadkach z art. 279 k.k., art. 193 k.k. oraz art. 111 u.o.z.

Większość przedmiotów czynności wykonawczej wpisana była do rejestru zabytków – 57 (w tym 20 stanowiło część większej całości wpisanej do rejestru), w jednej sprawie postępowanie o wpis było w toku. Jeden z obiektów był wpisany do ewidencji zabytków. W stosunku do 4 obiektów brak było danych w tej mierze, zaś 17 nie figurowało w rejestrze zabytków. Jeden zabytek stanowił ponadto dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury.

W odróżnieniu od spraw z poprzedniej grupy tutaj w większości przypadków postępowanie zostało zakończone z powodu niewykrycia sprawców – art. 322 k.p.k. Takich spraw było 41. W pozostałych przypadkach podstawę umorzenia stanowił któryś z przepisów z art. 17 § 1 k.p.k. Najczęściej (26 razy) powoływano się na art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., gdyż uznano, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego. Z powodu braku danych dostatecznie uzasadniających popełnienie czynu zabronionego (art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.) umorzono postępowanie 7 razy. Ze względu na zbyt niski stopień społecznej szkodliwości czynu postępowanie zakończono, przyjmując jako podstawę umorzenia art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k., w pięciu przypadkach. Dwukrotnie przyjęto, że chociaż sprawca faktycznie popełnił zarzucany mu czyn, to zachodzi sytuacja opisana w art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. (ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa). W pojedynczych przypadkach stwierdzono, że czynu nie popełniono (art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.) oraz że nastąpiło przedawnienie (art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.). W jednej sprawie w postanowieniu o umorzeniu postępowania nastąpiła zmiana kwalifikacji z art. 108 u.o.z. na art. 90 pr. bud. Jednocześnie w kilku sprawach wskazano możliwość zakwalifikowania czynu jako wykroczenia z art. 110 u.o.z. – 3 razy, z art. 117 u.o.z. – 2 razy oraz w pojedynczych przypadkach z art. 111, art. 113 i 119 u.o.z.

W 37 sprawach sporządzone zostało uzasadnienie. Warto zauważyć, iż w 2 sprawach jako powód umorzenia wskazano fakt, iż przedmiot czynności wykonawczej nie był wpisany do rejestru zabytków.

Postanowienie o umorzeniu postępowania zostało zaskarżone 7 razy. W żadnej sprawie zażalenie nie wpłynęło na zmianę rozstrzygnięcia: w 5 przypadkach zaskarżone postanowienie zostało utrzymane w mocy. Dwukrotnie z powodów formalnych odmówiono jego przyjęcia.

W 6 sprawach do oceny, czy przedmiot czynności wykonawczej stanowi zabytek, powołani zostali biegli rzeczoznawcy. Jednego sprawcę poddano badaniu psychiatrycznemu.

W 6 sprawach doszło do przedstawienia sprawcom zarzutów (w sumie 7 osobom – 6 mężczyznom i 1 kobiecie).

2.2.3. Sprawy zakończone na etapie postępowania przygotowawczego – zestawienie

Jeżeli chodzi o sprawy zakończone na etapie postępowania przygotowawczego, należy zauważyć, że różnice jakościowe między tymi, w których odmówiono wszczęcia postępowania, i tymi, które zakończyły się jego umorzeniem, występowały, chociaż nie było ich wiele. W sprawach, w których odmówiono wszczęcia postępowania przygotowawczego, częściej w opisie czynu pojawiała się znamię zniszczenia zabytku, zaś w przypadku spraw zakończonych umorzeniem – uszkodzenie. W przypadku umorzeń częściej występowały opisy czynów, w których w ogóle nie określono, czy nastąpiło zniszczenie, czy uszkodzenie zabytku. Prawdliwość tę ilustruje tabela 2.

Tabela 2. Opis czynu w sprawach zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego								
	Odmowy			Umorzenia			Suma	
	l.b.	% odm.	% prok.	l.b.	% um.	% prok.	l.b.	% prok.
Zniszczenie	23	63,8	19,8	30	37,5	25,9	53	45,7
Uszkodzenie	11	30,6	9,5	44	55	37,9	55	47,4
Brak	2	5,6	1,7	6	7,5	5,2	8	6,9
Suma	36	100	31	80	100	69	116	100

Pomiędzy tymi grupami spraw występowały również pewne różnice w zakresie przedmiotu czynności wykonawczej. Co prawda w obu grupach najczęściej był nim budynek, ale w grupie spraw umorzonych znacznie częściej niż w przypadku spraw zakończonych odmową wszczęcia postępowania pojawiały się drzewa; wystąpiły także cmentarze lub/i grobowce, których w ogóle nie było w grupie spraw zakończonych odmową. W tej grupie z kolei częściej pojawiały się jako przedmiot czynności wykonawczej stanowiska archeologiczne oraz fragmenty budynków. Występowanie poszczególnych rodzajów przedmiotów czynności wykonawczych w obu grupach przedstawia tabela 3.

Tabela 3.

Przedmiot czynności wykonawczej

	Odmowy			Umorzenia			Suma	
	l.b.	% odm.	% prok.	l.b.	% um.	% prok.	l.b.	% prok.
Drzewo	4	9,5	2,6	17	15,1	10,9	21	13,5
Zespół p.-p.	5	11,9	3,2	22	19,5	14,2	27	17,4
Budynek	17	40,5	10,9	41	36,3	26,4	58	37,3
Stan. arch.	4	9,5	2,6	6	5,3	3,9	10	6,5
Fragm. bud.	4	9,5	2,6	4	3,5	2,6	8	5,2
Most	2	4,8	1,3	0	0	0	2	1,3
Rzecz ruch.	2	4,8	1,3	2	1,8	1,3	4	2,6
Cmentarz	0	0	0	11	9,7	7,1	11	7,1
Grobowiec	0	0	0	4	3,5	2,6	4	2,6
Zespół u.-a.	0	0	0	2	1,8	1,3	2	1,3
Staw	0	0	0	0	0	0	0	0
Inne	4	9,5	2,6	4	3,5	2,6	8	5,2
Suma	42	100	27,1	113	100	72,9	155	100

Ciekawie przedstawia się kwestia własności zabytku. Generalnie we wszystkich sprawach zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego przeważały sytuacje, gdy zabytek stanowił dla sprawcy cudzą rzecz. W sprawach zakończonych odmową wszczęcia postępowania odsetek przypadków, w których czyn rzekomego sprawcy skierowany był wobec własnego i cudzego zabytku, był zbliżony, z niewielką przewagą (52,8% spraw zakończonych odmową) przypadków, gdy przedmiotem czynności wykonawczej był zabytek własny. Natomiast w grupie spraw zakończonych umorzeniem postępowania przygotowawczego znaczącą większość (70% postępowań umorzonych) stanowiły przypadki, gdy sprawca skierował zachowanie przeciwko zabytkowi cudzemu. Ilustruje to tabela 4.

Tabela 4.

Prawo do rzeczy

	Odmowy			Umorzenia			Suma	
	l.b.	% odm.	% prok.	l.b.	% um.	% prok.	l.b.	% Prok.
Własna	19	52,8	16,3	22	27,5	19	41	35,3
Cudza	17	47,2	14,7	56	70	48,3	73	63
b.d.	0	0	0	2	2,5	1,7	2	1,7
Suma	36	100	31	80	100	69	116	100

W badaniu zwrócono także uwagę na to, czy przedmiot czynności wykonawczej został wpisany do rejestru zabytków lub w inny sposób objęty szczególną ochroną

konserwatorską. Okazało się, że w większości spraw zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego przedmioty czynności wykonawczej figurowały w rejestrze zabytków. Nieco wyższy odsetek zabytków wpisanych do rejestru był w grupie spraw zakończonych umorzeniem postępowania przygotowawczego niż zakończonych odmową, chociaż również w tej grupie odsetek zabytków niewpisanych był wyższy. Natomiast w grupie spraw zakończonych odmową wszczęcia postępowania wyższy był odsetek spraw, w których w ogóle nie badano, czy zabytek figuruje w rejestrze zabytków. Dokładne dane w tej mierze zawiera tabela 5.

Tabela 5. Status przedmiotu czynności wykonawczej								
	Odmowy			Umorzenia			Suma	
	l.b.	% odm.	% prok.	l.b.	% odm.	% prok.	l.b.	% prok.
Wpis do rejestru	22	61,1	18,9	57	71,25	49,1	79	68
Wpis do ewidencji	1	2,8	0,9	1	1,25	0,9	2	1,8
Nadzór konserwatorski	1	2,8	0,9	0	0	0	1	0,9
Brak wpisu	7	19,4	6	17	21,25	14,7	24	20,7
Post. w toku	0	0	0	1	1,25	0,9	1	0,9
b.d.	5	13,9	4,3	4	5	3,4	9	7,7
Suma	36	100	31	80	100	69	116	100

Różnice między sprawami zakończonymi odmową wszczęcia postępowania i jego umorzeniem pojawiły się w zakresie wskazanej podstawy zakończenia postępowania. Generalnie najczęściej powoływana podstawę zakończenia sprawy na etapie postępowania przygotowawczego stanowił art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. (brak znamion czynu zabronionego). Pojawiła się ona niemal w połowie wszystkich spraw z tej grupy.

W grupie spraw zakończonych odmową wszczęcia postępowania w ogóle nie pojawił się – rzecz jasna – przepis art. 322 k.p.k., który wystąpił w prawie połowie spraw zakończonych umorzeniem postępowania (49,4% spraw umorzonych). W ponad połowie spraw zakończonych odmową wszczęcia postępowania uznano, że zachowanie sprawcy nie wypełnia znamion czynu zabronionego. Drugą co do częstotliwości występowania podstawą zakończenia postępowania był brak danych dostatecznie uzasadniających popełnienie przestępstwa. Z kolei w grupie spraw zakończonych umorzeniem blisko 1/3 stanowiły te, w których podstawę takiej decyzji procesowej stanowił brak znamion czynu zabronionego w zachowaniu sprawcy. Dane te zostały przedstawione w tabeli 6.

Najczęściej pojawiającą się kwalifikacją czynu we wszystkich sprawach zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego był art. 108 ust. 1 u.o.z., typizujący umyślny typ występkę zniszczenia lub uszkodzenia zabytku. Odsetek spraw, w których pojawił się w kwalifikacji przepis art. 108 ust. 2 u.o.z., zarówno w sprawach zakończonych odmową wszczęcia, jak i umorzeniem postępowania był niski. Natomiast charakterystyczne zdaje się to, że w sprawach zakończonych

Tabela 6.

Podstawa zakończenia postępowania

	Odmowy			Umorzenia			Suma	
	l.b.	% odm.	% prok.	l.b.	% um.	% prok.	l.b.	% prok.
Art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. – brak czynu	3	8,3	2,5	1	1,2	0,8	4	3,3
Art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. – brak danych	7	19,4	5,9	7	8,5	5,9	14	11,8
Art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. – brak znamion	22	61,1	18,5	26	31,3	21,8	48	40,3
Art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. – sprawca nie popełnia przestępstwa	0	0	0	2	2,4	1,7	2	1,7
Art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. – brak społecznej szkodliwości	2	5,6	1,7	5	6	4,2	7	5,9
Art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. – przedawnienie	1	2,8	0,8	1	1,2	0,8	2	1,7
Art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. – lis pendens	1	2,8	0,8	0	0	0	1	0,8
Art. 322 k.p.k.	0	0	0	41	49,4	34,5	41	34,5
Suma	36	100	30,2	83	100	69,8	119	100

odmową wszczęcia postępowania relatywnie często (25% odmów) nie precyzowano, czy odmówiono wszczęcia postępowania w sprawie o występki umyślne, czy nieumyślne. Szczegółowe dane zawiera tabela 7.

Tabela 7.

Kwalifikacja w decyzji kończącej postępowanie przygotowawcze

	Odmowy			Umorzenia			Suma	
	l.b.	% odm.	% prok.	l.b.	% um.	% prok.	l.b.	% prok.
Art. 108 u.o.z.	9	25	7,6	10	12,1	8,4	19	16
Art. 108 ust. 1 u.o.z.	26	72,2	21,8	71	85,5	59,7	97	81,5
Art. 108 ust. 2 u.o.z.	1	2,8	0,8	2	2,4	1,7	3	2,5
Suma	36	100	30,2	83	100	69,8	119	100

2.3. Postępowania sądowe

2.3.1. Umożenie postępowania

W tej grupie znalazło się 5 spraw, co stanowi 11,1% postępowań sądowych i 3,1% wszystkich badanych spraw. Postępowanie zostało tu wszczęte w wyniku zawiadomienia samych pokrzywdzonych (w 3 przypadkach) i konserwatora zabytków – 2 razy.

W decyzji procesowej czyn został raz potraktowany jako zniszczenie zabytku, zaś trzykrotnie jako jego uszkodzenie, raz jako zniszczenie i uszkodzenie. Polegał w konkretnych sprawach na namalowaniu na zabytku napisów (2 razy), w pojedynczych przypadkach zaś na rozbiórce obiektu bez zezwolenia, zaniechaniu prac konserwatorskich i doprowadzeniu do dewastacji.

Przedmiotem czynności wykonawczej w badanej grupie dwukrotnie był budynek, w pojedynczych sprawach: zespół pałacowo-parkowy, rzecz ruchoma stanowiąca dzieło sztuki, filar mostu. W większości przypadków sprawca nie był właścicielem zabytku. Tylko w jednym przypadku sprawca dopuścił się czynu na zabytku należącym do niego.

Opisany czyn został zakwalifikowany w akcie oskarżenia we wszystkich przypadkach jako wypełniający znamiona przestępstwa z art. 108 ust. 1 u.o.z. Raz prokurator uznał, że został popełniony w warunkach czynu ciągłego (art. 12 k.k.). W jednym przypadku przyjęto, iż w czasie czynu poczytalność sprawcy była ograniczona w znacznym stopniu (art. 31 § 2 k.k.). Trzykrotnie stwierdzono, że czyn wypełniał znamiona także innego przepisu ustawy. W kumulatywnej kwalifikacji, obok art. 108 u.o.z., znalazły się zatem dwukrotnie art. 288 § 1 k.k. i art. 294 § 2 k.k. – 1 raz. W jednej sprawie w zachowaniu sprawcy dopatrzone się drugiego czynu, który wypełniał znamiona przestępstwa z art. 196 k.k.

Wpisane do rejestru zabytków były przedmioty czynności wykonawczej w czterech sprawach z tej grupy (w tym raz jako część całości). W jednym przypadku postępowanie o wpis do rejestru zabytków toczyło się, ale nie zostało zakończone w czasie orzekania w badanej sprawie.

W badanych sprawach akty oskarżenia skierowano przeciwko pięciu sprawcom. Większość z nich (4) stanowili mężczyźni, tylko w jednej sprawie w tej grupie była kobieta. Po dwóch sprawców należało do grupy wiekowej 31–40 lat i 51–60 lat, wiek jednego sprawcy mieścił się w przedziale 22–30 lat. Troje sprawców było stanu wolnego (kawaler, panna), dwie osoby pozostawały w stanie małżeńskim. Co do wyuczonego zawodu dwóch sprawców brak było danych w aktach spraw, w pojedynczych przypadkach byli nimi mechanik, rolnik i kierownik budowy. Podobnie przedstawiała się sytuacja, jeśli chodzi o źródła utrzymania. Odnośnie do dwóch sprawców brak było danych na ten temat. Pozostali utrzymywali się z renty, wykonywania prac dorywczych oraz prowadzenia własnego gospodarstwa rolnego. Wykształcenie ich przedstawiało się następująco: jedna osoba miała wykształcenie podstawowe, po dwie – średnie i wyższe. Żaden ze sprawców nie był wcześniej karany.

W dwóch sprawach wywołane zostały opinie biegłych odnośnie do stanu psychicznego sprawców (po dwie opinie psychiatryczne i psychologiczne).

W toku postępowania przygotowawczego trzech sprawców przyznało się do popełnienia zarzucanego im czynu.

Podstawę umorzenia w czterech przypadkach stanowiły przepisy art. 17 § 1 k.p.k. Dwukrotnie postępowanie zostało umorzone, gdyż uznano, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego – art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. W pojedynczych przypadkach podstawę umorzenia stanowił art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. W tym pierwszym przypadku powodem umorzenia postępowania była niepoczytalność sprawcy w czasie czynu (art. 31 § 1 k.k.). Jako podstawę umorzenia przyjęto

zatem wskazany wyżej przepis w części mówiącej, iż ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa. Jednocześnie sąd zdecydował o umieszczeniu sprawcy w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym w ramach środka zabezpieczającego. W drugim przypadku uznano, że stopień społecznej szkodliwości nie przekracza znikomego. W jednej sprawie postępowanie zostało umorzone na podstawie art. 5 § 1 pkt 4 w zw. z art. 45 kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia¹¹², gdyż uznano, że czyn wypełnia znamiona nie przestępstwa z art. 108 u.o.z., a wykroczenia z art. 110 ust. 1 u.o.z.

Uzasadnienie sporządzono w czterech sprawach. Postanowienie sądu o umorzeniu postępowania zostało zaskarżone trzy razy (raz uczynił to prokurator, dwukrotnie oskarżony). Zażalenie nie spowodowało zmiany decyzji sądu, który dwukrotnie utrzymał zaskarżone postanowienie w mocy. W jednej sprawie zażalenie zostało cofnięte przez składający.

2.3.2. Uniewinnienie

Trzy z badanych spraw zakończyły się uniewinnieniem oskarżonych. Jest to 6,7% spraw sądowych i odpowiednio 1,8% wszystkich badanych spraw. Zostały one wszczęte w wyniku zawiadomienia konserwatora zabytków, pokrzywdzonego oraz poprzez wyłączenie z innej sprawy.

W akcie oskarżenia uznano, że w jednym przypadku czyn stanowi zniszczenie zabytku, zaś w dwóch – jego uszkodzenie. Polegał on w dwóch przypadkach na zasypaniu stawu, zaś w pojedynczych został opisany jako wycięcie (drzewa), doprowadzenie do dewastacji i pomalowanie fasady budynku¹¹³.

W badanych sprawach przedmiotem czynności wykonawczej były następujące obiekty: zespół pałacowo-parkowy- 3 razy, budynek i drzewo – 1 raz (stanowiły część owych zespołów). Obiekty, na których popełniono czyn, w 3 przypadkach stanowiły własność osób, przeciwko którym skierowano akt oskarżenia, zaś w jednym – nie¹¹⁴.

W akcie oskarżenia wszystkie czyny zakwalifikowano jako przestępstwo z art. 108 ust. 1 u.o.z. (w tym raz jako sprawstwo kierownicze – art. 18 § 1 k.k.).

Wszystkie przedmioty czynności wykonawczych były wpisane do rejestru zabytków. Akty oskarżenia zostały wniesione do sądu przeciwko 4 osobom – 3 mężczyznom i 1 kobiecie. Wiek dwóch osób mieścił się w przedziale 51–60 lat, pojedynczych osób w przedziałach 17–21 – lat i 41–50 lat. Trzy osoby pozostawały w związku małżeńskim, zaś jedna była stanu wolnego. Każda z tych osób legitymowała się innym wykształceniem, odpowiednio – podstawowym, zawodowym, średnim i wyższym. Jedna osoba nie miała wyuczonego zawodu, pojedyncze osoby to murarz, ekonomista i pielęgniarka. Oskarżeni utrzymywali się z następujących źródeł dochodu: działalność gospodarcza – dwie osoby, stałe zatrudnienie i prace dorywcze po jednej osobie. Jedna osoba była uprzednio karana, za inne przestępstwo

¹¹² Ustawa z 24.08.2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (tekst jedn.: Dz. U. z 2013 r. poz. 395 ze zm.), dalej jako k.p.w.

¹¹³ Opisy te nie sumują się, ponieważ w kilku przypadkach zachowanie sprawcy zostało opisane przy pomocy więcej niż jednego czasownika.

¹¹⁴ Akty oskarżenia w sprawach z tej grupy zostały sporządzone przeciwko 4 osobom.

niż zarzucone w niniejszej sprawie. Jedna z osób, przeciwko której został sporządzony akt oskarżenia, została poddana badaniom psychiatrycznym. Nikt z oskarżonych nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu.

W jednej sprawie powołani zostali biegli rzeczoznawcy. Uzasadnienie sporządzone zostało w dwóch sprawach. Trzykrotnie wniesiono apelację. Wszystkie wyroki sądu I instancji zostały utrzymane w mocy.

2.3.3. Warunkowe umorzenie postępowania

W tej grupie również znalazło się 5 spraw, czyli 11,1% spraw sądowych i 3,1% wszystkich poddanych badaniu.

Postępowania te zostały wszczęte w wyniku zawiadomienia złożonego przez konserwatora zabytków – w trzech sprawach, pokrzywdzonego – w jednej. W jednym przypadku wszczęcie postępowania w badanej sprawie nastąpiło przy okazji prowadzenia przez policję czynności w innej sprawie.

Czyn sprawcy został w akcie oskarżenia, a potem w sentencji wyroku uznany dwukrotnie za zniszczenie zabytku, trzykrotnie zaś za jego uszkodzenie. Polegał on na zniwelowaniu terenu, wycięciu drzewa, rozbiórce obiektu bez zezwolenia, zaniechaniu prac konserwatorskich oraz doprowadzeniu do dewastacji.

Przedmiotem czynności wykonawczej w trzech sprawach był budynek, w dwóch drzewa; przy czym w dwóch sprawach budynki i drzewa stanowiły część zespołu parkowo-pałacowego. W jednej sprawie czyn polegał na zniszczeniu stanowiska archeologicznego.

Zabytki w czterech sprawach stanowiły własność sprawcy. Jeden raz sprawca dopuścił się czynu wobec obiektu, którym w ogóle nie miał prawa rozporządzać. Cztery obiekty wpisane były do rejestru zabytków (w tym w dwóch sprawach jako część całości).

W trzech wnioskach o warunkowe umorzenie postępowania czyn sprawcy został zakwalifikowany jako przestępstwo z art. 108 ust. 1 u.o.z., w dwóch zaś jako nieumyślne przestępstwo z art. 108 ust. 2 u.o.z. W opisie obu czynów wyraźnie zaznaczono, że czyn został popełniony nieumyślnie. W jednym przypadku uznano, że czyn z art. 108 u.o.z. wypełnia również znamiona czynu z art. 90 pr. bud. Kwalifikacja przyjęta w decyzji kończącej postępowanie przygotowawcze została w zasadzie utrzymana w decyzji końcowej. W jednym przypadku sąd uznał, że sprawca popełnił czyn nieumyślnie, i zmienił kwalifikację z art. 108 ust. 1 u.o.z. na art. 108 ust. 2 u.o.z.

W badanych sprawach akty oskarżenia zostały skierowane przeciwko 8 sprawcom (w pojedynczych sprawach wystąpiło 3 i 2 sprawców). Wszyscy sprawcy byli mężczyznami. Wiek połowy z nich mieścił się w przedziale 51–60 lat; drugą co do liczebności stanowiła grupa sprawców w wieku 22–30 lat (było ich trzech). Jeden sprawca miał więcej niż 60 lat. Pięciu sprawców było żonatych, pozostali to kawalerowie. Po trzech z nich miało wykształcenie zawodowe i średnie, zaś dwóch – wyższe. Zawody wyuczone sprawców były zróżnicowane: dwóch było mechanikami, pozostali to technik budowlany, technik żywienia, rolnik, tokarz, informatyk. Jeden sprawca nie posiadał wyuczonego zawodu. Zróżnicowane były także źródła utrzymania sprawców. Stałe zatrudnienie posiadało 3 z nich, 2

prowadziło własną działalność gospodarczą. Jeden sprawca prowadził gospodarstwo rolne, jeden pobierał emeryturę, zaś jeden nie wskazał źródła utrzymania. Żaden ze sprawców nie był wcześniej karany. Sześciu z nich przyznało się w postępowaniu przygotowawczym do popełnienia zarzucanych im czynów. Żaden ze sprawców nie został poddany badaniom służącym ocenie stanu psychicznego.

Wobec wszystkich sprawców w tej grupie postępowanie zostało umorzone na okres próby 1 roku. Sąd orzekł wobec 7 z nich środek karny w postaci świadczenia pieniężnego: wobec trzech z nich w wysokości 500 zł, wobec dwóch – 5 tys. zł, zaś wobec pojedynczych sprawców – w wysokości 1 tys. zł i 10 tys. zł. Na jednego sprawcę sąd nałożył obowiązek zapłaty nawiązki w wysokości 3 tys. zł (na cel związany z ochroną zabytków). Na dwóch sprawców nałożony został ponadto obowiązek naprawienia szkody.

Uzasadnienie sporządzone zostało w dwóch sprawach. Orzeczenie o warunkowym umorzeniu postępowania zostało zaskarżone tylko jeden raz – na niekorzyść sprawy. Sąd zmienił rozstrzygnięcie w ten sposób, że uchylił środek karny – nawiązkę w wysokości 3 tys. zł.

2.3.4. Wyroki skazujące

W tej grupie znalazły się 32 sprawy, co stanowi 71,1% spraw sądowych i 19,9% wszystkich analizowanych spraw.

Wszczęcie postępowań w tej grupie spraw nastąpiło w wyniku złożenia zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa przez: pokrzywdzonego – 13 razy, konserwatora zabytków (różnych szczebli – wojewódzki, powiatowy) – 7 razy, osobę obcą – 2 razy i raz na podstawie anonimowego doniesienia. Policja wszczęła w 7 sprawach postępowanie z urzędu, po powzięciu informacji przy okazji wykonywania czynności w innej sprawie. W jednym przypadku nastąpiło wyłączenie z innej sprawy. W aktach jednej sprawy brak było danych na ten temat.

W akcie oskarżenia czyn sprawcy został uznany za zniszczenie zabytku i uszkodzenie zabytku po 18 razy (w tym raz stwierdzono, że stanowił on jednocześnie i zniszczenie, i uszkodzenie)¹¹⁵. Czyn sprawcy został w większości przypadków opisany jako doprowadzenie lub dopuszczenie do dewastacji zabytku. Miało to miejsce w 19 sprawach. Relatywnie często pojawiło się również pomalowanie fasady – 14 razy. Trzykrotnie sprawca dopuścił się wycięcia drzew, zaś po dwa razy doszło do zniwelowania terenu i rozbiórki obiektu bez stosownego zezwolenia. W pojedynczych przypadkach czyn polegał na stłuczeniu przedmiotu, przebudowie obiektu wbrew zaleceniom konserwatorskim, znieważeniu uczuć religijnych i podpaleniu. Podane postaci czynu sprawcy nie sumują się do liczby czynów, ponieważ kilkakrotnie czyn został opisany przy użyciu różnych czasowników (np. wycięcie drzew i dewastacja).

Przedmiotem czynności wykonawczej w badanych sprawach były następujące obiekty. Najczęściej zachowanie sprawcy dotyczyło budynku (22 sprawy), w pięciu sprawach zaś jego fragmentu (nie doszło do zburzenia czy przebudowania całego

¹¹⁵ Zachowanie sprawcy w 6 sprawach zostało „rozbite” na dwa odrębne czyny (zbieg przestępstw). W jednym przypadku przypisano sprawcy w sumie popełnienie 5 czynów, z czego 1 wypełniał znamiona z art. 108 u.o.z.

obiekty, lecz np. zniszczeniu uległ ozdobny gzyms). Zespół pałacowo-parkowy uległ uszkodzeniu w 6 sprawach, zwykle wówczas zachowanie sprawcy bezpośrednio wymierzone było w drzewo (5 przypadków). Trzykrotnie czyn sprawcy skierowany był przeciwko przedmiotom kultu. W pojedynczych przypadkach przedmiotami czynności wykonawczej były: stanowisko archeologiczne, wazon, rzeźba, cmentarz i nagrobek.

Zabytek w większości przypadków nie należał do sprawcy czynu. Dla 39 sprawców popełniony czyn godził w cudzy zabytek. Jedyne 7 z nich przysługiwało prawo do niego.

Większość przedmiotów czynności wykonawczych w omawianej grupie figurowała w rejestrze zabytków. Były to 22 obiekty (w tym 8 stanowiło część całości). Do ewidencji zabytków wpisane były dwa obiekty. Ponadto 2 obiekty zostały uznane za dzieła o szczególnym znaczeniu dla kultury.

W aktach oskarżenia przyjęto następujące kwalifikacje czynów¹¹⁶. Dominowały akty oskarżenia, w których sprawcom zarzucono popełnienie przestępstwa z art. 108 ust. 1 u.o.z. (40 przypadków). Za nieumyślny, z kwalifikacją z art. 108 ust. 2 u.o.z., uznano czyn sprawcy 4 razy. Jako przestępstwo z art. 108 u.o.z. (bez dokładnego wskazania, czy chodzi o czyn umyślny, czy nieumyślny) ujęto go w z nich. Interesujące jest przy tym, iż w opisie czynu tylko raz wyraźnie stwierdzono, że sprawca popełnił czyn umyślnie, i 6 razy, że nieumyślnie, podczas gdy w kwalifikacji prawnej czynu ten pierwszy fakt znajdował odzwierciedlenie znacznie częściej, natomiast ten drugi – jedynie 4 razy (dwukrotnie nie wskazano konkretnej jednostki redakcyjnej art. 108 u.o.z.). Kwalifikacja przyjęta w akcie oskarżenia została w kilku przypadkach zmieniona przez sąd. I tak, sąd w trzech przypadkach uznał, że sprawca popełnił czyn nieumyślnie, i zamiast kwalifikacji z art. 108 ust. 1 u.o.z. zastosował art. 108 ust. 2 u.o.z. Odwrotnej zmiany zaś (z ust. 2 na ust. 1) dokonał dwukrotnie. W jednym przypadku sąd naprawił niedopatrzenie organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze i usunął z kwalifikacji „art. 108 ust. 1 i 2” ustęp 2, uznając, iż czyn popełniony został umyślnie. W trzech przypadkach w kwalifikacji pominięty został w ogóle art. 108 u.o.z.

Czterokrotnie przyjęto, że sprawca popełnił czyn w warunkach art. 12 k.k. Ośmiokrotnie stwierdzono, iż czyn wypełnia jedynie znamiona usiłowania (art. 13 § 1 k.k.). Przyjęto, że 6 sprawców popełniło czyn w warunkach multirecydywy zwykłej z art. 64 § 1 k.k.

Kilkakrotnie przyjęto, że czyn sprawcy wypełnia ponadto znamiona jakiegoś innego przestępstwa. Przyjęto zatem kumulatywną kwalifikację przepisu z art. 108 u.o.z. z art. 278 § 1 k.k. – 19 razy, z art. 288 k.k. – 7 razy, po dwa razy z art. 294 § 2 k.k. i art. 90 pr. bud., w pojedynczych przypadkach z art. 196 k.k., art. 262 § 2 k.k., art. 284 § 1 k.k. i art. 294 § k.k.

Ogółem w tej grupie spraw czyny popełniło 46 sprawców (w jednym przypadku czyn został popełniony przez 4 osoby, w pozostałych 11 przypadkach ich multiplikacji wystąpiło po dwóch sprawców). Większość z nich – 42 osoby, stanowili

¹¹⁶ Liczba ta nie sumuje się z liczbą czynów, ponieważ kwalifikacja została podana w odniesieniu do czynów popełnionych przez poszczególnych sprawców, zaś liczba czynów odnosi się do ogólnej liczby zachowań wobec danego przedmiotu czynności wykonawczej, czyli czyn popełniony wspólnie i w porozumieniu przez dwóch sprawców został wykazany jako jeden.

mężczyźni. Wśród sprawców pojawiły się zatem jedynie 4 kobiety. Najlicniejszą grupę stanowili sprawcy w wieku 31–40 lat. Było ich 14. Po 9 sprawców znajdowało się w przedziałach wiekowych 17–21 lat i 22–30 lat. Wiek sześciu sprawców mieścił się w grupie 41–50 lat. Równe pod względem liczebności były grupy sprawców w wieku 51–60 lat i powyżej 60. roku życia. W każdej z nich znalazły się 4 osoby.

Większość sprawców w tej grupie była stanu wolnego – 34 osoby (z czego 4 osoby to rozwodnicy, a pozostałe nie zawarły nigdy związku małżeńskiego). W związku małżeńskim pozostawało 12 osób. Wykształcenie sprawców wyglądało następująco: podstawowe posiadało 14 osób, zawodowe – 18, gimnazjalne – 4, średnie – 8, wyższe – 2. Grupa ta była również zróżnicowana pod względem wyuczonego zawodu. Część sprawców – 17 osób nie posiadała wyuczonego zawodu. Wśród pozostałych było sześciu mechaników, pięciu ślusarzy, po trzech stolarzy i murarzy, pojedyncze osoby to kucharz, spawacz, cukiernik, elektryk, ekonomista, betoniarz i rolnik. Pięciu sprawców było uczniami. Źródło utrzymania sprawców stanowiło stałe zatrudnienie (5 sprawców), działalność gospodarcza (3 sprawców), emerytura (2 sprawców). Połowa sprawców nie miała zatrudnienia i nie deklarowała wykonywania pracy dorywczo. Prac dorywczych podejmowało się 13 sprawców.

Ponad połowa sprawców w tej grupie była wcześniej karana. Z 26 osób, które znalazły się w rejestrze skazanych, 13 popełniło przestępstwo podobne do zarzucanego w niniejszej sprawie, i tyle samo – inne.

Stwierdzono, że 13 sprawców w czasie czynu było w stanie upojenia alkoholowego, u 4 z nich stwierdzono zespół zależności alkoholowej. Badaniu stanu psychicznego poddano 3 sprawców. U wszystkich przeprowadzono badanie psychiatryczne, zaś jednego ponadto poddano badaniu psychologicznemu.

Do popełnienia czynu przysłało się 25 sprawców.

W czterech sprawach powołano ponadto biegłych rzeczoznawców, którzy wypowiedzieli się odnośnie do zabytkowego charakteru przedmiotu czynności wykonawczej.

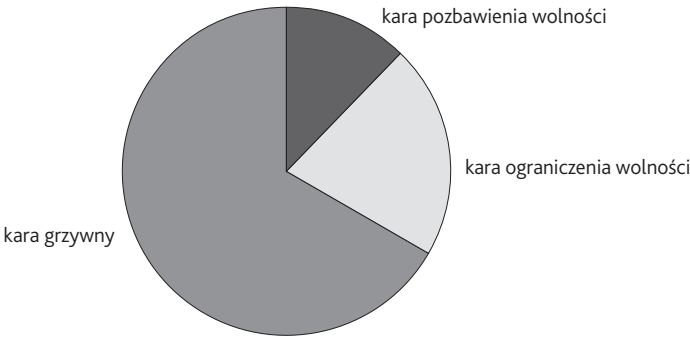
Dość często skazanie nastąpiło w którejś z form uproszczonych: 18 sprawców dobrowolnie poddało się karze (art. 335 k.p.k.), wobec 1 sąd zdecydował się nie przeprowadzać postępowania dowodowego (art. 387 k.p.k.). Wobec 5 sprawców zapadł wyrok nakazowy, zaś w stosunku do 2 – zaoczny.

Większość sprawców została skazana na kary pozbawienia wolności. W stosunku do 11 wyrok zapadł z zastosowaniem art. 58 § 3 k.k., co pozwoliło sądowi na zastosowanie kary łagodniejszego rodzaju. Kary takie zostały orzeczone także w ramach ustawowego zagrożenia wobec sprawców przestępstwa nieumyślnego.

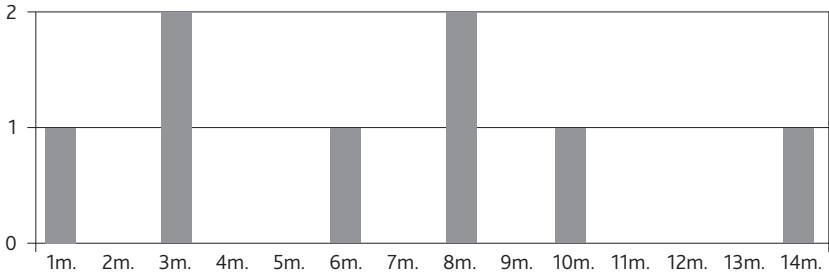
Kara grzywny została wymierzona 3 razy: 50 st./10 zł, 100 st./20 zł, 100 st./250 zł. Karę ograniczenia wolności sąd orzekł 8 razy (w tym raz jako karę łączną): raz wymiarze 1 miesiąca, 2 razy – 3 miesięcy, raz – 6 miesięcy, dwukrotnie – 8 miesięcy i raz w wymiarze 10 miesięcy. Kara łączna ograniczenia wolności została orzeczona w wymiarze 14 miesięcy. We wskazanych okresach po dwóch skazanych miało wykonać odpowiednio 20 i 30 godzin pracy na cele społeczne, zaś 4 – po 40 godzin.

Tabela 8. Kary ogółem									
Ilość orzeczonych kar	Kara pozbawienia wolności			Kara ograniczenia wolności		Kara grzywny		Suma	
	l.b.	% p.w.	% c.	l.b.	% c.	l.b.	% c.	l.b.	% c.
Bezwarunkowa	7	20	15,2	8	17,4	3	6,5	18	39,1
Z warunkowym zawieszeniem wykonania	28	80	60,9	0	0	0	0	28	60,9
Suma	35	100	76,1	8	17,4	3	6,5	46	100

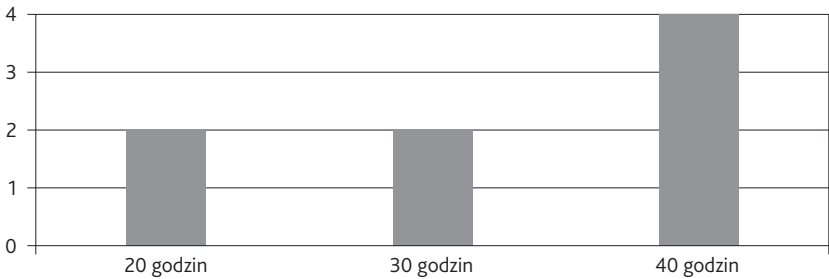
Wykres 2.
Kary ogółem



Wykres 3.
Kara ograniczenia wolności



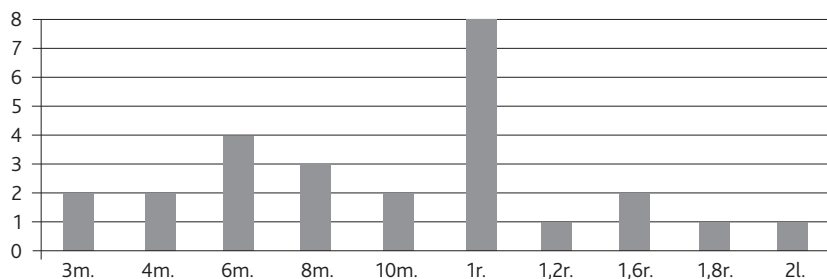
Wykres 4.
Wymiar godzin



Kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania orzeczona została wobec 28 sprawców. Najwięcej razy (- 8 sąd wymierzył karę 1 roku pozbawienia wolności, czterokrotnie – 6 i 8 miesięcy pozbawienia wolności, po dwóch sprawców skazano na kary 3 miesięcy, 4 miesięcy, 10 miesięcy oraz 1 roku 6 miesięcy; w pojedynczych przypadkach orzeczone zostały kary 1 roku 2 miesięcy, 1 roku 8 miesięcy oraz 2 lat pozbawienia wolności¹¹⁷.

Wykres 5.

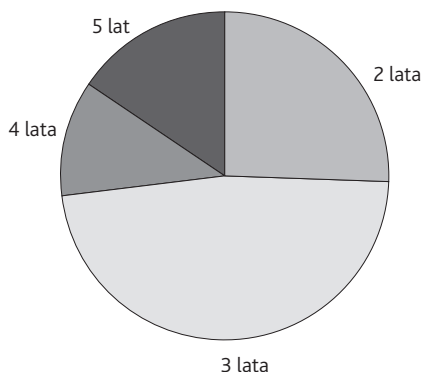
Kara pozbawienia wolności



W siedmiu przypadkach były to kary łączne. Okresy próby określono wobec 13 skazanych na 3 lata, wobec 7 – na 2 lata, wobec 4 – na 5 lat i wobec 3 – na 4 lata.

Wykres 6.

Okres próby



Kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania została wymierzona 7 razy: po dwóch sprawców skazano na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności i 1 miesiąca pozbawienia wolności. Wobec pojedynczych sprawców orzeczono kary: 4 miesięcy pozbawienia wolności, 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz roku 2 miesięcy.

Obok kary pozbawienia wolności na siedmiu sprawców została nałożona także kara grzywny dwukrotnie w wymiarze 40 stawek i 50 stawek, w pojedynczych przypadkach: 70, 80 i 100 stawek. Wysokość stawek została określona w sześciu

¹¹⁷ W całości kary te wyglądały następująco: 3 mies./2 lata – 1 raz; 4 mies./2 lata – 1 raz; 6 mies./2 lata – 2 razy; 8 mies./2 lata – 1 raz; 3 mies./3 lata – 1 raz; 4 mies./3 lata – 1 raz; 6 mies./3 lata – 1 raz; 8 mies./3 lata – 3 razy; 10 mies./3 lata – 2 lata; 1 r./3 lata – 2 razy; 1 r./4 lata – 2 razy; 1 r. 6 mies./4 lata – 1 raz; 8 m./5 lat – 1 raz; 1 r./5 lat – 2 razy; 2 lata/5 lat – 1 raz. Jako kary łączne zostały orzeczone: 1 r./2 lata – 2 razy; 1 r. 6 mies./3 lata – 1 raz; 6 mies./3 lata – 1 raz; 1 r. 8 mies./3 lata – 1 raz; 1 r. 2 mies./5 lat – 1 raz. Częstkowe kary pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 108 u.o.z.: 1 r. – 4 razy; 6 mies. – 1 raz; 10 mies. – 1 raz.

przypadkach na 10 zł, zaś w jednym – na 30 zł.¹¹⁸. Wobec większości sprawców – 34, sąd orzekł środek karny w postaci nawiązki. Jej wysokość była zróżnicowana: 3 tys. zł – 2 razy, 4 tys. zł – 8 razy, 4,2 tys. – 1 raz, 4,5 tys. zł – 19 razy, 4,8 tys. zł – 1 raz, 5 tys. zł – 2 razy i 15 tys. zł – 1 raz. Ponadto na 10 sprawców został nałożony obowiązek naprawienia szkody.

W ramach środka karnego sąd orzekł wobec jednego sprawcy zakaz prowadzenia działalności gospodarczej na 3 lata. W celu wzmocnienia oddziaływań probacyjnych wobec 10 sprawców został ustanowiony nadzór kuratora; obowiązek podjęcia nauki lub zawodu oraz obowiązek powstrzymywania się od nadużywania alkoholu nałożony został na skazanych; jeden został zobowiązany do poddania się leczeniu odwykowemu (alkoholowemu).

Jedynie w 9 sprawach zostały sporządzone uzasadnienia. Od zapadłych wyroków wniesionych zostało 7 apelacji. Wszystkie wyroki sądów I instancji zostały utrzymane w mocy.

2.3.5. Sprawy zakończone w postępowaniu jurysdykcyjnym – zestawienie

W sprawach zakończonych w postępowaniu jurysdykcyjnym w opisie czynu pojawiało się najczęściej znamię uszkodzenia zabytku. W niewielkim odsetku spraw pojawiło się zarówno znamię uszkodzenia, jak i zniszczenia zabytku. Szczegółowe dane w tej mierze przedstawia tabela 9.

Tabela 9. Opis czynu w sprawach sądowych														
	Umorzenia			Warunkowe umorzenia postępowania			Wyroki skazujące			Uniewinnienia			Suma	
	l.b.	% um.	% sąd.	l.b.	% w.u.p.	% sąd.	l.b.	% w.s.	% sąd.	l.b.	% un.	% sąd.	l.b.	% sąd.
Zniszczenie	1	20	2	2	40	4	18	48,6	36	1	33,3	2	22	44
Uszkodzenie	3	60	6	3	60	6	18	48,6	36	2	66,7	4	26	52
Brak	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Zniszczenie + Uszkodzenie	1	20	2	0	0	0	1	2,8	2	0	0	0	2	4
Suma	5	100	10	5	100	10	37	100	74	3	100	6	50	100

W sprawach zakończonych na etapie postępowania jurysdykcyjnego jako przedmiot czynności wykonawczej najczęściej pojawiał się budynek, w dalszej kolejności – zespół parkowo-pałacowy oraz drzewo. Największe zróżnicowanie przedmiotów czynności wykonawczej pojawiło się w grupie spraw zakończonych wyrokami skazującymi, co jest zrozumiałe, zważywszy na to, iż tych spraw było najwięcej. Zestawienie danych ze spraw jurysdykcyjnych zawiera tabela 10.

¹¹⁸ Poszczególne kary grzywny kumulatywnej wyglądały następująco: 100 st./30 zł – 1 raz; 40 st./10 zł – 2 razy; 50 st./10 zł – 2 razy; 70 st./10 zł – 1 raz; 80 st./10 zł – 1 raz.

Tabela 10.

Przedmiot czynności wykonawczej

	Umorzenia			Warunkowe umorzenia postępowania			Wyroki skazujące			Uniewinnienia			Suma	
	l.b.	% um.	% sąd.	l.b.	% w.u.p.	% sąd.	l.b.	% w.s.	% sąd.	l.b.	% un.	% sąd.	l.b.	% sąd.
Drzewo	0	0	0	2	25	3	5	10,9	7,6	1	14,3	1,5	8	12,1
Zespół p.-p.	1	20	1,5	2	25	3	6	13	9,1	3	42,8	4,5	12	18,2
Budynek	2	40	3	3	37,5	4,5	22	47,8	33,3	1	14,3	1,5	28	42,4
Stan. arch.	0	0	0	1	12,5	1,5	1	2,2	1,5	0	0	0	2	3
Fragment bud.	0	0	0	0	0	0	5	10,9	7,6	0	0	0	5	7,6
Most	1	20	1,5	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1,5
Rzecz ruchoma	1	20	1,5	0	0	0	4	8,6	6,1	0	0	0	5	7,6
Cmentarz	0	0	0	0	0	0	1	2,2	1,5	0	0	0	1	1,5
Grobowiec	0	0	0	0	0	0	1	2,2	1,5	0	0	0	1	1,5
Zespół u.-a.	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Staw	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2	28,6	3	2	3
Inne	0	0	0	0	0	0	1	2,2	1,5	0	0	0	1	1,5
Suma	5	100	7,6	8	100	12,1	46	100	69,7	7	100	10,5	66	100

W blisko 3/4 spraw z tej grupy zabytek stanowiący przedmiot czynności wykonawczej nie należał do sprawcy. W sprawach zakończonych umorzeniem postępowania sądowego i tych, w których zapadły wyroki skazujące, przeważały takie właśnie przypadki, natomiast w sprawach zakończonych warunkowym umorzeniem postępowania oraz uniewinnieniem większy był odsetek zabytków należących do osób, które dopuściły się względem nich określonego zachowania. Prawidłowości te ilustruje tabela 11.

Tabela 11.

Prawo do rzeczy

	Umorzenia			Warunkowe umorzenia postępowania			Wyroki skazujące			Uniewinnienia			Suma	
	l.b.	% um.	% sąd.	l.b.	% w.u.p.	% sąd.	l.b.	% w.s.	% sąd.	l.b.	% un.	% sąd.	l.b.	% sąd.
Własna	1	20	1,6	5	62,5	7,9	7	15,2	11,1	3	75	4,8	16	25,4
Cudza	4	80	6,3	3	37,5	4,8	39	84,8	61,9	1	25	1,6	47	74,6
b.d.	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Suma	5	100	7,9	8	100	12,7	46	100	73	4	100	6,4	63	100

Większość zabytków w badanej grupie spraw – 73,9% – figurowała w rejestrze zabytków. Niecałe 20% przedmiotów czynności wykonawczej nie było wpisanych

do rejestru. W sprawach zakończonych umorzeniem postępowania i uniewinnieniem wszystkie zabytki były wpisane do rejestru. Dokładne dane przedstawia tabela 12.

Tabela 12. Status przedmiotu czynności wykonawczej														
	Umorzenia			Warunkowe umorzenia postępowania			Wyroki skazujące			Uniewinnienia			Suma	
	l.b.	% um.	% sąd	l.b.	% w.u.p.	% sąd	l.b.	% w.s.	% sąd	l.b.	% un.	% sąd	l.b.	% sąd
Wpis do rejestru	4	80	8,7	4	80	8,7	22	68,75	47,8	4	100	8,7	34	73,9
Wpis do ewidencji	0	0	0	0	0	0	2	6,25	4,3	0	0	0	2	4,3
Nadzór konserwatorski	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Brak wpisu	0	0	0	1	20	2,2	8	25	17,4	0	0	0	9	19,6
Post. w toku	1	20	2,2	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	2,2
b.d.	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Suma	5	100	10,9	5	100	10,9	32	100	69,5	4	100	8,7	46	100

W decyzji kończącej postępowanie sądowe czyn sprawcy został zakwalifikowany niemal w 80% spraw jako wypełniający znamiona występkę z art. 108 ust. 1 u.o.z. W grupie spraw zakończonych wyrokiem skazującym oraz uniewinnieniem pojawiła się kumulatywna kwalifikacja jednocześnie z art. 108 ust. 1 i ust. 2 u.o.z. Kwalifikacja z art. 108 ust. 2 u.o.z. wystąpiła wyłącznie w sprawach zakończonych warunkowym umorzeniem postępowania oraz wyrokami skazującymi.

Tabela 13. Kwalifikacja czynu w decyzji kończącej postępowanie sądowe														
	Umorzenia			Warunkowe umorzenia postępowania			Wyroki skazujące			Uniewinnienia			Suma	
	l.b.	% um.	% sąd.	l.b.	% w.u.p.	% sąd.	l.b.	% w.s.	% sąd.	l.b.	% un.	% sąd.	l.b.	% sąd.
Art. 108 u.o.z.	0	0	0	0	0	0	2	4,3	3,4	3	100	5,1	5	8,5
Art. 108 ust. 1 u.o.z.	5	100	8,5	3	60	5,1	39	84,8	66,1	0	0	0	47	79,7
Art. 108 ust. 2 u.o.z.	0	0	0	2	40	3,4	4	8,7	6,8	0	0	0	6	10,2
Art. 108 ust.1 i ust. 2 u.o.z.	0	0	0	0	0	0	1	2,2	1,7	0	0	0	1	1,7
Suma	5	100	8,5	5	100	8,5	46	100	78	3	100	5,1	59	100

Zdecydowaną większość sprawców we wszystkich rodzajach spraw z tej grupy stanowili mężczyźni. W sprawach zakończonych warunkowym umorzeniem postępowania w ogóle w charakterze sprawców nie wystąpiły kobiety.

Tabela 14.

Płeć sprawców

	Umorzenia			Warunkowe umorzenia postępowania			Wyroki skazujące			Suma	
	l.b.	% um.	% sąd.	l.b.	% w.u.p.	% sąd.	l.b.	% w.s.	% sąd.	l.b.	% sąd.
Kobiety	1	20	1,7	0	0	0	4	8,7	6,8	5	8,5
Mężczyźni	4	80	6,8	8	100	13,6	42	91,3	71,2	54	91,5
Suma	5	100	8,5	8	100	13,6	46	100	78	59	100

Najliczniej reprezentowaną grupą sprawców pod względem wieku byli sprawcy między 31. a 40. rokiem życia (ta kategoria wiekowa nie pojawiła się w ogóle w sprawach zakończonych warunkowym umorzeniem postępowania). Następny co do liczebności był przedział wiekowy 22–30 lat, a kolejny – 17–21 lat, chociaż sprawcy w tym wieku pojawili się wyłącznie w sprawach zakończonych wyrokami skazującymi. Szczegółowe informacje na ten temat zawiera tabela 15.

Tabela 15.

Wiek sprawców

	Umorzenia			Warunkowe umorzenia postępowania			Wyroki skazujące			Suma	
	l.b.	% um.	% sąd.	l.b.	% w.u.p.	% sąd.	l.b.	% w.s.	% sąd.	l.b.	% sąd.
17–21	0	0	0	0	0	0	9	19,6	15,2	9	15,2
22–30	1	20	1,7	3	37,5	5,1	9	19,6	15,2	13	22
31–40	2	40	3,4	0	0	0	14	30,4	23,7	16	27,1
41–50	0	0	0	0	0	0	6	13	10,2	6	10,2
51–60	2	40	3,4	4	50	6,8	4	8,7	6,8	10	17
60+	0	0	0	1	12,5	1,7	4	8,7	6,8	5	8,5
Suma	5	100	8,5	8	100	13,6	46	100	77,9	59	100

Jeśli chodzi o wykształcenie sprawców, przedstawiało się ono następująco. Ogółem we wszystkich sprawach z grupy sądowych najwyższy odsetek sprawców posiadał wykształcenie zawodowe. Drugą w kolejności grupę stanowili ci o wykształceniu podstawowym. Nieco ponad 10% sprawców posiadało wyższe wykształcenie. Te proporcje wyglądały dokładnie tak samo w grupie spraw zakończonych wyrokami skazującymi. W sprawach zakończonych umorzeniem postępowania żaden ze sprawców nie miał wykształcenia zawodowego, a zakończonych warunkowym umorzeniem postępowania – podstawowego. We wszystkich rodzajach spraw występowali sprawcy posiadający wykształcenie wyższe. Wydawałoby się, że sprawca wykształcony powinien mieć mniej trudności w rozpoznaniu, czy dany obiekt ma charakter historyczny, a zatem może być zabytkiem, oraz powinien lepiej uświadamiać sobie konieczność szczególnie ostrożnego postępowania z takimi obiektami. Dokładne dane w tej mierze zawiera tabela 16.

Tabela 16.

Wykształcenie sprawców

	Umorzenia			Warunkowe umorzenia postępowania			Wyroki skazujące			Suma	
	l.b.	% um.	% sąd.	l.b.	% w.u.p.	% sąd.	l.b.	% w.s.	% sąd.	l.b.	% sąd.
Podstawowe	1	20	1,7	0	0	0	14	30,4	23,7	15	25,4
Zawodowe	0	0	0	3	37,5	5,1	18	39,1	30,5	21	35,6
Gimnazjum	0	0	0	0	0	0	4	8,7	6,8	4	6,8
Średnie	2	40	3,4	3	37,5	5,1	8	17,4	13,5	13	22
Wyższe	2	40	3,4	2	25	3,4	2	4,4	3,4	6	10,2
Suma	5	100	8,5	8	100	13,6	46	100	77,9	59	100

2.4. Badania empiryczne – podsumowanie

Jeśli chodzi o opis czynu, należy zauważyć, że w sprawach zakończonych na etapie postępowania sądowego wykazano większą staranność w formułowaniu opisu zachowania sprawcy. Najbardziej ogólnikowe opisy pojawiały się w sprawach zakończonych odmowami wszczęcia postępowania, co da się do pewnego stopnia wytłumaczyć charakterem czynności sprawdzających. Jednak już w przypadku spraw zakończonych umorzeniem postępowania przygotowawczego należałoby oczekiwać większej dokładności opisu. Trzeba pamiętać, iż opis czynu wyznacza kierunek prowadzenia postępowania karnego. Jedynie precyzyjny opis czynu umożliwia przyjęcie prawidłowej kwalifikacji prawnej, a stwierdzenie, że sprawca nie zrealizował znamion przyjętego wstępnie typu czynu zabronionego, nie musi oznaczać konieczności umorzenia postępowania. Przeciwnie, może oznaczać konieczność prowadzenia go w innym kierunku. Tymczasem częstą praktyką jest, w przypadku niepotwierdzenia się pierwotnie przyjętej kwalifikacji, całkowite umorzenie postępowania. Szczególnie razi tu brak sięgania po kwalifikację z art. 108 ust. 2 u.o.z. (typ nieumyślny).

W nielicznych, na szczęście, sprawach sądowych zwraca uwagę nadmierna „staranność” opisu, w którym w stosunku do tego samego zabytku pojawia się znamię i jego zniszczenia, i uszkodzenia. Jest to nieprawidłowe, ponieważ zniszczenie jest całkowitym uszkodzeniem, zaś uszkodzenie częściowym zniszczeniem. W stosunku do tego samego zabytku możliwe jest zatem jedno lub drugie, ale nie oba jednocześnie.

Opisy czynów, pomimo pozornej szczegółowości, niekiedy zbywane są określeniami wytrychami; najczęściej stosowanym jest „zdevastować”. Pojawiają się sformułowania typu „zniszczył (lub uszkodził) w ten sposób, że zdevastował”. Jest to klasyczny przykład definicji *se per se*. Taki sposób opisu sprawia wrażenie, że zawarto w nim coś więcej niż tylko przytoczenie treści przepisu, podczas gdy sprowadza się właśnie do tego.

Niewątpliwie we wszystkich sprawach najczęściej przedmiotem czynności wykonawczej były nieruchomości, zwykle – budynkowe. Jest to zrozumiałe, ponieważ znajdują się one na zewnątrz, łatwo zatem zaobserwować, że zachodzą w nich jakieś niekorzystne zmiany. Zabytki ruchome rzadko znajdują się w rękach prywatnych, zwykle są odpowiednio zabezpieczone (np. w muzeum). O losach tych nielicznych, które znajdują się

poza obrotem wystawienniczym, niewiele wiadomo; jeżeli właściciel zniszczyłby lub uszkodził taki zabytek, fakt ten prawdopodobnie nie ujrzałby światła dziennego.

Tabela 17.

Opis czynu – zestawienie

Opis czynu	Prokuratorskie				Sądowe								Suma	
	Odmowy		Umorzenia		Umorzenia		Warunkowe umorzenia postępowania		Wyroki skazujące		Uniewinnienia			
													L.b.	%
Zniszczenie	23	13,9	30	18,1	1	0,6	2	1,2	18	10,8	1	0,6	75	45,2
Uszkodzenie	11	6,7	44	26,5	3	1,8	3	1,8	18	10,8	2	1,2	81	48,8
Brak	2	1,2	6	3,6	0	0	0	0	0	0	0	0	8	4,8
Zniszczenie + Uszkodzenie	0	0	0	0	1	0,6	0	0	1	0,6	0	0	2	1,2
Suma	36	21,8	80	48,2	5	3	5	3	37	22,2	3	1,8	166	100

Bardzo często bezpośredni przedmiot czynności wykonawczej stanowi część większej całości. Sam w sobie z tego względu, oddzielnie nie jest zabytkiem i nie figuruje samodzielnie w rejestrze. Stosunkowo często w opisie pojawia się określenie takiego przedmiotu czynności wykonawczej jako „części składowej zabytku”. Taka praktyka jest nieprawidłowa. Przedmiotem czynności wykonawczej jest wówczas zabytek, czyli np. cały zespół parkowo-pałacowy (a nie samo drzewo) czy budynek (a nie zdjęty z dachu fragment blachy miedzianej). Poprzez takie wadliwe formułowanie opisu czynu zabronionego i nieprawidłowe wskazanie przedmiotu czynności wykonawczej tworzy się wrażenie, że nie zostały zrealizowane znamiona czynu zabronionego; podczas gdy zawsze w takim wypadku uszkodzenie (lub zniszczenie) części jest uszkodzeniem (choć już nie zniszczeniem) całości.

W większości spraw, zarówno tych zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego, jak i sądowego, zabytek stanowił rzecz dla sprawcy cudzą. Przypadki, kiedy sprawca niszczy lub uszkadza własny zabytek, są trudniejsze do ujawnienia. Zachowania takie zwykle polegają na prowadzeniu remontu budynku bez stosownego zezwolenia lub z przekroczeniem jego zakresu. Sytuację taką ujawnia zwykle konserwator zabytków. Jednak w tego typu sprawach często działania sprawcy mają na celu poprawę stanu nieruchomości bądź z innych względów trudno jest przypisać sprawcy realizację ustawowych znamion występków z art. 108 u.o.z.

Konsekwencją tego, że zabytek jest dla sprawcy cudzy, powinno być rozważenie kwalifikacji (kumulatywnej) także z art. 288 k.k. W badanych sprawach bardzo rzadko jednakże taka kwalifikacja się pojawiła. Zważywszy że uzasadnienia decyzji procesowych sporządzane są rzadko i często są lakoniczne, trudno stwierdzić, czy przyczyną takiego stanu rzeczy jest przyjęcie mniejszościowego poglądu prezentowanego w doktrynie prawa karnego, że art. 108 ust. 1 u.o.z. stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 288 § 1 k.k., czy też fakt pozostawiania wyłącznie na gruncie ustawy o ochronie zabytków.

Tabela 18.

Przedmiot czynności wykonawczej – zestawienie

	Prokuratorskie				Sądowe								Suma	
	Odmowy		Umorzenia		Umorzenia		Warunkowe umorzenia postępowania		Wyroki skazujące		Uniewinnienia			
	L.b.	% c	L.b.	% c	L.b.	% c	L.b.	% c	L.b.	% c	L.b.	% c	L.b.	%
Drzewo	4	1,8	17	7,8	0	0	2	0,9	5	2,3	1	0,5	29	13,3
Zespół p.-p.	5	2,3	22	10	1	0,5	2	0,9	6	2,7	3	1,4	39	17,8
Budynek	17	7,8	41	18,7	2	0,9	3	1,4	22	10	1	0,5	86	39,3
Stan. arch.	4	1,8	6	2,7	0	0	1	0,5	1	0,5	0	0	12	5,5
Fragm. bud.	4	1,8	4	1,8	0	0	0	0	5	2,3	0	0	13	5,9
Most	2	0,9	0	0	1	0,5	0	0	0	0	0	0	3	1,4
Rzecz ruchoma	2	0,9	2	0,9	1	0,5	0	0	4	1,8	0	0	9	4,1
Cmentarz	0	0	11	5	0	0	0	0	1	0,5	0	0	12	5,5
Grobowiec	0	0	4	1,8	0	0	0	0	1	0,5	0	0	5	2,3
Zespół u.-a.	0	0	2	0,9	0	0	0	0	0	0	0	0	2	0,9
Staw	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2	0,9	2	0,9
Inne	4	1,8	4	1,8	0	0	0	0	1	0,5	0	0	9	4,1
Suma	42	19,1	113	51,4	5	2,4	8	3,7	46	21,1	7	3,3	219	100

Tabela 19.

Prawo do rzeczy – zestawienie

	Prokuratorskie				Sądowe								Suma	
	Odmowy		Umorzenia		Umorzenia		Warunkowe umorzenia postępowania		Wyroki skazujące		Uniewinnienia			
	L.b.	% c	L.b.	% c	L.b.	% c	L.b.	% c	L.b.	% c	L.b.	% c	L.b.	% c
Własna	19	10,6	22	12,3	1	0,6	5	2,8	7	3,9	3	1,7	57	31,9
Cudza	17	9,5	56	31,3	4	2,2	3	1,7	39	21,7	1	0,6	120	67
b.d.	0	0	2	1,1	0	0	0	0	0	0	0	0	2	1,1
Suma	36	20,1	80	44,7	5	2,8	8	4,5	46	25,6	4	2,3	179	100

Większość zabytków wpisana była do rejestru. Istnienie wpisu przesądza o uznaniu obiektu za zabytek, brak wpisu nie oznacza jednak, iż obiekt nie ma takiego charakteru. Zdarzyły się pojedyncze przypadki, w których uznano, że brak wpisu do rejestru zabytków przedmiotu czynności wykonawczej przesądza o braku realizacji znamion występkę z art. 108 u.o.z. Jest to na szczęście margines. W większości

przypadków wpisu nie uznawano za element konstytuujący zabytek. Były przypadki uznawania przedmiotu za zabytek, mimo iż nie figurował w rejestrze. Jest to oczywiście możliwe, niemniej dziwi, że stosunkowo rzadko sięgano wówczas po opinię biegłych. Na marginesie należy zauważyć, iż relatywnie rzadko powoływano biegłych specjalistów. Czasami proszono ich nie tyle o wydanie opinii na temat charakteru (zabytkowego lub nie) obiektu, co o to, czy zostały zrealizowane znamiona przestępstwa. Jest to nagminna praktyka, nie tylko w sprawach dotyczących zabytków. Jednocześnie trzeba zauważyć, że gdy organ procesowy sam nie powoływał biegłego, a specjalista w danej dziedzinie pojawiał się w sprawie „samorzutnie”, nie będąc formalnie biegłym (np. składał zawiadomienie o przestępstwie), jego wypowiedź na temat charakteru obiektu nie zawsze traktowana była z należytą uwagą. Z drugiej zaś strony zdarzały się sprawy, w których świadka – konserwatora zabytków traktowano tak, jakby był w sprawie biegłym. Można odnieść wrażenie, że zależało to od przyjętego przez organ procesowy (zwykle w postępowaniu przygotowawczym) założenia wstępnego o potrzebie zakończenia postępowania na jak najwcześniejszym etapie.

Tabela 20.

Status przedmiotu czynności wykonawczej – zestawienie

	Prokuratorskie				Sądowe								Suma	
	Odmowy		Umorzenia		Umorzenia		Warunkowe umorzenia postępowania		Wyroki skazujące		Uniewinnienia			
	I.b.	%	I.b.	%	I.b.	%	I.b.	%	I.b.	%	I.b.	%	I.b.	%
Wpis do rejestru	22	13,6	57	35,2	4	2,5	4	2,5	22	13,6	4	2,5	113	69,8
Wpis do ewidencji	1	0,6	1	0,6	0	0	0	0	2	1,2	0	0	4	2,5
Nadzór konserwatorski	1	0,6	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0,6
Brak wpisu	7	4,3	17	10,5	0	0	1	0,6	8	4,9	0	0	33	20,3
Post. w toku	0	0	1	0,6	1	0,6	0	0	0	0	0	0	2	1,2
b.d.	5	3,1	4	2,5	0	0	0	0	0	0	0	0	9	5,6
Suma	36	22,2	80	49,4	5	3,1	5	3,1	32	19,7	4	2,5	162	100

Jeśli chodzi o kwalifikację prawną czynu sprawców, wyraźnie widać, że bardzo rzadko organ procesowy sięga po nieumyślny typ występku z art. 108 u.o.z. Strona podmiotowa ustalana jest bez przeprowadzania w tej mierze dokładniejszych ustaleń w tej mierze. Jakikolwiek wskazanie stosunku psychicznego sprawcy do czynu w jego opisie (umyślnie, nieumyślnie) pojawia się niezwykle rzadko. O tym, jaka była strona podmiotowa, zdaniem organu procesowego dowiedzieć się można niemal wyłącznie na podstawie podanej kwalifikacji (jeżeli został wskazany konkretny ustęp art. 108 u.o.z.). W przypadku czynów umyślnych bardzo rzadko pojawia się doprecyzowanie postaci zamiaru. Z treści niektórych uzasadnień wynika wręcz,

że negowane jest istnienie zamiaru ewentualnego, a także postaci nieumyślnych tego występków. W wielu przypadkach, w których postępowanie zakończono na etapie przygotowawczym z powodu braku realizacji znamion czynu, właściwsze wydawałoby się nie zakończenie postępowania, lecz przyjęcie innej kwalifikacji.

Tabela 21.

Kwalifikacja w decyzji kończącej postępowanie – zestawienie

	Prokuratorskie				Sądowe								Suma	
	Odmowy		Umorzenia		Umorzenia		Warunkowe umorzenia postępowania		Wyroki skazujące		Uniewinnienia			
	l.b.	% c	l.b.	% c	l.b.	% c	l.b.	% c	l.b.	% c	lb	% c	l.b.	% c
Art. 108	9	5,1	10	5,6	0	0	0	0	2	1,1	3	1,7	24	13,5
Art. 108 ust. 1	26	14,6	71	39,9	5	2,8	3	1,7	39	21,9	0	0	144	80,9
Art.108 ust.2 u.o.z.	1	0,6	2	1,1	0	0	2	1,1	4	2,2	0	0	9	5,1
Art. 108 ust. 1 i ust. 2 u.o.z.	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0,6	0	0	1	0,6
Suma	36	20,3	83	46,6	5	2,8	5	2,8	46	25,8	3	1,7	178	100

III. WNIOSKI

1. Przedmiotem ochrony przepisu art. 108 u.o.z. jest dobro, jakie stanowi całość, nienaruszalność i zachowanie zabytku w stanie niepogorszonym. Nie jest nim natomiast mienie, mimo że zabytek zwykle przedstawia jakąś wartość majątkową. Spowodowanie szkody majątkowej winno zatem rodzić konieczność zakwalifikowania czynu także na podstawie odpowiedniego przepisu typizującego przestępstwo przeciwko mieniu.
2. Zasadnicze znaczenie dla wykładni przepisu ma pojęcie zabytku, którym jest nieruchomości lub rzecz ruchoma, ich części lub zespoły, będące dziełem człowieka lub związane z jego działalnością i stanowiące świadectwo minionej epoki bądź zdarzenia, których zachowanie leży w interesie społecznym ze względu na posiadaną wartość historyczną, artystyczną lub naukową, także wtedy, kiedy nie są wpisane do rejestru zabytków. Możliwe jest popełnienie czynu w odniesieniu do nazwy geograficznej.
3. Czynność sprawcza polega na zniszczeniu lub uszkodzeniu zabytku. Przez zniszczenie należy rozumieć unicestwienie zabytku lub przetworzenie go w inny przedmiot. W odniesieniu do zabytkowej nazwy geograficznej zniszczeniem będzie spowodowanie jej zmiany. Uszkodzeniem jest naruszenie materii zabytku, które nie powoduje jego unicestwienia. Wydaje się, że uszkodzenie nie musi zmniejszać wartości zabytkowej przedmiotu. W odniesieniu do zabytkowej nazwy geograficznej uszkodzeniem będzie spowodowanie nadania jej w postaci

znieskształconej. We wszystkich postaciach czyn może być popełniony zarówno przez działanie, jak i przez zaniechanie. Możliwość popełnienia czynu przez zaniechanie istnieje tylko w odniesieniu do sprawców, na których ciąży szczególny prawny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi stanowiącemu znanie omawianego czynu zabronionego.

4. Czyn ma charakter powszechny, jeżeli jest popełniony przez działanie. Czyn popełniony przez zaniechanie stanowi przestępstwo indywidualne. Możliwość popełnienia czynu przez zaniechanie istnieje tylko w odniesieniu do sprawców, na których ciąży szczególny prawny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi stanowiącemu znanie omawianego czynu zabronionego. Obowiązek ten wynika z różnych źródeł. Pierwszym jest art. 5 u.o.z., który stanowi, że obowiązek pieczy nad zabytkiem ciąży na jego właścicielu lub posiadacz. W grę wchodzi także umowa, którą należy rozumieć szeroko, a nawet uprzednie zachowanie sprawcy.
5. Możliwe jest popełnienie czynu przez wykonanie na rzeczy napisu lub rysunku, jednak tylko wtedy, kiedy jego wykonanie lub usunięcie spowodowało naruszenie materii (substancji) zabytku. Wydaje się, że nie ma wpływu na odpowiedzialność sprawcy okoliczność, iż istniała możliwość usunięcia napisu bez uszkodzenia zabytku, jednak usuwający zastosował nieprawidłową technikę usuwania. W takim wypadku, mimo że skutek może być przypisany sprawcy wykonującemu napis lub rysunek, otwiera się kwestia odpowiedzialności usuwającego.
6. Prawdłowo prowadzone zabiegi konserwatorskie i restauratorskie nie mogą być kwalifikowane jako uszkodzenie lub zniszczenie zabytku, ponieważ nie stanowią zamachu na przedmiot ochrony. Podobnie jest z przeróbkami (przebudowami) zabytków. W wypadku gdy czynności te wykonywane są nieprawidłowo, mogą stanowić czyn zabroniony.
7. Wydaje się, że w sytuacji gdy konserwator zabytków niezasadnie wydaje zezwolenie na dokonanie prac prowadzących do zniszczenia lub uszkodzenia zabytku bądź gdy niezasadnie wykreśla zabytek z rejestru, co pozwoli właścicielowi na jego zniszczenie lub uszkodzenie, może – przy zachowaniu dodatkowych warunków – odpowiadać za przestępstwo z art. 231 § 1 k.k., ale także z art. 108 u.o.z.
8. Czyn zabroniony przez art. 108 ust. 1 u.o.z. może być popełniony umyślnie, w obu postaciach zamiaru. Czyn zabroniony przez art. 108 ust. 2 u.o.z. może być popełniony w obu postaciach nieumyślności.
9. Artykuł 108 u.o.z. pozwala na wielość ocen, szczególnie w zakresie zbiegu przepisów ustawy karnej. Analiza praktyki wskazuje, że zagadnienie to sprawia jej szczególne trudności. Zbieg art. 108 ust. 1 u.o.z. z art. 288 § 1 k.k. ma charakter rzeczywisty, realny i prowadzi do kumulatywnej kwalifikacji czynu (art. 11 § 2 k.k.). W wypadku gdy wartość rzeczy nie przekracza 1/4 najniższego miesięcznego wynagrodzenia, następuje idealny zbieg przestępstwa z art. 108 ust. 1 u.o.z. z wykroczeniem z art. 124 k.w. Nie wydaje się trafne stanowisko, zgodnie z którym art. 108 ust. 1 u.o.z. stanowi przepis szczególny wobec art. 288 § 1 k.k. Pomiędzy ustawowymi znamionami obu analizowanych typów czynu zabronionego zachodzi logiczny stosunek krzyżowania. Uniemożliwia to stosowanie zasady specjalności. Jeżeli zniszczenie zabytku jest jednocześnie zniszczeniem cudzej rzeczy, a rzecz ta stanowi dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury, w grę wchodzi kwalifikacja kumulatywna z art. 108 ust. 1 lub 2 u.o.z. w zw.

z art. 288 § 1 k.k. i art. 294 § 2 k.k. Jeżeli przedmiot o szczególnym znaczeniu dla kultury ma wartość, która sprawia, że jego zniszczenie lub uszkodzenie nie jest kwalifikowane z art. 288 k.k., lecz z art. 124 k.w., nie wchodzi w grę kwalifikacja z art. 294 § 2 k.k. Dla jej przyjęcia konieczne jest, by czyn był przestępstwem, a nie wykroczeniem. Możliwy jest zbieg art. 108 ust. 1 z art. 109a u.o.z. (podrobienie lub przerobienie zabytku w celu użycia go w obrocie zabytkami). Możliwy jest zbieg art. 108 ust. 1 lub 2 u.o.z. z przepisami określającymi typy wykroczeń przewidzianymi w ustawie o ochronie zabytków: niezabezpieczenie zabytku (art. 110), poszukiwanie zabytków bez zezwolenia (art. 111), naruszenie zakazów i ograniczeń obowiązujących na terenie parku kulturowego lub jego części (art. 112), niepowiadomienie przez właściciela zabytku WKZ o określonych zdarzeniach (art. 113), uniemożliwianie lub utrudnianie dostępu do zabytku organowi ochrony zabytków wykonującemu ustawowe uprawnienia (art. 114), niepowiadomienie właściwego organu o odkryciu przedmiotu, co do którego istnieje przypuszczenie, że jest zabytkiem, lub niepowstrzymanie robót mogących zagrażać znalezionemu przedmiotowi (art. 115 i 116), prowadzenie robót bez zezwolenia (art. 117), umieszczanie urządzeń, reklam itp. bez zezwolenia (art. 118) i niewykonywanie zaleceń pokontrolnych (art. 119). Wydaje się, że każdy z wymienionych przepisów co do zasady podlega konsumpcji przez art. 108 u.o.z., odpowiednio ust. 1 lub 2, w zależności od tego, czy ustawowe znamiona danego wykroczenia zostały zrealizowane umyślnie, czy nieumyślnie.

10. Czyn zabroniony przez art. 108 ust. 1 u.o.z. zagrożony jest karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Czyn zabroniony przez art. 108 ust. 2 u.o.z. zagrożony jest karą grzywny, ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do lat 2. Zgodnie z art. 108 ust. 3 u.o.z. w razie skazania za przestępstwo określone w art. 108 ust. 1 u.o.z. sąd orzeka, a w razie skazania za przestępstwo określone w art. 108 ust. 2 u.o.z. może orzec nawiązkę na wskazany cel społeczny związany z opieką nad zabytkami w wysokości od 3-krotnego do 30-krotnego minimalnego wynagrodzenia. Oznacza to, że w razie skazania za czyn umyślny (ust. 1) orzeczenie nawiązki jest obligatoryjne, a w razie skazania za czyn nieumyślny (ust. 2) – fakultatywne. Wysokość nawiązki została określona w nawiązaniu do wysokości minimalnego wynagrodzenia. Do niedawna istniała jeszcze wątpliwość, czy chodzi o aktualną kwotę minimalnego wynagrodzenia, ze swej natury zmienną, czy też o kwotę najniższego miesięcznego wynagrodzenia, wynoszącą 760 zł. Wydaje się, że użycie przez ustawodawcę określenia „wynagrodzenie minimalne”, a nie „najniższe”, w połączeniu z wyraźnie konsekwentnym używaniem przez niego tych określeń w różnych kontekstach normatywnych uprawnia do stwierdzenia, że chodzi o wynagrodzenie minimalne, o którym mowa w przepisach rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 11 września 2013 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2014 r., co oznacza, że na dzień sporządzania niniejszego opracowania wynosi 1680 złotych.
11. Sama analiza dogmatyczna, jak też ogłód praktyki skłaniają do rozważenia potrzeby znowelizowania przepisu. Istnieją w tym zakresie dwie zasadnicze możliwości. Pierwsza zakłada wprowadzenie do art. 108 u.o.z. typu kwalifikowanego ze względu na popełnienie czynu w stosunku do zabytku stanowiącego dobro

- o szczególnym znaczeniu dla kultury. Druga zakłada rozszerzenie typu podstawowego na inne niż zabytki dobra, z przesądzeniem, że mają one szczególne znaczenie dla kultury. W zależności od przyjętej koncepcji podstawowej art. 108 u.o.z. ustawy mógłby przyjąć kilka wersji. W pierwszej z nich przepis brzmiałby np.: „Kto niszczy lub uszkadza zabytek albo inne dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury”. W drugiej należałoby zachować art. 108 ust. 1 u.o.z. w obecnym brzmieniu i stworzyć typ kwalifikowany: „Kto niszczy lub uszkadza zabytek o szczególnym znaczeniu dla kultury lub inne dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury”. Wariantem takiego rozwiązania byłoby następujące brzmienie: ust. 1: „Kto niszczy lub uszkadza zabytek lub inne dobro kultury”, ust. 2: „Kto dopuszcza się czynu określonego w ust. 1 w stosunku do dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury”, ust. 3: „Jeżeli sprawca czynu określonego w ust. 1 działa nieumyślnie”, ust. 4: „Jeżeli sprawca czynu określonego w ust. 2 działa nieumyślnie”, ust. 5 (opcjonalnie): „Nie podlega karze sprawca przestępstwa z ust. 1, jeżeli jest właścicielem dobra kultury niebędącego zabytkiem”. Można rozważyć możliwość wprowadzenia formalnego typu przestępstwa wykonania napisu lub rysunku na zabytku, przy którym nie byłoby potrzeby ustalania, czy czyn spowodował uszkodzenie w postaci naruszenia materii zabytku.
12. W trakcie przeprowadzonych badań empirycznych przeanalizowanych zostało łącznie 116 spraw zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego i 45 zakończonych na etapie postępowania sądowego. W 36 sprawach odmówiono wszczęcia postępowania. 80 postępowań przygotowawczych umorzono. Skierowano 45 aktów oskarżenia, z czego postępowanie w 5 sprawach umorzono. W 3 sprawach miało miejsce uniewinnienie. W 32 sprawach nastąpiły skazania, 5 postępowań warunkowo umorzono.
 13. Wśród spraw zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego 36 spraw (31% spraw, które zakończyły się na etapie postępowania przygotowawczego, i 22,4% wszystkich badanych spraw) zakończyło się postanowieniem o odmowie wszczęcia postępowania. W 23 sprawach czyn opisano jako uszkodzenie, w 11 jako zniszczenie zabytku, w 2 nie wskazano, na czym polegał czyn. Z opisu czynu nie zawsze wynikało, na czym polegało zachowanie. Najczęściej polegało na przeprowadzeniu remontu zabytkowego budynku bez zezwolenia (10 razy), sześciokrotnie na zburzeniu budowli oraz nieutrzymaniu budynku w odpowiednim stanie. Oznacza to, że w większości przypadków przedmiot czynności wykonawczej stanowiła nieruchomość. W ponad połowie spraw (19 przypadków) przedmiot czynności wykonawczej stanowił własność sprawcy. W 22 wypadkach (61,1% odmów, 18,9% spraw zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego) obiekty były wpisane do rejestru lub stanowiły część zabytku wpisanego do rejestru.
 14. Kwalifikując czyn, w badanej grupie spraw 9 razy wskazano jedynie przepis art. 108 u.o.z. bez podania ustępu, wyraźne wskazanie art. 108 ust. 1 u.o.z. pojawiło się 26 razy (72,2% odmów, 21,8% spraw zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego), a z art. 108 ust. 2 u.o.z. – jeden raz. W kilku przypadkach uznano, iż czyn, którego dotyczyło zawiadomienie, wypełniał oprócz znamion czynu zabronionego z art. 108 u.o.z. także znamiona innych czynów: dwukrotnie z art. 110 u.o.z., a w pojedynczych sprawach z art. 231

- § 1 k.k. i art. 294 § 2 k.k. W tej grupie spraw ani razu nie przyjęto kumulatywnej kwalifikacji z art. 288 § 1 k.k., co jest szczególnie znamienne wobec okoliczności, że w 17 sprawach chodziło o zabytek będący dla sprawcy rzeczą cudzą.
15. Najczęstszą przyczyną odmowy wszczęcia postępowania (w 22 sprawach, co stanowi 61,1% odmów, 18,5% wszystkich z tej grupy) był art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. (czyn nie zawiera ustawowych znamion czynu zabronionego). Decyzje procesowe w sprawach tego rodzaju cechuje pewien schematyzm, szczególnie w sferze uzasadnienia podjętego rozstrzygnięcia.
16. Wśród spraw zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego 80 (69% spraw, które zakończyły się na etapie postępowania przygotowawczego, i 49,7% wszystkich badanych spraw) zakończyło się postanowieniem o umorzeniu postępowania. W 30 sprawach czyn opisano jako zniszczenie, zaś w 44 jako uszkodzenie zabytku. Najczęściej chodziło o namalowanie napisów na nieruchomości (11 razy). Przedmiotem czynności wykonawczej były w większości nieruchomości. Włączając przypadki pojedyncze, trzeba zauważyć, że tylko w 5 wypadkach przedmiotem czynności wykonawczej był zabytek stanowiący rzecz ruchomą. W większości wypadków (56 – 70% umorzeń, 48,3% spraw zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego) zabytek był dla sprawcy cudzy. W 22 stanowił rzecz własną. W 57 wypadkach zabytek był wpisany do rejestru zabytków (71,25% umorzeń, 49,1% wszystkich z tej grupy). W dwóch sprawach jako powód umorzenia wskazano fakt, iż przedmiot czynności wykonawczej nie był wpisany do rejestru zabytków, co było oczywistym błędem. Warto wskazać zauważyć, że w innych 15 sprawach, w których przedmiot nie był wpisany do rejestru zabytków, organ prowadzący postępowanie zachował się prawidłowo i nie uznał braku wpisu za okoliczność przesądzającą o tym, iż dany przedmiot nie jest zabytkiem.
17. Opisane wyżej czyny zostały zakwalifikowane jako art. 108 u.o.z. bez podania ustępu 10 razy (12,1% umorzeń, 8,4% wszystkich z tej grupy), art. 108 ust. 1 u.o.z. – 71 razy (85,5% umorzeń, 59,7% wszystkich), art. 108 ust. 2 u.o.z. – 2 razy. Rzadko przyjmowano kwalifikację kumulatywną. W szczególności zwraca uwagę zaledwie 8 przypadków kwalifikacji z art. 288 § 1 k.k. i 1 z art. 288 k.k. bez podania paragrafu (na 56 przypadków zniszczenia lub uszkodzenia cudzego zabytku). Oznacza to, że organy postępowania przygotowawczego w większości podzielają, naszym zdaniem błędny, pogląd, że art. 108 ust. 1 u.o.z. stanowi przepis szczególny wobec art. 288 § 1 k.k.
18. W większości wypadków uznano, że czyn, o który wszczęto postępowanie, wyczerpywał ustawowe znamiona czynu zabronionego przez ustawę. Artykuł 17 § 1 pkt 2 k.p.k. (czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego) był podstawą zakończenia 26 postępowań, art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. (przesłanka braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełniania czynu) zastosowano w 7 sprawach. W 6 sprawach przyjęto istnienie innych negatywnych przesłanek procesowych; 40 postępowań zostało umorzonych z powodu niewykrycia sprawcy (art. 322 k.p.k.).
19. W obu kategoriach spraw zakończonych na etapie postępowania przygotowawczego najczęściej przedmiotem czynności wykonawczej były nieruchomości, dość często stanowiące dla sprawcy rzecz cudzą (niemal połowa w sprawach zakończonych odmową wszczęcia postępowania, 70% w sprawach zakończonych umorzeniem postępowania).

W znaczącej większości były to przedmioty wpisane do rejestru zabytków lub do ewidencji. Czyn bardzo rzadko kwalifikowano jako nieumyślny. Kwalifikacja niekiedy sprowadzała się do prostego wskazania, że chodzi o art. 108 u.o.z. Niechętnie sięgano po kwalifikację kumulatywną z zastosowaniem art. 288 § 1 k.k.

20. Spośród pięciu umorzeń na etapie postępowania sądowego czyn został raz potraktowany jako zniszczenie zabytku, trzykrotnie jako jego uszkodzenie, raz jako zniszczenie i uszkodzenie. W czterech wypadkach przedmiot czynności wykonawczej był nieruchomością, także w 4 był dla sprawcy rzeczą cudzą. Dwukrotnie zastosowano kwalifikację kumulatywną – dwa razy art. 288 § 1 k.k., raz art. 294 § 2 k.k. (łącznie z art. 288 § 1 k.k.). W czterech wypadach przedmiot był wpisany do rejestru zabytków bądź stanowił część zabytku wpisanego do rejestru, w jednym postępowanie w tej sprawie toczyło się. W 4 przypadkach stwierdzono istnienie negatywnych przesłanek procesowych. W jednej sprawie zakwalifikowano czyn jako wykroczenie z art. 110 ustawy. Żaden z trzech przypadków zażalenia nie doprowadził do wzruszenia decyzji.
21. Trzy z badanych spraw zakończyły się uniewinnieniem. W akcie oskarżenia uznano, że w jednym przypadku czyn stanowi zniszczenie zabytku, zaś w dwóch – jego uszkodzenie. Polegał on w dwóch przypadkach na zasypaniu stawu zaś w pojedynczych został opisany jako wycięcie (drzewa), doprowadzenie do dewastacji i pomalowanie fasady budynku. We wszystkich przypadkach przedmiotem czynności wykonawczej była nieruchomość, raz cudza dla sprawcy. Wszystkie przedmioty były wpisane do rejestru zabytków. Czyn kwalifikowano wyłącznie z art. 108 ust. 1 u.o.z.
22. Do przypisania sprawstwa doszło w 37 przypadkach, z czego w 5 sprawach nastąpiło warunkowe umorzenie postępowania, a w 32 sprawach – skazanie. W sprawach, w których postępowanie warunkowo umorzono, wszystkie przypadki polegały na podjęciu czynu w odniesieniu do nieruchomości, przy czym w 4 sprawach była ona własnością sprawcy. Także w 4 wypadkach zabytek był wpisany do rejestru. W trzech wnioskach o warunkowe umorzenie postępowania czyn sprawcy został zakwalifikowany jako przestępstwo z art. 108 ust. 1 u.o.z., w zaś jako nieumyślne przestępstwo z art. 108 ust. 2 u.o.z. Raz zastosowano kwalifikację kumulatywną z uwzględnieniem art. 90 pr. bud. W jednym wypadku sąd zmienił kwalifikację czynu z art. 108 ust. 1 na art. 108 ust. 2 ustawy, w pozostałych przyjął kwalifikację identyczną, jak we wniosku.
23. W grupie skazań w akcie oskarżenia 18 razy (48,6% wyroków skazujących, 36% wszystkich spraw sądowych) czyn uznawano za zniszczenie i/lub uszkodzenie zabytku. W 19 wypadkach szczegółowy opis czynu wskazywał na to, że polegał on na doprowadzeniu lub dopuszczeniu do dewastacji zabytku. Opisy czynów niekiedy były kilkuczasiennikowe (np. wycięcie drzew i dewastacja). Warto zauważyć, że określenie „dewastacja” z punktu widzenia jakości opisu zarzuconego czynu nasuwa zastrzeżenia. Jest to bowiem tylko jeden z synonimów uszkodzenia i zniszczenia. Jego stosowanie w opisie czynu niewiele wnosi. W większości przypadków (poza jednym) przedmiotem czynności wykonawczej była nieruchomość, przy czym w 84,8% przypadków (w grupie wyroków skazujących, co stanowiło 61,9% wszystkich spraw sądowych) dla oskarżonych była ona rzeczą cudzą. Zwraca uwagę, że w 5 sprawach stwierdzano zniszczenie lub uszkodzenie części zabytku i przedmiot czynności wykonawczej opisano jako część zabytku. Jest

- to nieprawidłowe, gdyż w takim wypadku zawsze można mówić o uszkodzeniu całości. Prawdłowo postąpiono w 5 sprawach, w których sprawca zniszczył lub uszkodził drzewo należące do zabytkowego kompleksu. Przyjęto wówczas, że czyn stanowił uszkodzenie całości. Wpisane do rejestru zabytków były 22 obiekty (68,75% w grupie wyroków skazujących, 47,8% wszystkich spraw sądowych).
24. W 40 wypadkach (87% skazań, 67,8% spraw sądowych) w akcie oskarżenia przyjęto kwalifikację z art. 108 ust. 1 ustawy. Czterokrotnie kwalifikowano czyn z art. 108 ust. 2 u.o.z. Dwukrotnie wskazywano, ewidentnie nieprawidłowo, na art. 108 u.o.z. bez podania ustępu. W trzech wypadkach sąd zmieniał kwalifikację z czynu umyślnego na nieumyślny, a w dwóch – odwrotnie. Kumulatywną kwalifikację przepisu z art. 108 u.o.z. z art. 288 k.k. zastosowano 7 razy, po dwa razy: z art. 294 § 2 k.k. i art. 90 pr. bud. Da się zauważyć, że sądy dzielą się, nietrafny naszym zdaniem, pogląd, że art. 108 ust. 1 u.o.z. (a nawet, jak się wydaje, art. 108 ust. 2 u.o.z.!) stanowi przepis szczególny do art. 288 § 1 k.k.
25. Większość sprawców została skazana na kary pozbawienia wolności (76,1% sprawców), przy czym w 7 wypadkach (20% kar pozbawienia wolności, 15,2% wszystkich skazań) była to kara bez warunkowego zawieszenia wykonania. Karę ograniczenia wolności orzekano 8 razy (17,4% skazań), karę grzywny – 3 razy (6,5% skazań); 34 razy orzeczono nawiązkę na podstawie art. 108 ust. 3 u.o.z.
26. W pojedynczych sprawach poddanych analizie dostrzeżono pewne usterki. W kilku sprawach dał się dostrzec brak staranności i dążenie sądu do możliwie szybkiego załatwienia sprawy bez potrzeby jej merytorycznego rozpoznawania. W kilku innych występowały mniej lub bardziej wpływające na wynik postępowania usterki, które szczegółowo omówiono, analizując konkretne sprawy. Do najpoważniejszych stwierdzonych nieprawidłowości należy zaliczyć uznanie w jednej ze spraw konserwatora zabytków za pokrzywdzonego, zakwalifikowanie w innej czynu jako wykroczenia z art. 110 u.o.z. w sytuacji, kiedy stanowił on także przestępstwo z art. 108 ust. 1 lub 2 u.o.z., uznanie, że art. 108 ust. 2 u.o.z. eliminuje z opisu czynu art. 288 § 1 k.k. Za nieprawidłowe uważamy powszechnie niemal przyjmowane założenie, że art. 108 ust. 1 u.o.z. jest przepisem szczególnym wobec art. 288 § 1 k.k., jednak pogląd ten ma w literaturze przedmiotu kilku zwolenników. Prezentując pogląd odmienny, trudno zarzucać sądom, że go nie akceptują. Jednak pogląd o tym, że nie tylko art. 108 ust. 1 (typizujący czyn umyślny), lecz także art. 108 ust. 2 u.o.z. (typizujący czyn nieumyślny) eliminuje art. 288 § 1 k.k. z opisu czynu przypisanego sprawcy, jest całkowicie niemożliwy do utrzymania i w doktrynie nie jest prezentowany.

IV. STANY FAKTYCZNE

4.1. Sprawy zakończone na etapie postępowania prokuratorskiego

4.1.1. Odmowa wszczęcia postępowania

1. Sprawa 3 Ds. 98/12, PR w L.

Postanowieniem z 15.06.2014 r. odmówiono wszczęcia postępowania w następującej sprawie. Kierownik delegatury (...) WKZ w W. złożył zawiadomienie,

z którego wynikało, że uszkodzeniu uległ budynek dawnej siedziby policji. Czyn zakwalifikowano wstępnie jako wypełniający znamiona z art. 108 u.o.z. Budynek ten był wpisany do rejestru zabytków. Zdaniem zawiadamiającego aktualny właściciel budynku S.D. nie zabezpieczył go odpowiednio, umożliwiając swobodny dostęp doń przypadkowych osób. W wyniku tego oraz poprzez zaniechanie odpowiedniej dbałości o budynek uległ on dewastacji. Po przeprowadzeniu czynności sprawdzających uznano, że czyn ten nie zawiera znamion czynu zabronionego. Podstawę odmowy stanowił art. 305 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.

W postępowaniu sprawdzającym ustalono następujący stan faktyczny. Po zakupie przez S.D. budynku został on wpisany w 2008 r. do rejestru zabytków. Właściciel starał się w miarę możliwości zabezpieczyć budynek, przede wszystkim uniemożliwiając swobodny doń dostęp. W 2011 r. pracownicy delegatury WKZ przeprowadzili kontrolę nieruchomości, podczas której stwierdzili pogorszenie jej stanu (kradzież instalacji, ślady podpalenia, zniszczenie stolarki okiennej). Wydane zostały zalecenia pokontrolne, w których nakazywano właścicielowi przede wszystkim zamurować wszystkie otwory drzwiowe i okienne do drugiej kondygnacji. Właściciel jednak prac tych nie wykonał. Stan budynku ulegał systematycznemu pogorszeniu.

Właściciel 11.08.2008 r. wystąpił do Prezydenta Miasta o przejęcie tej nieruchomości na Skarb Państwa. Stwierdził, że wpisanie owego budynku do rejestru zabytków zniweczyło jego władztwo nad nim, uniemożliwiając mu np. dostosowanie go do potrzeb mieszkańców. Prezydent Miasta odpowiedział jednak odmownie, wskazując na nieuwzględnienie tej nieruchomości w inwestycjach celu publicznego.

15.03.2012 r. do SR w L. został skierowany wniosek o ukaranie S.D. za popełnienie czynu z art. 110 u.o.z.

Postanowienie o odmowie postępowania zostało dość gruntownie uzasadnione. Jego autor pokrótce przeanalizował typy czynów zabronionych z art. 108 i 110 u.o.z. Wskazał w nim m.in., że czyn z art. 108 u.o.z. ma zarówno postać umyślną, jak i nieumyślną. Nie można podzielić poglądu prokuratora, że ze względu na użyte przez ustawodawcę określenie „działanie” wykluczona jest możliwość nieumyślnego popełnienia czynu przez zaniechanie. Zdaniem prokuratora nie doszło do wypełnienia znamion z art. 108 u.o.z., ponieważ „sprawca tego przestępstwa musi (...) sam zrealizować znamiona czynności wykonawczej, tj. umyślnie w formie zamiaru bezpośredniego lub ewentualnego zniszczyć lub uszkodzić zabytek”, co nie miało w opisywanej sprawie miejsca. Prokurator wskazał, iż S.D. podjął pewne czynności zmierzające do zabezpieczenia budynku, choć – co należy podkreślić – nie takie, jakie zostały nakazane w zaleceniach pokontrolnych. W uzasadnieniu napisano także, że S.D. złożył wniosek o wywłaszczenie go z nieruchomości. „W takim przypadku trudno przypisać mu pozostające w związku przyczynowym działanie sprawcze polegające na zaniechaniu czynności, których skutkiem jest zniszczenie lub uszkodzenie zabytku”.

Prokurator uznał zatem, że nie ma podstaw do pociągnięcia S.D. do odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 108 u.o.z., a jedynie za wykroczenia z art. 110 i 119 u.o.z. (niezabezpieczenie nieruchomości i niewykonanie zaleceń pokontrolnych). Postępowanie w tej sprawie toczyło się przed właściwym sądem rejonowym i zakończyło ukaraniem karą grzywny w wysokości 1 tys. zł.

Postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania zostało zaskarżone przez WKZ. Zostało ono jednak pozostawione bez rozpoznania.

Warto zwrócić uwagę na kilka kwestii. Pierwszą jest dostrzeżona praktyka wpisywania do rejestru zabytków wiekowych budynków w złym stanie po dokonaniu zakupu przez prywatnego właściciela, który zostawał wówczas, jak miało to miejsce w niniejszej sprawie, pozbawiony możliwości swobodnego dysponowania nieruchomością i wykorzystania jej na cele, dla których ją nabył. W niniejszej sprawie nabywca nabył budynek z przeznaczeniem na cele mieszkalne. Ponieważ był to dawny budynek policji, rozkład wewnętrzny pomieszczeń musiałby ulec całkowitej zmianie. Po wpisie budynku do rejestru okazało się jednak, że konieczne jest zachowanie jego wewnętrznego układu, co – jak wskazywał właściciel we wniosku o wywłaszczenie – uniemożliwiło wyodrębnienie samodzielnych lokali mieszkalnych. S.D. pisał: „Dla moich celów nieruchomość stała się całkowicie nieprzydatna (...) poza kosztami nie przynosi żadnych pożytków”. Nie można się oprzeć wrażeniu, że postępowanie takie (wpis bez uprzedzenia potencjalnego nabywcy o takiej możliwości) jest niewłaściwe i stanowi próbę przerzucenia kosztów utrzymania i odpowiedzialności za brak należytego zabezpieczenia na prywatnych właścicieli. Dopóki obiekt pozostaje własnością państwa, samorządu lub innego podmiotu „oficjalnego”, budynek nie zostaje wpisany do rejestru zabytków (a przecież zwykle jego właściwości, które o tym zdecydowały, istniały także podczas władania nim przez poprzedniego właściciela). Wpis taki nakładałby na organ konieczność ponoszenia zwiększonych kosztów utrzymania takiej nieruchomości i znacznie utrudniałby możliwość pozbycia się jej.

Drugą kwestią, która również pojawia się nie tylko w tej sprawie, jest nieumiejętna wykładnia przepisu art. 108 u.o.z. Pierwotnym problemem jest pewna obawa (?) stosowania przepisu typizującego nieumyślną postać czynu. Furtką umożliwiającą rzadsze sięganie po ten przepis jest uznanie, że czyn z art. 108 ust. 2 u.o.z. może być popełniony wyłącznie przez działanie. Ponieważ często w sytuacji, gdy to właściciel jest odpowiedzialny za pogorszenie stanu budynku, czyn popełniony jest właśnie przez zaniechanie, wyłącza to możliwość sięgnięcia po tę kwalifikację. Takie założenie, jak wskazaliśmy wyżej, jest jednak nieuzasadnione. W takiej sytuacji zwykle niemożliwe jest przypisanie sprawcy umyślności, a zatem nie można pociągnąć go do odpowiedzialności karnej z art. 108 u.o.z. Ponieważ jednak jest to właściciel, możliwe jest przypisanie mu odpowiedzialności za wykroczenie z art. 110 u.o.z. Praktyka taka nie jest prawidłowa, acz być może stanowi czasami próbę znalezienia „słusznosciowego” rozwiązania, gdy właściciel zostaje wprowadzony w błąd co do możliwości wpisu nabywanej nieruchomości do rejestru zabytków.

Opisany wyżej czyn wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 108 u.o.z. (umyślnego lub nie – w zależności od ustaleń w sprawie) i wykroczenia z art. 110 u.o.z. Jest to zbieg idealny.

2. Sprawa 3 Ds. 171/12, PR w L.

Sprawa ta jest niejako dopełnieniem sprawy poprzedniej. Właściciel nieruchomości S.D. złożył zawiadomienie, w którym informował o niedopełnieniu obowiązków przez WKZ w L. i kierownika delegatury WKZ w L. Postanowieniem z 21.09.2012 r. odmówiono wszczęcia postępowania w tej sprawie. Zawiadomienie S.D. dotyczyło dwóch kwestii. Pierwszą było niedopełnienie obowiązków służbowych przez WKZ oraz kierownika delegatury w okresie od 1995 r. do 2007 r. poprzez zaniechanie

w tym okresie wpisu do rejestru zabytków nieruchomości (zabytkowy budynek dawnej siedziby policji), a następnie przez wprowadzenie w błąd i doprowadzenie jego nabywcy S.D. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie co najmniej 400 tys. zł (sprzedaż budynku bez poinformowania nabywcy o zamiarze dokonania wpisu do rejestru zabytków). Czyn ten został określony jako wypełniający znamiona z art. 231 § 1 k.k. Drugą kwestią wskazaną przez S.D. w zawiadomieniu było niedopełnienie obowiązków przez WKZ i kierownika delegatury WKZ przez brak zapewnienia warunków prawych, organizacyjnych i finansowych umożliwiających uchronienie zabytkowego budynku przed dalszą dewastacją. Czyn ten opisany został jako wypełniający znamiona z art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 108 ust. 1 u.o.z.

Po przeprowadzeniu czynności sprawdzających uznano, że czyny te nie zawierały znamion przestępstwa. Podstawę odmowy wszczęcia postępowania stanowił art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.

Stan faktyczny jest taki sam jak w sprawie opisanej wyżej. Warto jedynie dodać, czego nie wskazano w poprzedniej sprawie, że WKZ podjął z urzędu kroki zmierzające do wpisania nieruchomości do rejestru zabytków już po rozpoczęciu przez właściciela czynności rozbiórkowo-remontowych. Decyzją kierownika delegatury prace te zostały wpisane, a następnie dokonano wpisu budynku do rejestru zabytków. Właściciel tę decyzję zaskarżył, ale została ona utrzymana przez Ministra Kultury i Dziedzictwa Narodowego.

W uzasadnieniu postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania została przedstawiona analiza dogmatyczna (dość pobieżna) art. 231 k.k. Nie ma sensu jej w tym miejscu przytaczać. Warto wskazać jedynie na kwestię stanowiącą przyczynę powzięcia takiej, a nie innej decyzji procesowej. Otóż prokurator najpierw wywiódł (trafnie), że przestępstwo z art. 231 § 1 k.k. może być popełnione w obu postaciach zamiaru (podobnie zresztą jak i przestępstwo z art. 108 ust. 1 u.o.z.). Kilka akapitów dalej jednakże autor uzasadnienia pisze tak: „Sprawca tych przestępstw [art. 231 § 1, art. 286 § 1 k.k., art. 108 ust. 1 u.o.z.] musi mieć bowiem pewność, że jego zachowanie narusza uprawnienia lub stanowi niedopełnienie obowiązków i że przez to działa na szkodę interesu publicznego lub prywatnego. Ta świadomość łączyć się natomiast musi z chęcią działania na szkodę interesu publicznego lub prywatnego oraz że jej skutkiem będzie spowodowanie takiej szkody. W sprawie brak natomiast jakiegokolwiek dowodu na to, że ww. osoby umyślnie i celowo naruszały przepisy prawa i działały tym na szkodę pokrzywdzonego”. Przytoczony wywód stoi w sprzeczności z przedstawioną przez autora uzasadnienia wykładnią przepisu art. 231 k.k. Jest także wewnętrznie niespójny (świadomość nie jest tożsama z pewnością).

Na marginesie należy zaznaczyć, iż rację ma prokurator, twierdząc, iż nie zostały zrealizowane znamiona przestępstwa z art. 286 k.k. Pojawienie się tego przepisu jest wyrazem błędnej subsumcji dokonanej przez organ procesowy. Składający zawiadomienie nie twierdził wszak, że osoby, którym wytknął niewłaściwe postępowanie, dążyły do uzyskania korzyści majątkowej.

W świetle akt tej sprawy decyzja o odmowie wszczęcia postępowania co do pierwszego z opisanych wyżej czynów wydaje się nietrafna. Co do drugiego z nich można uznać, że zachodziła podstawa do podjęcia takiej decyzji. Uzasadnienie zawiera wykładnię przepisu i stwierdzenie, że przedmiotowa sytuacja nie wypełnia jego

znamion, nie zawiera natomiast (jest to typowe) przytoczenia żadnych faktów wyjaśniających, dlaczego organ procesowy uznał, że czyn nie wypełniał znamion przestępstwa.

Postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania zostało zaskarżone przez S.D., ale sąd postanowił utrzymać je w mocy. Postanowienie sądu zostało uzasadnione, lecz treść uzasadnienia jest bardzo lakoniczna.

3. Sprawa 1 Ds. 2109/12, PR w K.

Sprawa ta jest o tyle interesująca, iż czynności sprawdzające podjęto w kierunku popełnienia czynu zabronionego z art. 108 ust. 1 u.o.z., natomiast w decyzji kończącej pojawia się art. 108 ust. 2 u.o.z.

J.W., organizator akcji protestacyjnej w obronie alei, złożył zawiadomienie, z którego wynikało, że w M. rozpoczęto wycinkę zabytkowej alei lipowej. Stanowiła ona zabytek zieleni wkomponowanej i figurowała w wykazie zabytków nieruchomych jako obiekt objęty ochroną konserwatorską. Wójt gminy M., który wydał decyzję o wycięciu drzew, nie zwrócił się w tej mierze z wnioskiem do WKZ. Sekretarz gminy stwierdził, że decyzja dotyczyła dwóch drzew, co do pozostałych miało się toczyć odrębne postępowanie. Sekretarz wskazał, że „w chwili obecnej nie jest sporządzona karta ewidencyjna zabytku”.

Prokurator postanowił odmówić wszczęcia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., gdyż uznał, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego. W *petitum* pojawia się sformułowanie „odmówić wszczęcia dochodzenia w sprawie nieumyślnego uszkodzenia zabytku”. W poleceniu przeprowadzenia czynności sprawdzających mowa była jedynie ogólnie „w kierunku” art. 108 u.o.z. Postanowienie nie zawiera uzasadnienia, trudno zatem stwierdzić, na jakiej podstawie prokurator uznał, że popełniony czyn mógłby wypełniać znamiona przestępstwa nieumyślnego. Decyzję o wycięciu drzew podjął funkcjonariusz publiczny, który z racji pełnionej funkcji wie (a w każdym razie należy to do jego obowiązków), jak powinno wyglądać procedowanie w sprawie wycięcia drzew objętych ochroną konserwatorską. Z danych zawartych w aktach wynika, że zabytkowy charakter alei był notoryjny (powszechnie znany). Konieczność zwrócenia się do konserwatora zabytków również powinna być wójtowi gminy wiadoma. Wydaje się zatem, że odmowa wszczęcia postępowania w tej sprawie nie była trafną decyzją.

4. Sprawa 1 Ds. 146/12, PR w K.

Do prokuratury wpłynęło zawiadomienie, z którego wynikało, że w zabytkowej kamienicy w K., na piętrze od strony podwórza, została zniszczona elewacja, właściciel bowiem podczas remontu wyłożył wokół balkonu i okna kafelki w kolorze granatowym. Zawiadomienie złożyła sąsiadka.

Po przeprowadzeniu czynności sprawdzających prokurator wydał postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. ze względu na to, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego.

Jak wynika z akt sprawy, właściciel budynku przykleił owe płytki ok. 10 lat wcześniej. W uzasadnieniu czytamy: „W ocenie urzędu naklejenie tych płytek przyczyniło się z jednej strony do zabezpieczenia budynku, a z drugiej – do jego oszpecenia. To jednak nie stanowi przestępstwa”. Takie ujęcie problemu jest błędne.

Zeszczenie rzeczy może być jej uszkodzeniem, a w danym wypadku było. Skoro tak, doszło do zrealizowania znamion czynu. Inną kwestią jest, czy społeczna szkodliwość takiego zachowania przekracza stopień znikomy. Natomiast na sam fakt popełnienia czynu i wypełnienia znamion przestępstwa nie ma wpływu to, że było możliwe przywrócenie stanu poprzedniego i właściciel zobowiązał się do przywrócenia „właściwej estetyki elewacji”.

5. Sprawa 1 Ds. 247/12, PR w W.

Sprawa została wyłączona z innej sprawy. M.G. kupił od R.M. pięć barokowych rzeźb. R.M. prowadził działalność gospodarczą, która polegała na skupowaniu i renowacji zabytkowych przedmiotów. Przedmiotowe rzeźby kupił od proboszcza parafii w L.W. Policja ustaliła, że co najmniej trzy rzeźby figurują na liście zabytków WUOZ w O. oraz że proboszcz przed ich sprzedażą nie kontaktował się z WKZ.

Postanowieniem z 7.03.2012 r. odmówiono wszczęcia postępowania w tej sprawie. W jego sentencji wskazano, że czynności sprawdzające toczyły się w kierunku przestępstwa z art. 208 u.o.z. (potem sprostowano oczywistą pomyłkę). Jako podstawę odmowy podano art. 305 § 1 k.p.k., który nie zawiera żadnej samoistnej podstawy zakończenia postępowania przygotowawczego.

Postanowienie nie zostało uzasadnione. Zażalenie na nie złożył WKZ. Nie wskazał w nim jednak żadnej merytorycznej przesłanki, a jedynie uchybienie formalne w postaci podania błędnego przepisu – art. 208 u.o.z. Pomyłka została sprostowana. Sąd utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie. W uzasadnieniu wskazał na właściwą podstawę podjętej decyzji procesowej – art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. (przedawnienie). Ustalił bowiem czas popełnienia czynu (rzeźby pochodziły z ołtarza rozmontowanego podczas remontu, który odbył się w 1984 r.). W związku z tym karalność przestępstwa z art. 108 u.o.z. przedawniła się w 2004 r.

Sąd, nie kwestionując zasadności podjętej decyzji, krytycznie odniósł się do treści postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania, wytykając prokuratorowi szereg uchybień formalnych. Podał pod rozagę możliwość prowadzenia postępowania przygotowawczego pod kątem popełnienia kradzieży rzeźb przez proboszcza oraz paserstwa przez R.M., a także przez obu tych mężczyzn czynu z art. 113 u.o.z.

6. Sprawa 2 Ds. 89/12, PR w K.

Postanowieniem z 16.02.2012 r. odmówiono wszczęcia postępowania w następującej sprawie. WKZ złożył zawiadomienie o możliwości popełnienia przestępstwa, które miałyby polegać na zniszczeniu od sierpnia 2011 r. do stycznia 2012 r. przez J.R. i Z.R. zabytku w postaci budynku karczmy zajezdnej przez jej rozbiórkę, czyli przestępstwa z art. 108 ust. 1 u.o.z. Zdaniem prokuratora brak było danych dostatecznie uzasadniających popełnienie czynu zabronionego i za podstawę decyzji procesowej przyjął art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.

W uzasadnieniu przypomniano, że w przedmiotowej sprawie toczyło się już postępowanie (obejmujące wcześniejszy okres), które zostało umorzone, ponieważ nie udało się ustalić, czy do częściowego zniszczenia karczmy doszło w wyniku samoistnego pogorszenia jej stanu technicznego, czy też nastąpiło to w wyniku prowadzonych przez właścicieli prac w jej wnętrzu.

W toku czynności sprawdzających w niniejszej sprawie stwierdzono, że w okresie, którego dotyczyły, nastąpiło bardzo gwałtowne pogorszenie stanu technicznego budynku karczmy, co spowodowało konieczność jego rozbiórki. Nieruchomość ta była wpisana do ewidencji zabytków. Właściciel J.R. zgłosił w starostwie powiatowym zamiar prowadzenia prac budowlanych. Starosta nie zgłosił zastrzeżeń. WKZ nakazał natychmiastowe zaprzestanie prac rozbiórkowych, decyzja ta została opatrzona rygorem natychmiastowej wykonalności. J.R. odwołał się od tej decyzji. Następnie WKZ wpisał karczmę do rejestru zabytków. Właściciel odwołał się od tej decyzji. Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego nie rozpoznał odwołania. Decyzja WKZ nie była więc ostateczna. Właściciel powiadomił WUOZ o częściowym zawaleniu się dachu karczmy, co stwarzało zagrożenie dla ruchu. Następnie zawaliła się reszta budynku, o czym właściciel poinformował WKZ. Minister Kultury i Dziedzictwa Narodowego uchylił decyzję o wstrzymaniu prac rozbiórkowych i zwrócił sprawę organowi I instancji do ponownego rozpoznania. Ze względów formalnych właściwym organem do podejmowania decyzji w tej sprawie w owym momencie był Powiatowy Inspektor Nadzoru Budowlanego, który po przeprowadzeniu kontroli stwierdził, że budynek został całkowicie rozebrany.

Prokurator trafnie podkreślił, że starosta nie sprzeciwił się zgłoszonemu przez właściciela zamiarowi rozebrania budynku, a decyzja o wpisie do rejestru zabytków nie była ostateczna. „Idea państwa prawa wymaga, aby wszelkie obowiązki, jakie organy państwowe nakładają na obywateli wynikały z przepisów i opartych na nich ostatecznych decyzji administracyjnych”. Z tego względu, zdaniem prokuratora, nie można było wymagać od J.R., aby stosował się do nieostatecznej decyzji o wpisie do rejestru zabytków, tym bardziej że z decyzji innych organów wynikało, iż może ona zostać zmieniona.

W toku prowadzonych czynności nie ustalono także, czy sporny budynek rozebrano, czy też uległ samoistnemu zawaleniu z powodu złego stanu technicznego. Dlatego za podstawę odmowy wszczęcia postępowania przyjęto brak danych dostatecznie uzasadniających popełnienie czynu zabronionego.

Prawomocny wpis do rejestru zabytków rodzi określone konsekwencje w zakresie ochrony konserwatorskiej i ogranicza prawa właściciela do swobodnego dysponowania nieruchomością, jednak jego brak nie przesądza, że dany obiekt nie jest zabytkiem. Dla realizacji znamion czynu zabronionego przez art. 108 ust. 1 u.o.z. decydujące znaczenie ma to, czy budynek ma zabytkowy charakter (cechy zabytku), a nie fakt wpisania do rejestru zabytków.

Jednak w sprawie tej decydujące o odmowie wszczęcia postępowania były trudności dowodowe.

7. Sprawa 6 Ds. 189/12/11, PR w W.

Postanowieniem z 30.04.2012 r. odmówiono wszczęcia postępowania w następującej sprawie. Podstawą odmowy był art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. – brak danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa.

Do prokuratury wpłynęło zawiadomienie złożone przez archeologów, pracowników naukowych w związku z budową II linii metra, o zniszczeniu zabytku archeologicznego. Podniesiono w nim, iż inwestycja ta została zlokalizowana

w obrębie obszaru historycznego osadnictwa dawnego miasta. Według składających zawiadomienie przy budowie poprzez użycie ciężkiego sprzętu usuwano warstwy ziemi będące śladami osadnictwa człowieka, które stanowią zabytek archeologiczny. Spełniały one, ich zdaniem, kryteria nawarstwień kulturowych.

W uzasadnieniu postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania stwierdzono, że „analiza zawiadomienia nie daje podstaw do wszczęcia postępowania karnego w niniejszej sprawie z uwagi na brak danych dostatecznie uzasadniających popełnienie przestępstwa”. Przytoczono również pogląd, że zabytek ma charakter ocenny (nie zrelatywizowano go jednak do realiów tej konkretnej sprawy). Nie podano żadnych argumentów podważających twierdzenia specjalistów zawarte w zawiadomieniu. Autor uzasadnienia zauważył również, że „prowadzenie szeroko zakrojonych inwestycji budowlanych zawsze wiąże się z ryzykiem odkrycia zabytkowych przedmiotów nawet tam, gdzie wcześniej były prowadzone sprawdzające badania archeologiczne”. Jednak z tego stwierdzenia nie zostały wyprowadzone żadne dalsze wnioski mające odniesienie do omawianego stanu faktycznego. Dalej autor zupełnie bez związku z meritem informuje o konieczności powiadamiania WKZ o takich odkryciach, pod groźbą kary z art. 115 u.o.z.

W takim stanie rzeczy, zdaniem prokuratora, brak jest danych uzasadniających popełnienie przestępstwa.

Wydaje się, że wydanie decyzji procesowej nie zostało poprzedzone rzetelnie przeprowadzonym postępowaniem wyjaśniającym. Zawiadomienie złożone zostało przez specjalistów, a zatem należałoby potraktować je jako wiarygodne źródło informacji. Dane z zawiadomienia nie zostały zweryfikowane (brak w aktach śladów takich czynności). Trudno oprzeć się – być może krzywdzącemu – wrażeniu, że brak woli wszczęcia postępowania wynikał nie tyle ze względów merytorycznych (materiałno-prawnych lub procesowych), co z uwagi na koszty i stopień zaawansowania prowadzonej inwestycji, która gdyby się okazało, że zawiadamiający mieli rację, w najlepszym wypadku trwałaby dłużej, była kosztowniejsza, a być może musiałaby w ogóle zostać wstrzymana.

8. Sprawa 4 Ds. 1248/12/V, PR w W.

Postanowieniem z 7.09.2012 r. odmówiono wszczęcia postępowania w następującej sprawie. Prezes zarządu nieruchomości seminarium duchownego złożył zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa polegającego na dokonaniu wymiany przez najemców okien w zabytkowym budynku bez stosownego zezwolenia, tj. czynu z art. 108 u.o.z. Uznano, że brak jest znamion czynu zabronionego – art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.

W uzasadnieniu postanowienia stwierdzono, że czyn ten nie wypełnia znamion przestępstwa z art. 108 u.o.z., które polega na niszczeniu lub uszkodzeniu zabytku. Autor uzasadnienia opisał stronę podmiotową tego przestępstwa, podkreślając, że może ono zostać popełnione zarówno umyślnie (art. 108 ust. 1 u.o.z.), jak i nieumyślnie (art. 108 ust. 2 u.o.z.). Następnie stwierdził: „W niniejszej sprawie, biorąc pod uwagę treść zawiadomienia, J.J.-K. [najemca] nie można przypisać znamion ww. czynu, albowiem jej zamiarem, co wynika wprost z zawiadomienia, nie było zniszczenie lub uszkodzenie zabytku (...), lecz wręcz przeciwnie wymianę okien należy uznać za działanie zmierzające do poprawy jego stanu”. Należy zauważyć,

iz pogląd ten jest nieuprawniony. Pierwszą kwestią jest to, że strona podmiotowa ewentualnego sprawcy nie wynika w żaden sposób z treści zawiadomienia. Autor uzasadnienia zdaje się zapominać, że prócz zamiaru bezpośredniego, o którym zdaje się pisać, istnieje również zamiar ewentualny, który w niniejszej sprawie wcale nie jest wykluczony (najemca, chcąc poprawić własny komfort, przewiduje możliwość uszkodzenia zabytku i na to się godzi), co więcej – sam wywodzi, że czyn ten może zostać popełniony także nieumyślnie, i w ogóle się do tej możliwości nie odnosi. Druga kwestia jest taka, że nie znamy motywacji sprawcy. Autor uzasadnienia założył, że była to chęć poprawy stanu budynku – mógł to być jeden z powodów, niekoniecznie decydujący.

Ponownie powołując się na treść zawiadomienia, prokurator stwierdza, że nie zostały zrealizowane znamiona żadnego innego przestępstwa (z art. 288 § 1 k.k., art. 90–91 pr. bud. czy z ustawy o ochronie zabytków). Stwierdzenia te nie zostały poparte żadną argumentacją.

Zdaniem prokuratora zachowanie J.J.-K. wypełniało znamiona jedynie czynu z art. 117 u.o.z. – wykroczenie prowadzenia prac restauratorskich bez zezwolenia. Ze względu na czas popełnienia czynu uległo ono jednak przedawnieniu.

4.1.2. Umorzenie postępowania

1. Sprawa Ds. 1047/12, PR w K.

Postanowieniem z 13.07.2012 r. zostało umorzone postępowanie w następującej sprawie. Na policję zgłosił się pokrzywdzony Z.J., który zgłosił, że od marca 2012 r. do końca kwietnia 2012 r. jego sąsiedzi zniszczyli część jego budynków gospodarczych (wyrwali stalową belkę, na skutek czego osiadła część konstrukcji dachowej i zawałała się część sufitu w oborze, a w chlewie spowodowali zawalenie części ściany – poprzez wybieranie z niej cegieł). Pokrzywdzony oszacował straty na 1 tys. zł. Ponadto zawiadomił, że owi sąsiedzi prowadzili poszukiwania przy pomocy wykrywacza metalu na działce należącej do pokrzywdzonego, wpisanej do rejestru zabytków, i dokonali na niej około 100 wykopów, uszkadzając nawierzchnię. Pokrzywdzony złożył wniosek o ściganie sprawców.

Z zeznań sąsiadów wynikało, że pokrzywdzony jest skłócony z sąsiadami i „o wszystko się czepia”, „zachowuje się jakby był właścicielem wszystkich ziem w B.” (oświadczyli także, że sprzedali swoje udziały w gruntach i budynkach właśnie pokrzywdzonemu, więc wygląda na to, że faktycznie jest on właścicielem większości gruntów i budynków, co chyba nie dotarło w pełni do świadomości sąsiadów). Przyznali jednocześnie, że przeprowadzali poszukiwania z wykrywaczem metalu, w wyniku czego uzyskali ok. 50 kg złomu. Świadek stwierdził, że nie wiedział, iż do prowadzenia takich poszukiwań potrzebne jest zezwolenie. Przyznał także, że ukradł z obory pokrzywdzonego stalową belkę, za co został ukarany w postępowaniu o wykroczenie.

W niniejszej sprawie nikomu nie postawiono zarzutów.

Zachowanie sprawców opisane w zawiadomieniu zostało uznane za cztery czyny. Pierwszy z nich, polegający na uszkodzeniu nawierzchni trawiastej działki wpisanej do rejestru zabytków, został zakwalifikowany jako wypełniający znamiona z art. 108 ust. 1 u.o.z. Postępowanie w tym zakresie zostało umorzone, gdyż

stwierdzono, że „brak znamion czynu zabronionego a stwierdzenia wykroczenia art. 111 ust. 1 ustawy o ochronie zabytków” – art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. Należy zauważyć, że wykroczenie jest czynem zabronionym, natomiast nie zostały w tym wypadku, zdaniem policji, zrealizowane znamiona przestępstwa. Za drugi czyn uznano kradzież stalowej belki o wartości 500 zł na szkodę pokrzywdzonego Z.J., „tj. o przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. – postępowanie o wykroczenie co do tego samego czynu zostało prawomocnie zakończone” – art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. Rodzi się tutaj pytanie, jak czyn mogący realizować w zależności od wartości przedmiotu czynności wykonawczej znamiona wykroczenia albo przestępstwa może zostać zakwalifikowany jako będący i przestępstwem, i wykroczeniem. Ten sam czyn może wypełniać znamiona obu tych rodzajów czynów zabronionych, ale nie w tym wypadku. Natomiast w innych wypadkach niż tzw. przestępstwa przepołowione, gdy czyn stanowi i wykroczenie, i przestępstwo, nie ma przeszkód, by sprawca został ukarany za wykroczenie i skazany za przestępstwo (tzw. zbieg idealny). Trzeci czyn to zdaniem policji kradzież cegieł o wartości „co najmniej 500 zł”, czyli przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. Postępowanie w tym zakresie zostało umorzone z powodu braku znamion czynu zabronionego – art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. Za czwarty czyn uznano uszkodzenie mienia w postaci zawalenia budynku obory. Postępowanie o ten czyn zostało umorzone z powodu braku danych dostatecznie uzasadniających popełnienie czynu zabronionego – art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k. Rozstrzygnięcie to jest o tyle zastanawiające, że sprawca przyznał, iż ową belkę wyrwał i ukradł, a to właśnie jej brak spowodował osunięcie się konstrukcji.

W uzasadnieniu odtworzony został opisany wyżej stan faktyczny. Doprecyzowano również, że do rejestru zabytków wpisany jest dwór w B., a działka, na której dokonano owych poszukiwań i wykopów, objęta była jedynie strefą ochrony konserwatorskiej. Ustalono, iż nie było nań urządzonego stanowiska archeologicznego. Interesująca jest wypowiedź pani archeolog z WUOZ, zdaniem której „podczas poszukiwania z wykrywaczem metalu podczas [składnia oryginalna] robienia wykopów nie może dojść do uszkodzenia zabytku w rozumieniu art. 108 ust. 1 ustawy o ochronie zabytków”. Przypomnieć należy, że nie pojawiła się nigdzie informacja, jak głębokie były wykopy poczynione przez szukających, natomiast pojawiła się informacja, że było ich około 100 oraz że w ich wyniku uzyskano około 50 kg złomu. Nie można sensownie zakładać, że na pewno w takiej sytuacji nie doszło do uszkodzenia zabytku.

Odnosnie do czynu polegającego na kradzieży cegieł stwierdzono, że jest to typowy spór o współwłasność, który powinien być rozwiązany na drodze postępowania cywilnego. Jest to oczywiście nietrafne stanowisko. Ciekawe jest natomiast, że pomimo stwierdzenia wcześniejszej kradzieży belki z obory fakt ten został zupełnie pominięty przy analizowaniu czynu polegającego na uszkodzeniu obory. Stwierdzono, iż nie wiadomo, czy nie uległa ona zniszczeniu z powodu nienależnego jej zabezpieczenia.

Należy zauważyć, iż w postępowaniu tym popełniono szereg nieprawidłowości – począwszy od nadmiernego rozdrobnienia, poprzez podział zachowania sprawców na nadmierną liczbę czynów, po nietrafne w podanym stanie faktycznym przyjęcie, że czyn polegający na rozkopaniu działki nie wypełnia znamion czynu z art. 108 ust. 1 u.o.z.

2. Sprawa Ds. 736/12, PR w I.

Postanowieniem z 25.06.2012 r. umorzone zostało postępowanie przeciwko D.C. Był to mężczyzna, lat 36, żonaty, mający 3 dzieci, posiadający wykształcenie zawodowe (kierowca), posiadający stałe zatrudnienie; uprzednio karany za popełnienie przestępstwa z art. 190 k.k. Zarzucono mu, że w okresie od czerwca 2010 r. do maja 2011 r. w S., działając wbrew przepisom ustawy o ochronie zabytków, dokonał zniszczenia zabytkowego budynku mieszkalnego wpisanego do rejestru zabytków poprzez jego zburzenie, tj. popełnienie czynu z art. 108 ust. 1 u.o.z. Początkowo odmówiono wszczęcia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., stwierdzając, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego. W wyniku interwencji jednego z mieszkańców postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania zostało uchylone i postępowanie wszczęto.

Podejrzany w toku postępowania nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i odmówił składania wyjaśnień. Postępowanie zostało umorzone na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. z powodu znikomej społecznej szkodliwości czynu.

W sprawie tej ustalono następujący stan faktyczny. Do prokuratury wpłynęło zawiadomienie o zburzeniu historycznego budynku. Podejrzany D.C. był właścicielem tego budynku. Kupując go od gminy, wiedział, iż znajduje się on na terenie historycznego układu urbanistycznego, który został wpisany do rejestru zabytków. Uzyskał zezwolenie na przeprowadzenie remontu budynku, według przedłożonego projektu, ale nie na jego wyburzenie. D.C. dokonał jednak wyburzeń ścian i w ich miejsce postanowił nowe; bez przeprowadzenia wcześniejszych badań archeologicznych. W uzasadnieniu przeanalizowano (pobieżnie) przepis art. 115 § 2 k.k., traktujący o ustalaniu stopnia społecznej szkodliwości. Następnie, powołując się na opinię WUOZ, odniesiono się do okoliczności konkretnej sprawy. To rzadkość w uzasadnieniach postępowań kończących postępowanie na etapie postępowania przygotowawczego. W uzasadnieniu zatem podniesiono, że budynek sam w sobie nie miał „wysokich walorów architektonicznych ani substancjonalnych. Jego walorem była bryła, ceramiczny dach i lokalizacja (...) i to zapewniła koncepcja remontu (...). Kwestia oryginalności materiału budowlanego była drugorzędna”. Chociaż zatem prowadzenie prac wykraczających poza ramy zezwolenia stanowiło naruszenie prawa, gdyż „nie wiązało się to ze zniszczeniem warstw kulturowych czy innych negatywnych skutków”, uznano, że właściciel budynku został już dostatecznie ukarany faktem wstrzymania inwestycji. Taki stan jest ponadto szkodliwy z punktu widzenia interesu społecznego (publicznego), ponieważ odstrasza potencjalnych inwestorów, „koniecznych do przywrócenia charakteru ulicy”. Ze względu na to, że „czyn nie wnosi sobą żadnych negatywnych skutków, a wręcz polepszył stan architektoniczno-kulturowy obiektu i jego otoczenia, zatem jako taki nie może być oceniany inaczej, jak tylko w kategoriach znikomej społecznej jego szkodliwości”.

Rozstrzygnięcie to należy uznać za prawidłowe.

3. Sprawa Ds. 828/12, PR w A.

Postanowieniem z 11.12.2012 r. zostało umorzone postępowanie w sprawie o nieumyślne uszkodzenie zabytku – cmentarza rzymsko-katolickiego – przez wycięcie połamanych drzew znajdujących się na jego terenie, tj. o przestępstwo z art. 108 ust. 2 u.o.z. Za podstawę przyjęto art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. – znikomą społeczną szkodliwość czynu.

W sprawie ustalono następujący stan faktyczny. Do komendy policji wpłynęło zawiadomienie z WUOZ o podejrzeniu popełnienia przestępstwa uszkodzenia zabytku poprzez wycięcie bez zgody właściwego organu drzew na cmentarzu w miejscowości B.K. Teren ten wpisany był do rejestru zabytków. Ustalono, że faktycznie owe drzewa zostały wycięte. Przesłuchano księdza, który sprawował pieczę nad cmentarzem. Zeznał on, że wycięto drzewa, które zostały uszkodzone przez wichurę w lipcu 2011 r. Ich stan zagrażał bezpieczeństwu osób odwiedzających cmentarz. Ksiądz zwrócił się do wójta gminy o pozwolenie na planowaną wycinkę i je uzyskał.

W toku postępowania ustalono, że wójt nie miał kompetencji do wydania takiej decyzji, a zatem że jest ona nieważna oraz że doszło do nieprawidłowości proceduralnych. Samorządowe Kolegium Odwoławcze unieważniło wydaną decyzję.

W uzasadnieniu postanowienia o umorzeniu postępowania wskazano, że w przypadku nieruchomości wpisanych do rejestru zabytków niezbędne jest zachowanie szczególnego trybu przy podejmowaniu decyzji ich dotyczących. W niniejszej sprawie zatem do wycięcia drzew niezbędne było zezwolenie WKZ, a nie – na podstawie przepisów ogólnych (o ochronie przyrody) – właściwego miejscowo wójta.

Autor uzasadnienia stwierdził, że zostały naruszone zasady ostrożności regulujące postępowanie wobec zabytku, ponieważ wniosek został skierowany do niewłaściwego organu. Takie ujęcie sprawy wydaje się nieprawidłowe, choć sama końcowa decyzja (o umorzeniu postępowania) w tej sprawie jest trafna. Wydaje się, że akurat zasady ostrożności zostały zachowane, ksiądz zwrócił się do organu władzy, który wypowiedział się co do istoty sprawy. W uzasadnieniu podniesiono kwestię, że organ, do którego zwrócono się o wydanie zezwolenia, powinien był zbadać swoją właściwość i przekazać sprawę organowi właściwemu. Nie świadczy to jednak o naruszeniu zasad ostrożności przy znikomej społecznej szkodliwości czynu. Pytanie, jakie się w tym przypadku nasuwa, do czego autor uzasadnienia w ogóle się nie odniósł, czy jego zdaniem sprawca w ogóle przewidywał możliwość popełnienia czynu zabronionego, ale sądził, że tego uniknie (zwrócił się do organu publicznego i uzyskał określone stanowisko merytoryczne), czy w ogóle nie przewidywał takiej możliwości. Bardzo często w przypadku czynów zabronionych nieumyślnych nie ustala się w praktyce dokładnie strony podmiotowej, w najlepszym razie odnosząc się jedynie do faktu naruszenia zasad ostrożności, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie.

Właściwsze wydaje się zatem przyjęcie, że czyn nie wypełnia znamion czynu zabronionego albo nawet że ustawa stanowi, iż sprawca nie popełnia przestępstwa, ponieważ – jak to wyraźnie zaakcentowano – wycięcie drzew było niezbędne dla zapewnienia bezpieczeństwa ludzi i mienia. Należałoby zatem rozważyć powołanie się na stan wyższej konieczności. Podkreślić jednak trzeba, że sama decyzja o umorzeniu, choć z nieprawidłową podstawą, została podjęta prawidłowo.

4. Sprawa 1 Ds. 1751/12, PR w Ż.

W tej sprawie prawidłowo powołano się na stan wyższej konieczności. Postanowieniem z 30.11.2012 r. umorzono postępowanie w sprawie zniszczenia przez pracowników PGM bez wymaganego zezwolenia w okresie od 24.09.2012 r. do 8.10.2012 r. zabytku w postaci drewnianej komórki, czyli o czyn z art. 108 ust. 1 u.o.z., wobec okoliczności, że ustawa stanowi, iż sprawca nie popełnia przestępstwa – art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 26 § 1 k.k.

Prezydent miasta Ż. złożył zawiadomienie o przestępstwie, z którego wynikało, że doszło do zniszczenia komórki wpisanej do rejestru zabytków. Na prace rozbiórkowe nie uzyskano zezwolenia WKZ. W toku postępowania ustalono, że prace te zostały przeprowadzone na polecenie kierownika działu technicznego PGM przez pracowników tego przedsiębiorstwa z powodu katastrofalnego stanu technicznego owego obiektu. Stwierdzono, że stwarzał on realne zagrożenie dla życia i/lub zdrowia ludzi wielu osób, z uwagi na jego usytuowanie. Dodatkowo budynek ów, pomimo istnienia zabezpieczeń, stanowił ulubione miejsce spotkań młodzieży z pobliskiej szkoły.

Dział techniczny PGM był stale informowany przez administratora budynku i pracowników technicznych o pogarszającym się stanie obiektu. Interweniowała w tej sprawie kilkakrotnie straż miejska. Kierownik techniczny PGM przez około rok informował WKZ o stanie budynku, wysyłał dokumentację techniczną i fotograficzną, wskazując na konieczność rozebrania komórki. Konserwator zabytków jednak nie reagował.

W uzasadnieniu postanowienia o umorzeniu postępowania wskazano, iż stan techniczny komórki nie stwarzał szansy na przeprowadzenie prac remontowych. Spróchniała konstrukcja nie pozwalała na zastosowanie doraźnych wzmocnień i zabezpieczeń, a ze względu na usytuowanie obiektu nie było możliwe jego całkowite odgródzenie uniemożliwiające ludziom zbliżanie się do niego. Istniała obawa, że silniejszy podmuch wiatru może przewrócić komórkę.

Zasadnie w uzasadnieniu podniesiono, iż kierownik techniczny, podejmując decyzję o rozebraniu budynku, działał w stanie wyższej konieczności. Na marginesie zauważono także, że możliwe jest jej odtworzenie, zachowana bowiem została jej pełna dokumentacja techniczna.

5. Sprawa 1 Ds. 162/12, PR w P.

W niniejszej sprawie postawiono zarzuty dwóm mężczyznom. Pierwszym z nich był P.A. – lat 30, kawaler, o wykształceniu podstawowym, utrzymujący się z prac dorywczych, karany wcześniej za kradzież. Drugim – Ł.K. – lat 30, kawaler, blacharz samochodowy, o wykształceniu podstawowym, utrzymujący się z prac dorywczych, wcześniej karany za pobicie.

Zostali oni schwytani w czasie, gdy spożywali alkohol na terenie budynku, z dachu którego wycięli blachę miedzianą. Obu zarzucono, że doprowadzili do zniszczenia mienia poprzez zerwanie fragmentu poszycia dachu budynku dawnej szkoły powszechnej w P. Był on wpisany do rejestru zabytków. Czyn zakwalifikowano w przypadku obu sprawców jako wypełniający znamiona przestępstwa z art. 108 ust. 1 u.o.z. P.A. przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Wyraził gotowość dobrowolnego poddania się karze. Natomiast Ł.K. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i odmówił składania wyjaśnień.

Wobec obu postępowanie umorzono postanowieniem z 23.02.2012 r. na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., przyjmując, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego.

W sprawie ustalono następujący stan faktyczny. Zawiadomienie złożył WKZ. Uzasadnienie decyzji procesowej jest bardzo krótkie. Stwierdza się w nim, że w trakcie oględzin terenu, na którym stoi budynek, ustalono, iż nie ma tam żadnej

tablicy informującej, że budynek jest zabytkiem. W związku z tym sporządzający uzasadnienie uznał, że sprawcy nie mieli świadomości, iż budynek jest zabytkiem, i w związku z tym nie popełnili czynu umyślnie. Natomiast z uwagi na to, że ukradli oni blachę miedzianą o wartości poniżej 250 zł, ich czyn stanowi wykroczenie.

Pierwsza kwestia, która zwraca uwagę, jest taka, że sprawcy popełnili czyn wspólnie i w porozumieniu, a w opisie czynu fakt ten nie znalazł odzwierciedlenia. Organ prowadzący postępowanie trafnie zauważył, że sprawcy nie mieli świadomości, iż budynek stanowi zabytek. Zapomniano jednak o tym, że przestępstwo z art. 108 u.o.z. posiada także postać nieumyślną, i w ogóle nie rozważano możliwości zakwalifikowania czynu sprawców z art. 108 ust. 2 u.o.z. Wydaje się, że w opisanym stanie faktycznym można przypisać sprawcom nieumyślność – nie zachowali oni bowiem ostrożności w postaci upewnienia się, czy budynek, który jest stary, nie ma wartości historycznej, nie stanowi zabytku (pod warunkiem że procesy psychiczne u sprawców nie uległy z jakichś powodów w czasie czynu zakłóceniu).

Na postanowienie o umorzeniu postępowania zażalenie złożył WKZ. Trafnie zakwestionował on związek między brakiem tabliczki na obiekcie a możliwością przypisania sprawcom czynu. Podkreślił, iż przedmiotowy budynek nawet w laiku powinien wzbudzić podejrzenie o jego zabytkowy charakter, posiada on bowiem nietypową bryłę (miał wieżyczkę). Zwrócił również uwagę na istnienie nieumyślnego typu przestępstwa niszczenia lub uszkodzenia zabytku. Konserwator zabytków zwrócił także uwagę na konieczność oddziaływania na świadomość społeczną w zakresie postępowania z zabytkami, podkreślając, że nie tylko stwarza się poczucie bezkarności dla sprawców takich czynów, ale również zniechęca osoby, które zgłaszają tego typu zdarzenia organom ścigania. Zakwestionował też wartość szkody, stwierdzając, że co prawda wartość zdjętej blachy nie przekracza 250 zł, ale stało się tak dlatego, że sprawców szybko ujęto, zaś usunięcie blachy z dachu spowodowało możliwość uszkodzenia obiektu wewnątrz. Wskazał, że przecież art. 115 § 2 k.k. przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu nakazuje uwzględnienie także grożącej szkody. Z treści zażalenia wynika, że WKZ był mocno poruszony postawą prokuratury w niniejszej sprawie.

Sąd Rejonowy w P. uznał jednak, że zażalenie WKZ nie zasługuje na uwzględnienie, a decyzja prokuratury o umorzeniu postępowania została podjęta prawidłowo. W uzasadnieniu nie podjęto w zasadzie dyskusji z argumentami przytoczonymi w zażaleniu. Z jednym wyjątkiem – sąd stwierdził, że „do znamion przedmiotowego przestępstwa, zarówno w wersji umyślnej, jak i nieumyślnej, należy świadomość sprawcy, że jego zachowanie skierowane jest przeciwko obiektowi zabytkowemu”. Wywód sądu jest oczywiście błędny, ponieważ tzw. nieświadoma nieumyślność, jak sama nazwa wskazuje, nie wymaga świadomości sprawcy.

Nie można zgodzić się ani z argumentacją przedstawioną w uzasadnieniu postanowienia o umorzeniu, ani w postanowieniu utrzymującym zaskarżone postanowienie w mocy.

6. Sprawa 1 Ds. 1135/12, PR w K.

Postanowieniem z 4.10.2012 r. zostało umorzone postępowanie w sprawie przeciwko M.S. – mężczyźnie, lat 38, podejrzanemu o to, że 14.09.2012 r. w K. uszkodził elewację zewnętrzną budynku kościoła, stanowiącego zabytek, przez wykonanie na nim napisu

o treści Ł.K. [imię i nazwisko innej osoby] przy użyciu markera w kolorze zielonym, czyli przestępstwo z art. 108 ust. 1 u.o.z. Podstawę umorzenia stanowił art. 322 k.p.k. – wobec niepopełnienia przez podejrzanego zarzucanego mu przestępstwa.

W sprawie ustalono następujący stan faktyczny. Patrol policji został powiadomiony, że młody mężczyzna pisze markerem na elewacji kościoła. Mężczyznę zatrzymano. Postawiono mu zarzut popełnienia czynu z art. 108 ust. 1 u.o.z. M.S. przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Naniesiony napis został usunięty przez osobę sprawującą pieczę nad kościołem przy pomocy gumki do ścierania; nie pozostały po nim żadne ślady.

W uzasadnieniu postanowienia o umorzeniu postępowania w konkluzji podano, że nie budzi wątpliwości, iż M.S. umieścił napis na elewacji. Z tego względu uznano, że czyn ten nie wypełnił znamion przestępstw z art. 108 ust. 1 u.o.z., ponieważ nie doszło do uszkodzenia zabytku.

Decyzja procesowa w tej sprawie była oczywiście trafna, jednak przyjęto niewłaściwą podstawę. Przepis art. 322 k.p.k. w § 2 nakazuje wskazanie konkretnej przyczyny umorzenia postępowania. Skoro czyn popełniono i znany jest jego sprawca, a jedynie czyn ten nie wypełnia znamion czynu zabronionego, podstawę powinien stanowić art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. Podanie jako podstawy umorzenia wyłącznie art. 322 k.p.k. sugeruje niewykrycie sprawcy.

7. Sprawa 1 Ds. 1548/12, PR w J.G.

Postanowieniem z 17.12.2012 r. umorzono postępowanie w sprawie uszkodzenia mienia poprzez „podpalenie i spowodowanie pożaru” budynku wpisanego do rejestru zabytków, czyli o przestępstwo z art. 288 § 1 k.k. w zb. z art. 108 ust. 1 u.o.z. wobec niewykrycia sprawcy (art. 322 k.p.k.).

W sprawie ustalono następujący stan faktyczny. Śledztwo prowadzone było początkowo w kierunku sprowadzenia zdarzenia zagrażającego życiu lub zdrowiu wielu osób oraz mieniu w wielkich rozmiarach, mającego postać pożaru budynku – o przestępstwo z art. 163 § 1 k.k. Zostało ono podjęte po tym, jak dwaj mężczyźni weszli do niezabezpieczonego i niezamieszkałego budynku. Podpalili oni deski poszycia stropu na pierwszym piętrze, a następnie opuścili budynek. Przechodnie zawiadomili straż pożarną, która podjęła akcję gaśniczą. Nie jest to przedmiotem niniejszego opracowania, ale należy zauważyć, że wywód dotyczący realizacji znamion z art. 163 § 1 k.k. jest przeprowadzony nieprawidłowo (np. utożsamienie pojęć „mienie w wielkich rozmiarach” i „mienie znacznej wartości”) oraz że zupełnie pominięto istnienie przepisu art. 164 k.k.

Przyjęto, że czyn wypełnia znamiona przestępstwa z art. 288 § 1 k.k. i art. 108 ust. 1 u.o.z. Ponieważ pomimo przeprowadzenia szeregu czynności nie udało się ustalić, kim byli owi dwaj mężczyźni, i nie odnaleziono sprawców, postępowanie umorzono.

Pomimo wskazanych nieprawidłowości sprawa ta zasługuje na uwagę, ponieważ jest jedną z niewielu, w których prawidłowo obok przepisu art. 108 u.o.z. pojawił się także w kumulatywnej kwalifikacji przepis art. 288 k.k.

8. Sprawa 1 Ds. 1771/11, PR w O.

Postanowieniem z 20.02.2012 r. umorzono postępowanie w sprawie kradzieży elementów żeliwnego ogrodzenia mostu żelaznego, czyli o przestępstwo z art. 108

ust. 1 u.o.z., z uwagi na to, że czyn nie wyczerpał znamion tego przestępstwa, lecz wykroczenia z art. 119 § 1 k.w. – art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.

W sprawie ustalono następujący stan faktyczny. Trzej mężczyźni podczas wykonywania pracy na cele społeczne w ramach orzeczonej wobec nich kary ograniczenia wolności rozbijali na mniejsze elementy fragmenty zabytkowego żeliwnego ogrodzenia mostu, które zostało zdemontowane w celu renowacji. Jeden z mężczyzn wywoził rozdrobione elementy, które następnie zostały sprzedane w punkcie skupu złomu.

W sprawie zasięgnięto opinii biegłej, która stwierdziła, że owe elementy pochodziły z 1827 r. i nie stanowiły elementów konstrukcyjnych mostu. Most zaś, z którego zostały wymontowane, figurował w rejestrze zabytków. Opinia biegłego, która stanowi oś uzasadnienia, jest pełna sprzeczności. Z jednej strony stwierdza się w niej, że owe fragmenty zostały dużo wcześniej zdemontowane i nie mają wartości historycznej, a jedynie materialną równą wartości złomu żeliwnego (niecałe 100 zł), z drugiej zaś, że pochodzą z czasu powstania mostu i „były nieodzownym elementem zabytkowego, jedynego tego typu mostu wiszącego w Europie” oraz że powinny być one „godziwie zabezpieczone” przez właściciela. Dla autora uzasadnienia na podstawie tego wyводу „nie ulega wątpliwości”, że nie zostały zrealizowane znamiona przestępstwa z art. 108 u.o.z.

Z uwagi na wewnętrzną sprzeczność opinii biegłej należało albo wezwać ją do wyjaśnienia niejasności, albo wywołać nową opinię. Tym bardziej iż stanowi ona główną podstawę podjęcia decyzji procesowej.

9. Sprawa 2 Ds. 22/12, PR w G.W.

Postanowieniem z 31.01.2012 r. umorzone zostało postępowanie przeciwko K.L. (mężczyzna, lat 60, o wykształceniu podstawowym, wdowiec, z zawodu zbrojarz-betoniarz- kamieniarz, emeryt, niekarany), któremu zarzucono, że bez stosownego zezwolenia na terenie stanowiska archeologicznego w celu wydobywania zabytkowych szklanych stempli prowadził prace ziemne metodami niearcheologicznymi, przez co spowodował zniszczenie ziemnych warstw kulturowych. Podstawą decyzji procesowej był art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., ponieważ uznano, że czyn nie wypełnia znamion czynu zabronionego.

W sprawie ustalono następujący stan faktyczny. Właściciel działki, na której usytuowane zostało stanowisko archeologiczne, złożył zawiadomienie, z którego wynikało, że rozkopuje ją jakiś mężczyzna. Patrol zatrzymał K.L., kolekcjonera szklanych pieczęci, przy którym znaleziono przedmioty pochodzące z wykopalisk. Podejrzany przyznał się do wydobywania z terenu wykopaliska archeologicznego 11 szklanych stempli, pochodzących z XVIII w. i stanowiących zabytek. Z karty archeologicznej wynikało, że mogły one pochodzić z tego właśnie terenu, a w miejscu ujawnienia czynu nie prowadzono wykopalisk archeologicznych. Stwierdzono także, że teren ten wielokrotnie był w przeszłości rozkopywany przez poszukiwaczy amatorów, przez co warstwy kulturowe ulegały zniszczeniu.

Zdaniem policji zachowanie K.L. wypełniało znamiona wykroczenia z art. 111 ust. 1 u.o.z.

W uzasadnieniu postanowienia został opisany ustalony stan faktyczny, zabrakło natomiast odniesienia, dlaczego organ procesowy uznał, że czyn sprawcy nie wypełnił znamion przestępstwa z art. 108 u.o.z.

W aktach sprawy znajduje się opinia WKZ, który stwierdził, że eksploracja prowadzona w obrębie stanowiska archeologicznego jest działaniem powodującym zniszczenie zabytku. Podejrzany wyjaśnił, że nie wiedział, iż narusza teren wykopaliska. Próbował uzyskać zezwolenie na wejście na ten teren od jego właściciela, ale go nie zastał (potem go przeprosił i zobowiązał się naprawić szkodę). Powiedział, iż o tym miejscu wiedział z literatury fachowej. Ponieważ podejrzany podał, że był poddany leczeniu psychiatrycznemu z powodu zespołu depresyjno-neurastenicznego, do oceny jego stanu psychicznego została wywołana opinia biegłych psychiatrów. Rozpoznali oni u badanego zaburzenia nerwicowe, które jednak nie ograniczyły ani nie zniosły jego zdolności do rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania postępowaniem w czasie czynu. Nie stwierdzili również istnienia przeszkód do udziału podejrzanego w procesie.

W aktach sprawy znajduje się niezmiernie obszerna opinia rzeczoznawcy, która aczkolwiek rzetelna i interesująca poznawczo, nie daje podstawy do podjęcia decyzji procesowej. Bardziej miarodajna jest opinia sporządzona przez pracownika muzeum. Wynika z niej, że wartość historyczna kolekcji K.L. była niewielka, przedmioty wchodzące w jej skład dobrze zabezpieczone, sam zaś kolekcjoner wielokrotnie współpracował z muzeum, udostępniał zbiory.

Z tej sprawy wyłączono do odrębnego postępowania materiały dotyczące poszukiwania bez zezwolenia ukrytych lub porzuconych zabytków, czyli dotyczące wykroczenia z art. 111 ust. 1 u.o.z.

Wydaje się, że także w tym wypadku decyzja procesowa była słuszna, jednak jej podstawą powinien być przepis art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. – znikoma społeczna szkodliwość czynu. Zachowanie sprawcy polegało wszak na rozkopaniu stanowiska archeologicznego, czyli – ponieważ nie wiedział, że jest to takowe – wyczerpywało znamiona przestępstwa z art. 108 ust. 2 u.o.z. Natomiast prawdopodobnie faktycznie wyrządzona szkoda była niewielka, sprawca wykazał się pewną dbałością, pomimo braku fachowego przygotowania do prowadzenia prac archeologicznych, zaś motywacja sprawcy zasługiwała na zrozumienie – był kolekcjonerem, zbierał owe stemple powodowany pasją poznawczą. Społeczna szkodliwość jego czynu była zatem znikoma.

4.2. Sprawy zakończone na etapie postępowania jurysdykcyjnego

1. Sprawa VI K 150/10, SR w R.Ś.

Rano 1.04.2008 r. jeden z parafian parafii rzymskokatolickiej w R. powiadomił proboszcza, że na ścianach należącej do parafii kaplicy przedpogrzebowej wykonano białą farbą liczne napisy o treści: „Górnik Zabrze”, „Ruch”, „GKS Katowice”, „Wisłoka Dębica”, „KSG”, „ROW”, a także namalowano wizerunek proporca klubowego Górnika Zabrze. Proboszcz zawiadomił o sprawie policję, która wszczęła dochodzenie. Sprawców ustalono podczas czynności wykonywanych w sprawie kradzieży z włamaniem dokonanej w R. Ustalony sprawca kradzieży przyznał się także do namalowania napisów na kaplicy. Kaplica stanowiła zabytek wpisany do rejestru. O popełnienie czynu podejrzewanych było 8 sprawców, w tym 7 nieletnich. Jedynym podejrzanym dorosłym był R. W., lat 17, uczeń zasadniczej szkoły zawodowej, niekarany. Oskarżono go o to, że w nocy z 31.03 na 1.04.2008 r.

wspólnie z innymi osobami dokonał dewastacji stanowiącej zabytek kaplicy pod wezwaniem Piusa X poprzez naniesienie białą farbą napisów i namalowanie proporca klubowego. W akcie oskarżenia stwierdzono, że sprawca wywołał straty na kwotę nie mniejszą niż 250 zł na szkodę miejscowej parafii rzymskokatolickiej (w toku postępowania ustalono, że szkoda wyniosła 6 tys. zł), jednak czyn zakwalifikowano tylko na podstawie art. 108 ust. 1 u.o.z.

Oskarżony, przesłuchany w charakterze podejrzanego, nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Wyjaśnił, że zna nieletnich, którzy przyznali się do popełnienia czynu, jednak w czasie, kiedy to robili, nie było go z nimi. Wyrokiem nakazowym z 10.12.2010 r. SR w R.Ś. uznał R.W. za winnego zarzucanego mu czynu. Co interesujące, sąd przypisał oskarżonemu czyn wywołujący szkodę w wysokości 6 tys. zł. Uznając go za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, sąd skazał go na karę 6 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na wykonywaniu nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymiarze 30 godzin miesięcznie. Nadto sąd zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody w części, przez zapłatę 3 tys. zł. Wyrok zaskarżył sprzeciwem prokurator, trafnie zarzucając nieorzeczenie nawiązki, do czego zobowiązuje art. 108 ust. 3 u.o.z. Sprzeciw złożył także oskarżony, podkreślając, że nie popełnił czynu, za który został skazany. W wyniku sprzeciwu sprawa została rozpoznana na rozprawie. Wyrokiem z 16.05.2012 r. SR w R.Ś. uniewinnił oskarżonego. W uzasadnieniu wyroku sąd stwierdził, że brak jest dowodów świadczących o jego winie (m.in. nie uznał za wiarygodną wersję zdarzeń prezentowanej przez dwóch nieletnich, którzy obciążali R.W., gdyż ich zeznania były ze sobą sprzeczne w istotnych szczegółach co do okoliczności, kiedy doszło do uszkodzenia zabytku i kto był obecny w czasie zdarzenia).

Wyrok sam w sobie należy ocenić pozytywnie. W sprawie oskarżony miał alibi, którego nie sfalsyfikowano, zwłaszcza że znajomy, który zeznał, iż przebywał przez całą noc w mieszkaniu R.W., jest mężem osoby zatrudnionej w świetlicy terapeutycznej. Mężczyzna ów wraz z żoną zajmował się nie tylko oskarżonym, ale także i niektórymi z nieletnich, którzy dopuścili się czynu. Może być uznany za świadka wiarygodnego. Kwestia kwalifikacji prawnej czynu nie miała większego znaczenia z uwagi na ostateczne uniewinnienie, niemniej zwraca uwagę, że czyn na żadnym etapie postępowania nie został zakwalifikowany z art. 288 § 1 k.k., co powinno było mieć miejsce.

2. Sprawa II K 403/11, SR w G.

19.04.2014 r. WKZ w O. zawiadomił policję o popełnieniu przestępstwa z art. 108 u.o.z., polegającego na zniszczeniu nawarstwień kulturowych miasteczka K., oraz wykroczenia z art. 117 u.o.z., polegającego na prowadzeniu robót budowlanych bez wymaganego zezwolenia. W uzasadnieniu podano, że inspekcja konserwatorska przeprowadzona 15.04.2011 r. przez pracownika WUOZ, a podjęta w wyniku zawiadomienia złożonego 2 dni wcześniej, wykazała, że usunięto i wywieziono nawarstwienie kulturowe o miąższości ok. 1,8 m z działki budowlanej. W toku postępowania ustalono, że działka została nabyta od gminy przez C.M., którego poinformowano o istnieniu na działce strefy ingerencji konserwatorskiej. Z treści zawiadomienia, które było podstawą podjęcia inspekcji, wynikało, że prace niwelacyjne doprowadziły do odkrycia nawarstwień kulturowych z fragmentami

ceramiki. Zawiadomienie zostało złożone przez mieszkającą w pobliżu pracownicę WUOZ¹¹⁹. Jak ustalono, wydział budownictwa miejscowego starostwa powiatowego wyraził zgodę na prace niwelacyjne, jednak tylko na prace w zakresie 25 cm (wykonano niwelację o ok. 1,8 m), ponadto zgoda nie była relewantna bez stanowiska nadzoru archeologicznego. W sprawie skierowano akt oskarżenia przeciwko C.M., właścicielowi działki (56 lat, przedsiębiorca), zarzucając mu popełnienie czynu z art. 108 ust. 1 u.o.z., polegającego na niwelacji terenu i wywózce ziemi, które to prace zgłosił w Starostwie Powiatowym w G., jednak nie powiadomił WUOZ, a przez które spowodował zniszczenie nawarstwień kulturowych.

Oskarżony nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i wyjaśnił, że zlecił innej osobie załatwienie formalności związanych z planowanymi na nieruchomości pracami, a następnie – ponieważ starostwo nie zgłosiło żadnych zastrzeżeń – przystąpił do prac ziemnych. O tym, że konieczna była zgoda konserwatora zabytków, dowiedział się od policji.

6.06. 2012 r. SR w G. wydał wyrok, w którym uznał, że oskarżony dopuścił się zarzuconego mu czynu, działając nieumyślnie. Podstawą ustaleń w tym zakresie były wyjaśnienia oskarżonego. Sprawca został uznany za winnego czynu zabronionego przez art. 108 ust. 2 u.o.z. Postępowanie w tej sprawie zostało warunkowo umorzone na okres 2 lat próby, nadto sąd orzekł nawiązkę w wysokości 3-krotności najniższego miesięcznego wynagrodzenia (3335,58 zł) na rzecz fundacji zajmującej się odnową zabytków¹²⁰. Uzasadniając swe stanowisko, sąd zwrócił uwagę na te elementy w zachowaniu oskarżonego, które uzasadniają przekonanie, że nie miał on zamiaru popełnienia czynu zabronionego. Jednocześnie należy uzasadnić przypisany mu brak ostrożności, wymaganej w danych warunkach. Przekonywająco uzasadniono zastosowanie środka probacyjnego.

Wyrok został zaskarżony apelacją przez prokuratora. Zarzucił on sądowi błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a mający wpływ na jego treść, polegający na uznaniu, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy i ustalone na jego podstawie okoliczności nie uzasadniają przekonania, iż sprawca dopuścił się zarzuconego mu czynu umyślnie. Zarzucił ponadto obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 399 k.p.k., polegającą na nieuprzedzeniu obecnych stron o zmianie kwalifikacji prawnej czynu, a także obrazę prawa materialnego w postaci art. 108 ust. 3 u.o.z. poprzez zastosowanie tego przepisu jako podstawy orzeczenia nawiązki w sytuacji warunkowego umorzenia postępowania karnego. Stawiając opisane wyżej zarzuty, prokurator wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania SR w G.

Rozpoznając apelację, SO w O. uznał, że ocena materiału dowodowego przeprowadzona przez sąd I instancji mieściła się w granicach swobodnej oceny dowodowej

¹¹⁹ Policja uznała WKZ za pokrzywdzonego, wręcz informując go o możliwości uzyskania pomocy z Fundacji Pomocy Ofiarom Przestępstw, co było oczywiście nieprawidłowe; por. uwagi na ten temat w części teoretycznej.

¹²⁰ Sąd przy tym stwierdził, że orzeka nawiązkę w wysokości 3-krotności minimalnego wynagrodzenia, co – jak wskazano w części teoretycznej – jest pojęciem różnym od wynagrodzenia najniższego. Jest to niedostatek, tym bardziej że wysokość orzeczonej nawiązki wskazuje na to, że sądowi chodziło o najniższe wynagrodzenie, a nie minimalne. Jednak z uwagi na podanie kwoty nawiązki błąd można uznać za niewielki. Poza tym uzasadnienie wydanego orzeczenia zwraca uwagę szczegółowością, komunikatywnością i wysokim poziomem.

jako zgodna z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Dokonując własnej analizy materiału, sąd odwoławczy doszedł do – jak się wydaje słusznego – wniosku, że brak było danych, by uznać, że oskarżony działał umyślnie, a jednocześnie w jego zachowaniu widoczne były elementy charakterystyczne dla nieumyślności.

Sąd odwoławczy podzielił jednak zarzut obrazu art. 108 ust. 3 u.o.z. Orzeczenie nawiązki możliwe jest bowiem w razie skazania za przestępstwo, gdy postępowanie zostało warunkowo umorzone. Sąd odwoławczy nie odniósł się do zarzutu obrazu art. 399 k.p.k., co zresztą w realiach sprawy nie było konieczne¹²¹. Ostatecznie wyrok został skorygowany w ten sposób, że sąd odwoławczy uchylił orzeczenie o obowiązku zapłaty nawiązki¹²².

3. Sprawa II K 265/12, SR w Z.Ś.

30.12.2011 r. WUOZ w W. złożył w Prokuraturze Rejonowej w Z.Ś. zawiadomienie o popełnieniu przez E.K.-G. przestępstwa z art. 108 ust. 1 u.o.z., a także wykroczeń z art. 110, 113 pkt. 1 i 113 pkt. 4 u.o.z. Z zawiadomienia wynikało, że E.K.-G. zakupiła w 1998 r. od Agencji Nieruchomości Rolnych Skarbu Państwa zabytkowy pałac w S. Przed zawarciem umowy Agencja zleciła dokonanie ekspertyzy dotyczącej stanu obiektu. Z ekspertyzy wynikała konieczność dokonania kompleksowej odbudowy i adaptacji budynku. Biegły stwierdził nadto, że jest to wykonalne i celowe. Zgodnie z obowiązującymi procedurami przed przeniesieniem własności E.K.-G. przedłożyła program użytkowy dla pałacu i otaczającego go parku. Program został zaakceptowany przez WKZ. Pismem z 29.01.1998 r. WKZ w W. określił wymogi konserwatorskie do zamieszczenia w akcie notarialnym. Zostały one w nim zamieszczone i obejmowały zobowiązanie do wykonania w terminie do 30.06.1998 r. stropodachu, odwodnienia i prac zabezpieczających oraz do pełnej odbudowy pałacu do 30.06.2006 r.

14.07.2005 r. E.K.-G., działając przez pełnomocnika, złożyła wniosek o zezwolenie na rozbiórkę pałacu. W czerwcu tego roku jej pełnomocnik przedłożył opinię, z której wynikało, że zużycie obiektu sięga 80%. Pismem z 24.08.2005 r. konserwator poinformował E.K.-G. o procedurze skreślenia zabytku z rejestru, jednocześnie informując, że w danym wypadku nie widzi do tego podstaw.

30.05.2006 r. pracownicy WUOZ dokonali oględzin budynku, stwierdzając, że żadne prace nie zostały podjęte. W wyniku oględzin 14.06.2006 r. wydano decyzję nakazującą przeprowadzenie prac konserwatorskich i budowlanych i określającą ich zakres, z terminem wykonania robót do 29.09.2006 r. E.K.-G. złożyła 25.09.2006 r. wniosek o wydanie zezwolenia na przeprowadzenie robót zabezpieczających. Z uwagi na niemożność dotrzymania terminów określonych w decyzji z 14.06.2006 r. zostały one wydłużone.

Wobec tego, że roboty nie zostały podjęte, 1.06.2010 r. przeprowadzono kontrolę. W toku kontroli ustalono, że wykonany został obowiązek odgruzowania

¹²¹ Na marginesie tylko należy zauważyć, że zarzut ten był niezasadny. W wypadku zarzutu obrazu przepisów postępowania należy wykazać związek tej obrazu z treścią wyroku, co w danym wypadku było niemożliwe.

¹²² Orzeczenie sądu I instancji było, jak się wydaje, prawidłowe pod względem kwalifikacji prawnej, zawierało natomiast rzeczywiste błędy w zakresie orzeczenia nawiązki, który to błąd usunął sąd odwoławczy, co ostatecznie doprowadziło do poprawnego rozstrzygnięcia. W sprawie zwraca uwagę aktywność WUOZ, w szczególności podjęcie działań przez pracownicę urzędu, która o sprawie dowiedziała się przypadkowo.

pałacu, jednak nie podjęto dalszych prac, wystąpiły natomiast kolejne szkody. Jak ustalono, następnie E.K.-G. podarowała pałac swojemu ojcu.

W toku wszczętego w tej sprawie postępowania przedstawiono E.K.-G. zarzut dopuszczenia się przez zaniechanie prac konserwatorskich czynu zabronionego przez art. 108 ust. 1 u.o.z. E.K.-G., rolnik, o wykształceniu wyższym, lat 38 (w 2011 r.), przyznała się do popełnienia zarzucanego jej czynu i wyjaśniła, że bezpośrednio po zakupie zabytku nie była się nim w stanie zająć z powodu zaawansowanej ciąży, następnie porodu i konieczności zajmowania się dzieckiem. Później urodziła kolejne dzieci, a jej sytuacja finansowa uległa pogorszeniu tak, że nie mogła podjąć się odbudowy zabytku. Z uwagi na to złożyła wniosek o wydanie zgody na rozbiórkę obiektu. W tym okresie nie prowadziła żadnych prac, mając nadzieję na wykreślenie pałacu z rejestru zabytków. W 2009 r. przekazała nieruchomości ojcu.

1.06.2012 r. skierowano przeciwko E.K.-G. akt oskarżenia o to, że w okresie od sierpnia 2003 r. do 8.12.2009 r., wbrew ciężącemu na niej obowiązкови wynikającemu z art. 5 pkt 2 i 3 u.o.z., poprzez zaniechanie prac konserwatorskich i restauratorskich oraz robót budowlanych doprowadziła do zniszczenia i uszkodzenia zabytkowego pałacu w S., tj. o czyn z art. 108 ust. 1 u.o.z.

Sprawa została zwrócona przez SR w Z.Ś. do uzupełnienia istotnych braków postępowania przygotowawczego. Sąd stwierdził, że w postępowaniu przygotowawczym nie odniesiono się do okoliczności, iż szereg zniszczeń przypisanych oskarżonej ustalono dopiero w czasie, kiedy budynek miał już innego właściciela (kontrolę przeprowadzono w 2011 r.), a nadto nie zweryfikowano złożonego do protokołu kontroli oświadczenia nowego właściciela R.K., że zniszczeń dokonali okoliczni mieszkańcy. Zwracając sprawę, sąd zobowiązał prokuratora i policję do dokonania ustaleń na okoliczność, jaki był stan obiektu w czasie przekazania go nowemu właścicielowi, a nadto do dokonania ustaleń, jakie czynności zabezpieczające zostały wykonane.

Oceniając podstawę zwrotu, należy stwierdzić, że decyzja podjęta przez SR w Z.Ś. budzi pod tym względem wątpliwości. Wydaje się, że braki, na które wskazał sąd w postanowieniu, mogły być bez specjalnych trudności usunięte w postępowaniu jurysdykcyjnym. Okoliczności te podniósł prokurator w zażaleniu, po rozpoznaniu którego SO w Ś. słusznie uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę SR w Z.Ś. celem rozpoznania.

Po rozpoznaniu sprawy SR w Z.Ś. wyrokiem z 7.11.2012 r. umorzył postępowanie, przyjmując, że czyn zarzucany oskarżonej wyczerpuje ustawowe znamiona wykroczenia z art. 110 ust. 2 u.o.z., a którego termin karalności upłynął, tj. na podstawie art. 5 § 1 pkt 4 k.p.w. w zw. z art. 45 § 1 k.w.

W uzasadnieniu sąd podniósł, że wyczerpanie ustawowych znamion wykroczenia z art. 110 ust. 2 u.o.z., polegającego na nieprzewodzeniu nakazanych prac konserwatorskich, jest w danym wypadku oczywiste. Natomiast nie było zdaniem sądu oczywiste, że to właśnie brak prac skutkował uszkodzeniami zabytku. Zostały one ujawnione już po zbyciu pałacu przez oskarżoną. Dlatego czyn wypełnia tylko znamiona wykroczenia. Ponieważ wykroczenie to zostało zdaniem orzekającego sądu popełnione w czasie od sierpnia 2003 do 8.12.2009 r., a postępowanie wszczęto 12.01.2012 r., nastąpiło przedawnienie karalności.

Oskarżyciel wyroku nie skarżył, co powinno dziwić. Postępowanie w sprawie obarczone było całym szeregiem wad. Okolicznością, która musi dziwić,

jest ograniczenie czasowych ram postępowania do zdarzeń między rokiem 2003 a 2009. Oskarżona nie wykonywała obowiązków już od 1998 r. Złożenie wniosku o wykreślenie zabytku z rejestru w 2005 r. jest na gruncie ustawowych znamion wykroczenia z art. 110 u.o.z. całkowicie nierelevantne, tymczasem skutkowało tym, że w ogóle nie prowadzono postępowania na okoliczność zdarzeń między rokiem 1998 a 2003, co sprawiło, że ocenie sądu umknęła dokumentacja odnosząca się do stanu obiektu z momentu przekazywania go oskarżonej, który był znacząco lepszy niż w czasie kontroli dokonanej w 2010 r. Co więcej, całkowite pominięcie tego okresu sprawiło, że pominięto różnice między stanem obiektu z dnia przekazywania a jego stanem z dnia oględzin 14.06.2006 r. Ze znajdujących się w aktach sprawy dokumentów wynika, że pogorszenie stanu budynku w tym okresie samo w sobie uzasadniałoby odpowiedzialność za uszkodzenie budynku.

Za kluczowe dla sprawy sąd uznał to, że uszkodzenia mogły wystąpić po 8.12.2009 r. Nie dokonał jednak żadnych czynności weryfikujących to ustalenie. Nie prowadził dowodów na okoliczność, czy uszkodzenia wystąpiły po tej dacie, czy przed nią. Tymczasem nawet stwierdzenie, że uszkodzenie zabytku nastąpiło po tej dacie, nie wykluczałoby jeszcze odpowiedzialności oskarżonej. Należałoby ponadto ustalić, czy uszkodzenie nie jest wynikiem jej zaniechań. Okoliczności te były możliwe do weryfikacji, jednak tylko przez wnikliwe przeprowadzenie czynności dowodowych, gdy w sprawie praktycznie nie było prowadzone postępowanie dowodowe. Wszelkie dowody pojawiły się w sprawie w gruncie rzeczy za sprawą WKZ. Z dostarczonej przez niego dokumentacji, w tym opinii rzeczoznawców, wynika, że związek przyczynowy między zaniechaniem ze strony oskarżonej a uszkodzeniem zabytku był oczywisty. Dane zebrane w sprawie uzasadniały konieczność powołania biegłego, który zweryfikowałby twierdzenia konserwatora, czego sąd nie uczynił. Jednak nawet w braku tej opinii można z dużym prawdopodobieństwem przyjąć, że oskarżona dopuściła się zarzucanego jej czynu, a przynajmniej zrealizowała jego znamiona przedmiotowe. Organy postępowania przygotowawczego, a w jeszcze większym stopniu sąd, wykazały się lekceważącym stosunkiem do sprawy, w gruncie rzeczy dosyć oczywistym. W wypadku sądu wydaje się oczywista chęć zakończenia sprawy bez prowadzenia jakiegokolwiek postępowania. W postanowieniu o zwrocie sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego mowa jest o konieczności wykonania całego szeregu czynności dowodowych, których wykonanie przez sąd drastycznie przedłużyłoby postępowanie. Tymczasem postanowienie o umorzeniu postępowania zapadło na posiedzeniu niejawnym bez prowadzenia jakichkolwiek czynności dowodowych, które przecież miały być w sprawie wręcz niezbędne. Mimo że sąd w obu wypadkach orzekał w różnym składzie, nie można się oprzeć wrażeniu, że w każdym z tych wypadków motywowała go przede wszystkim tendencja do możliwie szybkiego pozbycia się sprawy bez prowadzenia czynności dowodowych.

Wadliwa była także postawa organów postępowaniu przygotowawczego. Prokurator najwięcej energii włożył w szczegółowe i staranne uzasadnienie zażalenia na postanowienie o zwrocie sprawy do uzupełnienia braków postępowania przygotowawczego. Poza tym w ogóle nie brał udziału w postępowaniu. Nie skarżył także ewidentnie nieprawidłowego wyroku. Policja ograniczyła się wyłącznie do kilku podstawowych czynności, opierając się na materiale przedłożonym przez konserwatora zabytków. Jak wskazano wyżej, nie objęto postępowaniem zaszłości sprzed

2003 r. Ponadto nie objęto nim także zaszcłości po 2009 r. Tymczasem z danych przekazanych przez konserwatora wynikało, że nowy właściciel także nie prowadził żadnych czynności konserwatorskich. Jedynym organem, który wykazał w sprawie aktywność, był WKZ, aczkolwiek należy zauważyć, że jego działania też nasuwają zastrzeżenia. W ciągu 17 lat zaledwie kilkakrotnie interesował się nadzorowanym obiektem. Zawiadomienie o przestępstwie złożył dopiero z końcem 2011 r., gdy już w 1998 r. wiedział lub powinien był wiedzieć o niewykonaniu robót, a w 2005 r. – o zaistnieniu uszkodzeń pałacu.

4. Sprawa V K 902/12, SR w W.

W nocy z 16/17.02.2011 r. patrol policji wylegitymował dwóch młodych mężczyzn ukrywających się przy filarze mostu – P.P. i O.G. O.G. posiadał przy sobie 4 spraye. Na filarze mostu namalowana była litera „W” o wymiarach 60 × 60 cm. O.G. przyznał się do jej namalowania. Wobec ustalenia, że sprawca spowodował szkodę majątkową w kwocie 655,21 zł, wszczęto postępowanie w sprawie o czyn zabroniony przez art. 288 § 1 k.k. Zarzut dopuszczenia się tego czynu postawiono O.G. (lat 21, bez zawodu, wykształcenie średnie, zatrudniony jako recepcjonista w hotelu). Podejrzany przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i wyjaśnił, że umówił się z P.P. pod mostem, a czekając na niego, wykonał napis „W”. Wyjaśnił, że chciał wypróbować spraye, które wcześniej kupił.

26.04.2011 r. przeciwko O.G. skierowano akt oskarżenia z art. 288 § 1 k.k. Postanowieniem z 24.06.2011 r. SR w W. zwrócił sprawę prokuratorowi w celu uzupełnienia istotnych braków postępowania przygotowawczego. Brakiem tym – w ocenie sądu – było nieprawidłowe ustalenie wysokości szkody. Zdaniem sądu przyjęcie wartości 655,21 zł na podstawie kosztorysu inwestorskiego było nieprawidłowe, a usunięcie tej nieprawidłowości nie jest możliwe bez opinii biegłego. Znaczącą część kosztów wykonania prac konserwatorskich (412,16 zł) stanowiły koszty przewozu sprzętu. Koszt ten nie może wpływać na ocenę wysokości szkody, gdyż – jak zauważył SR w W. – „można sobie wyobrazić sytuację, że inna firma, której sprzęt znajduje się w bliższej odległości, wyliczyłaby ten koszt znacznie niższy, natomiast kosztorys przedstawiony przez firmę spoza W. opiewałby na znacznie wyższą kwotę”. Z uwagi na to sąd stwierdził, że nie można ustalić, czy czyn jest przestępstwem, czy wykroczeniem, bez opinii biegłego, która – zdaniem sądu – powinna być wywołana w postępowaniu przygotowawczym, a jego brak uniemożliwia rozpoznanie sprawy w pierwszym terminie, gdyż wpływa na kwalifikację prawną czynu jako przestępstwa lub wykroczenia.

Postanowienie to zostało uchylone w wyniku zażalenia złożonego przez prokuratora. Słusznie podkreślił SO w W., że wysokość szkody została ustalona w postępowaniu przygotowawczym. Jeżeli sąd I instancji ją kwestionuje, powinien dokonać w tym zakresie własnych ustaleń¹²³. W następstwie tego sprawa została skierowana do SR w W. do rozpoznania.

¹²³ Na marginesie należy zauważyć, że oparcie się na kosztorysie bez powoływania biegłego jest co do zasady prawidłowym postępowaniem. W przypadku usunięcia napisu wysokość szkody określa koszt tej czynności. Transport niezbędnego do tego sprzętu jest więc jej immanentną częścią. Powoływanie biegłego byłoby konieczne tylko wtedy, gdyby zaistniały wątpliwości co do sposobu wyliczenia tej pozycji. Nawet jednak wtedy sąd orzekający w sprawie nie miałby podstaw do zwrotu sprawy celem uzupełnienia istotnych braków postępowania przygotowawczego, co słusznie zauważył SO w W., rozpoznając zażalenie prokuratora.

Postanowieniem z 9.11.2011 r. SR w W. umorzył postępowanie w tej sprawie na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., tj. wobec okoliczności, że czyn nie zawiera ustawowych znamion czynu zabronionego. Jak stwierdził SR w W., w celu usunięcia napisu nie była konieczna wymiana fragmentu mostu, a wystarczyło wyczyszczenie go odpowiednimi środkami. Oznacza to, że czyn nie wyczerpuje ustawowych znamion czynu zabronionego przez art. 288 § 1 k.k., gdyż do popełnienia tego ostatniego konieczne jest naruszenie materii rzeczy.

Postanowienie to zostało zaskarżone przez prokuratora, który zarzucił sądowi I instancji błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść orzeczenia, a polegający na niesłusznym przyjęciu, że oskarżony swoim zachowaniem nie wyczerpał ustawowych znamion czynu zabronionego przez art. 288 § 1 k.k., gdy prawidłowa analiza zgromadzonego materiału dowodowego prowadzi do przeciwnego wniosku, a także obrazę przepisów postępowania polegającą na nieprzeprowadzeniu rozprawy, lecz orzekaniu na posiedzeniu. W uzasadnieniu zażalenia prokurator podniósł, że pomalowanie obiektu wpisanego do rejestru zabytków będzie stanowiło uszkodzenie rzeczy w rozumieniu art. 288 § 1 k.k., gdyż głoszenie przeciwnej tezy oznaczałoby, że nie stanowiłoby zniszczenia rzeczy pokrycie napisami murów Zamku Królewskiego w Warszawie, jeżeli napisy te dałoby się przy użyciu odpowiednich środków usunąć bez naruszenia substancji rzeczy. Sytuację taką skarżący uznaje za niezgodną z zasadami logicznego rozumowania i społecznym poczuciem sprawiedliwości. Warto zauważyć, że dopiero teraz w sprawie pojawia się informacja, że most stanowi zabytek. Do tego czasu zagadnienie to w ogóle nie było przedmiotem uwagi ani prokuratora, ani sądu. Sąd (zresztą w obu wypadkach w niniejszej sprawie orzekający w tym samym składzie) wykazał się znaczną determinacją w dążeniu do uniknięcia konieczności zajmowania się sprawą. Z kolei zażalenie prokuratora na postanowienie o umorzeniu postępowania jest z punktu widzenia argumentacji prawniczej wręcz kuriozalne. Choć idzie w stronę kwalifikacji czynu z art. 108 ust. 1 u.o.z., co jest pewną jego zaletą, czyni to nieświadomie. Prokurator chce kwalifikacji z art. 288 § 1 k.k., mimo że nie podaje żadnych jej racjonalnych podstaw, poza gołosłownym stwierdzeniem, że nieprzyjęcie tej kwalifikacji jest niezgodne z zasadami logicznego rozumowania i społecznym poczuciem sprawiedliwości. Podstawowy argument sądu, mianowicie kwestię braku naruszenia materii rzeczy, co jest relewantne i na gruncie art. 288 § 1 k.k., i art. 108 u.o.z., prokurator neguje bez stosowania argumentów prawniczych.

W wyniku rozpoznania zażalenia prokuratora SO w W. postanowieniem z 12.01.2012 r. uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę SR w W. do prowadzenia. W uzasadnieniu stwierdził, że umorzenie było przedwczesne wobec słusznie wskazanej przez prokuratora możliwości zakwalifikowania czynu z art. 108 u.o.z. bądź wykroczenia z art. 63a k.w. Zauważył też pojawiającą się obecnie zasadność zwrotu sprawy do uzupełnienia braków postępowania przygotowawczego.

Sąd Rejonowy w W. uczynił to postanowieniem z 13.04.2012 r. 12.09.2012 r. O.G. przedstawiono zarzut popełnienia czynu z art. 108 ust. 1 u.o.z. Przesłuchany w charakterze podejrzanego przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i wyjaśnił, że nie wiedział, iż most jest wpisany na listę zabytków. 19.09.2012 r. skierowano akt oskarżenia O.G. o czyn z art. 108 ust. 1 u.o.z. Postanowieniem z 21.11.2012 r. SR w W. ponownie umorzył postępowanie w tej sprawie na podstawie

art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., tj. wobec okoliczności, że czyn nie zawiera ustawowych znamion czynu zabronionego. W uzasadnieniu postanowienia sąd zasadnie podkreślił, że znamieniem czynu zabronionego przez art. 108 ust. 1 u.o.z. jest naruszenie materii rzeczy, czy to przez wykonanie, czy przez usunięcie napisu, co w danej sprawie nie miało miejsca. Co prawda wyraził także nietrafny w naszej ocenie pogląd, że art. 108 ust. 1 u.o.z. stanowi przepis szczególny wobec art. 288 § 1 k.k.¹²⁴, jednak błąd ten nie wpłynął na prawidłowość orzeczenia. Słusznie sąd wskazał na art. 63a k.w. jako podstawę zakwalifikowania czynu, zaznaczając konieczność skierowania sprawy do sądu właściwego dla spraw wykroczeń.

Umorzenie, w danym wypadku zasadne, nastąpiło zatem 21.11.2012 r., gdy czyn popełniono 17.02.2011 r. Należy zauważyć, że stan faktyczny w danym wypadku był jasny, sprawca znany, a sprawa od strony prawnej prosta. Nie napawa optymizmem okoliczność, że w danej sprawie (wliczając późniejsze postępowanie w sprawie o wykroczenie) sądy orzekały merytorycznie i wypadkowo co najmniej 7 razy na przestrzeni niemal 2 lat, mimo że właściwie od początku było jasne, że czyn stanowi wykroczenie z art. 63a k.w.

Na tle tej sprawy widoczne jest natomiast, że być może warto rozważyć propozycję wprowadzenia do art. 108 u.o.z. alternatywnie ujętego znamienia wykonawczego polegającego na wykonaniu na zabytku napisu lub rysunku, który tworzyłby typ przestępstwa formalnego, niezależnego od naruszenia materii rzeczy. Propozycję taką zgłosił w wyniku przeprowadzonych badań porównawczych W. Radecki¹²⁵. Podobną funkcję spełniłoby uzupełnienie przepisu o zamięszczenie – „Kto niszczy, uszkadza lub szpeci zabytek”. Należy zauważyć, że w razie jej wprowadzenia w życie konieczne będzie zadbanie o właściwe rozgraniczenie art. 108 z art. 118 u.o.z., typizującym wykroczenie umieszczania na zabytku wpisanym do rejestru urządzeń technicznych, tablic, reklam lub napisów.

5. Sprawa II K 836/10, SR w T.M.

21.04.2010 r. pracownicy WUOZ w Ł. przeprowadzili oględziny w sprawie zachowania zabytkowego kompleksu parkowego w C. Oględziny wykazały zasypanie dwóch stawów parkowych, usunięcie zieleni z ich okolicy, krzewów z terenu parku, wykonanie remontu grobli, zastąpienie drewnianych mnichów żeliwnymi, rozebranie dawnej oficyny i szereg drobniejszych prac. Prace te zostały wykonane bez zezwolenia konserwatora i bez dokumentacji projektowej. Nie były poprzedzone analizą zachowania historycznego parku.

W wyniku przeprowadzonej kontroli konserwator zabytków złożył zawiadomienie o przestępstwie z art. 108 ust. 1 u.o.z., a także wszczął postępowanie administracyjne w sprawie. Współwłaścicielka parku Z.K. poinformowała, że wystąpiła o określenie zaleceń konserwatorskich w sierpniu 2005 r., jak dotąd nie otrzymała odpowiedzi, a katastrofalny stan parku wymagał podjęcia działań. Podkreśliła, że prace konserwatorskie były wykonane bez zezwoleń, jednak nie

¹²⁴ Wyliczając różnice w ustawowych znamionach obu czynów, z których dość wyraźnie wynika, że zakresy znamion w danym wypadku się krzyżują, a zatem nie może być mowy o specjalności. Sąd jednak powołał się w tym zakresie na W. Radeckiego, *Ochrona zabytków w polskim, czeskim i słowackim...*, s. 21–22. Na temat wzajemnego stosunku art. 288 k.k. i art. 108 u.o.z. mowa była w części teoretycznej opracowania.

¹²⁵ W. Radecki, *Ochrona zabytków w polskim, czeskim i słowackim...*, s. 26–27.

zarzucono jej wykonania ich niezgodnie z zasadami sztuki, a zatem nie może być mowy o uszkodzeniu zabytku.

15.12.2009 r. wszczęto dochodzenie w sprawie o czyn z art. 108 ust. 1 u.o.z.

27.11.2009 r. WKZ skierował wniosek o ukaranie Z.K. i M.K. za wykroczenie z art. 117 u.o.z.

16.06.2010 r. M.K. (mężczyzna, lat 60, ekonomista, wykształcenie wyższe, prowadzący kilka własnych przedsiębiorstw, karany w 2004 r. za czyn z art. 177 § 1 k.k.- kara grzywny) i Z.K. (kobieta, lat 58, pielęgniarzka, wykształcenie średnie, prowadząca kilka własnych przedsiębiorstw) postawiono zarzut, że od sierpnia 2005 r. do 3.09. 2009 r. w C. uszkodzili należący do nich zabytkowy park w ten sposób, że w trakcie prowadzonych bez zgody konserwatora zabytków prac zostały zasypane stawy, uszkodzone elementy zieleni oraz inne elementy parku, tj. o czyn z art. 108 ust. 1 u.o.z.

M.K. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i wyjaśnił, że kilka lat temu kupił wraz z żoną zdewastowany park wpisany do rejestru zabytków. Wiedział, że przy pracach w tym parku należy stosować się do zaleceń konserwatora. W 2005 r. odbyła się wizja konserwatorska, w czasie której konserwator podał zalecenia dotyczące dalszych prac. Do zaleceń tych M.K. stosował się w trakcie prac w parku. Przed rozpoczęciem prac Z.K. wystąpiła o wydanie zaleceń konserwatorskich na piśmie, jednak ich nie otrzymała, zatem przy pracach M.K. kierował się zaleceniami ustnymi. Stawy, które M.K. miał zasypać, nie były oznaczone na mapach geodezyjnych jako stawy, lecz jako nieużytki. Nikt nie informował małżonków K. o konieczności przeprowadzenia badań dendrologicznych i dendrochronologicznych.

Z.K. nie przyznała się do popełnienia zarzucanego jej czynu. Jej wyjaśnienia były zbliżone w treści do złożonych przez M.K.

26.06.2010 r. skierowano przeciwko M.K. i Z.K. akt oskarżenia o to, że uszkodzili należący do nich zabytkowy park w C. w ten sposób, iż w trakcie prowadzonych bez zgody konserwatora zabytków prac zostały zasypane stawy, uszkodzone elementy zieleni oraz inne elementy parku, tj. o czyn z art. 108 ust. 1 u.o.z.

W sprawie wywołano dwie opinie biegłych.

Z opinii konserwatora zabytków wynikało, że w toku przeprowadzonych prac zniszczono dwa zabytkowe małe stawy z zachowanymi relikami urządzeń melioracyjnych. Ponadto rozebrano oficynę, będącą jednym z dwóch ostatnich historycznych budynków na terenie parku, a także wycięto grupy krzewów, na podstawie których możliwe byłoby ustalenie kompozycji historycznego układu parku, co obecnie jest już niemożliwe.

Biegły rzeczoznawca w dziedzinie parków, krajobrazów, cmentarzy i krajobrazu kulturowego uznał z kolei w swej opinii, że prace, choć przeprowadzone bez zgody WKZ, były wykonane prawidłowo i nie doprowadziły do uszkodzenia zabytku.

Uzupełniając opinię ustnie na rozprawie, pierwszy biegły podkreślił, że do uszkodzenia zabytku doszło jeszcze przed zakupem parku przez oskarżonych. Gdy park należał do PGR, wykonano w nim duży straw, doprowadzając wodę i odcinając dotychczasowe ujęcie, co doprowadziło do wymierania drzew. Nadto groblę usypało właśnie wtedy, więc jej przeróbki dokonane przez oskarżonych nie są ingerencją w zabytek.

Drugi biegły, uzupełniając ustnie opinię, podkreślił raz jeszcze, że usunięcie krzewów uniemożliwia odtworzenie dawnego układu parku. To samo wynika ze zmian w zakresie grobli oraz z rozebrania budynku. Prace prowadzono bez inwentaryzacji. Co do grobli, ponieważ jej urządzenia były drewniane, co wynika z protokołu lustracji zabytku z 1995 r., możliwe, że była oryginalna. Zniszczenie drzew w kontekście krótko trwających prac jest trudne do oceny.

Zwraca uwagę, że biegli, zwłaszcza pierwszy, wypowiadali się wprost w sprawie kwalifikacji prawnej zachowania sprawców, oceniali, czy są, czy nie są wyczerpane ustawowe znamiona czynu zabronionego przez art. 108 ust. 1 u.o.z. Pierwszy z biegłych możliwość taką negował i podawał wręcz własną kwalifikację prawną czynu. Jedną z przyczyn zaistnienia tej nieprawidłowości było wadliwe sformułowanie pytań do biegłych przez sąd. Drugi ocenił czyn jako uszkodzenie zabytków. Tej opinii sąd nie dał wiary, uznając, że zawiera zbyt wiele twierdzeń hipotetycznych.

W sprawie wywołano trzecią opinię biegłego z zakresu ogrodnictwa, który część działań oskarżonych uznał za pozytywne z punktu widzenia zachowania drzewostanu, część za wątpliwą, jednak podkreślił, że żadnego nie da się ocenić jednoznacznie negatywnie.

Oskarżeni w czasie rozprawy zgodnie wyjaśnili, że nie mieli świadomości istnienia na terenie parku stawów, poza zalanymi łąkami o powierzchni kilkunastu hektarów. Wyjaśnili też, że w trakcie wizji lokalnej w 2005 r. poinformowano Z.K., że budynek oficyny nie jest zabytkowy.

Wyrokiem z 21.06.2012 r. SR w T.M. uznał oskarżonych za niewinnych. W uzasadnieniu podkreślono, że zabytkowy park w C. był po 1945 r. wielokrotnie przekształcany działaniami kolejnych właścicieli, co już naruszyło jego stan, powodując wręcz jego dewastację. W 2005 r. miała miejsce wizja lokalna, z której nie sporządzono protokołu, a w czasie której poinformowano Z.K., że budynek oficyny nie jest zabytkowy. Jak ustalono, budynek ten nie był indywidualnie wpisany do rejestru zabytków, aczkolwiek znajdował się na terenie zabytkowego parku. Mimo to sąd uznał, że oficyna ta nie odgrywała znaczącej roli w układzie parku, a zatem jej zniszczenie nie może być uznane za zniszczenie zabytku. To – trzeba przyznać, więcej niż wątpliwe – stwierdzenie, sąd uzupełnił uwagą, że budynek znajdował się w stanie daleko posuniętej degradacji technicznej. W ostatecznym rozrachunku sąd uznał, że czyn wyczerpał znamiona wykroczenia prowadzenia prac bez zgody konserwatora, przyjmując, że jest ono kwalifikowane z art. 36 u.o.z. (*sic!*)¹²⁶ i że jego karalność ustala wobec przedawnienia. Wobec powyższego uniewinnił oskarżonych od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 108 ust. 1 u.o.z.

Od tego wyroku apelację złożył oskarżyciel, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wyroku, a polegający na całkowitym odrzuceniu jednej z opinii złożonych w sprawie i w konsekwencji przyjęciu, że oskarżeni, podejmując prace w parku, działali w zgodzie z prawem, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego oraz interpretacja norm prawnych powinna skutkować uznaniem, że zachowanie oskarżonych spowodowało nieodwracalne skutki stanowiące uszkodzenie zabytku w rozumieniu art. 108 ust. 1 u.o.z.

¹²⁶ Właściwą kwalifikacją prawną byłby w takim wypadku art. 117 u.o.z.

Wyrokiem z 9.10.2012 r. SO w P.T. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, a apelację uznał za oczywiście bezzasadną. Sąd odwoławczy zauważył, że apelacja w istocie zarzuca błędną ocenę dowodu, której wynikiem jest błąd w ustaleniach faktycznych. Zauważył jednocześnie, że w sprawie sporządzono trzy opinie, dwie zbieżne ze sobą i jedną odmienną. Sąd poddał je szczegółowej ocenie i wyjaśnił, dlaczego odmawia jednej z nich wiary. Dlatego sąd odwoławczy utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Wyrok w zasadzie można ocenić jako prawidłowy w zakresie uszkodzenia parku, natomiast nie została, jak się wydaje, należycie wyjaśniona kwestia zniszczenia budynku oficyny. Stwierdzenie, że sam budynek nie był jako taki wpisany do rejestru i że był w złym stanie technicznym, nie zmienia tego, że był to zabytek, który został zniszczony, lub też że była to część zabytku (parku), który został uszkodzony. Zawarte w uzasadnieniu wyroku sądu I instancji stwierdzenie, że budynek nie był istotną częścią kompozycyjną parku, nie tylko nie usprawiedliwia orzeczenia, lecz wręcz wskazuje na jego wadliwość. Wszak tym stwierdzeniem sąd I instancji wprost przyznaje, że wie, iż zniszczony budynek był elementem parku, który jest zabytkiem, czyli że doszło do uszkodzenia zabytku. Pomimo to nie skazuje sprawców za uszkodzenie zabytkowego parku, bo uważa, że zniszczony element nie jest istotny w kompozycji całości. Przepis art. 108 ust. 1 u.o.z. nie zawiera ograniczenia karalności do przypadków istotnego naruszenia zabytku czy też spowodowania istotnej szkody. Zresztą kwestia, czy było to naruszenie istotne, czy nie, nie przedstawia się w sposób tak oczywisty, jak stwierdza sąd. W pominiętej przezeń opinii biegłego mowa o tym, że oficyna to jeden z dwóch ostatnich oryginalnych budynków w parku. Dziwić musi, że sąd pomija opinię sporządzoną przez samodzielnego pracownika nauki *en bloc*, nie widząc w niej ani jednego wartościowego elementu. Powiela to sąd II instancji, podkreślając autorytet naukowy biegłego, którego opinię zaakceptowano, jako doktora habilitowanego, nie dostrzegając, że podobnym autorytetem cieszy się biegły, którego opinię odrzucono. Sytuacja ta nie jest bez przyczyny. Jak wskazano wyżej, biegłym nie zadano pytań specjalistycznych, lecz zmierzające do tego, by wypowiedzieli się, czy zostały zrealizowane ustawowe znamiona czynu zabronionego. Jeden biegły odpowiedział, że tak, podając argumenty, dwaj, że nie, także podając argumenty. Skoro sąd uznał, że ustawowych znamion czynu nie zrealizowano, odtworzył stan faktyczny tylko na podstawie opinii tych biegłych, którzy uważali oskarżonych za niewinnych. Odrzucił z kolei w całości opinię biegłego „przegłosowanego” nie tylko w zakresie oceny czynu, lecz w zakresie wszystkiego, co biegły stwierdził. W sytuacji prawidłowej sąd zadałby biegłym pytania szczegółowe, ale nie pytałby o realizację znamion czynu, to bowiem stwierdziłby sam, korzystając z wiedzy przekazanej przez wszystkich biegłych, akceptując jedne stwierdzenia, a kwestionując inne.

Wydaje się, że stwierdzenie, iż oficyna nie była istotnym elementem założenia parkowego, wcale nie oznacza, że nie zostały zrealizowane ustawowe znamiona czynu. Jeżeli sąd chciał uznać zniszczenie oficyny za nierелеwantne prawnokarnie, winien był uzasadnić to jurystycznie, a zatem poszukać owego uzasadnienia w konstrukcji znikomości społecznej szkodliwości czynu. W takim układzie powinien swoje stanowisko solidnie uzasadnić, nie ograniczając się do wysoce wątpliwego stwierdzenia o „nieistotności kompozycyjnej” oficyny i jej złym stanie technicznym. Warto zauważyć, że prokurator tej dość oczywistej wady wyroku nie dostrzegł, a apelację ukierunkował na podkreślenie wadliwej jego zdaniem oceny opinii biegłych, która była w gruncie rzeczy dyskusyjna.

6. Sprawa V KK 1393/11, SR w Ł.

25.06.2011 r. WKZ w Ł. złożył zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa z art. 108 ust. 1 u.o.z. Miało ono polegać na dokonaniu przez M.L. wyburzenia zabytkowej willi w Ł., stanowiącej jego własność. Jak ustalono, obiekt pochodzący z 1915 r., wpisany na listę zabytków, został wyburzony bez wiedzy konserwatora, a także inspektora nadzoru budowlanego, który po uzyskaniu wiedzy na temat prac także złożył zawiadomienie o przestępstwie z art. 90 pr. bud. 1.09.2011 r. M.L. (mężczyzna, lat 63, wykształcenie wyższe – doktor, architekt, właściciel przedsiębiorstwa) postawiono zarzut, że 24.06.2011 r. zniszczył zabytek w postaci willi umieszczonej w ewidencji zabytków w ten sposób, że działając bez wymaganego zezwolenia wydanego przez Wydział Architektury i Urbanistyki UM w Ł. w uzgodnieniu z WKZ, zlecił dokonanie jej rozbiórki w sposób mogący spowodować zagrożenie bezpieczeństwa ludzi lub mienia bądź zagrożenie środowiska, tj. o czyn z art. 108 ust. 1 u.o.z. w zw. z art. 90 pr. bud. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

M.L. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i wyjaśnił, że obiekt, który wyburzył, nigdy nie był wpisany do rejestru zabytków, a jego zabytkowy charakter jest dla niego wątpliwy. Podkreślił, że jako architekt zna się na tej tematyce, opinię o charakterze obiektu wydał historyk sztuki, ekspert w tym zakresie. Kupując budynek, nie przypuszczał, że będzie trzeba dokonać jego rozbiórki, jednak stała się ona techniczną koniecznością.

Podejrzany załączył do akt opinii, której autor stwierdził, że liczne przebudowy pozbawiły willę pierwotnego charakteru, w związku z tym jej wyburzenie nie będzie miało znaczenia dla zachowania dziedzictwa architektonicznego.

Z materiału zebranego w sprawie wynika, że w 2010 r. M.L. wystąpił do WUOZ z prośbą o rozważenie objęcia obiektu nadzorem konserwatorskim. W sprawie tej wszczęto postępowanie administracyjne, które jednak nie zakończyło się do czasu wyburzenia budynku. Budynek nigdy nie był wpisany do rejestru.

Wywołano opinię biegłego z zakresu historii sztuki. Na pytanie, czy obiekt stanowił zabytek w rozumieniu ustawy, biegły udzielił odpowiedzi twierdzącej. Biegły odnosił się do prawnego aspektu zagadnienia, jednak wynikało to z wadliwego sformułowania pytania. Na pytanie, czy dokonane po 1945 r. przebudowy znacząco zmieniły jego charakter, odpowiedział przecząco, dodając, iż wprowadzone zmiany dałyby się łatwo usunąć. Obiekt stanowił część kompleksu, więc jego brak obniża wartość pozostałych elementów. Konkludując, uznał wyburzenie obiektu za znaczny uszczerbek dla architektury miasta.

27.10.2010 r. skierowano przeciwko M.L. akt oskarżenia o to, że 24.06.2011 r. zniszczył zabytek w postaci willi umieszczonej w ewidencji zabytków w ten sposób, że działając bez wymaganego zezwolenia, wydanego przez Wydział Architektury i Urbanistyki UM w Ł. w uzgodnieniu z WKZ, zlecił dokonanie jej rozbiórki w sposób mogący spowodować zagrożenie bezpieczeństwa ludzi lub mienia bądź zagrożenie środowiska, tj. o czyn z art. 108 ust. 1 u.o.z. w zw. z art. 90 pr. bud. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

W trakcie rozprawy oskarżony nie przyznał się do popełnienia czynu i wyjaśnił, że willę kupił w 2008 r. Uczynił to, ponieważ jego pasją było ratowanie zabytków, ma na tym polu osiągnięcia we współpracy z konserwatorem. Kupując willę, niedokładnie zbadał jej stan techniczny i prawny. Okazało się, że budynek był wielokrotnie i wadliwie przebudowywany. Nie znajdował się w żadnym rejestrze ani ewidencji

zabytków. Konserwatora zabytków zapraszał na teren posesji, gdyż otrzymał informację, że budynek jest wpisany na listę zabytków. Sam złożył taki wniosek, jednak uznał, że nie zostanie on uwzględniony. Uznał to za niemożliwe, jednak chciał to ostatecznie rozstrzygnąć. Dlatego też poprosił o opinię rzeczoznawcę. Nie dowiadywał się o sposobie zakończenia postępowania przez konserwatora. Wykładnia prezentowana przez konsultujących problem prawników była taka, że skoro minęło 10 miesięcy od złożenia wniosku o wpis, a nie ma odpowiedzi, to wpis nie nastąpił. Oskarżony załączył opinię radcy prawnego w tej sprawie. Wyjaśnił też, że sądził, iż skoro wynajął firmę zajmującą się wyburzeniami, to wszelkie zezwolenia załatwi jej właściciel.

Wyrokiem z 26.07.2012 r. SR w Ł. uznał M.L. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i skazał go na podstawie art. 108 ust. 1 u.o.z. na karę 1 roku pozbawienia wolności. Wykonanie tej kary warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby. Na podstawie art. 108 ust. 3 u.o.z. orzekł nawiązkę w kwocie 15 tys. zł na rzecz Towarzystwa Opieki nad Zabytkami oddział w Ł.

Od wyroku złożył apelację obrońca oskarżonego. Wyrokowi zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci art. 30 w zw. z art. 28 k.k., polegającą na nieuwzględnieniu okoliczności, że oskarżony działał w uzasadnionej nieświadomości bezprawności czynu, mając opinię radcy prawnego, że czyn nie stanowi przestępstwa, oraz historyka sztuki, że obiekt nie ma charakteru zabytkowego.

Wyrokiem z 17.12.2012 r. SO w Ł. uznał apelację za oczywiście bezzasadną i utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, podkreślając, że podniesione w apelacji zarzuty stanowią jedynie polemikę z prawidłowymi ustaleniami sądu I instancji. Odnosząc się do samego zarzutu, stwierdził, że prywatna opinia radcy prawnego nie legitymizuje zachowania sprawcy, a nadto zarzuty apelacji zawierają sprzeczność. Zdaniem sądu II instancji bowiem świadomość braku kryminalizacji nie oznacza jeszcze braku bezprawności, gdyż nie istnieje odrębna bezprawność kryminalna, a jedynie bezprawność w rozumieniu ogólnoprawnym. Zdaniem sądu II instancji pogląd ten ma być utrwalony w orzecnictwie i doktrynie. Na marginesie warto zauważyć, że niezależnie od sposobu rozumienia bezprawności (jedna czy wiele) jasnym jest, że w art. 30 k.k. chodzi o wszystkie jej postaci. To oczywiste, jednak nie wnosi niczego do sprawy, gdyż skarżący powoływał się na opinie, z których wynikało, że willa nie jest zabytkiem i że nie istnieją w stosunku do niej obowiązki nie tylko chronione prawnokarnie, lecz też o charakterze prawnoadministracyjnym. Powoływał się zatem (choć dosyć nieporadnie, zwłaszcza jak na podmiot kwalifikowany) na błąd co do bezprawności karnej i administracyjnej, nie tylko na błąd co do bezprawności karnej, do którego odniósł się sąd II instancji. Sąd pominął w ogóle zarzut obrazy art. 28 k.k., który w razie uwzględnienia doprowadziłby do zmiany kwalifikacji prawnej czynu na art. 118 ust. 2 u.o.z.

Nie znaczy to, że sprawa została ostatecznie rozstrzygnięta nieprawidłowo, lecz że sąd II instancji dokonał jej rozstrzygnięcia na podstawie błędnego poglądu. Sąd II instancji nie powinien był wdawać się w teoretyczne analizy pojęcia bezprawności, lecz w ocenę, czy prawdziwe jest twierdzenie oskarżonego, że pozostawał w błędzie co do faktu lub w błędzie co do prawa, a w odniesieniu do tego ostatniego błędu, w razie stwierdzenia jego zaistnienia, także czy był usprawiedliwiony. W sprawie zwraca bowiem uwagę okoliczność, że oskarżony, mający pewną wiedzę i doświadczenie w zakresie ochrony zabytków, dysponował opiniami prawnika i historyka sztuki przed podjęciem czynności. Należało zatem podjąć próbę oceny, czy opinie te pozyskał po to, by ustalić, co wolno mu zrobić,

a czego nie, czy może raczej starał się uzyskać korzystne dla siebie „podkładki”, wiedząc, że robi coś zabronionego. Druga wersja wydaje się wysoce prawdopodobna. Możliwe więc, że ostateczne rozstrzygnięcie było poprawne, choć wadliwie kontrolowane w toku instancji.

7. Sprawa VII K 116/12, SR w O.

2.06.2011 r. prezes spółki zajmującej się zarządzaniem nieruchomościami złożył w Komendzie Miejskiej Policji w O. zawiadomienie o zaborze blachy miedzianej o wartości 1,5 tys. zł z dachu zabytkowego budynku seminarium duchownego.

6.06.2011 r. wszczęto dochodzenie w sprawie zaboru w celu przywłaszczenia 6 m² blachy miedzianej o wartości 1,5 tys. zł na szkodę miejscowej wspólnoty mieszkaniowej. Czyn zakwalifikowano z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. (?).

15.06.2011 r. przedstawiono P.R. (mężczyzna, lat 49, wykształcenie zawodowe, mechanik samochodowy, bezrobotny, żonaty, dorosłe dziecko) zarzut zaboru w celu przywłaszczenia 6 m² blachy miedzianej o wartości 1,5 tys. zł na szkodę miejscowej wspólnoty mieszkaniowej, przy czym czyn zakwalifikowano na podstawie art. 278 § 1 k.k., w zw. z art. 294 § 2 k.k. Tak też opisano czyn i zakwalifikowano go w złożonym 30.06.2011 r. akcie oskarżenia, sporządzonym przez policję. Słusznie jednak prokurator zauważył, że kwalifikacja z art. 278 § 1 k.k., w zw. z art. 294 § 2 k.k. powoduje konieczność prowadzenia śledztwa. Dlatego postanowieniem z 4.07.2011 r. wszczął śledztwo w tej sprawie. Dodać należy, że podejrzany przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu.

W toku postępowania przesłuchano, co ciekawe w charakterze świadka, pracownika WUOZ na okoliczność, czy przedmiotowy budynek stanowi dobro o szczególnym znaczeniu dla kultury, a także czy stanowi je skradzioną blacha. Świadek, w danym wypadku świadek-biegły, zeznał, że blacha sama w sobie nie stanowi dobra o szczególnym znaczeniu dla kultury, natomiast stanowi je budynek, z którego blacha została zabrana.

Zeznanie to skutkowało zmianą postanowienia o przedstawieniu zarzutów. 15.09.2011 r. P.R. przedstawiono zarzut popełnienia czynu z art. 278 § 1 k.k. i art. 108 ust. 1 u.o.z. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Już w tym miejscu warto zauważyć, że prokuratorowi umknął z pola widzenia art. 288 § 1 k.k., co zapewne było wynikiem przyjęcia błędnego naszym zdaniem poglądu, że art. 108 ust. 1 u.o.z. jest wobec niego przepisem szczególnym, a także art. 294 § 2 k.k. Zasadność zastosowania tego ostatniego przepisu winna być zweryfikowana opinią biegłego, co jednak nie nastąpiło. Podejrzany P.R. przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, jednak wyjaśnił, że nie wiedział, że budynek był zabytkowy.

19.03.2012 r. SR w O. uznał P.R. za winnego zarzucanego mu czynu, zmieniając jego opis w ten sposób, że uznał, iż zniszczenie zabytku miało charakter nieumyślny, a zatem czyn zakwalifikował z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 108 ust. 2 u.o.z. Przyjęcie takiej kwalifikacji było konsekwencją dania wiary wyjaśnieniom oskarżonego, że nie wiedział, iż budynek jest zabytkiem. Zwraca uwagę brak w kwalifikacji prawnej art. 288 § 1 k.k. Za przypisany czyn wymierzono sprawcy karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, zawieszając jej wykonanie na okres 3 lat próby i orzekając obowiązek naprawienia szkody.

Wyrok został zaskarżony apelacją przez prokuratora. Postawił on zarzut obrazy przepisów prawa materialnego w postaci art. 11 § 3 k.k. i art. 278 § 1 k.k. przez niezastosowanie tych przepisów przy formułowaniu podstawy prawnej orzeczenia kary w sytuacji, kiedy na podstawie art. 11 § 3 k.k. należy karę wymierzyć na podstawie najsurowszego ze zbiegających się przepisów, czyli w danym wypadku art. 278 § 1 k.k. Postawiwszy

taki zarzut, wniósł o dokonanie odpowiedniej zmiany w zaskarżonym wyroku. W uzasadnieniu apelacji oskarżyciel wskazał, że art. 278 § 1 k.k. pozwala na orzeczenie kary od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności, gdy art. 108 ust. 2 u.o.z. operuje alternatywnie karą grzywny, ograniczenia wolności lub pozbawienia wolności do lat 2¹²⁷.

Wyrokiem z 12.06.2012 r. SO w O. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że za podstawę kary przyjął art. 278 § 1 k.k., dokonując korekty oczywistego błędu prawnego popełnionego przez sąd I instancji. Z uwagi na brak zaskarżenia wyroku w pozostałej części sąd odwoławczy nie odniósł się do innych wątpliwych rozstrzygnięć sądu I instancji, do których należy w szczególności brak opinii biegłego w zakresie charakteru obiektu i pominięcie w kwalifikacji prawnej art. 288 § 1 k.k.

Słowa kluczowe: pozakodeksowe prawo karne, zniszczenie zabytku, uszkodzenie zabytku, ochrona zabytków, badania empiryczne, badanie akt sądowych, badanie akt postępowania przygotowawczego

¹²⁷ Co ciekawe, usterkę tę zauważył sąd, sporządzając uzasadnienie.

Summary

Magdalena Budyn-Kulik, Marek Kulik – *Destruction of or damage to a historical monument. Dogmatic analysis and investigation practice*

The object of the protection accorded by Art. 108 of the Act of 23 July 2003 on Protection and Conservation of Historical Monuments is the good defined as the entirety, integrity of the monument and preventing its condition from deterioration. The notion of fundamental importance for interpreting this provision is that of a historical monument, which is immovable or movable property, parts or complexes of such property, being the work of man or connected with the activity of man and bearing witness to an epoch or an event from the past, whose conservation is in the public interest due to its historical, artistic or academic value, also when it is not entered in the register of historical monuments. It is also possible to commit the offence with respect to a geographical name. The causative act consists in destroying or damaging the monument. The act prohibited by Art. 108(1) may be committed intentionally, with both forms of criminal intent. The act prohibited by Art. 108(2) may be committed with both forms of unintentionality. Art. 108 provides broad grounds for many evaluations, especially at the intersection of the provisions of the penal act.

An analysis of practice shows that this issue causes particular practical difficulties. The dogmatic analysis alone, as well as an insight into practice induce us to consider possible amendments to this provision. In this regard there are two basic options. The first one assumes the introduction into Art. 108 of an aggravated kind of offence if the historical monument is a good of special importance for culture. The other assumes extension of the basic type of offence to include goods other than historical monuments, which are established to have special importance for culture. The empirical research included an analysis of a total of 116 cases that ended at the pre-trial stage and 45 cases that ended at the trial stage.

Keywords: criminal provisions not included in the Criminal Code, destruction of a historical monument, damage to a historical monument, protection of historical monuments, empirical research, examination of court files, examination of files of pre-trial proceedings

Michał Jankowski, Stanisław Momot*

Wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego (sprawozdanie z badania aktowego)¹

I. WPROWADZENIE

Wykonywanie kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (dalej jako SDE), wprowadzone do polskiego prawa ustawą z 7.09.2007 r.², jest nowym, nieznanym wcześniej w Polsce rozwiązaniem.

Ustawa, o której mowa, wprowadziła instytucję znaną w wielu krajach w Europie i na świecie. W Polsce już wcześniej, przez kilka co najmniej lat, poruszano problematykę dozoru lub nadzoru elektronicznego jako formy ograniczania swobody osób, w tym tych, w stosunku do których wykonywana jest kara pozbawienia wolności. Środek ten mógł bowiem wpłynąć na ograniczenie osadzania w zakładach karnych, zwłaszcza osób skazywanych na kary krótkoterminowe. Powoływano się przy tym na doświadczenia w stosowaniu dozoru elektronicznego w innych krajach, przede wszystkim w USA i Wielkiej Brytanii.

Pierwsze eksperymentalne zastosowanie dozoru elektronicznego skazanych miało miejsce w USA, w stanie Nowy Meksyk, w 1983 r. Cztery lata później różne programy takiego monitorowania stosowano już w 21 stanach, a w 1989 r. dozorem elektronicznym objętych było w USA ponad 90 tys. osób. Poza Stanami Zjednoczonymi dozór taki wprowadzono w Kanadzie, Australii i Singapurze, a także w Izraelu i wielu państwach europejskich³.

Pierwszą inicjatywą legislacyjną w naszym kraju był projekt poselski złożony 2.02.2005 r.⁴ W uzasadnieniu tego projektu powoływano się na doświadczenia w stosowaniu dozoru elektronicznego i korzyści, jakie z tego wynikają w Wielkiej

* Dr Michał Jankowski jest adiunktem w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości, Sekcja Prawa Karnego i Kryminologii; prokurator Stanisław Momot jest prokuratorem Prokuratury Krajowej w stanie spoczynku.

¹ Niniejsze opracowanie powstało jeszcze w poprzednim stanie prawnym, przed wejściem w życie ustawy z 20.02.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 396). Pomimo że stało się z tego powodu częściowo nieaktualne, Redakcja i Autorzy postanowili nie rezygnować z jego publikacji z uwagi na fragmenty i wnioski, które zachowały swoją aktualność.

² Ustawa z 7.09.2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (tekst jedn.: Dz. U. z 2010 r. Nr 142, poz. 960 ze zm.), dalej jako ustawa o SDE.

³ D. Sielicki, *Elektroniczne monitorowanie przestępców – nowoczesna alternatywa pozbawienia wolności*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2005/47–48, s. 25; zob. również broszurę Ministerstwa Sprawiedliwości, tego samego autora i o tym samym tytule, z okazji konferencji naukowej poświęconej omawianemu zagadnieniu z udziałem specjalistów brytyjskich, Wrocław, maj 2005 (<http://www.wroclaw.so.gov.pl/downloads/konferencja/Dariusz%20Sielicki.pdf>).

⁴ Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw, Sejm IV kadencji, druk sejmowy nr 3750.

Brytanii⁵, Szwecji, Belgii, Portugalii i Hiszpanii. Projekt nie stał się wówczas ustawą, choć rząd w stanowisku z 13.06.2005 r. rekomendował skierowanie go do komisji, pomimo krytycznej opinii Krajowej Rady Sądownictwa⁶.

W kolejnej kadencji Sejmu pracowano nad dwoma projektami: rządowym z 6.12.2006 r.⁷, zawierającym propozycję uchwalenia odrębnej ustawy epizodycznej, niezminiającej kodeksów karnych, oraz poselskim z 23.01.2007 r.⁸ W dalszej pracy nad projektami uznano, że zmiana kodeksów wymagałaby dopełnienia „formalnych uciążliwych procedur” i wobec tego zdecydowano o uchwaleniu ustawy odrębnej, nad którą głosowanie odbyło się 7.09.2007 r. Następnie akt ten szybko przeszedł przez głosowanie w Senacie i został podpisany przez Prezydenta⁹.

Ustawa weszła w życie 1.09.2009 r. Zmianę pierwotnie ustalonej na 1.07.2008 r. daty wejścia jej przepisów w życie – wprowadzoną ustawą z 30.05.2008 r.¹⁰ – wymusiła konieczność uwzględnienia technicznych problemów wynikających z prowadzenia przetargu na wdrażany system i mające go obsługiwać urządzenia oraz kwestii związanych z zapleczem technicznym jego stosowania.

Owe kwestie techniczne, nieuwzględnione przepisami ustawy, sprawiły później, że zakres terytorialny jej stosowania był początkowo ograniczony i obejmował tylko obszar właściwości sądów okręgowych podległych Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie. Według danych opublikowanych przez Wydział Informacji Ministerstwa Sprawiedliwości¹¹ umowa z podmiotem wdrażającym SDE miała zostać zrealizowana do 31.08.2014 r., w pięciu etapach rozłożonych w czasie. W I etapie zakładano osiągnięcie do 31.08.2008 r. możliwości wykonywania kary dla 500 osób, a w II – do 31.05.2009 r. – dla 2 tys. skazanych. Docelowo, do 31.08.2014 r., przy pełnej realizacji umowy, system powinien zapewnić możliwość stosowania dozoru elektronicznego wobec 7,5 tys. skazanych. Ograniczenie terytorialne stosowania ustawy w pierwszych fazach jej obowiązywania i objęcie przewidzianym w niej systemem – umożliwiającym wykonywanie kary poza zakładem karnym – tylko skazanych odbywających karę w obszarze apelacji warszawskiej, a następnie kilku innych, dopiero zaś w 2012 r. na całym terytorium kraju, wywołało głosy sprzeciwu wskazujące, że praktyka taka, zwłaszcza że niewynikająca z przepisu ustawy, a jedynie *implicite* z treści aktu wykonawczego¹², nie jest zgodna z Konstytucją¹³.

⁵ Według D. Sielickiego, *Elektroniczne monitorowanie...*, w Anglii i Walii, po początkowych niepowodzeniach, wdrożono system dozoru w 2004 r. Zostało nim objętych 20 tys. skazanych.

⁶ Opinia KRS z 17.03.2005 r. w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw, Sejm IV kadencji, druk sejmowy 3750.

⁷ Rządowy projekt ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego, Sejm V kadencji, druk sejmowy nr 1237.

⁸ Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks wykroczeń oraz ustawy – Kodeks karny, Sejm V kadencji, druk sejmowy nr 1352.

⁹ Zob. przebieg drogi legislacyjnej związanej z drukami nr 1237 oraz 1352, w tym stanowiska komisji.

¹⁰ Ustawa z 30.05.2008 r. o zmianie ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (Dz. U. Nr 113, poz. 719).

¹¹ [Http://www.ms.gov.pl](http://www.ms.gov.pl)

¹² § 7 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 27.02.2009 r. w sprawie szczegółowych warunków technicznych urządzeń wchodzących w skład środków technicznych w systemie dozoru elektronicznego, a także sposobu organizowania tych urządzeń w system oraz sposobu przekazywania danych wewnątrz tego systemu (Dz. U. Nr 45, poz. 369).

¹³ M.in. M. Rusinek, *Ustawa o dozorcze elektronicznym. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 14; M. Rusinek, *Ustawa o dozorcze elektronicznym. Komentarz*, LEX/el. 2010, komentarz do art. 1, teza 5; E. Białowąs, *Wykonywanie kary pozbawienia wolności w ramach systemu dozoru elektronicznego a konstytucyjna zasada równości wobec prawa*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2011/1, s. 198.

Istotna zmiana wprowadzona ustawą z 21.05.2010 r.¹⁴ umożliwiła objęcie dozorem elektronicznym osób, którym wymierzone zostały kary nie do 6, jak uchwalono pierwotnie, lecz do 12 miesięcy pozbawienia wolności, co istotnie zwiększało zakres bardzo ograniczonego przedtem stosowania ustawy. Ponadto możliwość ubiegania się o zastosowanie tego systemu uzyskali także skazywani recydywiści, z wyłączeniem jedynie tych, do których znajdował zastosowanie przepis art. 64 § 2 kodeksu karnego¹⁵. Następstwem tej noweli było także zniesienie obowiązku uzyskiwania zgody skazanego na stosowanie wobec niego dozoru elektronicznego oraz zrezygnowanie z odpłatności pobieranej od niego za stosowanie SDE. W treści ustawy nowelizującej m.in. zracjonalizowano także obowiązki i czynności w SDE kuratora sądowego.

Kolejna zmiana została wprowadzona ustawą z 31.08.2011 r.¹⁶ Miała ona na celu przede wszystkim objęcie przepisami ustawy o SDE tych skazanych, co do których orzeczono obowiązek przebywania w miejscu stałego pobytu w czasie trwania imprezy masowej.

Następna ważna zmiana została wprowadzona ustawą z 25.05.2012 r.¹⁷, która weszła w życie 5.07.2012 r. W treści tego aktu umożliwiono także skazanym odbywającym karę pozbawienia wolności w warunkach SDE korzystanie z warunkowego przedterminowego zwolnienia, jak również nadano kuratorom zawodowym uprawnienie do wprowadzania zmian w harmonogramie odbywania kary, a także do składania wniosków o uchylenie zezwolenia na odbywanie kary w SDE.

12.07.2013 r. odbywanie kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w SDE wprowadzono na stałe do naszego prawa. Uchylony został bowiem przepis art. 89 ust. 2 ustawy o SDE, ograniczający jej stosowanie do 31.08.2014 r. (wcześniej – w pierwotnym tekście ustawy – do 30.06.2013 r.)¹⁸. Projektowane wówczas głębsze zmiany merytoryczne nie zostały uchwalone.

Od czasu rozpoczęcia prac legislacyjnych nad projektami dotyczącymi SDE toczy się w doktrynie dyskusja nad tym, czym jest wykonywanie kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w ramach systemu elektronicznego i jaki jest charakter prawny tego systemu. Z treści art. 2 ust. 1 ustawy o SDE wynika, że jest to forma wykonywania kary pozbawienia wolności, a więc należy rozumieć ją jako uzupełnienie treści art. 81 kodeksu karnego wykonawczego¹⁹ wpisujące się w cele wykonania kary określone w art. 67 k.k.w. Z dyskusji towarzyszących uchwalaniu ustawy o SDE i z powoływania się w niej na korzyści, jakie wprowadzenie SDE może przynieść, wynika, że od początku SDE był w Polsce traktowany jako alternatywna forma wykonywania kary pozbawienia wolności, pozwalająca na zmniejszenie przeludnienia zakładów karnych i jednocześnie obniżenie kosztów wykonywania

¹⁴ Ustawa z 21.05.2010 r. o zmianie ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (Dz. U. Nr 101, poz. 647).

¹⁵ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), dalej jako k.k.

¹⁶ Ustawa z 31.08.2011 r. o zmianie ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 217, poz. 1280).

¹⁷ Ustawa z 25.05.2012 r. o zmianie ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (Dz. U. poz. 692).

¹⁸ Ustawa z 12.07.2013 r. o zmianie ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (Dz. U. poz. 915).

¹⁹ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 90, poz. 557 ze zm.), dalej jako k.k.w.

tej kary²⁰. Inne możliwe na gruncie polskiej ustawy o SDE obszary wykorzystania dozoru elektronicznego – elektroniczna kontrola zachowania osób, wobec których orzeczone zostały zakazy zbliżania się do określonych miejsc lub osób, albo nakazy przebywania w określonych miejscach w określonym czasie – jeszcze nie są wykorzystywane.

Warto wskazać, że według danych publikowanych przez Biuro Informacji i Statystyki Centralnego Zarządu Służby Więziennej 31.12.2013 r. karę pozbawienia wolności w SDE odbywały w całym kraju 4864 osoby, 31.12.2012 r. osób takich było 4782, a rok wcześniej – 31.12.2011 r. – 1911 osób²¹. Liczby wcześniejsze nie zostały w oficjalnej statystyce Centralnego Zarządu Służby Więziennej (dalej jako CZSW) opublikowane. Można jednak przytoczyć inne dane. Według A. Ważnego²² na 22.06.2010 r. osób takich było 120, na 26.10.2010 r. – 280, a na 10.11.2010 r. – 373. Z kolei dyrektor Biura Dozoru Elektronicznego CZSW P. Nasiłowski poinformował w swojej publikacji²³, że na koniec 2009 r. SDE stosowano wobec 31 skazanych, a karę w tym systemie odbyły 4 osoby, zaś na koniec 2010 r. SDE stosowano wobec 423 osób, a karę w tym systemie odbyło 157 skazanych. Według stanu na koniec czerwca 2014 r. osób odbywających karę w SDE było w całym kraju 4818.

Od stycznia 2012 r. osiągnięta została możliwość stosowania SDE na terenie całego kraju. W tym właśnie miesiącu orzeczenia o zastosowaniu SDE zaczęły zapadać w sądach na terenie wszystkich 11 apelacji²⁴. Jak wynika z analizy miesięcznych danych statystycznych publikowanych na stronie internetowej CZSW, w 2012 r. następował systematyczny przyrost liczby skazanych odbywających karę pozbawienia wolności w SDE – z 1911 osób 31.12.2011 r. do 4782 osób 31.12.2012 r.

Warto także przyjrzeć się liczbom osób osadzonych w zakładach karnych w celu odbycia zasadniczej kary pozbawienia wolności w czasie poprzedzającym wdrażanie SDE, w okresie tego wdrażania oraz obecnie, gdy system ten działa już w pełni. Ze statystyk rocznych prezentowanych na stronie CZSW wyodrębniono w tym celu dane wskazujące ogólne liczby tymczasowo aresztowanych, skazanych i ukaranych znajdujących się w dniach kończących roczne okresy statystyczne w jednostkach penitencjarnych. Następnie wydzielono z tych statystyk dane o odbywających w tych samych dniach tylko zasadniczą karę pozbawienia wolności, w tym zwłaszcza kary, których wymiar nie przekraczał 12 miesięcy. Wyodrębniono również liczby osób, które w tych samych dniach wykonywały zastępczą karę pozbawienia wolności²⁵. W dwóch ostatnich kolumnach tabeli zostały zatem przedstawione te grupy skazanych, wobec których możliwe jest wykonywanie kary pozbawienia wolności w SDE. W ostatnich latach ich łączne liczebności osiągają, a nawet przekraczają 25 tys. osób.

²⁰ Szerzej na temat charakteru prawnego SDE zob. A. Ważny, *Praktyczne aspekty ustawy o dozorze elektronicznym*, „Prawo w Działaniu. Sprawy Karne” 2011/9, s. 146, i powołana tam literatura.

²¹ <http://sw.gov.pl/pl/o-sluzbie-wieziennej/statystyka/statystyka-miesieczna>

²² A. Ważny, *Praktyczne aspekty...*, przypis 26 i powołane tam źródła.

²³ P. Nasiłowski, *System dozoru elektronicznego w polskim systemie penitencjarnym*, w: P. Szczepaniak (red.), *Polski system penitencjarny. Ujęcie integralno-kulturowe*, Warszawa 2013, s. 125–130.

²⁴ <http://sw.gov.pl/Data/Files/001142rdeb/styczen-2012.pdf>

²⁵ www.sw.gov.pl – Statystyka, statystyki roczne

Tabela 1.

Liczyby osadzonych w zakładach karnych, na ostatni dzień każdego roku, odbywających zasadniczą karę pozbawienia wolności, odbywających zasadniczą karę pozbawienia wolności w rozmiarze do 12 miesięcy i odbywających zastępczą karę pozbawienia wolności

Lp.	Rok	Osadzeni tymczasowo aresztowani, skazani i ukarani	Osadzeni skazani na zasadniczą karę pozbawienia wolności	w tym na karę do 12 miesięcy pozbawienia wolności	Osadzeni odbywający zastępczą karę pozbawienia wolności
1	2	3	4	5	6
1.	2004	80.368	62.651	12.761	2324
2.	2005	82.955	66.180	14.121	3011
3.	2006	88.647	70.630	16.895	3284
4.	2007	87.776	72.714	19.256	3319
5.	2008	83.152	70.359	19.256	3500
6.	2009	84.003	70.814	20.606	3302
7.	2010	80.728	69.260	19.651	3542
8.	2011*	81.382	69.260	20.076	3432
9.	2012	84.158	71.236	21.135	4037
10.	2013	78.994	68.686	20.322	2377

* Dane za 2011 r. według stanu na 4.01.2012 r.

Jak wynika z danych zamieszczonych w tabeli, stosowanie ustawy o SDE nie spowodowało na razie znaczącego zmniejszenia liczby osób odbywających w zakładach karnych zwłaszcza te kary, do których SDE mógłby mieć zastosowanie. Liczby te oczywiście są mniejsze, gdyż nie obejmują osób odbywających karę w SDE, tendencja jest jednak, jeśli wziąć pod uwagę wszystkie lata, z których dane przedstawiono w tabeli, rosnąca, co musi wynikać z innych powodów. Jest jednak oczywiste, że niezależnie od tych przyczyn, gdyby nie SDE, w zakładach karnych przebywałoby więcej osób.

Krytyczne opinie o stosowaniu SDE i o samym kształcie systemu przyjętym w ustawie – zarówno pod względem jego roli jako sposobu wykonania kary pozbawienia wolności w zakresie osiągania celów kary, jak i co do wpływu jego stosowania na zmniejszenie zagęszczenia w zakładach karnych, a także wpływu na zmniejszenie nakładów na więziennictwo – wypowiadano przez cały okres stosowania ustawy²⁶. Wskazywano w tym kontekście zarówno nadmierne ograniczenie w ustawie roli SDE w stosunku do zamierzeń projektowych, jak i niemożność spełnienia przez tak wykonywaną karę pozbawienia wolności wszystkich jej celów. Krytykowano też niewielkie wykorzystanie SDE w stosunku do zastępczej kary pozbawienia wolności. O potrzebie rozszerzenia zakresu stosowania dozoru elektronicznego, tj. nieograniczania się do wykonywania w ten

²⁶ M.in. M. Rusinek, *Krytycznie o przyjętym kształcie dozoru elektronicznego*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2008/60, s. 51–64; A. Nawój-Sleszyński, *Skazani odbywający zastępczą karę pozbawienia wolności i ukarani w populacji więziennej (z problematyki redukcji populacji więziennej)*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2013/78, s. 53–82; G. Wiciński, *Przerwa w karze pozbawienia wolności wykonywanej w systemie dozoru elektronicznego*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2010/67–68, s. 29–46; A. Dziubińska, *Dwa lata obowiązywania przepisów ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2012/74–75, s. 165–194.

sposób kary pozbawienia wolności, mówił 15.10.2013 r. w Katowicach na konferencji *Wyzwania penitencjarystyki u progu XXI wieku* P. Nasiłowski²⁷, wskazując, że w SDE odbyło dotychczas karę ogółem 25 tys. skazanych. Obecnie pojemność systemu, który przynosi wymierne korzyści, zwalniając miejsca, w których musiałyby odbywać karę te osoby, wynosi 7,5 tys.²⁸ Należy dodać, że jak dotąd wykorzystywanych jest jednocześnie znacznie poniżej 5 tys. miejsc, tj. ponad 2,5 tys. pozostaje niewykorzystana. A należy przy tym pamiętać, że koszt wykonywania kary w omawianym systemie wynosi obecnie 564 zł miesięcznie, zaś w systemie tradycyjnym 2,5 tys. zł.

Autorzy niniejszego opracowania uczestniczyli w przeprowadzonym w 2012 r. przez Instytut Wymiaru Sprawiedliwości badaniu przyczyn niedostatecznego wykorzystania ustawy o dozorcze elektronicznym²⁹. Wówczas przepisy ustawy o SDE nie były jeszcze stosowane na obszarze całego kraju – o ich stosowaniu orzekały sądy w 30 okręgach.

Wcześniej jeszcze badano w IWS problemy związane ze stosowaniem omawianej ustawy w czasie wdrażania jej przepisów. Badanie miało wtedy jeszcze bardziej ograniczony zakres i objęło tylko orzekanie SDE przez sądy okręgowe podległe apelacji warszawskiej, stosujące wówczas ustawę o SDE³⁰.

Obecne badanie objęło okres, w którym przepisy ustawy o SDE są już stosowane we wszystkich sądach okręgowych. Ponadto w czasie objętym badaniem ustawa miała już brzmienie nadane jej przez wszystkie dotychczasowe nowelizacje.

Zakres obecnego badania uległ w stosunku do poprzedniego rozszerzeniu. Objęto nim bowiem sprawy, w których zapadły wszystkie rodzaje rozstrzygnięć kończących postępowanie w kwestii udzielenia zezwolenia na odbywanie kary pozbawienia wolności w SDE (ze względu na cel poprzedniego badania pominięto w nim postanowienia o udzieleniu takiego zezwolenia). Obecnym badaniem objęto więc także m.in. sposób kontroli zachowań skazanych podczas wykonywania kary w SDE, kwestię nakładania na nich dodatkowych obowiązków oraz ich wykonywanie.

Zbadano 739 losowo dobranych spraw z wniosków o wykonywanie kary pozbawienia wolności w SDE. Były to sprawy z 2012 r., rozpoznane w 45 sądach okręgowych – wydziałach penitencjarnych. Ponieważ w tego rodzaju postępowaniach każde dotyczy jednego skazanego, w próbie znalazło się ich również 739. Schemat losowania próby oraz wykaz sądów przedstawiono w załączniku 1.

II. OPIS WYNIKÓW BADANIA

1. Informacje o skazanych ubiegających się o SDE

1.1. Płeć skazanych

W próbie znalazło się 699 mężczyzn, tj. niemal 95%, i 40 kobiet, tj. nieco ponad 5%.

²⁷ A. Nawój-Śleszyński, *Sprawozdanie z konferencji*, „Przegląd Więziennictwa Polskiego” 2014/82, s. 161.

²⁸ Planuje się zwiększanie pojemności systemu w następujący sposób: w 2015 r. – 10 tys. miejsc; w 2016 r. – 12,5 tys.; w 2017 r. – 15 tys. Informacji tej udzielił 4.09.2014 r. pełnomocnik Ministerstwa Sprawiedliwości ds. wdrażania systemu dozoru elektronicznego gen. Paweł Nasiłowski w rozmowie z autorami niniejszego opracowania (dalej jako P. Nasiłowski, rozmowa).

²⁹ Wyniki badania zob. M. Jankowski, A. Kotowski, S. Momot, A. Ważny, *Przyczyny niedostatecznego wykorzystywania ustawy o dozorcze elektronicznym*, Warszawa 2012.

³⁰ Opis badania zob. A. Ważny, *Praktyczne aspekty...*

Wszystkich skazanych osadzonych na koniec 2012 r. było 76.657, w tym 2356 kobiet, co stanowiło 3,07%. Skazanych odbywających w tym samym czasie kary orzeczone w rozmiarze do 12 miesięcy pozbawienia wolności było 20.519, w tym 698 kobiet, co stanowiło 3,4%. Udział kobiet, których dotyczyły wnioski o zastosowanie SDE, był zatem nieco wyższy niż w populacji skazanych odbywających karę pozbawienia wolności, w tym także tych, którym wymierzone zostały kary do roku pozbawienia wolności³¹.

1.2. Wiek skazanych

Wiek skazanych przedstawiono w tabeli 2.

Tabela 2. Wiek skazanych		
Wiek	Liczba skazanych	%
(od 18) do 20 lat	42	5,8
pow. 20 do 30	231	31,1
pow. 30 do 40	207	27,8
pow. 40 do 50	128	17,5
pow. 50 do 60	94	12,7
pow. 60 do 70	23	3,2
77	1	0,1
Brak danych	13*	1,8
Ogółem	739	100

* Danych brakowało we wnioskach złożonych bez dopełnienia niezbędnych formalności, które następnie w większości pozostawiono bez rozpoznania i tym samym dane nie zostały już uzupełnione.

Jak wynika z danych przedstawionych w tabeli 2, zdecydowanie najwięcej skazanych, wobec których został złożony wniosek o odbywanie kary pozbawienia wolności w SDE, miało do 30 lat – niemal 37%, a wraz z osobami w wieku powyżej 30 do 40 lat było ich ponad 65%. W kolejnych przedziałach wiekowych liczby i tym samym odsetki maleją, przy czym stosunkowo wielu skazanych mieściło się w przedziałach powyżej 40 do 50 lat (zdecydowanie poniżej 1/5) oraz powyżej 50 do 60 lat (niecałe 13%). W wieku powyżej 60 lat było ich zaledwie 3,3%. Bezpośrednie porównania ze strukturą wiekową populacji osób odbywających karę pozbawienia wolności nie mogą być dokonane, ponieważ w statystykach CZSW przyjęto inne przedziały wiekowe. Niemniej przewaga osób młodych i względnie młodych charakteryzuje ogólnie populację osób skazywanych przez sądy i tym samym struktura wieku osób ubiegających się o SDE niczym szczególnym się nie wyróżnia.

Niemal identyczna była struktura wieku skazanych ujawniona w poprzednim badaniu, tj. tych, wobec których zapadły wówczas rozstrzygnięcia negatywne,

³¹ Przedstawione wskaźniki procentowe wyliczono na podstawie statystyki rocznej publikowanej przez CZSW.

z tym że udział osób w przedziale wiekowym powyżej 20 do 30 lat zaznaczył się tam jeszcze wyraźniej³².

1.3. Rodzaje miejscowości, w których zamieszkiwali skazani

Rodzaje miejscowości, z których pochodzili skazani, przedstawiono w tabeli 3.

Tabela 3. Rodzaje miejscowości		
Rodzaj miejscowości	Liczba skazanych	%
Wieś	256	34,6
Miasto	355	48,1
Miasto wojewódzkie	114	15,4
Brak danych*	14	1,9
Ogółem	739	100

* Danych brakowało we wnioskach złożonych bez dopełnienia niezbędnych formalności, które następnie w większości pozostawiono bez rozpoznania i tym samym nie zostały już uzupełnione.

Najwięcej skazanych, wobec których został złożony wniosek o odbywanie kary pozbawienia wolności w SDE, pochodziło z miast innych niż wojewódzkie (niemal połowa), natomiast najmniej z miast wojewódzkich – ponad 15%. Łącznie z miasta pochodziło więc znacznie ponad 60% ubiegających się o SDE. Wyraźnie mniej, bo ponad 1/3 takich osób, pochodziło ze wsi.

2. Informacje o przestępstwach popełnionych przez skazanych

2.1. Grupy przestępstw

W tabeli 4 ukazano czyny³³, za które zostały skazane osoby, wobec których złożono wniosek o odbywanie kary pozbawienia wolności w SDE (którego to skazania dotyczył wniosek), według grup odpowiadających rozdziałom kodeksu karnego.

W ramach kodeksu karnego zdecydowanie najwięcej było przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji – 27%. Niemal tyle samo odnotowano przestępstw przeciwko mieniu – 26%, natomiast przeciwko rodzinie i opiece 14%, tj. niemal dwukrotnie mniej. Warto jeszcze zwrócić uwagę na przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości – 7,7% oraz przeciwko życiu i zdrowiu – ponad 4%. Udziały pozostałych czynów były zdecydowanie niższe.

Nie można odnieść przedstawionych czynów objętych wnioskami o SDE do populacji skazanych odbywających kary pozbawienia wolności za takie przestępstwa, ponieważ ich część nie mogła zostać objęta wnioskami z uwagi na orzeczone kary

³² Por. M. Jankowski, A. Kotowski, S. Momot, A. Ważny, *Przyczyny niedostatecznego...*, s. 12–13.

³³ W wypadku skazania za więcej niż jeden czyn wybierano kwalifikację z przepisu przewidującego najwyższą karę, w razie zaś równych ustawowych wymiarów kary wymienioną na pierwszym miejscu w informacji z Krajowego Rejestru Sądowego lub z zakładu karnego.

powyżej roku. Można jednak orientacyjnie przytoczyć następujące wskaźniki: odsetek skazanych odbywających karę pozbawienia wolności za przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece wynosił 10,45%, przeciwko życiu i zdrowiu (bez zabójstw) – 5,15%, przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji – 8,66%, natomiast przeciwko mieniu (z rozbojami i kradzieżami rozbójniczymi) – aż 51,2%. Należy dodać, że w statystykach publikowanych przez CZSW nie ma odrębnych danych dotyczących rodzajów przestępstw, za jakie skazano osoby odbywające kary do 12 miesięcy pozbawienia wolności³⁴.

Tabela 4. Czyny – według rozdziałów kodeksu karnego		
Grupy czynów	Liczba skazanych	%
Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu	33	4,4
Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji	200	27
Przestępstwa przeciwko wolności	16	2,2
Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności	3	0,3
Przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece	102	14,0
Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej	1	0,1
Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego	22	2,9
Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości	57	7,7
Przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów	6	0,8
Przestępstwa przeciwko mieniu	190	26,0
Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu	3	0,4
Przestępstwa przeciwko obowiązкови pełnienia służby wojskowej	1	0,1
Czyny z ustaw innych niż kodeks karny	30	3,9
Brak danych*	76	10,2
Ogółem	739	100

* Danych brakowało we wnioskach złożonych bez dopełnienia niezbędnych formalności, które następnie w większości pozostawiono bez rozpoznania i tym samym dane nie zostały już uzupełnione.

Czynów określonych w ustawach innych niż kodeks karny odnotowano tylko nieco poniżej 4%.

2.2. Przestępstwa

Te same przestępstwa przedstawiono szczegółowo, w rozbiciu na poszczególne przepisy, w tabeli 5.

Wśród przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu (występujących w tym badaniu rzadko, stanowiących zaledwie 4,4% ogółu) dominowały te określone w art. 158 § 1 k.k., tj. udział w bójce lub pobiciu – ponad połowa.

³⁴ Przedstawione wskaźniki procentowe wyliczono na podstawie statystyki rocznej publikowanej przez CZSW.

Tabela 5. Czyny		
Czyn	Liczba skazanych	%
art. 152 § 2 k.k.	1	0,1
art. 157 § 1 k.k.	9	1,2
art. 157 § 2 k.k.	4	0,5
art. 158 § 1 k.k.	19	2,6
Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu razem	33	4,4
art. 177 § 1 k.k.	3	0,4
art. 178 § 1 k.k.	1	0,1
art. 178 § 2 k.k.	1	0,1
art. 178a § 1 k.k.	101	13,6
art. 178a § 2 k.k.	64	8,7
art. 178a § 4 k.k.	30	4,1
Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji razem	200	27
art. 190 § 1 k.k.	10	1,4
art. 191 § 1 k.k.	1	0,1
art. 191 § 2 k.k.	2	0,3
art. 193 k.k.	3	0,4
Przestępstwa przeciwko wolności razem	16	2,2
art. 197 § 1 k.k.	1	0,1
art. 199 § 1 k.k.	1	0,1
art. 202 § 3 k.k.	1	0,1
Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności razem	3	0,3
art. 207 § 1 k.k.	49	6,6
art. 209 § 1 k.k.	53	7,2
Przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece razem	102	14,0
art. 216 § 1 k.k.	1	0,1
Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej razem	1	0,1
art. 222 § 1 k.k.	4	0,5
art. 224 § 1 k.k.	1	0,1
art. 224 § 2 k.k.	10	1,4
art. 226 § 1 k.k.	7	0,9
Przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego razem	22	2,9
art. 239 § 1 k.k.	1	0,1
art. 242 § 2 k.k.	2	0,3
art. 244 k.k.	54	7,3
Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości razem	57	7,7

Tabela 5 cd. Czyny		
art. 270 § 1 k.k.	6	0,8
Przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów razem	6	0,8
art. 278 § 1 k.k.	58	7,8
art. 278 § 2 k.k.	1	0,1
art. 278 § 3 k.k.	2	0,3
art. 278 § 5 k.k.	3	0,4
art. 279 § 1 k.k.	25	3,4
art. 280 § 1 k.k.	2	0,3
art. 283 k.k.	6	0,8
art. 284 § 1 k.k.	5	0,7
art. 284 § 2 k.k.	7	0,9
art. 286 § 1 k.k.	49	6,6
art. 288 § 1 k.k.	19	2,6
art. 289 § 1 k.k.	1	0,1
art. 289 § 2 k.k.	2	0,3
art. 291 § 1 k.k.	6	0,8
art. 292 § 1 k.k.	2	0,3
art. 294 § 1 k.k.	1	0,1
Przestępstwa przeciwko mieniu razem	190	26,0
art. 297 § 1 k.k.	3	0,4
Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu razem	3	0,4
art. 338 § 2 k.k.	1	0,1
Przestępstwa przeciwko obowiązkowi pełnienia służby wojskowej razem	1	0,1
Przestępstwa z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii	24	3,2
Czyny z kodeksu wykroczeń	4	0,5
Czyny z ustawy o ochronie zwierząt	1	0,1
Czyny z prawa własności przemysłowej	1	0,1
Czyny z ustaw innych niż kodeks karny razem	30	3,9
Brak danych*	76	10,2
Ogółem	739	100

* Danych brakowało we wnioskach złożonych bez dopełnienia niezbędnych formalności, które następnie w większości pozostawiono bez rozpoznania i tym samym dane nie zostały już uzupełnione.

Jeśli chodzi o przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, stanowiące aż 27% ogółu, zdecydowanie najczęściej odnotowano kwalifikacje z art. 178a § 1, 2 i 4 k.k. – odpowiednio 13,6%, 8,7% oraz 4,1% ogółu, razem aż 26,4%, co stanowi niemal wszystkie odnotowane w badaniu czyny z tego rozdziału kodeksu. Tak więc

wyraźnie więcej niż 1/4 przestępstw, których dopuścili się skazani z badanej grupy, polegała na prowadzeniu pojazdu w stanie nietrzeźwości (należy jednak zwrócić uwagę, że przepis art. 178a § 2 k.k. został później uchylony, tj. gdyby badanie przeprowadzono obecnie, omawiany udział byłby zapewne odpowiednio niższy i wyniósłby ok. 1/5).

Co do przestępstw przeciwko wolności (występujących w tym badaniu rzadko, stanowiących zaledwie 2,2% ogółu) zdecydowanie najwięcej odnotowano tych określonych w art. 190 § 1 k.k. (groźba karalna) – stanowiły one ponad połowę.

Liczba przestępstw przeciwko wolności seksualnej i obyczajności była znikoma, tylko trzy przypadki w tej grupie.

Wśród przestępstw przeciwko rodzinie i opiece, stanowiących niemal 14% ogółu, skazani popełnili wyłącznie czyny z art. 207 § 1 i art. 209 § 1 k.k. (znęcanie się oraz niealimentacja) – mniej więcej po połowie, z nieznaczną przewagą drugiego z wymienionych czynów.

Przestępstwo przeciwko czci i nietykalności cielesnej odnotowano tylko jedno.

Co do przestępstw przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego (niecałe 3% ogółu) najliczniejsze były te określone w art. 224 § 2 oraz art. 226 § 1 k.k. (przemoc lub groźba bezprawna wobec funkcjonariusza; znieważenie funkcjonariusza) – odpowiednio niemal 1,5% oraz niemal 1% (razem niecałe 2% ogółu).

Niemal wszystkie przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości (7,7% ogółu) były czynami z art. 244 k.k. (7,3% ogółu). Należy zauważyć, że przepis art. 244 k.k. jest stosowany najczęściej wobec sprawców przestępstw z art. 178a k.k., choć z uwagi na brak w aktach spraw o SDE informacji o tym, do jakiego zakazu skazany się nie stosował, nie jest w niniejszym badaniu możliwe ustalenie, jaki jest ich udział. Niemniej można przyjąć, że w większości przypadków chodzi tu o naruszenie zakazu prowadzenia pojazdów.

Przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów stanowiły zaledwie poniżej 1/100 odnotowanych w badaniu.

Wśród przestępstw przeciwko mieniu, stanowiących 26% ogółu, było najwięcej tych z art. 278 § 1 k.k. (kradzież) – 7,8%, następnie z art. 286 § 1 k.k. (oszustwo) – 6,6%, art. 279 § 1 k.k. (kradzież z włamaniem) – 3,4%, art. 288 § 1 k.k. (zniszczenie rzeczy) – 2,6% ogółu.

Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu (tylko art. 297 § 1 k.k., oszustwo kredytowe) stanowiły zaledwie 0,4% ogółu.

Spśród ustaw innych niż kodeks karny liczniejszymi czynami – 3,2% ogółu – były tylko te określone w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii³⁵.

W tabeli 6 zestawiono czyny, których w badaniu odnotowano najwięcej.

Jak wynika z danych przedstawionych w tabeli 6, aż ponad 65% wszystkich czynów popełnionych przez skazanych można zaliczyć do trzech następujących grup:

- przestępstwa prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości – poniżej 1/3 wszystkich;
- przestępstwa przeciwko mieniu (kradzież, kradzież z włamaniem, oszustwo i zniszczenie rzeczy) – powyżej 1/5;
- przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece (znęcanie się i niealimentacja) – 14%.

³⁵ Ustawa z 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 124 ze zm.), dalej jako u.p.n.

Tabela 6.

Czyny, których udział był największy

Czyn	Liczba skazanych	%
art. 178a § 1, 2 i 4 k.k..	195	26,4
art. 244	54	7,3
art. 178a § 1, 2 i 4 oraz art. 244 k.k. razem	249	30,7
art. 278 § 1, art. 279 § 1, art. 286 § 1, art. 288 § 1 k.k.	151	20,4
art. 207 § 1, art. 209 § 1 k.k.	102	14,0
Inne	161	24,7
Brak danych	76	10,2
Ogółem	739	100

Należy ponadto zauważyć, że wśród czynów odnotowanych w poprzednim badaniu³⁶ również dominowały przestępstwa z art. 178a § 1 i 2, art. 244, art. 278 § 1, art. 279 § 1, art. 286 § 1, art. 288 § 1 oraz art. 207 § 1 i art. 209 § 1 k.k. Dotyczyło to zarówno spraw zakończonych odmową uwzględnienia wniosku, jak i umorzenia postępowań, a udziały tych czynów były bardzo podobne.

3. Informacje o wnioskach i karach, których dotyczyły

3.1. Podmiot składający wniosek

Ustalono, które z uprawnionych podmiotów składały wnioski o wykonanie kary pozbawienia wolności w SDE. Zostało to przedstawione w tabeli 7.

Tabela 7.

Podmiot składający wniosek

Podmiot składający wniosek	Liczba skazanych, wobec których wniosek został złożony	%
Skazany	626	84,6
Obrońca	53	7,2
Kurator zawodowy	2	0,3
Prokurator	0	0,0
Dyrektor zakładu karnego	38	5,1
Skazany i obrońca	2	0,3
Skazany i dyrektor zakładu	16	2,2
Obrońca i dyrektor zakładu	2	0,3
Ogółem	739	100

W powyższym zestawieniu zwraca uwagę zwłaszcza całkowity brak wniosków prokuratora. O ile można sobie wyobrazić, że prokuratury uznają składanie takich

³⁶ M. Jankowski, A. Kotowski, S. Momot, A. Ważny, *Przyczyny niedostatecznego...*, s. 14–15.

wniosków za zbyt czyste – dlaczego nie miałby o to zadbać sam oskarżony? – o tyle ustawodawca, stwarzając tego rodzaju możliwość, musiał zakładać, że takie działanie jest celowe, choćby tylko w wyjątkowych wypadkach. Identyczną refleksję nasuwa znikoma liczba wniosków kuratora zawodowego (2, tj. 0,3%).

Najwięcej wniosków składali oczywiście skazani lub ich obrońcy (razem 91,8%), zaś wraz z sytuacjami, w których obok wniosku skazanego lub obrońcy wniosek złożył także dyrektor zakładu karnego, jest to niemal 95% przypadków. Niemal wszystkie pozostałe przypadki to wnioski wyłącznie dyrektora zakładu karnego.

Tak więc wnioski są składane przede wszystkim przez skazanych (niekiedy reprezentowanych przez obrońców). Ponadto istotny jest udział wniosków dyrektorów zakładów karnych – ponad 7%, w tym ponad 2% wraz z wnioskami składanymi równolegle przez skazanych.

W poprzednim badaniu odsetek wniosków składanych przez dyrektorów zakładów karnych wyniósł 7,6% w sprawach zakończonych umorzeniem postępowania oraz wyraźnie mniej, bo 2,6%, w sprawach, w których odmówiono uwzględnienia wniosku. Udziały pozostałych podmiotów były bardzo zbliżone do ujawnionych obecnie³⁷.

3.2. Wniosek złożony po raz pierwszy albo ponowny

Kwestię, czy złożony wniosek był pierwszy, czy ponowny, przedstawiono w tabeli 8. Zgodnie z treścią art. 54 ustawy o SDE skazany lub jego obrońca może skutecznie złożyć ponowny wniosek po upływie 3 miesięcy od dnia wydania postanowienia o odmowie udzielenia zezwolenia. Pozostałych podmiotów uprawnionych termin ten natomiast nie wiąże. W zbadanych sprawach wnioski ponowne składali wyłącznie skazany lub obrońca – wniosek ponowny jest więc zawsze złożony po upływie co najmniej 3 miesięcy.

Tabela 8. Wniosek pierwszy albo ponowny		
Wniosek pierwszy/ponowny	Liczba wniosków	%
Wniosek pierwszy	706	95,5
Wniosek ponowny	13	1,8
Brak danych	20	2,7
Ogółem	739	100

W zdecydowanej większości spraw – ponad 95% – wniosek złożono więc po raz pierwszy. Tym samym wnioski ponowne należały do rzadkości. Mogło to wynikać, z jednej strony, z niewiary w powodzenie ponownego działania, z drugiej zaś z faktu, że w wielu sprawach, w których pozostało do odbycia mniej kary pozbawienia wolności, po 3 miesiącach ubieganie się o zezwolenie na SDE mogło być niecelowe z uwagi na pozostały krótki czas odbywania kary albo z powodu odbycia kary w całości.

³⁷ M. Jankowski, A. Kotowski, S. Momot, A. Ważny, *Przyczyny niedostatecznego...*, s. 21.

3.3. Wniosek złożony z wolności albo podczas osadzenia w zakładzie karnym

Wobec skazanego można złożyć wniosek, gdy przebywa jeszcze na wolności albo już w zakładzie karnym (odbywanie kary pozbawienia wolności lub tymczasowe aresztowanie). Przedstawiono to w tabeli 9.

Tabela 9. Wniosek dotyczący skazanego na wolności albo w zakładzie karnym		
Wniosek – na wolności/w zakładzie karnym	Liczba skazanych	%
Skazany na wolności	323	43,7
Skazany w zakładzie karnym	407	55,2
Brak danych	9	1,1
Ogółem	739	100

Większość wniosków – ponad 55% – złożono zatem, gdy skazany przebywał już w zakładzie karnym; nieco mniej – niemal 44% – dotyczyło osób przebywających na wolności. Wśród tych ostatnich w znaczącej części wnioski składano po doręczeniu postanowienia o zarządzeniu wykonania kary wcześniej zawieszanej lub po wezwaniu do odbycia kary.

3.4. Wniosek dotyczący kary wymierzonej albo zastępczej

Wniosek o udzielenie zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w SDE może dotyczyć kary bądź wymierzonej, bądź zastępczej. Przedstawiono to w tabeli 10.

Tabela 10. Wniosek dotyczy kary wymierzonej/zastępczej		
Kara wymierzona/zastępcza	Liczba wniosków	%
Kara wymierzona	582	78,7
Kara zastępcza	116	15,7
Brak danych	41	5,6
Ogółem	739	100

Jak wynika z tego zestawienia, zdecydowana większość wniosków dotyczyła kary wymierzonej – blisko 80%. Kar zastępczych dotyczyło niecałe 16% wniosków. Nie ma tu jednak zależności pomiędzy orzeczeniami pozytywnymi bądź negatywnymi a tym, czy wniosek dotyczył kary wymierzonej, czy zastępczej³⁸. Wyrażana wcześniej w literaturze teza, że SDE nie jest wystarczająco wykorzystywany w odniesieniu do kar zastępczych, nie zyskała więc obecnie potwierdzenia.

Warto dodać, że stosunek liczby osób odbywających na koniec kolejnych lat kary pozbawienia wolności w wymiarach do 12 miesięcy do osób odbywających w tych

³⁸ Przeprowadzony w ramach badania test chi-kwadrat nie potwierdził takiej zależności.

samych dniach zastępczą karę pozbawienia wolności był nieznacznie większy. Karę wymierzonych odnotowano mianowicie niemal 90% w 2013 r., 84% w 2012 r., ponad 85% w 2011 r. oraz niemal 85% w 2010 r. (por. tabela 1). Różnice te są jednak na tyle małe, że trudno wyciągnąć z nich konkluzję o istotnie częstszym składaniu wniosków przez osoby odbywające (albo mające odbyć) karę zastępczą.

3.5. Wniosek dotyczy kary bezwzględnej albo odwieszonej

Wniosek o udzielenie zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w SDE może dotyczyć kary wymierzonej w zawieszeniu, której wykonanie następnie zarządzono, albo bezwzględnej. Przedstawiono to w tabeli 11.

Tabela 11. Wniosek dotyczy kary bezwzględnej/odwieszonej		
Kara wymierzona bezwzględna/odwieszona	Liczba wniosków	%
Kara bezwzględna	172	29,6
Kara odwieszona	365	62,7
Brak danych	45	7,7
Ogółem	582	100

Wśród kar, których dotyczyły wnioski, było więc ponad dwukrotnie więcej tych odwieszonych niż wymierzonych bez zawieszenia ich wykonania. Wydaje się, że wynika to po prostu z faktu, że kar takich jest znacznie więcej. Zgodnie z treścią art. 6 ust. 1 pkt 1 i ust. 4 ustawy o SDE wymiar wymierzonej kary lub kar nie może przekraczać roku, a w wymiarach do roku karę pozbawienia wolności orzeka się najczęściej z zawieszeniem jej wykonania, w tym także – jeśli chodzi o przedmiot niniejszego badania – z uwagi na niemożność odbywania kary w SDE przez recydywistów wielokrotnych (art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o SDE).

3.6. Uzasadnienie wniosku

Uzasadnienia wniosków dyrektorów zakładów karnych nie zostały ujęte w formie liczbowej. Miały one bowiem charakter opinii o przebywającym w zakładzie karnym skazanym i nie różniły się tak, by można je było zakwalifikować do jakichś odrębnych grup. Opinie te miały treść, pomimo pewnych oczywistych indywidualnych różnic, dość jednorodną. Wskazywano najczęściej, że skazany niczym specjalnym się nie wyróżnia, że nie był karany dyscyplinarnie, deklaruje, że nie uczestniczy w podkulturze przestępczej, że spędza czas wolny, czytając gazety itp., a także np. że ma dom, w którym mógłby odbywać karę w SDE.

Uzasadnienia wniosków skazanych (i ich obrońców) były z kolei bardzo zróżnicowane, od zdawkowych po opisujące szczegółowo sytuację życiową, wskazujące problemy i chęć ułożenia sobie życia na wolności. Niemal 1/20 wniosków praktycznie nie zawierała uzasadnienia (np. brzmiało ono: „chcę odbywać karę w obrączce” – co wynikało już przecież z samego faktu złożenia wniosku). W badaniu skategoryzowano

elementy uzasadnień oraz uwzględniono również ich kombinacje, przy czym uzyskano odpowiedzi tak różnorodne, że przedstawianie wszystkich wariantów mija się z celem. W tabeli 12 ukazano zatem tylko uzasadnienia (i kombinacje elementów uzasadnień) stanowiące co najmniej 5% wszystkich, włączając pozostałe do kategorii „inne”.

Tabela 12. Uzasadnienia wniosków		
Uzasadnienie	Liczba wniosków	%
Pomoc rodzinie i chęć podjęcia lub kontynuacji pracy	170	23,0
Pomoc rodzinie	115	15,6
Pomoc rodzinie i stan zdrowia członka rodziny	58	7,8
Chęć podjęcia lub kontynuacji pracy	58	7,8
Inne uzasadnienia lub kombinacje	302	40,9
Praktyczny brak uzasadnienia	36	4,9
Ogółem	739	100

Jak wynika z danych zamieszczonych w tabeli 12, najczęściej powoływano się na chęć pomocy rodzinie – wraz z kombinacjami niemal połowa przypadków. Wskazywano też często zamiar podjęcia pracy – wraz z kombinacjami ponad 30%, co również skazani wiązali często *expressis verbis* z chęcią pomagania rodzinie (23%)³⁹. W znacznej liczbie przypadków powoływano się też na konieczność opiekowania się chorym członkiem rodziny.

Świadczy to bądź o istotnym znaczeniu tych powodów dla skazanych, bądź o ich przekonaniu, że wartości rodzinne są tym, co poruszy sędziów orzekających w ich sprawie najbardziej.

4. Uprzednia karalność skazanych oraz karalność po złożeniu wniosku

4.1. Uprzednia karalność

W badaniu odnotowano uprzednią – w stosunku do daty wniosku – karalność skazanych, wobec których złożono wniosek o odbywanie kary w SDE. Informacje te przedstawiono w tabeli 13.

Jak wynika z danych zamieszczonych w tabeli, osób uprzednio karanych co najmniej raz była niemal połowa, podczas gdy niekaranych wyraźnie mniej, nieco ponad 35% (przy uwzględnieniu licznych – ponad 15% – braków danych).

Wśród osób uprzednio karanych najwięcej było skazanych jednokrotnie – 17,5%, mniej zaś karanych dwukrotnie i od dwu- do pięciokrotnie – w obu tych grupach powyżej 11%. Najmniej – niecałe 9% – odnotowano skazanych karanych uprzednio więcej niż pięciokrotnie, choć owo „najmniej” ma także bardzo istotne znaczenie: prawie co dziesiąty skazany był uprzednio karany więcej niż pięciokrotnie.

³⁹ W jednym przypadku skazany stwierdził, że chce pracować, ponieważ nie może znieść myśli, że w zakładzie karnym żyje na koszt podatników.

Tabela 13.

Uprzednia karalność skazanych

Uprzednia karalność	Liczba skazanych	%
Niekarany	260	35,2
Uprzednio karany jednokrotnie	129	17,5
Uprzednio karany dwukrotnie	84	11,4
Uprzednio karany powyżej dwu- do pięciokrotnie	86	11,6
Uprzednio karany więcej niż pięciokrotnie	65	8,8
Karani razem	364	49,3
Brak danych*	115	15,5
Ogółem	739	100

* W aktach brakowało często danych o uprzedniej karalności skazanych.

Należy zwrócić uwagę, że w poprzednim badaniu udział osób niekaranych był mniejszy, wynosząc w grupie spraw zakończonych odmową uwzględnienia wniosku 21,3%, a umorzonych – 21,6%⁴⁰. Wynika to oczywiście z częstszego odmawiania zezwolenia na odbywanie kary w SDE osobom karanym, w tym zwłaszcza więcej niż jednokrotnie.

4.2. Karalność po złożeniu wniosku

W badaniu odnotowano także karalność późniejszą – w stosunku do daty złożenia wniosku o odbycie kary w SDE, a jeszcze przed zakończeniem badanej sprawy. Dane te są fragmentaryczne, nie były bowiem gromadzone od początku, a dopiero po stwierdzeniu, że problem taki występuje, po zbadaniu około 1/3 spraw⁴¹. Warto jednak dodać, że spośród około 2/3 zbadanych spraw (tj. spośród niecałych 500 spraw i tym samym skazanych) co najmniej 180, tj. niemal 1/4, sądy ukarały co najmniej raz już po złożeniu wniosku o odbycie kary w SDE. Zdarzały się przypadki, w których ukarano ich dwu- (39), trzy- (13), a nawet czterokrotnie (4). Ponieważ, jak już wspomniano, danych takich nie zgromadzono w odniesieniu do około 1/3 spraw, należy stwierdzić, że w rzeczywistości liczba tych przypadków jest większa: późniejsza karalność mogła więc dotyczyć także 1/4 ogółu skazanych objętych badaniem⁴². Ponieważ w aktach spraw o SDE nie ma informacji o czasie popełnienia przestępstw stanowiących podstawę tych późniejszych skazań, nie można stwierdzić, ile spośród nich dotyczyło czynów popełnionych przed, ile zaś po złożeniu wniosku. Z pewnością natomiast tam, gdzie czas postępowania był krótki albo

⁴⁰ M. Jankowski, A. Kotowski, S. Momot, A. Ważny, *Przyczyny niedostatecznego...*, s. 16–17.

⁴¹ Z uwagi na instrukcyjny termin 14-dniowy na rozpoznanie wniosku badający nie przewidzieli, że w trakcie (krótkotrwałego, jak mylnie przewidywano) postępowania może zapaść niekiedy wiele dalszych wyroków skazujących. Brakujących danych nie można było uzupełnić, ponieważ akta odsyłało do sądów od razu po ich wykorzystaniu.

⁴² Należy nadmienić, że badający pamiętają, iż przypadki takich późniejszych skazań w 1/3 spraw, w których ich nie odnotowywano, były dość częste, w każdym razie na tyle, by uzasadniało to rozpoczęcie gromadzenia tych danych, pomimo że pierwotnie tego nie zaplanowano i że stanowi to mankament metodologiczny badania – informacje te są jednak zbyt istotne, żeby z nich całkowicie zrezygnować.

względnie krótki, owe późniejsze wyroki dotyczyły czynów popełnionych przed złożeniem wniosku, co wynika z czasu trwania postępowania karnego. Należy przy tym zauważyć, że większość omawianych przypadków to sprawy, w których owe późniejsze wyroki dotyczyły przestępstw popełnionych wcześniej, co wynika z czasu trwania postępowań (por. poniżej „Czas trwania postępowania”).

4.3. Recydywa

Zbadano, w ilu przypadkach skazanie, którego dotyczył wniosek o odbycie kary w SDE, nastąpiło z zastosowaniem przepisów o recydywie (art. 64 § 1 k.k.). Oczywiście, recydywa wielokrotna wyklucza uwzględnienie wniosku (art. 6 ust. 1 ustawy o SDE), o czym niektórzy wnioskodawcy zapewne nie wiedzieli. Dane te przedstawiono w tabeli 14.

Tabela 14. Recydywa		
Recydywa	Liczba skazanych	%
Nie ma recydywy kodeksowej	608	82,3
Zastosowano art. 64 § 1 k.k.	51	6,9
Zastosowano art. 64 § 2 k.k.	3	0,4
Brak danych*	77	10,4
Ogółem	739	100

* W aktach brakowało często danych o recydywie, rzadziej jednak niż pełnych informacji o wcześniejszej karalności. Wynikało to z tych sytuacji, w których mimo braku danych o wcześniejszej karalności była znana kwalifikacja prawna (z art. 64 k.k.) czynu, którego dotyczył wniosek.

Wobec zdecydowanej większości skazanych nie zastosowano przepisów art. 64 k.k. – wyraźnie ponad 80%. Przepis art. 64 § 1 k.k. zastosowano wobec niemal 7% skazanych, natomiast przepis art. 64 § 2 k.k. wobec zaledwie mniej niż 0,5% (podobnie w poprzednim badaniu).

5. Wymiary kar oraz ich pozostałych do odbycia części

5.1. Wymiary kar

Odnotowano wymiary kary lub kar – zarówno orzeczonych, jak i zastępczych – w ramach skazań, których dotyczyły wnioski. Zostało to przedstawione w tabeli 15.

Jak wynika z danych zamieszczonych w tabeli, zdecydowana większość – niemal 90% – to kary (albo sumy kar) do roku. Wynika to oczywiście z faktu, że taki wymiar kary (w tym kary łącznej) lub kar jest warunkiem odbywania ich w SDE. Wyższe wymiary kar występowały w sprawach, w których nieprawidłowy wniosek składano, nie zdając sobie sprawy z tego ograniczenia (zdarzały się nawet takie wnioski obrońców, zob. „Przykłady”), bądź w sprawach, w których wykonanie drugiej kary zarządzano już po złożeniu wniosku.

Tabela 15.

Wymiary kar – orzeczonych albo zastępczych

Wymiar kary	Liczba przypadków	%
do 6 miesięcy	130	42,6
pow. 6 miesięcy do roku	343	46,5
pow. roku do 2 lat	50	6,7
pow. 2 do 3 lat	13	1,8
pow. 3 do 4 lat	2	0,2
pow. 4 do 5 lat	2	0,2
pow. 6 do 8 lat	2	0,2
Brak danych	13	1,8
Ogółem	739	100

Jeśli chodzi o kary do roku, w wypadku których możliwe jest zezwolenie na SDE, kar od powyżej 6 miesięcy do roku było nieco więcej niż tych do 6 miesięcy pozbawienia wolności.

5.2. Pozostałe do odbycia części kar

Odnutowano również części kar – zarówno orzeczonych, jak i zastępczych – pozostałych do odbycia osobom ubiegającym się o SDE. Zostało to przedstawione w tabeli 16.

Tabela 16.

Pozostałe do odbycia części kar – orzeczonych albo zastępczych

Wymiar kary pozostałej do odbycia	Liczba przypadków	%
do miesiąca	27	3,7
pow. 1 do 2 miesięcy	43	5,8
pow. 2 do 3 miesięcy	64	8,6
pow. 3 do 4 miesięcy	75	10,4
pow. 4 do 5 miesięcy	57	7,7
pow. 5 do 6 miesięcy	98	13,6
pow. 6 do 7 miesięcy	32	4,3
pow. 7 do 8 miesięcy	68	9,2
pow. 8 do 9 miesięcy	27	3,1
pow. 9 do 10 miesięcy	64	8,6
pow. 10 do 11 miesięcy	29	3,9
pow. 11 do 12 miesięcy	80	11,0
pow. 12 miesięcy	52	7,0
Brak danych	23	3,1
Ogółem	739	100

Także i tutaj wyższe wymiary kar – 7% przypadków – występowały w sprawach, w których bądź złożono wniosek, nie zdając sobie sprawy z tego ograniczenia, bądź wykonanie drugiej kary zarządzono już po złożeniu wniosku.

W ustawowym przedziale do roku rozkład czasów kar pozostałych do odbycia jest mniej więcej równy, co oznacza, że składano wnioski mniej więcej tak samo często, kiedy do odbycia pozostawało zarówno mniej, jak i więcej kary.

6. Przebieg oraz czas postępowania

6.1. Kwestia zachowania 14-dniowego terminu (art. 40 ust. 5 ustawy o SDE)

Sąd penitencjarny powinien wydać postanowienie w kwestii zezwolenia na odbycie kary pozbawienia wolności w SDE w ciągu 14 dni od dnia wpływu wniosku (art. 40 ust. 5 ustawy o SDE). Na przeszkodzie dotrzymaniu tego terminu instrukcyjnego stoi niekiedy złożenie niepełnego wniosku; w takim jednak wypadku termin biegnie od jego uzupełnienia (o ile to następuje), gdyż dopiero wtedy sąd może działać. Na przeszkodzie dotrzymaniu terminu staje też jednak przekazywanie sprawy według właściwości w razie przetransportowania skazanego do innego zakładu, gdyż orzekanie w przedmiocie udzielenia omawianego zezwolenia należy do sądu penitencjarnego, w którego okręgu skazany przebywa. Sąd, do którego wpłynął wniosek, musi w takiej sytuacji przekazać według właściwości sprawę sądowi, w którego okręgu znajduje się nowy zakład karny. Oczywiście, dla sądu termin może biec dopiero od dnia, w którym sąd ten otrzymał wniosek.

Między innymi z tych przyczyn – choć należy podkreślić, że w większości spraw nie to decydowało o przewlekłości postępowania (albo nie tylko to) – zachowanie 14-dniowego terminu, o którym mowa w art. 40 ust. 5 ustawy o SDE, jest w praktyce dość rzadkie. Przedstawiono to w tabeli 17.

Tabela 17. Zachowanie terminu z art. 40 ust. 5 ustawy o SDE		
Zachowanie terminu	Liczba spraw	%
Termin został zachowany	54	7,3
Termin nie został zachowany	603	81,6
Brak danych	82	11,1
Ogółem	739	100

W przeważającej większości spraw – ponad 80% – 14-dniowy termin na wydanie postanowienia nie jest więc dotrzymywany.

Należy dodać, że znacząco więcej spraw rozpoznanych w terminie odnotowano w badaniu poprzednim – 18,8% w sprawach zakończonych odmową udzielenia zezwolenia oraz 24,6% w sprawach zakończonych umorzeniem⁴³. Postępowania prowadzące do rozstrzygnięć negatywnych są więc częściej przeprowadzane w terminie, w tym zwłaszcza te niewymagające decyzji merytorycznej (umorzenia).

⁴³ M. Jankowski, A. Kotowski, S. Momot, A. Ważny, *Przyczyny niedostatecznego...*, s. 23.

6.2. Czas trwania postępowania

Czas trwania postępowania w sprawie wniosków o zezwolenie na odbycie kary pozbawienia wolności w SDE, od wpłynięcia wniosku (pierwszego, jeśli są co najmniej dwa) do sądu do wydania postanowienia bądź zarządzenia kończącego postępowanie, przedstawiono w tabeli 18.

Tabela 18. Czas trwania postępowania w sprawach wniosków o SDE		
Czas postępowania	Liczba spraw	%
do 14 dni	54	7,4
pow. 14 dni do miesiąca	213	29,8
pow. miesiąca do 2 miesięcy	249	34,0
pow. 2 do 3 miesięcy	97	13,0
pow. 3 do 4 miesięcy	29	3,9
pow. 4 do 5 miesięcy	10	1,4
pow. 5 do 6 miesięcy	5	0,6
pow. 7 miesięcy	2	0,3
brak danych	80	9,6
Ogółem	739	100

Jak wynika z danych przedstawionych w tabeli, zdecydowanie najczęściej postępowanie trwa od powyżej dwóch tygodni do dwóch miesięcy – razem niemal 64% przypadków. Jeśli dodać postępowania prowadzone od powyżej dwóch do trzech miesięcy, otrzymujemy niemal 80% wszystkich spraw. Zdarzają się również postępowania bardzo długotrwałe, prowadzone powyżej trzech miesięcy, choć są one nieliczne (razem ponad 6%). W dwóch przypadkach (0,3%) postępowanie trwało aż powyżej siedmiu miesięcy.

Instrukcyjny termin 14-dniowy jest więc w praktyce zupełną fikcją, choć są przypadki, w których okazywało się, że mógł on jednak zostać zachowany (7,4%) oraz – znacznie liczniejsze – w których został przekroczony tylko względnie nieznacznie (powyżej 14 dni do miesiąca prowadzono aż niemal 30% postępowań).

6.3. Wywiad kuratora

Wywiad kuratora przeprowadzono w 554 sprawach, tj. 3/4 wszystkich (75%). Zwracało uwagę, że w sprawach rozpoznanych w części sądów wywiady były bardzo rzadkie, pojawiały się tylko sporadycznie, jakby w owych sądach zrezygnowano z tego źródła informacji o osobie skazanego. Na przykład na 65 zbadanych spraw Sądu Okręgowego w P. wywiady zawierało zaledwie 8; na 20 spraw Sądu Okręgowego w W. tylko 2, na również 20 Sądu Okręgowego w E. tylko 5. Oczywiście wywiad kuratora mógł być niepotrzebny, jeśli zachodziła przyczyna uniemożliwiająca udzielenie zezwolenia na SDE. Należy jednak zauważyć, że tam, gdzie wywiady były przeprowadzane, zlecano je już na początku postępowania, zakładając prawdopodobnie, że warto to zrobić wcześniej, by uniknąć strat czasu, jakie mogłyby wynikać ze zbyt późnego obarczenia kuratora takim zadaniem.

Wywiady podzielono na pozytywne, negatywne i neutralne. Zostało to przedstawione w tabeli 19.

Tabela 19. Oceny zawarte w wywiadach kuratorów		
Wywiad (ocena) kuratora	Liczba wywiadów	%
Pozytywny	238	43,0
Negatywny	113	20,4
Neutralny	203	36,6
Ogółem	554	100

Zwraca przede wszystkim uwagę znaczny udział wywiadów neutralnych. Kuratorzy poprzestają w nich na opisie osoby skazanego i jego sytuacji życiowej, nie dążąc za wszelką cenę do ferowania ocen. W wielu sytuacjach taka praktyka zasługuje na aprobatę, gdyż po pierwsze trudno jest często formułować takie oceny, nie ryzykując błędu, po drugie zaś opisanie poznanych w trakcie wywiadu okoliczności i pozostawienie ich do oceny sądu jest działaniem sensownym.

Wywiadów pozytywnych było ponad dwukrotnie więcej niż negatywnych.

7. Rezultat postępowania

Rodzaje postanowień (i zarządzeń) kończących postępowanie

Rodzaje postanowień (i zarządzeń) kończących postępowanie przedstawiono w tabeli 20.

Tabela 20. Rodzaje postanowień (i zarządzeń) kończących postępowanie		
Postanowienie (albo zarządzenie)	Liczba spraw	%
Uwzględnienie wniosku	316	42,9
Rozstrzygnięcia pozytywne razem	316	42,9
Odmowa uwzględnienia wniosku	151	20,4
Umorzenie postępowania	133	18,0
Pozostawienie wniosku bez rozpoznania	134	18,1
Uznanie wniosku za bezskuteczny	4	0,5
Rozstrzygnięcia negatywne razem	422	57,0
Brak danych	1	0,1
Ogółem	739	100

Choć sądy uwzględniały wnioski ponad dwukrotnie częściej niż odmawiały, ogół rozstrzygnięć negatywnych (57%) zdecydowanie przewyższa ogół rozstrzygnięć pozytywnych (niemal 43%). Oznacza to, że największe rezerwy rozszerzania stosowania SDE kryją się nie wśród rozstrzygnięć merytorycznych, a innych, w tym zwłaszcza dotyczących braku możliwości technicznych (por. „Przyczyny rozstrzygnięć negatywnych, ogólnie”).

8. Zaskarżenie i następujące po nim rozstrzygnięcia

Zaskarżono⁴⁴ 79 rozstrzygnięć, tj. 10,7% wszystkich.

8.1. Podmiot zaskarzający

Podmioty, które zaskarżyły rozstrzygnięcia negatywne, przedstawiono w tabeli 21.

Tabela 21. Podmioty, które zaskarżyły rozstrzygnięcia negatywne		
Podmiot	Liczba przypadków	5
Skazany	62	78,5
Obróńca	14	17,7
Skazany i obrońca razem	76	96,2
Prokurator	3	3,8
Ogółem	79	100

Niemal wszystkie zaskarżone rozstrzygnięcia zostały więc zaskarżone przez skazanego lub jego obrońcę. W trzech sprawach postanowienie zaskarżył jednak prokurator (zob. „Przykłady”).

8.2. Rozstrzygnięcia sądu odwoławczego

Rozstrzygnięcia sądu odwoławczego w sprawach, w których zaskarżono postanowienie sądu pierwszej instancji, przedstawiono w tabeli 22.

Tabela 22. Orzeczenie sądu odwoławczego po zaskarżeniu		
Rozstrzygnięcie sądu	Liczba spraw	%
Utrzymanie postanowienia w mocy	72	91,1
Uchylenie i przekazanie do ponownego rozpoznania	5	6,3
Uchylenie i uwzględnienie wniosku	1	1,3
Brak danych	1	1,3
Ogółem	79	100

Przeważająca większość postanowień została zatem utrzymana w mocy. Sąd odwoławczy tylko w jednej sprawie uwzględnił wniosek skarżącego (1,3%), w pięciu zaś (ponad 6%) przekazał sprawę do ponownego rozpoznania.

⁴⁴ Uznano za zaskarżone także zarządzenia o pozostawieniu wniosku bez biegu, jeśli w stosunku do nich złożone zostało pismo świadczące o intencji odwoławczej.

8.3. Rozstrzygnięcie w ponownym rozpoznaniu

Spośród pięciu przypadków, w których sąd odwoławczy przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, działający ponownie sąd pierwszej instancji dwukrotnie przychylił się do wniosku o odbycie kary w SDE, jednokrotnie odmówił uwzględnienia wniosku oraz również jednokrotnie umorzył postępowanie i w jednym przypadku pozostawił wniosek bez rozpoznania. Rozstrzygnięcie zostało więc zmienione na pozytywne tylko w dwóch sprawach.

Tylko w jednej sprawie postanowienie sądu zostało zaskarżone po raz drugi (po ponownym rozpoznaniu sprawy).

8.4. Ostateczny rezultat postępowania

Ostateczny wynik postępowania – po ewentualnych zaskarżeniach – przedstawiono w tabeli 23.

Tabela 23. Ostateczny wynik postępowania		
Postanowienie (albo zarządzenie)	Liczba spraw	%
Uwzględnienie wniosku	318	43,1
Rozstrzygnięcia pozytywne razem	318	43,1
Odmowa uwzględnienia wniosku	151	20,4
Umorzenie postępowania	134	18,1
Pozostawienie wniosku bez rozpoznania	131	17,7
Uznanie wniosku za bezskuteczny	4	0,5
Rozstrzygnięcia negatywne razem	420	56,8
Brak danych	1	0,1
Ogółem	739	100

Jak widać (por. tabela 20), ostateczny wynik postępowań po ich zaskarżeniu pozostał praktycznie taki sam.

Także więc jeśli chodzi o ostateczny wynik postępowań, choć sądy uwzględniały wnioski ponad dwukrotnie częściej niż odmawiały, ogół rozstrzygnięć negatywnych (poniżej 57%) zdecydowanie przewyższa ogół rozstrzygnięć pozytywnych (43%).

9. Przyczyny rozstrzygnięć negatywnych

9.1. Przyczyny rozstrzygnięć negatywnych, ogólnie

Przyczyny rozstrzygnięć negatywnych przedstawiono w tabeli 24.

W badaniu wyróżniono następujące przyczyny rozstrzygnięć negatywnych: (1) brak miejsca stałego pobytu; (2) brak zgody osób pełnoletnich; (3) niewystarczalność dla celów kary; (4) względy bezpieczeństwa; (5) stopień demoralizacji; (6)

brak warunków mieszkaniowych; (7) zachowanie skazanego w trakcie odbywania kary; (8) brak warunków technicznych; (9) kara powyżej roku; (10) suma kar powyżej roku; (11) recydywa wielokrotna – art. 64 § 2 k.k.; (12) inne; (13) cofnięcie wniosku; (14) warunkowe przedterminowe zwolnienie; (15) odbycie kary; (16) odroczenie wykonania kary. Przyczyny 1, 6, 7 i 11 nie wystąpiły samodzielnie i dlatego nie przewidziano dla nich odrębnych wierszy tabeli. Wydaje się, że przyczyny 1 i 6 – brak miejsca stałego pobytu oraz brak warunków mieszkaniowych – traktowano na ogół w praktyce sądów jako brak warunków technicznych, przez co rozumiano niekiedy „brak dostępu do posesji”, np. skazany wskazywał jako miejsce odbywania kary dom kogoś z rodziny, kto nie zamierzał wyrazić zgody na odbywanie tam przez niego kary w SDE i dlatego nie „udostępnił” mieszkania. Okoliczności te nie były przez sądy badane, poprzestawano na enigmatycznej informacji upoważnionego podmiotu, że brak dostępu do mieszkania lub posesji.

Uwzględniono także sytuację, w których sąd, wydając rozstrzygnięcie negatywne, wskazywał więcej niż jedną przyczynę.

Tabela 24. Przyczyny rozstrzygnięć negatywnych		
Przyczyna rozstrzygnięcia negatywnego	Liczba przypadków	%
(2) Brak zgody osób pełnoletnich	14	3,3
(3) Niewystarczalność dla celów kary	79	18,9
(4) Względny bezpieczeństwa	1	0,2
(5) Stopień demoralizacji	21	5,0
(8) Brak warunków technicznych	123	29,5
(9) Kara powyżej roku	15	3,6
(10) Suma kar powyżej roku	61	14,6
(13) Cofnięcie wniosku	8	10,3
(14) Warunkowe przedterminowe zwolnienie	4	1,9
(15) Odbycie kary	3	1,0
(16) Odroczenie wykonania kary	1	0,7
2 i 3	1	0,2
2 i 8	2	0,5
3 i 4	1	0,2
3 i 5	30	7,2
4 i 5	1	0,2
5 i 7	1	0,2
2 i 12	1	0,2
3, 4 i 5	4	1,0
5 i 12	1	0,2
8 i 12	1	0,2
9 i 11	1	0,2
10 i 12	2	0,5
Brak danych	1	0,2
Ogółem	420	100

Jak wynika z danych przedstawionych w tabeli 24, najczęstszą przyczyną rozstrzygnięcia negatywnego (umorzenia postępowania) był brak warunków technicznych – niemal 30%. Na następnym miejscu jest niewystarczalność dla celów kary (przyczyna odmowy) – niemal 19%, która jednak występuje zwłaszcza wraz ze stopniem demoralizacji skazanego (ponad 7% przypadków), co razem daje ok. 26%, tj. niewiele mniej niż brak warunków technicznych.

Podsumowując, niewystarczalność dla celów kary jest podstawą rozstrzygnięcia merytorycznego (odmowy) i trudno tu widzieć potencjał do rozszerzenia stosowania odbywania kary w SDE. Bardzo znacząca jest też pozycja „suma kar powyżej roku” – poniżej 15%. Wynika to jednak, jak się wydaje, z nieświadomości skazanych co do konieczności dodawania kar, które mają zostać wykonane, a także z zarządzania wykonania innych kar. W tych przypadkach również brakuje takiego potencjału. Ponadto w mniej więcej 1/10 przypadków decyzji negatywnych przyczyną było cofnięcie wniosku. Do tej kategorii zakwalifikowano jednak przypadki, w których przyczyna cofnięcia wniosku nie była znana, a więc zapewne kryła się za tym inna, np. nabycie wiedzy o niespełnianiu kryteriów albo warunkowe przedterminowe zwolnienie.

Jak się zatem wydaje, największe możliwości rozszerzenia stosowania odbywania kary w SDE kryją się w kategorii „brak warunków technicznych”. Nie zawsze jest to coś, czemu nie można zaradzić. Przykładem są wcale nierzadkie przypadki pozostawiania wniosku bez rozpoznania z powodu toalety znajdującej w odległości przekraczającej zasięg urządzenia.

9.2. Przyczyny związane z demoralizacją i celami kary

Odnotowano, jakie konkretne przyczyny kryją się za uzasadnieniami odwołującymi się do demoralizacji skazanego i niewystarczalności dozoru elektronicznego dla celów kary. Uwzględniono te, które sędziowie wskazywali najczęściej, i ich kombinacje. Były one przywoływane niezależnie od różnic podstawy prawnej (demoralizacja, cele kary), co jest zresztą sensowne, gdyż w praktyce niełatwo to od siebie oddzielić (mianowicie, cele kary osiąga się trudniej, zwłaszcza jeśli wykonywać ją w SDE, w wypadku oskarżonych bardziej zdemoralizowanych). Zostało to przedstawione w tabeli 25.

Najczęściej wskazywano więc wielokrotną karalność skazanego – razem 47,8%, tj. niemal połowa. Drugą pod względem liczebności przyczyną była postawa życiowa skazanego, jego charakter, sposób życia itp. – razem 35,2%, tj. wyraźnie powyżej 1/3; zaś trzecią – bezskuteczność dotychczasowych kar wolnościowych – razem 33,7%, tj. nieco ponad 1/3. Na bezskuteczność dotychczasowych kar bezwzględne pozbawienia wolności sądy powoływały się rzadziej – 11,9%, tj. wyraźnie powyżej 1/10 przypadków. Wynikało to zapewne po prostu z faktu, że kary bezwzględne skazani odbywali uprzednio rzadziej.

9.3. Przyczyna – brak warunków technicznych

Odnotowano także – tam, gdzie można było znaleźć taką informację – przyczyny uznawania, że brakuje warunków technicznych do odbywania kary w SDE. Przedstawiono to w tabeli 26.

Tabela 25.

Demoralizacja skazanego/niewystarczalność dla celów kary

Powołane fakty	Liczba przypadków	%
(1) Wielokrotna karalność skazanego	23	16,3
(2) Bezskuteczność dotychczasowych kar wolnościowych	21	14,9
(3) Bezskuteczność dotychczasowych kar bezwzględnego pozbawienia wolności	4	2,8
(4) Postawa życiowa skazanego, jego charakter, sposób życia itp.	20	14,1
(5) inne	13	9,2
1 i 2	4	2,8
1 i 4	8	5,6
1 i 5	8	5,6
2 i 3	3	2,1
2 i 4	8	5,6
2 i 5	4	2,8
3 i 4	2	1,4
4 i 5	4	2,8
1, 2 i 3	2	1,4
1, 2 i 4	3	2,1
1, 2 i 5	2	1,4
1, 3 i 4	2	1,4
1, 4 i 5	6	4,2
1, 2, 3 i 4	4	2,8
1, 2, 4 i 5	1	0,7
Ogółem	142	100

Tabela 26.

Przyczyny braku warunków technicznych

Przyczyna braku warunków technicznych	Liczba przypadków	%
(1) Brak sygnału GSM albo za słaby sygnał	50	47,7
(2) Brak WC (w wystarczająco małej odległości)	13	12,4
(3) Brak dostępu do mieszkania	29	27,6
(4) Brak elektryczności	8	7,6
(5) Inne	4	3,8
3 i 5	1	0,9
Ogółem	105	100

Częste wskazywanie przyczyny „brak sygnału GSM albo sygnał za słaby” – poniżej połowy przypadków – oznacza, że możliwości rozwoju omawianej instytucji będą wzrastały wraz z rozwojem sieci telefonii komórkowej w Polsce. Kwestia

braku WC (ponad 12%) była niekiedy rozwiązywana poprzez zakup przenośnej toalety, ogólnie jednak oznacza, że brak techniczno-sanitarnego wyposażenia domu, oczywiście najczęstszy w rodzinach najuboższych, zwłaszcza na wsi, powoduje niechcianą przez nikogo faktyczną dyskryminację (dotyczy to także braku elektryczności – 7,6% przypadków).

Należy w tym miejscu dodać, że brak WC w mieszkaniu nie jest w istocie rzeczy przeszkodą wyłącznie techniczną. Aparatura monitorująca może mianowicie zapewniać kontrolę skazanych w dowolnym promieniu od stacjonarnego urządzenia monitorującego⁴⁵. Sądy interpretują jednak słowa ustawy „w miejscu stałego pobytu” (art. 2 ust. 2 ustawy o SDE) jako wymaganie odbywania kary w mieszkaniu lub w obrębie zabudowań, tak by skazany nie miał dostępu np. do mieszkania sąsiada. Niewątpliwie jest to względne i np. w budynku położonym na uboczu może być możliwe dopuszczenie większego promienia, tak jednak, by osoba odbywająca karę w omawianym systemie pozostawała w obrębie urządzeń mieszkalnych, nie mogąc dotrzeć, bez zasygnalizowania naruszenia, do innych obiektów. Należy dodać, że w projekcie Ministerstwa Sprawiedliwości⁴⁶, w kontekście stosowania SDE jako środka zapobiegawczego, wprowadza się dwa nowe pojęcia (art. 2 projektu, proponowane brzmienie art. 265c § 4 i 5 kodeksu postępowania karnego⁴⁷): „miejsce stosowania aresztu domowego” (lokal mieszkalny) oraz „obszar stosowania aresztu domowego” (określany przez sąd, w promieniu do aż 200 metrów od stacjonarnego urządzenia monitorującego). Gdyby ten projekt stał się ustawą, obecna wykładnia oczywiście straci aktualność, gdyż nie ma powodu, by traktować pod tym względem wykonywanie kary w SDE w sposób bardziej restrykcyjny.

Dość złożoną kategorią jest wskazywany w rozstrzygnięciu „brak warunków technicznych” polegający na „braku dostępu do mieszkania, posesji, itp.”. Ponieważ w rzeczywistości nie istnieją mieszkania czy domy dosłownie niedostępne, oznacza to w praktyce sytuacje, w których technicy nie mogli się dostać do domu czy mieszkania. Według P. Nasiłowskiego⁴⁸ ów „brak dostępu” obejmuje trzy sytuacje: po pierwsze, skazany nie może w danym czasie lub okolicznościach mieszkać we wskazanym przez siebie miejscu (np. utrata prawa do zajmowania mieszkania służbowego), po drugie, mieszka sam i wizyta preinstalacyjna wymaga uzyskania dla niego przepustki z zakładu karnego, zapewnienia dojazdu i skoordynowania tego z technikami (co nie zawsze jest możliwe) i wreszcie po trzecie, zwłaszcza na wsi, w małych domach, do posesji, w której skazany zajmuje odrębne pomieszczenia, nie wpuszcza techników właściciel budynku (albo nawet inna osoba, niebędąca tą, o której mowa w art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o SDE). Należy zauważyć, że pierwszą sytuację należałoby raczej kwalifikować jako nieposiadanie określonego miejsca stałego pobytu (art. 6 ust. 1 pkt 3 ustawy o SDE), trzecią zaś jako brak zgody właściciela budynku (innej osoby?), co nie jest przewidziane w ustawie i dlatego wybiera się podstawę, jaką jest brak możliwości techniczno-organizacyjnych (art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o SDE). Należy dodać, że może też chodzić o niemożność skontaktowania się z mieszkańcami i zorganizowania wizyty, niezależnie czy wynika

⁴⁵ P. Nasiłowski, rozmowa.

⁴⁶ Opublikowany wraz z uzasadnieniem na stronie internetowej <http://ms.gov.pl>.

⁴⁷ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.).

⁴⁸ P. Nasiłowski, rozmowa.

to z przypadku, czy z niechęci mieszkańców do „goszczenia” u siebie osoby odbywającej karę. W takiej sytuacji wiele może zależeć od staranności i uporu osób mających przeprowadzić wizytę preinstalacyjną.

W jednej zbadanej sprawie sam skazany napisał, że nie może otworzyć swojego mieszkania, ponieważ przebywa w zakładzie karnym, a klucz jest w depozycie – nie domagając się, by jakoś to zorganizować. A tego rodzaju przeszkody można na ogół jakoś przezwyciężyć.

10. Nałożone obowiązki i ich zmiany

10.1. Nałożone obowiązki

W postanowieniu o zezwoleniu na wykonywanie kary w SDE sądy nakładały na skazanych obowiązki dodatkowe do tych określonych w art. 8 ust. 1 ustawy o SDE, na podstawie przepisu ust. 2 tego artykułu, odsyłającego do treści art. 72 k.k. Jest to fakultatywne i miało to miejsce w 239 sprawach (na 316 tych, w których udzielono zezwolenia na odbywanie kary w SDE, stanowiących 42,9% wszystkich). Co najmniej jeden obowiązek nałożono więc w 75,6% (ponad 3/4) takich spraw. Oznacza to oczywiście, że w niemal 1/4 spraw rozstrzygniętych pozytywnie sąd nie uznał za stosowne nałożenia jakiegokolwiek obowiązku.

W części spraw ujawniła się pewna prawidłowość. Niektóre sądy okręgowe nie orzekały mianowicie z zasady żadnych obowiązków, a inne nakładały ich zawsze po kilka, przy czym różnica ta nie mogła w świetle okoliczności badanych spraw wynikać z żadnych merytorycznych przesłanek. Na przykład, Sąd Okręgowy w W. nałożył na skazanego obowiązki tylko w jednej spośród siedmiu spraw, w których udzielił zgody na odbywanie kary w SDE. Sąd Okręgowy dla W.-P. na dziesięć takich spraw nie nałożył w żadnej choćby jednego obowiązku.

Obowiązki – i ich najczęstsze kombinacje (które zastosowano w co najmniej 5 przypadkach) – przedstawiono w tabeli 27.

Wyróżniono następujące obowiązki: (1) informowania o przebiegu wykonywania kary; (2) przeproszenia pokrzywdzonego; (3) łożenia na czyjeś utrzymanie; (4) podjęcia lub kontynuowania pracy lub nauki; (5) powstrzymania się od nadużywania alkoholu; (6) powstrzymania się od używania środków odurzających; (7) podjęcia lub kontynuowania leczenia, w tym odwykowego; (8) poddania się oddziaływaniu korekcyjno-edukacyjnemu; (9) powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach; (10) przestrzegania porządku prawnego; (11) wyrównania szkody.

Obowiązku przeproszenia pokrzywdzonego (2) nie orzeczono w żadnej sprawie. Obowiązek powstrzymania się od używania środków odurzających (6) oraz poddania się oddziaływaniu korekcyjno-edukacyjnemu (8) orzeczono tylko w połączeniu z innymi obowiązkami. Trzech ostatnich obowiązków nie ujęto więc w odrębnych wierszach tabeli.

Wyraźnie najczęściej stosowano więc obowiązek powstrzymywania się od nadużywania alkoholu (ponad 20% przypadków, w których orzeczono tylko ten obowiązek, oraz ponad 58% tych, w których orzeczono ten obowiązek bądź samodzielnie, bądź wraz z innym albo innymi).

Tabela 27.

Nałożone obowiązki

Obowiązki	Liczba spraw	%
(1) Informowanie o przebiegu wykonywania kary	2	0,8
(3) Łożenie na utrzymanie innej osoby	2	0,8
(4) Praca lub nauka	18	7,5
(5) Powstrzymanie się od nadużywania alkoholu	49	20,5
(7) Poddanie się leczeniu	1	0,4
(9) Unikanie określonych środowisk lub miejsc	2	0,8
(10) Przestrzeganie porządku prawnego	7	2,9
(11) Wyrównanie szkody	1	0,4
3 i 4	7	2,9
4 i 5	24	10,0
4 i 10	9	3,8
4, 5 i 9	21	8,8
5 i 10	15	6,3
4, 5 i 10	20	8,4
4, 5, 6 i 9	5	2,1
4, 5, 9 i 10	5	2,1
Inne	51	21,5
Ogółem	239	100

Często orzekano też następujące obowiązki i ich kombinacje:

- 4 i 5 – obowiązek powstrzymywania się od nadużywania alkoholu oraz podjęcia lub kontynuowania pracy lub nauki (1/10);
- 4, 5 i 9 – jak wyżej, w połączeniu z obowiązkiem powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach (niecałe 9%);
- 4, 5 i 10 – obowiązek powstrzymywania się od nadużywania alkoholu, podjęcia lub kontynuowania pracy lub nauki oraz obowiązek przestrzegania porządku prawnego (ponad 8%);
- 4 – obowiązek podjęcia lub kontynuowania pracy lub nauki (7,5%);
- 5 i 10 – obowiązek powstrzymania się od nadużywania alkoholu oraz obowiązek przestrzegania porządku prawnego (wyraźnie ponad 6%).

Należy dodać, że zakaz zbliżania się do określonej osoby (art. 8 ust. 3 ustawy o SDE) orzeczono w zaledwie jednej sprawie, co oznacza, że taka możliwość nie jest wykorzystywana.

10.2. Zmiana obowiązków

W trakcie odbywania kary w SDE obowiązki zmieniono tylko w czterech sprawach (na 239 spraw, w których orzeczono co najmniej jeden obowiązek, co stanowi

zaledwie 1,7%). Może to świadczyć o trafności pod tym względem postanowień o udzieleniu zezwolenia na odbywanie kary w SDE, lecz także o braku należytej aktywności kuratorów sądowych (i w następstwie tego sądów).

11. Zmiany i naruszenia harmonogramu

11.1. Zmiana harmonogramu

Częściej natomiast zmieniano harmonogram wykonywania kary w SDE. Przynajmniej jedną zmianę wprowadzono w 82 przypadkach (na 316 spraw, w których skazani odbywali karę w takim systemie, co stanowi niemal 26%). Zmiany te wynikały bądź z podejmowania przez osoby odbywające karę w SDE zatrudnienia, bądź ze zmian godzin pracy. Najczęściej harmonogram zmieniał kurator, informując o tym sąd.

11.2. Naruszanie harmonogramu

Naruszenie harmonogramu jest natychmiast⁴⁹ sygnalizowane przez system elektroniczny, do którego mają dostęp sądy penitencjarne i kuratorzy. Jest to dostęp sieciowy, możliwy z każdego komputera, chroniony zakodowaną, spersonalizowaną kartą dostępu. System umożliwia więc natychmiastową reakcję, np. zażądanie wyjaśnień poprzez zamontowany u skazanego telefon, albo reakcję późniejszą, np. wyjaśnienie przez kuratora przyczyn po kilku przypadkach krótkotrwałego naruszenia harmonogramu⁵⁰.

Wśród 316 skazanych, którzy odbywali karę w SDE, 148, tj. aż 47%, co najmniej raz naruszyło harmonogram w sposób istotny⁵¹.

Wśród 316 skazanych, którzy odbywali karę w SDE, 47, tj. 15%, naruszyło harmonogram co najmniej pięciokrotnie. W „Przykładach” przedstawiono sprawy, w których skazani naruszali harmonogram dozoru elektronicznego kilkunasto- czy nawet kilkudziesięciokrotnie, bez reakcji w postaci uchylecia zezwolenia na odbywanie kary pozbawienia wolności w SDE czy choćby wnioskowania o takie uchylecie lub podejmowania prób wyjaśnienia przyczyn.

12. Kontrolowanie skazanych i związane z tym środki

12.1. Częstotliwość informacji kuratorów o przebiegu wykonywania kary w SDE

Odnotowano, jak często kuratorzy informowali w treści swoich sprawozdań o przebiegu wykonywania kary w SDE. Przyjęto kategorie: „co najmniej raz na miesiąc”, „co najmniej raz na kwartał” oraz „rzadziej”. Należy zauważyć, że ma to odmienne znaczenie przy różnych okresach kar odbywanych w SDE. Inne podejście, które opierałoby się na ułamkach okresu odbywania kary, nie miałoby jednak sensu, gdyż musiałoby być następstwem przyjęcia błędnego przecież założenia, że skazani odbywający krótsze

⁴⁹ System jest tak ustawiony, że ma dwa poziomy sygnalizacji. W przypadku naruszenia poważniejszego, poza uwidocznieniem tego na ekranie, włącza się alarm.

⁵⁰ P. Nasilowski, rozmowa.

⁵¹ Tj. inaczej niż przez bardzo krótki czas, np. jedną albo kilka minut.

okresy kar powinni podlegać częstszej kontroli. Należy zatem pamiętać, że kategoria „co najmniej raz na miesiąc” może przy okresach krótszych, np. miesięcznych, oznaczać jedną tylko informację. Częstotliwość informacji przedstawiono w tabeli 28.

Tabela 28. Częstotliwość informacji kuratorów		
Częstotliwość informacji	Liczba spraw	%
Co najmniej raz na miesiąc	196	62,4
Co najmniej raz na kwartał	60	19,1
Rzadziej	11	3,5
Całkowity brak informacji	45	14,2
Brak danych	4	0,8
Ogółem	316	100

Oczywiście, najbardziej niepokoi „całkowity brak informacji” – ponad 14%, jak również informacje rzadsze niż odnotowywane raz na kwartał – 3,5%. Informacje składane „co najmniej raz na kwartał” – niemal 1/5 – należy jednak chyba także uznać za zbyt rzadkie. Trzeba jednak pamiętać, że w wypadku dozoru elektronicznego czynności kuratora mogą być mniej częste niż w innych sytuacjach, w których kurator sprawuje dozór. Wykorzystanie urządzeń technicznych pozwala przecież na zaoszczędzenie innych środków kontroli. Niepokojące są natomiast przypadki schematycznego powielania treści kolejnych sprawozdań kuratora – można wtedy odnieść wrażenie pewnego braku wnikliwości, choć sposób odnotowywania przebiegu czynności i ich rezultatów nie musi oczywiście świadczyć o rzeczywistej lepszej albo gorszej pracy.

Należy dodać, że według P. Nasiłowskiego⁵², ponieważ wszystkie zdarzenia i czynności dotyczące osób odbywających karę w SDE są automatycznie odnotowywane w systemie elektronicznym, nie ma potrzeby odrębnego ich opisywania ani włączania do akt wydruków z systemu, często o znacznej objętości. Powodowałoby to mianowicie niepotrzebne dublowanie zapisów, często zbędnych, zwłaszcza gdy nie wydarzyło się nic ważnego. Wydaje się, że można się z tym zgodzić, z pewnymi jednak zastrzeżeniami. Wszystkie mianowicie zdarzenia i czynności istotne, jeśli chodzi zwłaszcza o ocenę, czy zgoda na odbywanie kary w SDE nie powinna jednak zostać cofnięta, jak również czy nie należy podjąć jakichś dodatkowych działań, powinny znaleźć odzwierciedlenie w aktach dozoru. Sąd (także ewentualnie odwoławczy) powinien mieć do nich dostęp bez konieczności przeszukiwania systemu informatycznego, co dotyczy zresztą również stron. Należy zatem, w razie potrzeby, włączać do akt odpowiednie wydruki lub opisy, załączając ewentualnie obszerniejsze dane na nośnikach elektronicznych. Byłoby to zresztą także istotne w kontekście oceny pracy kuratorów.

Niepokojące są także przypadki (przedstawione przykładowo w dalszej części opracowania) pozostawienia przez kuratora bez wykonania polecenia sądu wyjaśnienia przyczyn naruszenia przez skazanego harmonogramu wykonywania kary. Podobnie muszą niepokoić przypadki niedomagania się w takich sytuacjach wyjaśnień przez sąd.

⁵² P. Nasiłowski, rozmowa.

12.2. Orzekanie przez sąd co do uchylenia zezwolenia

W 49 sprawach na 316 (tj. 15,5%) sąd orzekał w kwestii uchylenia zezwolenia na odbywanie kary w SDE. W rezultacie zezwolenie uchylono w 39 sprawach, tj. ponad 12% wszystkich oraz niemal 80% spraw, w których orzeczenie w kwestii uchylenia zezwolenia zapadło.

Tak więc wobec ponad 12% skazanych, w których sprawach pierwotnie zapadło postanowienie pozytywne, zezwolenie uchylono.

12.3. Przyczyny uchylenia zezwolenia na odbywanie kary w SDE

Przyczyny uchylenia zezwolenia na odbywanie kary w SDE (na podstawie przepisów art. 28 lub art. 29 ustawy o SDE) przedstawiono w tabeli 29. Przyjęto następujące kategorie przyczyn: (1) naruszenie prawa; (2) popełnienie przestępstwa; (3) przyczyna powstała w trakcie przerwy w wykonywaniu kary; (4) tymczasowe aresztowanie; (5) osadzenie w zakładzie karnym; (6) niepowrót o porze wynikającej z harmonogramu; (7) niewykonanie obowiązku; (8) uchylanie się od orzeczonego środka; (9) naruszanie harmonogramu; (10) inne.

Przyczyny 3 i 8 w ogóle nie wystąpiły. Przyczyny 1 i 6 nie wystąpiły odrębnie, nie ujęto ich więc w odrębnych wierszach tabeli.

Tabela 29. Przyczyny uchylenia zezwolenia na odbywanie kary w SDE		
Przyczyna uchylenia zezwolenia	Liczba spraw	%
(2) Popełnienie przestępstwa	3	7,7
(4) Tymczasowe aresztowanie	1	2,6
(5) Osadzenie w zakładzie karnym	4	10,3
(7) Niewykonanie obowiązku	1	2,6
(9) Naruszanie harmonogramu	4	10,3
(10) Inne	14	35,4
1 i 7	1	2,6
1 i 9	1	2,6
2 i 7	1	2,6
6 i 9	1	2,6
7 i 9	2	5,1
1 i 10	1	2,6
1, 7 i 9	1	2,6
9 i 10	1	2,6
1, 2 i 10	1	2,6
6, 9 i 10	1	2,6
7, 9 i 10	1	2,6
Ogółem	39	100

Przyczyny fakultatywne (a jednocześnie ocenne) to niewykonanie obowiązku (7) i naruszenie harmonogramu (9). Pierwsza wystąpiła łącznie w 7 sprawach (18%), druga zaś w 12 (30,7%). W pozostałych przypadkach (przyczyny obligatoryjne) sąd nie miał wyboru.

12.4. Zdarzenia, które mogły spowodować uchylenie zezwolenia, ale nie spowodowały

W 25 sprawach spośród 277 (316 minus 39 tych, w których uchylono zezwolenie), tj. 9%, odnotowano zdarzenie, które mogło spowodować uchylenie zezwolenia, ale nie spowodowało. Odsetek ten, z uwagi na sędziowską swobodę oceny, nie jest niepokojący.

13. Zakończenie wykonywania kary w SDE, przyczyny niezakończenia

Odbywanie kary w SDE zakończyło się w 240 sprawach, tj. 75,94% (ponad 3/4). W innych sprawach bądź uchylono zezwolenie, bądź zachodziła inna przyczyna niezakończenia odbywania kary w omawianym systemie (warunkowe przedterminowe zwolnienie itd.).

Przyczyny niezakończenia wykonywania kary w SDE przedstawiono w tabeli 30.

Tabela 30. Przyczyny niezakończenia wykonywania kary w SDE		
Przyczyna	Liczba spraw	%
Uchylenie zezwolenia	39	51,3
Warunkowe przedterminowe zwolnienie	32	42,1
Inne	5	6,6
Ogółem	76	100

Najczęstszymi przyczynami były więc uchylenie zezwolenia na odbywanie kary w SDE oraz warunkowe przedterminowe zwolnienie skazanego. „Inne” to przede wszystkim późniejsze odroczenie wykonania kary; w jednym przypadku skazany w kilka dni po uzyskaniu decyzji pozytywnej popełnił samobójstwo.

III. PRZYKŁADY SPRAW

1. Przykłady ilustrujące kwestie prawne i formalne

1. W sprawie V Kow 3632/12/el Sądu Okręgowego w S., w której skazany za przestępstwo z art. 207 § 1 k.k. wnosił o udzielenie zezwolenia na odbycie 11,5 miesiąca (z 12 orzeczonych) kary pozbawienia wolności w SDE, sąd orzekł merytorycznie, odmawiając zezwolenia z uwagi na niewystarczalność SDE dla celów kary, gdyż jego zdaniem skazany, odbywając karę w tym systemie, zapewne nadal znęcałby się nad rodziną, pomimo że powinien był postępowanie umorzyć z uwagi na mający miejsce w sprawie brak zgody osób pełnoletnich, co wyklucza możliwość orzekania merytorycznego.

2. W sprawie VII Kow 2324/12/el Sądu Okręgowego w G. postępowanie zostało umorzone z uwagi na zarządzenie wykonania drugiej kary (art. 6 ust. 4 ustawy o SDE). O tej drugiej karze sąd dowiedział się, jak wynika z uzasadnienia, „z relacji kuratora, a pośrednio z karty karnej”.
3. W sprawie VI Kow 3237/12/el Sądu Okręgowego w Ł. wniosek złożył skazany na karę pięciu lat pozbawienia wolności. Sąd odmówił uwzględnienia wniosku, zamiast postępowanie umorzyć na podstawie przepisu art. 6 ust. 4 ustawy o SDE.
4. Podobne wątpliwości wywołało wydanie przez Sąd Okręgowy w N.S. w sprawie II Kow 383/12/el postanowienia o odmowie uwzględnienia wniosku. Podstawę orzeczenia stanowił wymiar wymierzonej kary, o której wykonywanie w SDE wnosił skazany. Była to kara 18 miesięcy pozbawienia wolności, a więc niespełniająca warunku określonego w art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o SDE. Orzeczenie powinno zatem mieć postać umorzenia postępowania z powodu braku przesłanki do uwzględnienia wniosku.
5. Identycznie postąpił Sąd Okręgowy w S. w sprawie II Kow 673/12/el, odmawiając uwzględnienia wniosku z powodu przekroczenia przez kary z dwóch wyroków wymiaru 12 miesięcy, zamiast umorzyć postępowanie.
6. W sprawie VI Kow 2089/12/el Sądu Okręgowego w L. sąd umorzył postępowanie z wniosku o udzielenie zezwolenia na odbywanie zastępczej kary pozbawienia wolności w SDE. Kara zastępcza, za karę ograniczenia wolności, została określona z powodu niewykonywania tej pierwszej, ale nie zarządzono jej wykonania. Sąd najpierw umorzył postępowanie o SDE, następnie zaś zarządził wykonanie kary zastępczej. W ten sposób w chwili orzekania o SDE zachodziła ujemna przesłanka i rzeczywiście postępowanie w tej kwestii należało umorzyć. Czy jednak sąd nie mógł zmienić kolejności, tj. zarządzić wykonanie kary zastępczej, a następnie rozważyć kwestię SDE?

2. Kwestie terminów i czasu postępowania

7. W sprawie V Kow 3512/12/el Sądu Okręgowego w S., w której skazany z art. 207 § 1 k.k. wnosil o udzielenie zezwolenia na odbycie pozostałych czterech z dziewięciu miesięcy kary pozbawienia wolności w SDE, postępowanie trwało ponad cztery miesiące i zostało umorzone, ponieważ skazany „odbył całą karę”.
8. W sprawie IV Kow 1578/12/el Sądu Okręgowego w O. postępowanie o SDE dotyczyło wykonania pozostałych do odbycia dwóch miesięcy kary pozbawienia wolności, trwało zaś niemal owe dwa miesiące. Odmówiono uwzględnienia wniosku z uwagi na niecelowość wykonywania w SDE pozostałych sześciu dni kary.
9. W sprawie III Kow 258/12/el Sądu Okręgowego w R. postępowanie o SDE, dotyczące kary 10 miesięcy pozbawienia wolności, trwało ponad 7 miesięcy. W czasie tego postępowania zarządzono wykonanie drugiej kary, tak że ich suma przewyższała rok. Postępowanie zostało z tego powodu umorzone.
10. Przed Sądem Okręgowym w K. w sprawie III Kow 2976/12/el przez 56 dni prowadzone było postępowanie z wniosku obrońcy skazanego za czyn z art. 270 § 1 k.k., właśnie rozpoczynającego odbywanie kary 2 miesięcy pozbawienia

wolności, której wykonanie pierwotnie zawieszono, a następnie zarządzono jej wykonanie. W dniu orzekania sąd umorzył postępowanie z powodu odbycia kary w całości.

3. Czynności kuratora sądowego

11. W sprawie III Kow 1939/12/el Sąd Okręgowy w E. uwzględnił wniosek skazanego za czyn z art. 178a § 2 k.k., wyrażając zgodę na odbycie pozostałych pięciu miesięcy kary zastępczej w SDE i zobowiązując go na podstawie przepisu art. 72 k.k. do podjęcia pracy, powstrzymywania się od nadużywania alkoholu oraz przestrzegania porządku prawnego. W sprawie tej sposób wykonywania dozoru kuratora wywołuje poważne wątpliwości. W aktach znajdują się cztery notatki o bezpośrednich kontaktach kuratora ze skazanym w miejscu jego zamieszkania, wyznaczonym przez sąd na odbywanie kary. Wszystkie przeprowadzono w godzinach, w których skazany powinien przebywać w miejscu zatrudnienia. Każdorazowo kurator zastawał na miejscu skazanego, który przy pierwszym kontakcie wskazał miejsce rzekomej pracy, a przy drugim i kolejnych wyjaśnił, że pracę utracił. Kurator nie sprawdził tej okoliczności, nie motywował do poszukiwania pracy i nie wskazywał informacji pomocnych w jej uzyskaniu. Ponadto brak jakiegokolwiek informacji o kontroli przez kuratora obowiązków nałożonych na skazanego. W trakcie wykonywania dozoru sąd nie był informowany o nieprzestrzeganiu przez skazanego obowiązków nałożonych w orzeczeniu. Kara została następnie uznana za odbytą.
12. Wyjątkowo nikłą aktywność wykazał kurator sądowy podczas dozoru w sprawie III Kow 2008/12/el Sądu Okręgowego w E. Skazany miał do odbycia w SDE 12 miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. (pierwotnie orzeczonej z warunkowym zawieszeniem wykonania). Orzekając o uwzględnieniu wniosku o SDE, sąd zobowiązał skazanego do informowania o przebiegu próby, podjęcia pracy oraz powstrzymania się od przebywania w środowiskach osób zdemoralizowanych i nadużywających alkoholu. Skazany podczas dozoru został zatrzymany przez policję, naruszał harmonogram wielokrotnie, w tym w wielu wypadkach przez kilka godzin, tłumacząc to awarią sprzętu, co zostało przez upoważniony podmiot dozorujący wykluczone. Tylko dwukrotnie na kilkadziesiąt naruszeń przedstawił zaświadczenia lekarskie. Kurator sporządzał raz w miesiącu lakoniczne notatki o bardzo podobnej treści, że dozór jest realizowany. Nie zawierały one jednak jakiegokolwiek informacji o wykonywaniu przez skazanego nałożonych przez sąd obowiązków, w tym czy podjął pracę lub jakie w tym kierunku czyni starania, oraz o środowiskach, w jakich przebywa. Brakowało w notatkach wyjaśnienia przyczyn wielokrotnych naruszeń harmonogramu. Kara została uznana za wykonaną – nie złożono wniosku o uchylenie zezwolenia na SDE i sąd nie rozważał tego z własnej inicjatywy.
13. Całkowicie odmienne wrażenie sprawił dozór i sposób jego dokumentowania w sprawie III Kow 3879/12/el, tego samego sądu. Kurator przedstawiał sposoby kontroli nałożonych na skazanego obowiązków, a z powodu ich niewykonywania i naruszania harmonogramu przez skazanego wystąpił z wnioskiem o odwołanie zezwolenia na SDE, co nastąpiło po pięciu z ośmiu miesięcy, na jakie SDE został orzeczony.

14. Prawidłowe prowadzenie dozoru miało też bezpośredni wpływ na pozytywne zakończenie SDE w innej sprawie tegoż sądu – III Kow 2944/12/el – wykonywanego właściwie przez 10 miesięcy. Kurator nie tylko kontrolował realizację obowiązków skazanego, ale także skrupulatnie sprawdzał nieliczne przypadki naruszenia harmonogramu.
15. W sprawie VIII Kow 1571/12/el Sąd Okręgowy dla W.-P. uwzględnił wniosek o wykonanie w SDE kary 6 miesięcy pozbawienia wolności za czyn z art. 177 § 1 k.k. (pierwotnie wykonanie kary warunkowo zawieszono). Na skazanego nie nałożono żadnych obowiązków, SDE został pozytywnie zakończony, a kara uznana za odbytą, mimo że w trakcie jej odbywania w SDE skazany 18 razy naruszył harmonogram, w tym 4-krotnie ponad godzinę. Kurator nie wykonywał poleceń sądu żądającego wyjaśnienia przyczyn naruszeń. Zaledwie w 3 wypadkach jako usprawiedliwiające wskazał tłumaczenie skazanego, który tylko raz okazał kuratorowi poświadczenie wizyty u stomatologa (na co zresztą powinien uzyskać wcześniej zgodę).
16. Podobny sposób wykonywania dozoru wynikał z akt sprawy VIII Kow 3596/12/el Sądu Okręgowego w K. Kurator poprzestawał mianowicie na przyjmowaniu od skazanego wyrazów zdumienia informacjami o naruszeniu harmonogramu. Próbował go indagować tylko dwa razy, mimo wielokroć większej liczby naruszeń. Także w tej sprawie SDE został pomyślnie zakończony i nie podejmowano żadnej inicjatywy w kierunku uchylecia zezwolenia na jego zastosowanie.
17. Kolejny, często spotykany w trakcie badania przykład dozoru kuratora zwracający uwagę minimalizmem i brakiem zaangażowania napotkano w aktach sprawy III Kow 1385/12/el Sądu Okręgowego w K. Sąd zastosował SDE na 4,5 miesiąca, pozostałe z 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec skazanego za czyn z art. 178a § 4 k.k. Skazany został zobowiązany do podjęcia pracy i powstrzymywania się od nadużywania alkoholu. Obszerne pod względem objętości akta dozoru zawierały wielokrotne kopie dokumentów procesowych, lecz – mimo ponad 40 naruszeń harmonogramu przez skazanego – żadnych dowodów aktywności kuratora. O wykonywaniu dozoru zaświadczały jedynie notatka o odbyciu pierwszej – inicjującej ten dozór – rozmowy ze skazanym, notatka o odbyciu przez sąd posiedzenia w przedmiocie warunkowego przedterminowego zwolnienia, którego odmówiono z powodu przekazywanych przez podmiot dozoru informacji o naruszeniach harmonogramu, i pismo przekazujące akta dozoru jako zakończonego po dniu końca odbywania kary.
18. Także bez jakiegokolwiek reakcji kuratora i wniosku z jego strony, a także bez próby wyjaśnienia przyczyn, przebiegło kilkadziesiąt naruszeń harmonogramu w czasie 109 dni odbywania kary w SDE w sprawie III Kow 695/12/el Sądu Okręgowego w S. Po upływie jej czasu karę uznano po prostu za odbytą.
19. Szczególnie drastyczne, pozbawione jakiegokolwiek reakcji kuratora, kilkudziesięciokrotne naruszanie harmonogramu ujawniono w sprawie V Kow 339/12/el Sądu Okręgowego w W. Podczas 7,5 miesiąca odbywania kary sąd nie odwołał zgody na SDE, ponieważ upoważniony podmiot dozoru nie był w stanie jednoznacznie stwierdzić, że naruszenia nie miały związku z zaburzeniami zasięgu sieci. Sąd nie uwzględnił faktu, że wielokrotnie telefon był odbierany przez matkę skazanego, która wyjaśniała, że jest on nieobecny, choć – zgodnie

- z harmonogramem – powinien przebywać na miejscu. Kurator nie był obecny na posiedzeniu sądu, mimo że wcześniej był przez sąd wielokrotnie zobowiązany do wyjaśnienia powodów naruszeń harmonogramu przez skazanego.
20. Podobnie należy odnieść się do sposobu wykonywania przez kuratora dozoru w sprawie V Kow 328/12/el, tego samego sądu. Kurator sporządził jedynie notatkę sumaryczną o naruszeniach (na podstawie danych upoważnionego podmiotu dozoru) i przytoczył wyjaśnienia, jakie skazany składał temu podmiotowi. Kara została uznana za odbytą, a akta dozoru przekazane i przyjęte bez uwag.
21. W sprawie IV Kow 2193/12/el Sądu Okręgowego w J.G. skazany za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. (niealimentacja) uzasadnił swój wniosek chęcią pracy i płacenia alimentów. Sąd wyraził zgodę na SDE, nakładając jednocześnie na podstawie przepisu art. 72 k.k. aż pięć obowiązków, w tym obowiązek łżenia na utrzymanie innej osoby. Chociaż w trakcie SDE skazany nieregularnie przekazywał alimenty, nie spotkało się to z żadną reakcją, ani kuratora, ani sądu.
22. W sprawie III Kow 1116/12/el Sądu Okręgowego w P.T. skazany z art. 226 § 1 k.k. odbywał karę w SDE, mając orzeczony obowiązek powstrzymywania się od nadużywania alkoholu. W trakcie SDE pobił się z bratem, będąc nietrzeźwym (interweniowała policja), co nie wywołało reakcji w postaci wniosku o uchylenie zezwolenia (i zezwolenie nie zostało uchylone). W aktach brakuje też wyjaśnienia przyczyn i oceny tego incydentu, co mogłoby przecież stanowić, w pewnych okolicznościach, uzasadnienie braku reakcji.
23. W sprawie III Kow 905/12/el Sądu Okręgowego w S. skazany z art. 209 § 1 k.k., wobec którego nałożono m.in. obowiązek powstrzymywania się od nadużywania alkoholu, naruszył harmonogram swoją 12-godzinną nieobecnością. Wyjaśnił, że pracował u kogoś, a potem się upił i nie mógł wrócić do domu, bo był pijany. Kurator nie złożył wniosku o uchylenie zezwolenia na SDE (i sąd w tej kwestii nie orzekał). W aktach brakowało także wyjaśnienia tego braku reakcji.
24. W sprawie III Kow 880/12/el Sądu Okręgowego w S. skazany z art. 178a § 1 k.k., odbywający karę w SDE, uczestniczył w kolizji drogowej, prowadząc motocykl bez wymaganych uprawnień i pod wpływem alkoholu. Kurator nie złożył wniosku o uchylenie zezwolenia na SDE (i sąd w tej kwestii nie orzekał). W aktach nie było wyjaśnienia tego braku reakcji.
25. W sprawie III Kow 1392/12/el Sądu Okręgowego w Z. skazany z art. 178a § 2 k.k., który zgodnie z harmonogramem miał uczęszczać do szkoły, praktycznie w niej nie był, wyciągając tylko innych uczniów na wagary. Kurator dowiedział się o tym w szkole, jednak nie złożył wniosku o uchylenie zezwolenia na SDE (i sąd w tej kwestii nie orzekał). Skazany odbył karę w SDE.

4. Sądy

26. W sprawie VIII Kow 1849/12/el Sądu Okręgowego dla W.-P. skazanemu z art. 178a § 2 k.k. (obecnie wykroczenie) odmówiono uwzględnienia wniosku o odbycie dwóch miesięcy kary pozbawienia wolności w SDE, ponieważ w zakładzie karnym (do którego trafił już po złożeniu wniosku – postępowanie trwało aż ponad 80 dni) „zachowywał się przeciętnie i niczym się nie wyróżniał,

brakowało pozytywnych czynników (...). Pomijając już fakt względnie krótkiego osadzenia w zakładzie, a tym samym możliwości wykazania się jakimiś postęпами w resocjalizacji, sąd nie uwzględnił, że brakowało również „czynników negatywnych”. Skazany był – oczywiście poza wyrokiem, którego dotyczył wniosek – niekarany, wywiad zaś kuratora miał wymowę neutralną. Wydaje się, że z uwagi na małą wagę przestępstwa, które skazany popełnił, krótki czas całej (a następnie pozostałej do odbycia) kary oraz brak negatywnej opinii skazany był chyba idealnym kandydatem do odbywania kary w SDE.

27. W sprawie 2088/12/el Sądu Okręgowego w L. skazanemu z art. 207 § 1 k.k. odmówiono uwzględnienia wniosku o odbycie 12 miesięcy kary pozbawienia wolności w SDE, ponieważ jego kara została odwieszona, co świadczy o „lekceważeniu porządku prawnego i obowiązków”. Warto dodać, że postanowienie to, jako jedno z nielicznych, zapadło w ustawowym terminie 14 dni. Skazany był – poza wyrokiem, którego dotyczył wniosek – niekarany, wywiad zaś kuratora miał wydźwięk neutralny. Skazany zaskarżył to postanowienie, jednak sąd apelacyjny utrzymał je w mocy. Należy zauważyć, że taki tok rozumowania prowadziłby do odmów uwzględnienia wniosku we wszystkich przypadkach, w których nastąpiło odwieszenie kary, a przecież ustawodawca nie wyłączył tych przypadków z tych, w których możliwe jest odbywanie kary w SDE.
28. Niemal identyczna sytuacja miała miejsce w sprawie VI Kow 2139/12/el, tego samego Sądu Okręgowego w L. Skazanemu z art. 207 § 1 k.k. odmówiono mianowicie uwzględnienia wniosku o odbycie 12 miesięcy kary pozbawienia wolności w SDE, ponieważ jego kara została odwieszona, co świadczyło o tym, że nie skorzystał z szansy, jaką dawało zawieszenie kary. Sąd dodał, że skazany, przebywając w zakładzie karnym, nie zasłużył na nagrody. Również w tym wypadku skazany był – poza wyrokiem, którego dotyczył wniosek – niekarany, opinia zaś kuratora była nawet pozytywna. Także i to postanowienie zapadło, jako jedno z nielicznych, w ustawowym terminie 14 dni.
29. Podobnie do Sądu Okręgowego w B. wpłynął wniosek o SDE złożony przez 28-letniego mężczyznę, skazanego za jazdę rowerem w stanie nietrzeźwości na karę 8 miesięcy ograniczenia wolności, której warunków nie wykonał. Karę tę zamieniono zatem na grzywnę. Ponieważ grzywna nie została zapłacona, zamieniono ją na karę zastępczą 120 dni pozbawienia wolności. Skazany nie był ani wcześniej, ani później karany. Wniosek o SDE złożył z wolności, gdy otrzymał wezwanie do odbycia kary zastępczej. Załączony wywiad kuratora wskazywał, że skazany nie miał dobrej opinii, przede wszystkim z powodu nadużywania alkoholu. Sąd w sprawie V Kow 2476/12/el odmówił uwzględnienia wniosku skazanego, wskazując na jego niepoprawność wynikającą z lekceważenia dwóch orzeczeń umożliwiających odbycie kary na wolności. Skazany nie zaskarżył tego postanowienia. W innej sprawie – V Kow 2789/12/el – w bardzo zbliżonych okolicznościach, przy znacznie krótszej karze zastępczej do odbycia za takie samo przestępstwo, ten sam sąd orzekł podobnie i przy podobnych motywach.
30. W sprawie III Kow 805/12/el Sądu Okręgowego w P.T. odmówiono uwzględnienia wniosku o odbycie czterech pozostałych do odbycia miesięcy kary (z sześciu), powołując się na niewystarczalność do celów kary, co wynikało tylko

z „przeciętnego zachowania w zakładzie karnym”. Wywiad kuratora nie został przeprowadzony. Sprawa ta nie jest jednoznaczna – skazany za przestępstwo z art. 288 § 1 k.k. był uprzednio dwukrotnie karany i jeszcze raz po złożeniu wniosku. Należy jednak stwierdzić, że „przeciętne zachowanie” nie może chyba stanowić jedynej przyczyny odmowy, choćby dlatego, że trzy inne skazania byłyby przyczyną lepszą.

31. W sprawie III Kow 353/12/el Sądu Okręgowego w L. skazany z art. 278 § 1 k.k., co do którego w postępowaniu o SDE kurator przedstawił opinię zdecydowanie negatywną (pomimo której SDE przyznano), odbywając karę w SDE, wielokrotnie naruszał harmonogram. Z tego powodu kurator wniósł o uchylenie zezwolenia na odbywanie kary w SDE. Sąd nie przychylił się do jego wniosku, stwierdzając, że nie wiadomo, czy te naruszenia wynikły z winy skazanego, a wątpliwości należy przecież tłumaczyć na jego korzyść.
32. W sprawie V Kow 1662/12/el Sądu Okręgowego w Ś. skazany z art. 207 § 1 k.k. odbywał karę w SDE, mając orzeczony m.in. obowiązek powstrzymywania się od nadużywania alkoholu. W stanie nietrzeźwym awanturował się i wypowiadał groźby karalne, a ponadto również w stanie nietrzeźwości prowadził motocykl. Kurator złożył wniosek o uchylenie zezwolenia na odbywanie kary w SDE, a następnie w sprawie nic się nie działo. Sąd nie orzekł w kwestii wniosku kuratora, a wykonywanie kary w SDE zostało zakończone w przewidzianym terminie.
33. W sprawie V Kow 1803/12/el Sądu Okręgowego w Ś. sąd, wbrew opinii kuratora, zezwolił na odbycie kary w SDE skazanemu za czyn z art. 207 § 1 k.k., wskazując m.in., że nie był on uprzednio karany oraz że zamieszkała z nim dorosła osoba (żona, nad którą się znęcał) wyraziła zgodę na wykonywanie kary w tym systemie. Sąd stwierdził, że „wydaje się, że stosunki między nimi (tj. skazanym i jego żoną) są prawidłowe”. Z uwagi na alkoholizm skazanego sąd nałożył na niego m.in. obowiązek powstrzymywania się od nadużywania alkoholu. Na postanowienie to złożył zażalenie prokurator, wskazując m.in., że już po wyroku skazującym, a przed doprowadzeniem do aresztu, skazany nadużywał alkoholu, zachowywał się agresywnie, nie wykazał zainteresowania leczeniem odwykowym oraz nie reagował na pouczenia kuratora. Sąd apelacyjny utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie, wskazując przede wszystkim fakt wyrażenia zgody przez osobę dorosłą (pokrzywdzoną) oraz stwierdzając, że „prawidłowy przebieg odbywania przez (...) kary w tym systemie gwarantują obowiązki nałożone na skazanego w trybie art. 8 ust. 1 ustawy”. Już dwa tygodnie po wydaniu przez sąd apelacyjny tego postanowienia sąd okręgowy uchylił zezwolenie na odbywanie kary w SDE. Jak wynika z uzasadnienia tego orzeczenia, „skazany opuścił areszt śledczy w (...) i natychmiast wprawił się w stan upojenia alkoholowego. Wrócił do domu w porze nocnej i wywołał awanturę domową, która została zakończona interwencją policji. Skazany uciekł z miejsca zdarzenia. Upoważniony podmiot dozoru (...) nie zdołał nawiązać ze skazanym kontaktu w celu uzgodnienia terminu założenia urządzeń monitorujących”. Ponadto „skazany stawiał się (...) przed sądem okręgowym celem wyjaśnienia okoliczności zdarzenia. Skazany znajdował się w stanie nietrzeźwości”.

34. O potrzebie szczególnej wnikliwości przy dokumentowaniu stanu sprawy i przygotowywaniu materiałów do orzekania o SDE świadczy przebieg postępowania w sprawie VI Kow 2515/12/el Sądu Okręgowego w G. Z wnioskiem wystąpił obrońca skazanego na 10 miesięcy bezwzględnej kary pozbawienia wolności za czyn z art. 244 k.k. 50-letniego mężczyzny, skazywanego kilkakrotnie na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. Sąd nie zwrócił się do właściwych sądów o wskazanie, czy zapadły postanowienia w przedmiocie wykonania orzeczonych przez nie kar (jak czynił w kilku innych sprawach). Po kilku miesiącach odbywania kary w SDE nastąpiło odwołanie zezwolenia z powodu zarządzenia wykonania innej kary pozbawienia wolności (art. 28 ust. 1 pkt 3 ustawy o SDE).
35. Zaskakująco orzekał Sąd Okręgowy w P. w sprawie V Kow 7849/12/el. Po pozostawieniu bez rozpoznania wniosku skazanego o SDE w stosunku do kary czterech miesięcy pozbawienia wolności za czyn z art. 244a § 1 k.k. z powodu braku toalety w zasięgu GPS skazany złożył skargę, informując, że – pouczony – kupił toaletę przenośną i prosi o zmianę stanowiska sądu. Sąd zlecił uprawnionemu podmiotowi dozorującemu ponowną kontrolę możliwości technicznych odbywania SDE. Podmiot dozorujący po wykonaniu tej kontroli wskazał, że istnieje potrzeba zobowiązania skazanego do korzystania z toalety przenośnej. Pomimo to sąd wydał ponownie zarządzenie o pozostawieniu bez rozpoznania wniosku skazanego, z uwagi na brak toalety w zasięgu GPS.
36. Budzące niepokój są luki w materiale dokumentacyjnym w innej ze spraw tego samego Sądu Okręgowego w P. Z treści złożonego w niej wniosku wynika, że w trakcie jego składania skazany odbywał karę czterech miesięcy pozbawienia wolności z wyroku późniejszego niż wyrok orzekający karę trzech miesięcy pozbawienia wolności objętą wnioskiem. W aktach brak wzmianki na ten temat. Nie zawiera jej także uzasadnienie orzeczenia uwzględniającego wniosek. Nie ma wywiadu kuratora, a akta dozoru, poza informacją, że został wyznaczony kurator, nie zawierają żadnych innych informacji.
37. W innej sprawie tego samego Sądu Okręgowego w P. kurator wyraził zgodę na zmianę harmonogramu celem umożliwienia skazanemu, zgodnie z jego wnioskiem, wykonywania pracy użytecznej społecznie, stanowiącej element kary ograniczenia wolności w innej sprawie, co doprowadziło do faktycznego jednoczesnego odbywania dwóch kar: pozbawienia wolności i jej ograniczenia. Reakcji sądu nie było. Nastąpiła ona dopiero po osadzeniu skazanego do odbycia innej kary zastępczej, o której wcześniej brakowało informacji. Sąd zareagował wtedy odwołaniem zezwolenia na SDE.
38. W sprawie III Kow 915/12/el przed Sądem Okręgowym w S. skazany cofnął wniosek złożony przez dyrektora zakładu karnego po poinformowaniu go na posiedzeniu, że została wprowadzona do wykonania kara 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, która nie może być wykonywana w ramach SDE. Sąd umorzył postępowanie z powodu cofnięcia wniosku, którego skazany nie mógł dokonać, zamiast z powodu przekroczenia przez karę wymiaru 12 miesięcy.
39. W sprawie III Kow 742/12/el Sądu Okręgowego w T. skazany z art. 58 ust. 2 u.p.n. uzyskał zezwolenie na odbywanie kary w SDE. Na podstawie przepisu art. 72 k.k. sąd nałożył na niego obowiązek powstrzymywania się

od nadużywania alkoholu, nie nałożył natomiast obowiązku powstrzymywania się od używania środków odurzających.

5. obrońcy

40. W sprawie VII Kow 2394/12/el Sądu Okręgowego w G. wniosek o SDE złożył obrońca kobiety skazanej za wykroczenie. Postępowanie oczywiście zostało umorzone.
41. Za równie nietrafne uznać należy działanie obrońcy w sprawie III Kow 1263/12/el Sądu Okręgowego w P. Złożył on mianowicie wniosek o zastosowanie SDE jako obrońca skazanego na 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary. Do chwili złożenia wniosku kara nie została wprowadzona do wykonania (postanowienie o zarządzeniu wykonania kary zostało zaskarżone). Nie nastąpiło to także w czasie postępowania o zastosowanie SDE. Na posiedzeniu prokurator złożył więc wniosek o umorzenie postępowania z powodu niewprowadzenia kary do wykonania. Obrońca pozostawił wniosek do decyzji sądu. Sąd z oczywistych powodów umorzył postępowanie.
42. Z kolei w sprawie V Kow 8062/12/el Sądu Okręgowego w P. obrońca przed złożeniem wniosku nie zorientował się, że jego klient nie może się ubiegać o SDE, ponieważ ma do odbycia kary z dwóch wyroków niepodlegające połączeniu: jedną w wymiarze ośmiu miesięcy, a drugą sześciu, co z oczywistych powodów musiało spowodować umorzenie postępowania.

6. Inne

43. W sprawie IV Kow 2256/12/el Sądu Okręgowego w O. postępowanie zostało umorzone, ponieważ skazany cofnął wniosek, uzasadniając to tym, że nie może udostępnić mieszkania do sprawdzenia warunków, gdyż mieszaka sam, a klucze są w magazynie zakładu karnego. Czy tej trudności nie można było przezwyciężyć?
44. W sprawie VI Kow 4631/12/el Sądu Okręgowego w Ł. umorzono postępowanie o SDE z uwagi na „niemożność właściwego skalibrowania urządzeń”, ponieważ toaleta znajdowała się w odległości 10 metrów od domu. Czy tej trudności nie można było przezwyciężyć, np. poprzez kupno toalety przenośnej?
45. Sprawa III Kow 1735/12/el Sądu Okręgowego w K., zainicjowana złożonym z wolności wnioskiem 35-letniego mężczyzny skazanego za występki z art. 178a § 1 k.k. na karę 9 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem, której wykonanie następnie zarządzono, była rozpoznawana kilkakrotnie. Pierwotnie sąd niesłusznie uznał, że skazany ma inną jeszcze karę do odbycia, co z uwagi na łączny wymiar kar uniemożliwia zastosowanie SDE, i umorzył postępowanie. Po zażaleniu skazanego i uwzględnieniu przez Sąd Apelacyjny w S. jego racji z uwagi na fakt, że nie zarządzono wykonania tej drugiej kary, w ponownym rozpoznaniu Sąd Okręgowy w K. pozostawił wniosek bez rozpoznania z uwagi na niski poziom sygnału GSM. Skarga złożona przez skazanego, który dokonał zakupu dodatkowej anteny zwiększającej zasięg, spowodowała zlecenie przez sąd ponownej kontroli. Upoważniony podmiot dozoru nie

stwierdził jednak poprawy sygnału GSM i Sąd Okręgowy w K. nie zmienił zarządzenia o pozostawieniu wniosku bez rozpoznania.

46. W żadnej ze spraw nadesłanych do badania przez Sąd Okręgowy w P. nie naknięto się na wywiad. Dotyczyło to zresztą także kilku innych sądów, w których aktach nie było wywiadów o skazanych. W sprawie V Kow 6619/12/el wymienionego Sądu Okręgowego w P. wywiad kuratora byłby niewątpliwie pomocny jako źródło informacji o skazanym. Skazany we wniosku sugerował istotną zmianę swego postępowania, wnosząc o potwierdzenie tego drogą wywiadu, co jednak nie nastąpiło.

IV. PODSUMOWANIE, WNIOSKI I UWAGI KOŃCOWE

1. Podsumowanie

W podsumowaniu przedstawiono pokrótce wyniki całego badania, nie wychodząc poza konstatacje zawarte w odpowiednich miejscach w tekście.

- Wnioski o SDE złożono wobec niemal 95% mężczyzn i nieco ponad 5% kobiet. Udział kobiet jest tym samym nieznacznie większy niż w populacji skazanych odbywających karę pozbawienia wolności, w tym w wymiarze do roku.
- Wśród skazanych przeważały osoby młode i względnie młode.
- Z miast pochodziło niemal 2/3 skazanych, a ze wsi niecała 1/3.
- Aż ponad 65% wszystkich czynów popełnionych przez skazanych (orzeczenia, których dotyczyły wnioski) można zaliczyć do trzech następujących grup:
 - przestępstwa prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości – poniżej 1/3 wszystkich;
 - przestępstwa przeciwko mieniu (kradzież, kradzież z włamaniem, oszustwo i zniszczenie rzeczy) – powyżej 1/5;
 - przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece (znęcanie się i niealimentacja) – 14%.
- Wnioski są składane przede wszystkim przez skazanych (niekiedy reprezentowanych przez obrońców). Ponadto istotny jest udział wniosków dyrektorów zakładów karnych. Pozostałe podmioty uprawnione nie są pod tym względem aktywne.
- W zdecydowanej większości spraw wniosek złożono po raz pierwszy. Tym samym wnioski ponowne należały do rzadkości.
- Większość wniosków złożono, gdy skazany przebywał już w zakładzie karnym; nieco mniej dotyczyło osób przebywających na wolności.
- Zdecydowana większość wniosków dotyczyła kar wymierzonych – kar zastępczych wyraźnie mniej, choć nie ma tu istotnej statystycznej zależności treści rozstrzygnięcia od tego, czy dotyczyło kary wymierzonej, czy zastępczej.
- Wśród kar, których dotyczyły wnioski, było ponad dwukrotnie więcej tych odwieszonych niż wymierzonych bez zawieszenia ich wykonania.
- W uzasadnieniach wniosków najczęściej powoływano się na chęć pomocy rodzinie i na inne, lecz związane z tym kwestie.

- Osób uprzednio karanych co najmniej raz była niemal połowa. Wśród nich odnotowano najwięcej skazanych jednokrotnie, mniej zaś dwukrotnie i więcej. Dość istotny jednak był udział osób skazanych uprzednio nawet więcej niż pięciokrotnie.
- Ponad 1/4 skazanych sądy ukarały co najmniej raz już po złożeniu wniosku o odbycie kary w SDE. Zdarzały się przypadki, w których wyrok skazujący zapadł – w czasie od złożenia wniosku do zapadnięcia orzeczenia – 2-, 3-, a nawet 4-krotnie. Recydywa natomiast (w rozumieniu przepisów art. 64 k.k.) była rzadka.
- W dopuszczalnym ustawą zakresie (do roku) kar od powyżej 6 miesięcy do roku pozbawienia wolności było nieco więcej niż tych do 6 miesięcy.
- Rozkład czasów kar pozostałych do odbycia jest mniej więcej równy, co oznacza, że składano wnioski mniej więcej tak samo często, kiedy do odbycia pozostawało mniej, jak i więcej kary.
- W ogromnej większości spraw 14-dniowy termin na wydanie postanowienia nie jest dotrzymywany.
- Zdecydowanie najczęściej postępowanie trwa od powyżej dwóch tygodni do dwóch miesięcy. Zdarzają się również postępowania bardzo długotrwałe, prowadzone powyżej trzech miesięcy, choć są one nieliczne. W dwóch przypadkach postępowanie trwało aż powyżej siedmiu miesięcy.
- Wywiad kuratora przeprowadzono w 3/4 wszystkich spraw. Wywiadów pozytywnych było ponad dwukrotnie więcej niż negatywnych. Zwraca uwagę znaczny udział wywiadów o wymowie neutralnej.
- Choć sądy uwzględniały wnioski ponad dwukrotnie częściej niż odmawiały, ogół rozstrzygnięć negatywnych (z umorzeniami i przypadkami pozostawienia wniosku bez rozpoznania) zdecydowanie przewyższa ogół pozytywnych.
- Zaskarżono więcej niż 1/10 ogółu rozstrzygnięć. Niemal wszystkie zostały zaskarżone przez skazanego lub jego obrońcę. Przeważająca większość postanowień została przez sąd odwoławczy utrzymana w mocy. Spośród nielicznych przypadków, w których sąd odwoławczy przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, działający ponownie sąd pierwszej instancji tylko dwukrotnie przychylił się do wniosku o odbycie kary w SDE, jednokrotnie odmówił uwzględnienia wniosku oraz również jednokrotnie umorzył postępowanie i w jednym przypadku pozostawił wniosek bez rozpoznania. Rozstrzygnięcie zostało więc zmienione na pozytywne tylko w dwóch sprawach. Wydaje się, że postępowanie odwoławcze w sprawach o zezwolenie na odbywanie kary w SDE cechowała – na pewno w niektórych przypadkach – pewna niechęć sądów odwoławczych do wzruszania zaskarżonych postanowień.
- Najczęstszą przyczyną rozstrzygnięcia negatywnego (umorzenia postępowania) był brak warunków technicznych. Przyczyny merytoryczne – niewystarczalność dla celów kary i demoralizacja skazanego (przyczyny odmowy) – łącznie stanowiły podstawę negatywnego rozstrzygnięcia nieco rzadziej niż brak warunków technicznych.

- W kontekście wskazanych wyżej przyczyn merytorycznych najczęściej wskazywano wielokrotną karalność skazanego, jego postawę, sposób życia itp.
- „Brak warunków technicznych” wynikał najczęściej z braku lub słabości sygnału GSM, następnie zaś z „braku dostępu do mieszkania/posesji”.
- Co do osób odbywających karę w SDE co najmniej jeden dodatkowy obowiązek nałożono w ponad 3/4 spraw, w których zapadło takie pozytywne rozstrzygnięcie. Wyraźnie najczęściej stosowano obowiązek powstrzymywania się od nadużywania alkoholu. Są sądy nakładające z zasady obowiązki i inne, mniej liczne, w których obowiązków – niejako również z zasady – się nie nakłada.
- W trakcie odbywania kary w SDE obowiązki zmieniono w zaledwie czterech sprawach. Częściej zmieniano natomiast harmonogram wykonywania kary. Przynajmniej jedną zmianę wprowadzono w ponad 1/4 przypadków.
- Niemal połowa skazanych, którzy odbywali karę w SDE, co najmniej raz naruszyła harmonogram w sposób istotny, w tym 15% dopuściło się takiego naruszenia co najmniej pięciokrotnie. Zdarzały się też przypadki kilkudziesięciu naruszeń.
- W aż bez mała 1/5 spraw informacje kuratora o przebiegu SDE były składane rzadziej niż raz na kwartał albo wcale.
- W ponad 15% spraw sąd orzekał w kwestii uchylenia zezwolenia na odbywanie kary w SDE. Zezwolenie uchylono w większości tych przypadków z różnych przyczyn, zarówno obligatoryjnych, jak i fakultatywnych.
- W niecałej 1/10 spraw odnotowano zdarzenie, które mogło spowodować uchylenie zezwolenia, ale nie spowodowało.
- Najczęstszymi przyczynami niezakończenia odbywania kary w SDE były uchylenie zezwolenia oraz warunkowe przedterminowe zwolnienie skazanego.

2. Wnioski

Wydaje się, że największym mankamentem orzekania w sprawach o zezwolenie na odbywanie kary w SDE jest – w przeważającej większości spraw – zbyt długi czas postępowania. Należy zatem postulować jego skracanie poprzez zwiększanie sprawności działania sądów, choć jest to tylko częścią ogólnego problemu przewlekłości postępowań sądowych. Można także rozważyć urealnienie obecnie 14-dniowego terminu poprzez wydłużenie go do np. miesiąca (termin dłuższy, ale traktowany poważnie). Zachodzi jednak obawa, czy nie spowodowałoby to w praktyce dalszego wydłużenia czasu postępowań.

Trafność orzeczeń mogłoby natomiast zwiększyć częstsze sięganie do narzędzia poznawania skazanych, jakim jest wywiad kuratora. Trudno bowiem wytłumaczyć, dlaczego w mniej więcej 1/4 spraw rezygnuje się z tej możliwości.

Największą słabością wykonywania kary w SDE są niedostatki w pracy kuratorów sądowych. Powinni oni częściej interesować się skazanymi, a zwłaszcza częściej i dogłębniej badać przypadki naruszania harmonogramu – godzące przecież w samą istotę omawianego systemu – oraz na nie reagować⁵³.

⁵³ Być może reakcje kuratorów były częstsze, a tylko nie zamieszczano odpowiednich informacji w aktach, zadowalając się automatycznym odnotowywaniem zdarzeń i czynności przez system elektroniczny.

Warto przy tym zauważyć, że celowe byłoby ujednolicenie zakresu informacji (ustalenie ich rodzajów) włączanych do akt dozorów kuratorskich. Tylko część tych danych trafia bowiem do akt w formie papierowych dokumentów, reszta zaś pozostaje tylko w systemie informatycznym. Dotyczy to m.in. informacji o sposobie wykonania przez kuratora poleceń sędziego penitencjarnego, a także o działaniach kuratora wyjaśniających nieprawidłowe zachowania skazanego podczas wykonywania kary w SDE. Znacząco ogranicza to wiedzę o skazanym, a przecież takie informacje powinny być dostępne dla wszystkich uczestników postępowania. Należy włączać do akt zwłaszcza informacje, z których wywodzi się jakieś konsekwencje, np. o naruszeniach harmonogramu będących podstawą wniosku o cofnięcie zezwolenia na wykonywanie kary w SDE.

Pewne rezerwy wykorzystania SDE kryją się w przyczynie negatywnych rozstrzygnięć, jaką są przeszkody techniczne. Problem ten zapewne sam się częściowo rozwiąże wraz z rozszerzaniem zasięgu sieci GSM. W wielu jednak przypadkach trudności techniczne mogłyby być rozwiązywane większym tylko nakładem starań – poprzez dokładniejsze sprawdzanie, czy przeszkoda techniczna naprawdę nie może zostać usunięta. Tym bardziej że trudności takie powodują w praktyce pewną – niechcianą przecież – dyskryminację osób z terenów wiejskich, jak również osób uboższych, nieposiadających np. stacjonarnego telefonu.

Nic nie stoi na przeszkodzie szerszemu nakładaniu dodatkowych obowiązków na osoby, które mają odbywać karę w SDE. Skazani ci i tak korzystają z dobrodziejstwa nieprzebywania w zakładzie karnym, a dodatkowe obowiązki nakłada się na nich dość przypadkowo. Zależy to bowiem mniej od merytorycznej potrzeby, bardziej zaś od tego, który akurat sąd orzekał w sprawie danego skazanego.

Dwa podmioty uprawnione – prokurator i kurator sądowy – praktycznie nie składają wniosków o SDE. Można postulować zmianę tego stanu rzeczy albo uznać, że przyznanie im w ustawie tych uprawnień było zbędne, ponieważ praktyka zweryfikowała negatywnie to rozwiązanie. Nic jednak nie stoi na przeszkodzie, by je pozostawić. Taki brak aktywności nie powoduje sam w sobie negatywnych konsekwencji.

3. Uwagi końcowe

Dozór elektroniczny został wprowadzony do polskiego prawa jako forma wykonywania – przy spełnieniu określonych w ustawie warunków – kary pozbawienia wolności. Stanowiło to swoisty eksperyment, realizowany początkowo z ograniczeniami terytorialnymi, następnie zaś na obszarze całego kraju. Niezależnie od wątpliwości natury konstytucyjnej (por. „Wprowadzenie”) eksperyment ten można uznać za udany. Pomimo niedoskonałości, które wskazano m.in. w niniejszym opracowaniu, okazało się przede wszystkim, że SDE może w naszych warunkach działać, a płynące z niego korzyści są bezsporne.

Nadszedł już czas, by zastanowić się nad pełnym wykorzystaniem omawianego systemu, z tym jednak że należy postępować ostrożnie, usuwając najpierw wszelkie wady i niedoskonałości (w tym ujawnione w niniejszym opracowaniu), a dopiero potem rozszerzając działanie dozoru elektronicznego na inne obszary. Ponadto będzie to oczywiście możliwe tylko stopniowo, wraz ze wzrostem pojemności systemu.

Pierwszy z tych obszarów to oczywiście wykorzystanie przewidzianych już w ustawie możliwości – zwiększenie liczby osób odbywających karę pozbawienia

wolności w SDE (zbliżenie się do obecnej pojemności systemu, tj. 7,5 tys. osób), orzekanie wobec skazanego zakazu zbliżania się do określonej osoby oraz obowiązku powstrzymania się od przebywania w określonych miejscach (art. 8 ust. 3 ustawy o SDE).

Następnie należy rozważyć wprowadzenie dozoru elektronicznego jako odrębnej kary orzekanej przez sąd *meriti*. Kara ta mogłaby zastąpić, z jednej strony, część krótkoterminowych bezwzględnych kar pozbawienia wolności, z drugiej zaś – część kar pozbawienia wolności orzekanych w zawieszeniu, których skuteczność jest w wielu przypadkach wątpliwa⁵⁴. Nie ma też zresztą przeszkód, by sądy orzekały SDE zamiast niektórych kar ograniczenia wolności. Choć wiąże się to z dodatkowymi trudnościami (konieczność ustalenia przez sąd, czy kara ta może być wykonywana z uwagi na kwestie techniczne i inne), korzyści byłyby ogromne.

Z pewnością warto się też zastanowić nad wprowadzeniem niejako dwustopniowego systemu odwieszania kary pozbawienia wolności. Sąd mógłby mianowicie (należy podkreślić, że fakultatywnie) – w razie konieczności zarządzenia wykonania kary – w pierwszej kolejności zarządzać wykonanie kary pozbawienia wolności w SDE, a dopiero gdyby okazało się to niewystarczające, zwykle wykonanie tej kary. Możliwość takiego łagodniejszego przejścia od groźby wykonania kary do jej realizacji (wykonania) pozwoliłaby na bardziej elastyczne reagowanie w przypadkach, w których kara zawieszona okazuje się niewystarczająca.

Wreszcie, co do postępowania karnego, SDE mógłby z powodzeniem być wykorzystywany jako środek zapobiegawczy, który w praktyce zastąpiłby – z jednej strony – część tymczasowych aresztowań, z drugiej zaś – dozorów policji.

To wszystko nie jest alternatywą dla traktowania SDE jako sposobu wykonywania, jak obecnie, kary pozbawienia wolności. Wydaje się jednak, że w razie wprowadzenia dozoru elektronicznego jako odrębnej kary zakres jego wykorzystania „wykonawczego” należałoby nieco ograniczyć, np. eliminując możliwość zezwalania na SDE recydywistom (art. 64 § 1 k.k.) oraz osobom wielokrotnie karanym niebędącym jednak recydywistami w rozumieniu przepisów art. 64 k.k., poprzez wprowadzenie do kodeksu karnego innej, dodatkowej definicji *sui generis* recydywy, do stosowania wyłącznie w kontekście SDE. Ponieważ dozór ten mógłby zostać orzeczony jako odrębna kara, stosowanie go w innych wypadkach powinno być nieco węższe. Skoro bowiem sąd uznaje *in concreto*, że stosowniejsza jest jakaś inna niż SDE kara, którą przecież miałby do wyboru, wykonywanie pomimo to w tym systemie kary pozbawienia wolności powinno być bardziej ograniczone.

Oczywiście, takie szersze zastosowanie dozoru elektronicznego będzie możliwe dopiero po znacznym zwiększeniu pojemności omawianego systemu. W tym czasie przeprowadzony „eksperyment” należy kontynuować poprzez udoskonalanie działania przyjętych już rozwiązań, w tym zwłaszcza poprzez usprawnianie procedury zezwalania na SDE oraz poprawę wykonywania kary w tym systemie, zwłaszcza poprzez zwiększanie jakości pracy kuratorów.

Również w tym czasie należy przeprowadzić debatę nad konkretnymi, szczegółowymi rozwiązaniami, które warto przyjąć.

⁵⁴ Por. IWS, *Efektywność warunkowego zawieszenia kary pozbawienia wolności mierzona powrotnością do przestępstwa*, Warszawa 2012.

ZAŁĄCZNIK 1 – DOBÓR PRÓBY

1. Sprawozdanie z losowania próby

Lp.	Wyszczególnienie	Opis
1.	Nazwa badania	Wykonywanie kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego
2.	Realizacja badania	dr Michał Jankowski, prok. Stanisław Momot
3.	Operat losowania	Wykaz wniosków złożonych w sądach okręgowych w II połowie 2012 r. oraz sposoby ich załatwienia
4.	Jednostka losowania	Wzięto pod uwagę 4 sposoby rozstrzygnięcia wniosku: – Uwzględnione wnioski – Nieuwzględnione wnioski – Pozostawione bez rozpoznania – Umorzono postępowanie Obliczono odsetki każdej kategorii spraw wśród wniosków ogółem w każdym okręgu
5.	Liczebność populacji	Liczba wniosków z II półrocza. Liczbę wniosków z całego roku podzielono przez 2, ponieważ nie ma statystyki dla każdego półrocza.
6.	Wielkość próby	Wylosowano z każdego okręgu 6% próbę spraw. Kategorie spraw losowano proporcjonalnie do ich udziału w każdym z okręgów.
7.	Zastosowany schemat losowania	Schemat losowania warstwowo proporcjonalny. Szczegóły losowania zamieszczono w aneksie
8.	Data losowania	15.02.2014 r.

2. Liczba wylosowanych kategorii spraw z poszczególnych okręgów sądowych

	Ogółem	uwzględniono	nie uwzględniono	pozostawiono bez rozpoznania	umorzono postępowanie ogółem
Ogółem	737	313	157	136	131
Warszawa	22	6	9	3	4
Warszawa-Praga	23	9	8	2	5
Białystok	18	10	2	3	3
Bielsko-Biała	9	5	1	1	2
Bydgoszcz	23	8	7	3	6
Częstochowa	10	5	0	1	3
Elbląg	19	10	3	4	3
Gdańsk	25	6	10	6	3
Gliwice	39	18	7	7	6
Gorzów Wlkp.	11	4	4	1	2
Jelenia Góra	8	4	0	3	1
Kalisz	7	3	2	1	1

	Ogółem	uwzględniono	nie uwzględniono	pozostawiono bez rozpoznania	umorzono postępowanie ogółem
Katowice	30	10	5	7	8
Kielce	21	8	3	5	5
Konin	5	3	1	0	0
Koszalin	26	15	2	6	4
Kraków	12	5	2	3	3
Krosno	10	4	3	2	2
Legnica	4	1	1	1	0
Lublin	17	5	6	3	3
Łomża	12	6	2	2	2
Łódź	33	13	9	8	4
Nowy	6	3	1	0	2
Olsztyn	33	15	7	5	6
Opole	16	5	4	3	3
Ostrołęka	9	3	2	2	2
Piotrków Tryb.	6	3	1	1	0
Płock	18	9	6	2	2
Poznań	66	30	16	11	10
Przemyśl	5	3	1	1	0
Radom	11	5	1	3	2
Rzeszów	11	6	0	3	2
Siedlce	15	9	1	2	3
Sieradz	8	4	2	1	2
Słupsk	16	8	2	3	3
Suwałki	7	3	3	1	1
Szczecin	24	10	4	5	5
Świdnica	16	7	2	3	3
Tarnobrzeg	6	4	0	1	1
Tarnów	11	4	3	2	2
Toruń	10	3	2	2	2
Włocławek	7	2	2	1	1
Wrocław	20	8	3	5	5
Zamość	16	6	3	5	2
Zielona Góra	16	7	2	4	2
	737	313	157	136	131

Słowa kluczowe: prawo karne, kara pozbawienia wolności, wykonywanie kary pozbawienia wolności, dozór elektroniczny, badanie akt sądowych, badania empiryczne

Summary

Michał Jankowski, Stanisław Momot – *Serving a custodial sentence in the system of electronically monitored home detention (report on case file study)*

The examination concerned 739 randomly selected cases from 2012, all of which initiated by applications for serving custodial sentences in the system of electronically monitored home detention and heard by 45 regional courts – penitentiary divisions. The description of results contains information about the characteristics of persons who applied for EMHD, information about the offences they had committed, about the applications filed and sentences which the applications concerned, about prior criminal record and criminal record after the application, about the length of sentences served and remaining to be served, data about the conduct and length of proceedings concerning the application for EMHD, the results of said proceedings, reasons why EMHD was refused, description of the imposed duties and their modifications, the issue of changes in and violations of the time schedules of serving penalties in EMHD system, description of how the convicted persons are controlled and information from probation officers about the course of serving a sentence in EMHD system, characteristics of events which might result in withdrawal of the permission to serve the sentence in EMHD system, the reasons why such permissions are withdrawn and, last but not least, completion of serving the sentence in EMHD system, as well as reasons for not completing it.

According to the writers, the main shortcoming of the adjudicating process is the excessive length of the proceedings, meanwhile the worst weakness of serving sentences in EMHD system is faults in the work of court probation officers, especially lack of interest in the convicted persons, as well as their failure to respond to violations of the schedules of serving the penalty. Certain technical problems are also identified, as well as the rather erratic imposition of additional duties on the convicted persons.

Keywords: criminal law, custodial sentence, serving a custodial sentence, electronic monitoring, case file study, empirical research

Beata Czarnecka-Działuk, Katarzyna Drapała*

Przejawy demoralizacji jako podstawa działań podejmowanych wobec nieletnich przez sądy rodzinne

1. CEL I ZAKRES BADAŃ

Problematyka rozpoznawania przez sądy rodzinne spraw nieletnich w związku z demoralizacją nie była w ostatnich latach przedmiotem całościowych badań i analiz, pomimo że w Polsce dotyczy rocznie ponad 34 tys. osób w wieku do lat 18. Badano jednak poszczególne zagadnienia i obszary. Kilkanaście lat temu ukazała się książka Grzegorza Harasimiaka o pojęciu demoralizacji¹. Autor analizuje to podstawowe pojęcie postępowania z nieletnimi, jego niezbyt jasne ujęcie, a następnie przedstawia wyniki badań ankietowych dotyczących jego rozumienia przez sędziów rodzinnych. Na uwagę zasługują także badania Witolda Klausea, dotyczące wymiaru sprawiedliwości w sprawach wobec czynów zabronionych popełnianych przez nieletnich poniżej 13. roku życia, co ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich² wymienia wśród przejawów demoralizacji uzasadniających podjęcie przewidzianych w niej działań³. Wyniki tych badań wskazały na potrzebę zmian w praktyce oraz w przepisach prawa.

Za podjęciem badań w obszarze reakcji sądowej wobec nieletnich wykazujących przejawy demoralizacji przemawiało również zainteresowanie resortu wymiaru sprawiedliwości. „Rozważenie zasadności dalszego stosowania ustawy w celu zapobiegania i zwalczania demoralizacji osób małoletnich w świetle jej definicji zawartej w art. 4 § 1 u.p.n.” wymieniono na pierwszym miejscu we wstępnych propozycjach zagadnień wymagających refleksji pod kątem nowelizacji obowiązujących przepisów⁴. Opracowane w wyniku tego propozycje dotyczące określenia

* Dr Beata Czarnecka-Działuk jest adiunktem w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości, Sekcja Prawa Karnego i Kryminologii oraz INP PAN; mgr Katarzyna Drapała jest pracownikiem naukowym w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości, Sekcja Prawa Karnego i Kryminologii.

¹ G. Harasimiak, Demoralizacja jako podstawowe pojęcie postępowania z nieletnimi, Szczecin 2001, s. 253.

² Ustawa z 26.10.1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 382 ze zm.), dalej jako u.p.n.

³ W. Klaus, Dziecko przed sądem. Wymiar sprawiedliwości wobec przestępczości młodszych nieletnich, Warszawa 2009.

⁴ Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z 13.10.2009 r. (175/09/DSP) – Wstępne propozycje zagadnień do pracy Zespołu do przeprowadzenia analizy dotychczasowych i wypracowania nowych modelowych rozwiązań prawnych w zakresie problematyki nieletnich, pkt I.1.a.

pojęcia demoralizacji nie weszły do ostatniej nowelizacji ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich ze względu na jej wąski zakres, ograniczony do najpilniejszych kwestii; zostaną one omówione w dalszej części pracy⁵.

Przeprowadzenie badań uzasadnione było także potrzebą ustosunkowania się do sygnalizowanych w literaturze i praktyce niejasności przepisów, zwłaszcza interpretowania ustawowych określeń przejawów demoralizacji.

Dlatego też wśród celów niniejszych badań znalazło się przeanalizowanie decyzji sądów rodzinnych wynikających z poinformowania ich o zachowaniach nieletnich mogących być uznanymi za przejaw demoralizacji oraz przeprowadzenie oceny orzecznictwa w sprawach związanych z demoralizacją pod kątem interpretowania, jakie zachowania faktycznie uznaje się za jej przejaw. Postanowiono przyrzeć się, co jest podstawą orzekania o wszczynaniu, niewszczynianiu albo umarzaniu postępowania, a także co przesądza o zastosowaniu środków wychowawczych przedstawionych w ustawie. Przeprowadzenie badań miało posłużyć sformułowaniu wniosków i wytycznych dla praktyki *de lege lata*, a także sformułowanie propozycji *de lege ferenda* pod kątem zapowiadanej – już przed wieloma laty – całościowej i kompleksowej reformy prawa nieletnich.

Za podjęciem badań przemawiała też potrzeba przedstawienia rzeczywistego obrazu korzystania z przepisów odnoszących się do przejawów demoralizacji i skonfrontowania go z przedstawianymi w środkach masowego przekazu przykładami kontrowersyjnych spraw o czyny pojedyncze, błahe lub popełniane przez małe dzieci⁶ albo też o czyny bardzo poważne, ale ze względu na wiek traktowane jako okoliczności świadczące o demoralizacji nieletniego⁷.

Postanowiono zatem przeanalizować przepisy ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich dotyczące pojęcia demoralizacji, a następnie dane o ich stosowaniu zamieszczane w statystykach policyjnych i sądowych, a także przeprowadzić badanie akt spraw sądowych związanych z demoralizacją.

2. POJĘCIE DEMORALIZACJI JAKO PRZESŁANKI PROWADZENIA POSTĘPOWANIA W SPRAWACH NIELETNICH

Punktem wyjścia do rozważań powinno być wyjaśnienie bardziej ogólnej kwestii, jaką jest objęcie kontrolą sądów rodzinnych nie tylko nieletnich popełniających

⁵ Ustawą z 30.08.2013 r. o zmianie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1165) zmodyfikowano regulację w zakresie obserwacji psychiatrycznej nieletniego na wzór art. 203 § 1 i 2 ustawy z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.), dalej jako k.p.k. (w oparciu o wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2007 r., sygn. akt SK 50/06, w którym Trybunał stwierdził niezgodność z Konstytucją przepisów art. 203 § 1 i 2 k.p.k., a przepis art. 25 a upn przewidywał wówczas instytucję zarządzenia obserwacji psychiatrycznej nieletniego, uregulowaną w sposób zbliżony do tego w zakwestionowanych przepisach k.p.k.), ujednolicono procedurę w sprawach nieletnich przez wprowadzenie nowego, zuniifikowanego modelu postępowania, prowadzonego przez sąd rodzinny (wykonując orzeczenia Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 2.03.2010 r. w sprawie *Adamkiewicz przeciwko Polsce* (Skarga nr 54729/00), przeniesiono z rozporządzenia do ustawy zasady stosowania nagród i środków dyscyplinarnych wobec nieletnich umieszczonych w zakładach poprawczych i schroniskach dla nieletnich (2.10.2012 r., sygn. akt U1/12, Trybunał Konstytucyjny orzekł niekonstytucyjność przepisów w rozporządzeniu wykonawczym) oraz stosowania środków przymusu bezpośredniego wobec nieletnich; więcej zob. <http://ms.gov.pl/pl/archiwum-informacji/news,4706,10,zmiany-po-30-latami-rzadz-przyjal-projekt-ustawy.html> [dostęp 9 grudnia 2015]

⁶ W. Tatara, *W Polsce Tuska nieletnie osoby przechodzące przez ulice trafiają do sądu*, <http://www.frona.pl/forum-w-polsce-tuska-nieletnie-osoby-przechodzace-przez-ulice-trafia-do-sadu,39068.html>; M. Gasik, M. Orlowska, *Nieszczęśliwy wypadek czy demoralizacja*, <http://plock.wyborcza.pl/plock/1,35681,3099849.html>.

⁷ A. Gmiterek-Zabłocka, *11-latką zgwałcona w szkole. Nikt nie wie*, *Dyrektorka milczy*, http://wiadomosci.gazeta.pl/wiadomosci/1,114873,10693472,11_latka_zgwalczona_w_szkole_Nikt_nic_nie_wie_Dyrektorka.html.

czyny o znamionach przestępstw i wykroczeń, ale także tych, których inne zachowania uznano za wymagające stosowania sądowych środków oddziaływania.

Podstaw takiego rozwiązania należy szukać w koncepcjach odpowiedzialności i postępowania z nieletnimi uznających popełnienie czynu o znamionach przestępstwa za jeden z przejawów szerszego zjawiska – społecznego nieprzystosowania, niedostosowania, zaniedbania czy wykluczenia. Jest tak w modelach odpowiedzialności nieletnich określanych jako opiekuńcze, kryminologiczne czy resocjalizacyjne⁸. Przyjmuje się w nich, że należy objąć kontrolą nie tylko nieletnich popełniających czyny karalne, ale i zachowujących się w naganny sposób, co może być przejawem ich nieprzystosowania, demoralizacji lub pozostawania w sytuacji zagrożenia. Koncepcja „dziecka w zagrożeniu” przyczyniła się do objęcia obu tych kategorii nieletnich kontrolą państwa o charakterze jedno- lub dwutorowym. System jednutorowy cechuje się kompleksowym uregulowaniem w jednym akcie prawnym reagowania zarówno na czyny przestępcze dzieci, jak i na zachowania uznawane za przejawy demoralizacji. System dwutorowy zaś rozdziela przepisy odnoszące się do takich sytuacji na dotyczące przestępczości nieletnich oraz odnoszące się do stosowania środków pomocy, ochrony i wychowania. Przepisy dotyczące obu sfer reguluje się w różnych aktach prawnych, a ich realizowanie często było w gestii różnych organów – sądowych i pozasądowych (najczęściej komisji społecznych)⁹.

Idea objęcia kontrolą instytucjonalną obu kategorii nieletnich uwidoczniła się w Polsce w latach 60. Projekt ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu demoralizacji i przestępczości nieletnich, opublikowany w 1968 r.¹⁰, przewidywał rozpoznawanie, co do zasady, spraw nieletnich w wieku 13–17 lat o czyny o znamionach przestępstw lub wykroczeń przez sąd dla nieletnich, zaś sprawy młodszych nieletnich o takie czyny oraz tych, u których ujawniono objawy świadczące o demoralizacji lub grożące poważną demoralizacją – przez specjalne komisje. Koncepcja ta wzbudziła wiele kontrowersji, a zrezygnowano z niej dopiero pod koniec lat 70. W dyskusjach nad tym projektem, jak i nad kilkoma kolejnymi, wiele uwagi poświęcono pojęciom niedostosowania i demoralizacji. Wszystkie proponowane definicje spotkały się z zarzutami operowania nieprecyzyjnymi i bardzo ogólnymi terminami, które stworzyłyby niebezpieczeństwo zbyt szerokiej i dowolnej ingerencji sądów i innych organów, powołujących się na zagrożenie demoralizacją, skoro rozumiano przez nią takie zachowanie nieletniego, które doprowadza, a nawet tylko może doprowadzić, do naruszenia niesprecyzowanych bliżej zasad współżycia społecznego albo porządku prawnego¹¹.

Uchwalona 26.10.1982 r. ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich objęła oprócz sprawców czynów karalnych także nieletnich wykazujących przejawy demoralizacji, którymi w myśl art. 4 § 1 u.p.n. są – w szczególności (tak więc nie jest

⁸ O różnych modelach i systemach odpowiedzialności nieletnich w literaturze zob. zwłaszcza B. Stańdo-Kawecka, *Prawo karne nieletnich. Od opieki do odpowiedzialności*, Warszawa 2007, s. 23–32; D. Wójcik, B. Czarnecka-Działuk, *Reagowanie na czyny karalne i demoralizację nieletnich – koncepcje teoretyczne, statystyki i opinie sędziów rodzinnych*, w: A. Siemaszko (red.), *Stosowanie prawa. Księga jubileuszowa z okazji XX-lecia Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości*, Warszawa 2011, s. 869–872.

⁹ Szerzej o tym B. Stańdo-Kawecka, *Prawo karne...*, s. 30 i n.

¹⁰ *Projekt ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu demoralizacji i przestępczości nieletnich*, Warszawa 1968.

¹¹ Więcej o projektach i dyskusji zob. B. Czarnecka-Działuk, *Nieletni sprawcy czynów karalnych przed sądem rodzinnym. Zagadnienia procesowe*, Warszawa 1993, s. 20–25.

to katalog zamknięty) – naruszanie zasad współżycia społecznego, popełnienie czynu zabronionego, systematyczne uchylanie się od obowiązku szkolnego lub kształcenia zawodowego, używanie alkoholu lub innych środków w celu wprowadzenia się w stan odurzenia, uprawianie nierządu, włóczęgostwo, udział w grupach przestępczych. W literaturze niemal powszechnie krytykowano ustawowe ujęcie demoralizacji¹² – wyłącznie objawowe, bez nawiązania do właściwości psychologicznych i bez uwzględnienia takiej cechy zjawiska jak występowanie objawów zewnętrznych w pewnym nasileniu (łącznie, systematycznie) i wielokrotnie¹³, co niekiedy nie uzasadnia tezy, że nieletni jest zdemoralizowany, natomiast może być sygnałem, że dobro dziecka jest zagrożone¹⁴. Z drugiej strony zauważono jednak, że w obecnym kształcie przepisu wymagana jest powtarzalność nagannych zachowań dla każdego przejawu demoralizacji oprócz popełnienia czynu karalnego¹⁵ (spożywanie, a nie spożycie; uprawianie nierządu, a nie jednostkowy taki akt). Alicja Grześkowiak wskazała, że wymienione w art. 4 § 1 u.p.n. zachowania rozważane w oderwaniu od właściwości psychologicznych mogą nie mieć nic wspólnego z demoralizacją, lecz być wynikiem przypadkowej lub zewnętrznej okoliczności lub szczególnej wrażliwości dziecka lub osób dorosłych¹⁶. Pojęcie to jest poza tym zbyt szerokie, co stwarza niebezpieczeństwo dowolnego nim manipulowania, ponieważ na pierwszym miejscu wymieniono „naruszanie zasad współżycia społecznego”. Naruszanie niektórych z nich jest zjawiskiem powszechnym wśród dzieci, normalnym w świetle psychologii rozwojowej, i nie stanowi zagrożenia dla interesów społeczeństwa czy jednostek¹⁷. Wskazywano też na pejoratywny i piętnujący charakter określenia „demoralizacja”¹⁸.

Niektórzy autorzy – jak Aleksander Ratajczak – podkreślali brak definicji demoralizacji, pojęcia kluczowego dla odpowiedzialności nieletnich¹⁹. Renata Szczepanik wskazuje, że pojęcie to nie znajduje precyzyjnego opracowania ani w teorii, ani w praktyce resocjalizacyjnej, a każda próba jego sprecyzowania może się spotkać ze słuszną krytyką, ponieważ wciąż brakuje wystarczających narzędzi oceny

¹² A. Ratajczak, *Materialnoprawne problemy ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, „Państwo i Prawo” 1983/2, s. 10; M. Stanowska, A. Walczak-Zochowska, K. Wierzbowski, *Uwagi o profilu ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich (zagadnienia materialnoprawne i procesowe)*, „Państwo i Prawo” 1983/6, s. 34; A. Grześkowiak, *Postępowanie w sprawach nieletnich (Polskie prawo nieletnich)*, Toruń 1986, s. 48; Z. Sienkiewicz, *Sporne kwestie wokół pojęcia demoralizacji i nieprzystosowania społecznego nieletnich*, w: T. Bojarski (red.), *Postępowanie z nieletnimi. Orzekanie i wykonywanie środków wychowawczych i poprawczych*, Lublin 1988, s. 176; H. Kołakowska-Przełomieć, *Postępowanie w sprawach nieletnich*, „Państwo i Prawo” 1983/6, s. 49; A. Strzembosz, *Projekt ustawy o postępowaniu z nieletnimi*, „Tygodnik Powszechny” 1982/38, s. 5.

¹³ H. Kołakowska-Przełomieć, *Przestępczość i nieprzystosowanie społeczne nieletnich w genezie przestępczości dorosłych*, Wrocław 1977, s. 56–57.

¹⁴ S. Hypś, *Odpowiedzialność karna rodziców za demoralizację nieletniego*, w: T. Bojarski, A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, K. Nazar-Gutowska, J. Piórkowska-Flieger, D. Firkowski (red.), *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Materiały z konferencji naukowej*, Lublin, 26–27.09.2011 r., Lublin 2011, s. 315.

¹⁵ Por. A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, *Projektowane zmiany modelu postępowania w sprawach nieletnich*, w: T. Bojarski, A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, K. Nazar-Gutowska, J. Piórkowska-Flieger, D. Firkowski (red.), *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Materiały z konferencji naukowej*, Lublin, 26–27.09.2011 r., Lublin 2011, s. 263; W. Klaus, *Dziecko przed sądem...*, s. 103.

¹⁶ A. Grześkowiak, *Postępowanie w sprawach nieletnich...*, s. 51.

¹⁷ A. Ratajczak, *Materialnoprawne problemy...*, s. 10.

¹⁸ A. Ratajczak, *Materialnoprawne problemy...*, s. 10; A. Strzembosz, *Projekt...*, s. 6.

¹⁹ Por. A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, *Projektowane zmiany...*, s. 260; S. Hypś, *Odpowiedzialność karna...*, s. 313.

i pomiaru stopnia, jednak to właśnie pojęcie demoralizacji, a nie np. nieprzystosowania społecznego, zostało wprowadzone do literatury prawniczej i ustawodawstwa. Autorka wskazuje na podkreślanie w kryminologii, że większość norm prawnokarnych pokrywa się z normami moralnymi i dlatego demoralizację pojmuję się jako specyficzny stan struktur poznawczych prowadzący do nierespektowania norm moralnych, co z kolei sprzyja łamaniu norm prawnokarnych²⁰. Zachowania wskazujące na groźbę powstania, istnienia lub pogłębienia się demoralizacji nieletniego są traktowane jako sygnał wystąpienia potencjalnych zachowań przestępczych i dlatego wymagają sformalizowanych agend kontroli społecznej²¹. Przytacza poglądy Czesława Czapówa, uznającego demoralizację za pewną odmianę procesu nieprzystosowania społecznego, podkreślając jej destrukcyjny wpływ na osobę, której dotyczy, oraz tych, na których może oddziaływać. Demoralizację należy więc rozumieć jako zaburzony stan osobowości cechujący się negatywnym stosunkiem do norm i zasad społecznych wynikający z niewłaściwego oddziaływania środowiska²².

Zofia Sienkiewicz opowiadała się za wprowadzeniem „wyraźnej, bogatszej treściowo definicji demoralizacji”, co „stwarzałoby nieletniemu poczucie bezpieczeństwa prawnego, a z drugiej strony dawałoby sędziemu wyraźną wskazówkę do interpretacji podstawowego kryterium odpowiedzialności nieletniego”²³, które niejako zastąpiło zniesione kryterium rozeznania, zdefiniowane w kodeksie karnym z 1932 r. Inni autorzy – np. Andrzej Gaberle – zauważali, że przykładowe wyliczenie przejawów demoralizacji stanowi dobrą wskazówkę dla praktyki, w której na przestrzeni lat ustalił się sposób rozumienia tego zestawu pojęć; chodzi tu o zachowania o pewnej trwałości (powtarzalne), które bądź towarzyszą popełnieniu czynu karalnego, bądź dostarczają okazji do popełnienia takich czynów. Andrzej Gaberle zwrócił uwagę, że choć pojęcie „demoralizacja” jest krytykowane w literaturze, to w praktyce nie obserwuje się trudności z jego zrozumieniem i nie ma potrzeby wprowadzania innej, notabene jeszcze mniej wyrazistej terminologii (np. nieprzystosowanie społeczne, wykoślenie społeczne)²⁴. Dlatego w projekcie nowej ustawy o nieletnich (prawo nieletnich z 2008 r.) kierowany przez niego zespół postanowił pozostawić pojęcie demoralizacji, modyfikując nieco listę przykładowych przejawów. Zaproponowano wówczas wprowadzenie dolnej granicy stosowania ustawy w zakresie przeciwdziałania demoralizacji do osób, które ukończyły 10 lat. Brak dolnej granicy w obowiązującym prawie postrzegano jako jego wadę. W uzasadnieniu wskazano, że „dopiero od około 10 roku życia człowiek zaczyna rozumieć relacje społeczne i związki przyczynowo-skutkowe w kontekście następstw negatywnych, zaczyna pojmować znaczenie norm, początkowo moralnych, a w miarę rozwoju także innych, w tym prawnych. W tym wieku następuje rozwój struktur aksjologicznych, rozumienie pojęć abstrakcyjnych (dobro, prawda, krzywda, legalność itp.) oraz kształtowanie struktur poznawczych (emocje, percepcja, myślenie,

²⁰ J. Blachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2004, s. 320.

²¹ R. Szczepanik, *Płeć jako zmienna różnicująca orzeczenie stopnia demoralizacji nieletnich dziewcząt i chłopców*, w: M. Chomczyńska-Rubacha (red.), *Role płciowe. Socjalizacja i rozwój*, Łódź 2008, s. 162.

²² R. Szczepanik, *Płeć...*, s. 162, i cytowany tam C. Czapów, *Wychowanie resocjalizujące*, Warszawa 1978.

²³ Z. Sienkiewicz, *Sporne kwestie...*, s. 179.

²⁴ A. Gaberle, *Podstawowe problemy nowej ustawy o nieletnich (na przykładzie ustawy – Prawo nieletnich z 2008 r.)*, w: T. Bojarski, K. Nazar-Gutowska, A. Nowosad, A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, A. Sośnicka, M. Szwarczyk, D. Mirkowska (red.), *Problemy reformy postępowania w sprawach nieletnich*, Lublin 2008, s. 21–22.

wyobraźnia)²⁵. Podnoszono, że taka dolna granica zwyczajowo i tak funkcjonuje w praktyce sądów rodzinnych, jednak brak jej sformalizowania powoduje, że w praktyce zdarzają się postępowania prowadzone wobec nieletnich nawet poniżej 9. roku życia²⁶. Formułowano jednak i inne opinie. Przeciwny wprowadzeniu takiej granicy był m.in. Paweł Kobes, który podzielił wyrażony kilka lat wcześniej pogląd Tadeusza Bojarskiego, że nie jest właściwe określanie z góry dolnej granicy nieletniości, ponieważ w tym względzie decydować winny realne potrzeby przeciwdziałania demoralizacji nieletniego, które mogą dotyczyć nawet kilkuletniego dziecka²⁷. Na poparcie swojego stanowiska Paweł Kobes przytacza słowa Heleny Kołakowskiej-Przełomiec, że szczególnej uwagi wymagają nieletni w przedziale wiekowym 9–12 lat, a sprawiający trudności wychowawcze, popełniający drobne kradzieże, gdyż istnieje niebezpieczeństwo, że wcześniej zapoczątkowany proces niedostosowania społecznego może się szybko pogłębić. Właśnie wczesne objawy świadczące o głębokim zakłóceniu procesu kształtowania się prawidłowego rozwoju psychospołecznego nieletniego są najistotniejsze z kryminologicznego punktu widzenia²⁸. Autor przypomina też wyniki badań Ewy Żabczyńskiej – nieletni, którzy zaczęli kraść przed 10. rokiem życia, stali się wielokrotnymi recydywistami jako młodociani²⁹.

W 2011 r. przeprowadzono w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości badanie ankietowe sędziów i kuratorów rodzinnych na temat stosowania sądowych środków oddziaływania wobec nieletnich. Pytano w nim m.in. o to, czy należałoby ustalić dolną granicę stosowania środków w sprawach o demoralizację. Zdaniem połowy sędziów (51,1%) i zbliżonej liczby (46,5%) kuratorów takiej potrzeby nie ma i słuszne jest pozostawienie rozwiązania tego problemu do decyzji sędziego rozpatrującego konkretną sprawę. Co piąty sędzia i co szósty kurator sugerowali, że granicą powinno być ukończenie lat 10, dwa razy mniej sędziów (8,6%) niż kuratorów (15,4%) uważało, że powinna być ona wyższa (nawet 13–16 lat), a 8,2% sędziów i poniżej 1% kuratorów, że niższa niż 10 lat. Kuratorzy prezentują częściej pogląd, że nieletni mniej zdemoralizowani, niepełniający poważnych czynów karalnych, nie powinni być zbyt wcześnie kierowani do sądów rodzinnych. W literaturze problem ten, chociaż dyskutowany od lat, nie został rozstrzygnięty³⁰. Zwolennikiem ustalenia dolnej granicy wieku był Andrzej Gaberle. W przygotowanym pod jego kierunkiem projekcie kodeksu nieletnich z 2005 r. określono ją na 10 lat, a ustalenie minimalnej granicy wieku było konsultowane z psychologami³¹.

²⁵ Cyt. za A. Michalską-Warias, J. Piórkowską-Flieger, *Projektowane zmiany...*, s. 261.

²⁶ T. Bojarski w: *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, T. Bojarski, E. Skrętowicz, Warszawa 2011, s. 35, cyt. za A. Michalską-Warias, J. Piórkowską-Flieger, *Projektowane zmiany...*, s. 261.

²⁷ P. Kobes, *Model postępowania z nieletnimi w świetle projektu ustawy – Prawo nieletnich z lipca 2008 r.*, w: T. Bojarski, K. Nazar-Gutowska, A. Nowosad, A. Michalską-Warias, J. Piórkowską-Flieger, A. Sośnicka, M. Szwarczyk, D. Mirkowska (red.), *Problemy reformy postępowania w sprawach nieletnich*, Lublin 2008, s. 254, i cytowany tam T. Bojarski, *Postępowanie z nieletnimi w świetle ustawy z 26 X 1982 r. (Zagadnienia materialnoprawne)*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 1987/34, s. 17.

²⁸ P. Kobes, *Model postępowania...*, s. 254–255, i cytowane tam prace H. Kołakowskiej-Przełomiec, *Przypadek zabójstwa dokonanego przez nieletnich*, „Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne” 1987/18, s. 151, oraz *Nieletni recydywiści*, „Archiwum Kryminologii” 1960/1, s. 109.

²⁹ P. Kobes, *Model postępowania...*, s. 255, i cytowana E. Żabczyńska, *Z problematyki wczesnej przestępczości. (wyniki badań 100 nieletnich w wieku 10–11 lat)*, „Państwo i Prawo” 1960/1, s. 109.

³⁰ Por. G. Rdzanek-Piwoń, *Granice nieletności w polskim prawie karnym*, „Archiwum Kryminologii” 1993/19, s. 197 i n.

³¹ Por. A. Gaberle, *Reakcja na niepożądane zachowania małoletnich (Zagadnienia podstawowe)*, „Archiwum Kryminologii” 2007–2008/29–30, s. 301.

Wracając do pojęcia demoralizacji, w kolejnym projekcie nowelizacji ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, opracowanym w 2010 r. przez powołany przez Ministra Sprawiedliwości zespół kierowany przez Violetę Konarską-Wrzošek, zdefiniowano pojęcie demoralizacji jako „psychospołeczny proces cechujący się niekorzystnymi zmianami osobowości i zachowań nieletniego o charakterze nasilonym i względnie trwałym, który przejawia się w nieprzestrzeganiu norm i zasad postępowania obowiązujących powszechnie dzieci i młodzież”. Pojawienie się definicji demoralizacji oceniano pozytywnie, jednak dostrzegano, że rezygnacja ze stosowanego dotąd katalogu typowych jej przejawów spowoduje brak gotowego punktu odniesienia do kwalifikowania określonych zachowań jako przejawów demoralizacji. Za zaletę propozycji uznawano natomiast podkreślenie, że o demoralizacji mogą świadczyć tylko zachowania o charakterze względnie trwałym, „co przyczyni się do wyeliminowania z praktyki sądowej postępowań w związku z niewłaściwymi, ale jednak incydentalnymi zachowaniami”³². Nowelizacja ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich z 2013 r. nie objęła jednak swym wąskim zakresem przesłanki demoralizacji.

3. ZAGADNIENIA PROCESOWE SPRAW „O DEMORALIZACJĘ” NA TLE DANYCH STATYSTYCZNYCH

Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich nakłada na każdego, kto stwierdzi istnienie okoliczności świadczących o demoralizacji nieletniego, obowiązek społeczny odpowiedniego przeciwdziałania temu, a przede wszystkim zawiadomienia o tym rodziców lub opiekuna nieletniego, szkoły, sądu rodzinnego, policji lub innego właściwego organu (art. 4 u.p.n.). Z treści przepisu wynika zatem, że zawiadomienie sądu rodzinnego jest tylko jedną z możliwych reakcji – i wcale nie najważniejszą – skoro ustawa wymienia je dopiero na czwartym miejscu. Warto zwrócić uwagę, że wśród okoliczności świadczących o demoralizacji jest mowa o popełnieniu czynu zabronionego, a nie czynu karnego, czyli dotyczy to czynów popełnionych przez nieletnich, którzy nie ukończyli lat 13. W związku z tym nie ma obowiązku prawnego zawiadamiania przez instytucje i organizacje społeczne sądu rodzinnego ani policji w przypadku czynu zabronionego popełnionego przez osoby w tym wieku. W art. 4 § 2 i 3 u.p.n. jest mowa o takich obowiązkach w sytuacji popełnienia czynu karnego o znamionach przestępstwa ściganego z urzędu, czyli dotyczy to czynów osób w wieku od 13. do ukończenia 17. roku życia.

Warto zwrócić uwagę, że ustawa nie nakłada na instytucje i organizacje obowiązku prawnego informowania sądu rodzinnego również w przypadku występowania innych przejawów demoralizacji. Może się więc wydawać, że ustawodawca nie postawił reakcji sądu rodzinnego „ponad” działaniami, jakie może podjąć każdy. Można by to uznać za urzeczywistnienie postulatu ograniczania ingerencji sądowej.

Łączą się z tym kolejne możliwości przewidziane w ustawie. Sąd rodzinny może – ale nie musi – wszcząć postępowanie w sprawie, w której zgłoszono informacje o występowaniu okoliczności świadczących o demoralizacji. Może też wszczęte postępowanie umorzyć, zgodnie z treścią art. 21 u.p.n., w całości lub w części,

³² A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, *Projektowane zmiany...*, s. 262.

jeżeli nie ma podstaw do jego prowadzenia (np. gdy nie potwierdziło się istnienie okoliczności świadczących o demoralizacji albo nie stwierdzono demoralizacji) albo jeżeli orzeczenie środków wychowawczych lub poprawczych jest niecelowe (np. nieletni tymczasem poprawił postępowanie, rodzice czuwają nad jego prawidłowym funkcjonowaniem), w szczególności ze względu na orzeczone już środki w innej sprawie, które w ocenie sądu są wystarczające (np. sąd może ocenić, że zastosowany uprzednio środek był stosowany zbyt krótko i nie zdążył jeszcze przynieść pozytywnych rezultatów).

Selekcja wpływających do sądu rodzinnego wszystkich rodzajów spraw nieletnich, polegająca na niewszczynianiu bądź umarzaniu wszczętego postępowania, od lat stanowi ponad 40%³³. W odniesieniu do spraw nieletnich o demoralizację odsetek spraw kierowanych do postępowania rozpoznawczego się zmniejsza. Z danych Ministerstwa Sprawiedliwości o wybranych sposobach załatwienia spraw nieletnich o demoralizację wynika, że w 2013 r. rozpoznano w postępowaniu opiekuńczo-wychowawczym sprawy mniej niż połowy osób, wobec których skierowano do sądu informacje dotyczące demoralizacji nieletnich (por. wykres 1), podczas gdy w 2005 r. ich odsetek wynosił 63,9%, po czym zaznaczył się stopniowy spadek do 56,1% w 2012 r. (przy zbliżonych liczbach bezwzględnych prowadzonych postępowań) (por. tabela 1).

Tabela 1. Wybrane sposoby załatwienia spraw nieletnich o demoralizację ³⁴											
	Nie wszczęto		Przekazano szkołom		Umorzono wcześniej orzeczony środek		Umorzono z innych względów		Rozpoznano na posiedzeniu		Ogółem
	lb.	%	lb.	%	lb.	%	lb.	%	lb.	%	lb.
2005	6007	21,6	74	0,3	2450	8,8%	4877	17,5	17.694	63,6	27.832
2010	8785	25,4	39	0,1	2707	7,8	4820	13,9	20.233	58,4	34.622
2011	8681	25,8	31	0,1	2320	6,8	5157	15,1	20.094	59,0	34.047
2012	8860	25,9	32	0,1	2339	6,8	5038	14,7	19.163	56,1	34.186

Źródło: obliczenia własne na podstawie danych Ministerstwa Sprawiedliwości

Na podstawie statystyk nie można wskazać, w związku z jakimi przejawami demoralizacji toczyły się sprawy. Szacuje się, że około połowa z nieletnich mających sprawy w sądzie w wieku do 13. roku życia dokonuje czynów zabronionych. Nie ma możliwości dokładnego tego ustalenia, gdyż obecnie na podstawie ustawy o Krajowym Rejestrze Karnym³⁵ oraz ustawy o ochronie danych osobowych³⁶ nie są rejestrowane dane o poszczególnych przejawach demoralizacji. Praktycy oceniają to negatywnie. To, że nie są znane rozmiary narkotyzowania się czy alkoholizowania

³³ Por. H. Kołakowska-Przełomiec, D. Wójcik, *Selekcja nieletnich przestępców w sądach rodzinnych*, Wrocław 1990, s. 57 i n.; B. Czarnecka-Działuk, *Nieletni sprawcy...*, s. 107.

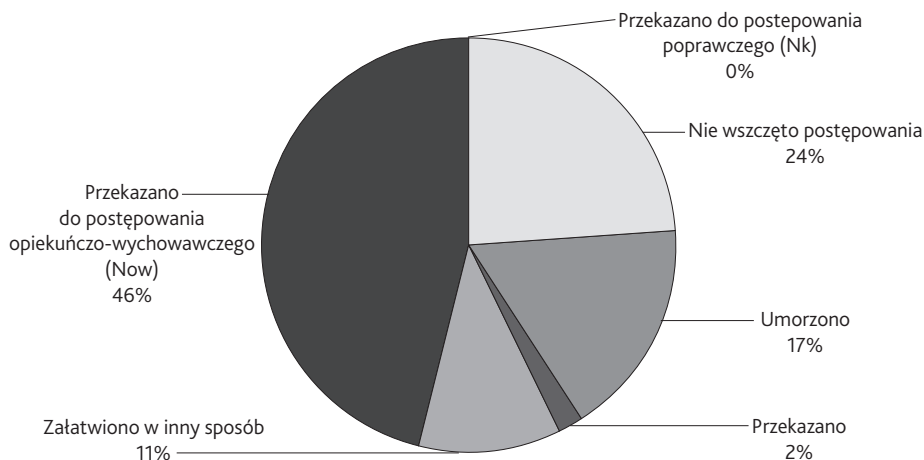
³⁴ W tabeli zamieszczono tylko najważniejsze sposoby załatwienia spraw, dlatego odsetki nie sumują się do 100.

³⁵ Ustawa z 24.05.2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 1036 ze zm.).

³⁶ Ustawa z 29.08.1997 r. o ochronie danych osobowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 1182 ze zm.).

Wykres 1.

Załatwienia spraw w odniesieniu do osób w związku z demoralizacją (2013 r.)



Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Ministerstwa Sprawiedliwości

nieletnich podsądnych, nie pozwala dobrze planować np. określenia potrzeb terapii czy innych działań profilaktycznych. Ustawodawca nie wziął pod uwagę, że na podstawie tych informacji nie ma możliwości identyfikacji konkretnego nieletniego i dane te powinny być dostępne z wymienionych wyżej względów do celów planowania działań profilaktycznych³⁷.

Dane dotyczące płci nieletnich mających sprawy o demoralizację zawarte są w statystyce orzeczeń prawomocnych.

Jak widać, na przestrzeni kilkunastu ostatnich lat znacząco zwiększył się odsetek dziewcząt wśród ogółu osób, wobec których zapadły prawomocne orzeczenia w sprawach o demoralizację – z 20,5% w 1999 r. do 31,2% w 2012 r.

Dane dotyczące wieku nieletnich, wobec których prawomocnie zakończono sprawy o demoralizację, przedstawia tabela 3.

Dzieci poniżej 10 lat skierowane do sądów rodzinnych stanowiły od 3,2% w 1999 r. do 2% w 2010 r. W liczbach bezwzględnych nie było ich zbyt dużo (od 272 do 324 osób). Nie są to wysokie liczby, ale nie wiadomo, jaki był dokładnie wiek dzieci, z powodu zmian sposobu rejestrowania w statystyce. Nie wydaje się właściwe, aby do sądów z powodu „demoralizacji” trafiały tak małe dzieci. Inna jest sytuacja, gdy sąd rodzinny ingeruje w ich życie jedynie jako władza opiekuńcza. Podobny trend wskazujący na zmniejszanie się odsetka obserwujemy wśród dzieci z przejawami demoralizacji w wieku 10–12 lat: z 29% w 1999 r. do 16% w 2012 r.

Zmienna tendencja występuje w dwóch następnych grupach wieku, tj. od 13 do 16 lat (co odpowiada wiekowi odpowiedzialności za dokonywanie czynów karalnych) i od 17 do 18 lat. W grupie 13–16 lat nastąpił wzrost od ok. 60%

³⁷ Por. W. Klaus, *Dziecko przed sądem...*, s. 128; B. Czarnecka-Działuk, D. Wójcik, *Stosowanie sądowych środków oddziaływania wobec nieletnich w świetle koncepcji teoretycznych, statystyki oraz opinii sędziów i kuratorów rodzinnych*, Warszawa 2012, s. 13.

Tabela 2.

Liczba nieletnich z przejawami demoralizacji według płci

	Ogółem nieletni demoralizacja i czyny karalne	Ogółem nieletni demoralizacja	Chłopcy	%	Dziewczęta	%
1999	33.356	8447	6719	79,5	1728	20,5
2000	34.545	8878	6918	77,9	1960	22,1
2001	35.417	9441	7323	77,6	2118	22,4
2002	35.744	10.633	8128	76,4	2505	23,6
2003	37.727	12.206	9145	74,9	3061	25,1
2004	43.535	15.193	11.285	74,3	3908	25,7
2005	41.682	15.454	11.498	74,4	3956	25,6
2006	44.397	16.978	12.438	73,3	4540	26,7
2007	47.293	19.503	14.115	72,4	5388	27,6
2008	47.046	20.089	14.229	70,8	5860	29,2
2009	43.174	18.221	12.895	70,1	5323	29,9
2010	38.876	16.118	11.434	70,1	4684	29,9
2011	38.477	15.670	10.811	69,0	4859	31,0
2012	36.227	15.247	10.485	68,8	4762	31,2

Źródło: obliczenia własne na podstawie danych Ministerstwa Sprawiedliwości – orzeczenia prawomocne w latach 1999–2012

Tabela 3.

Nieletni z przejawami demoralizacji według wieku w wybranych latach

	Do 9 lat*		Od 10 do 12 lat		Od 13 do 16 lat		Od 17 do 18 lat		Ogółem	
	lb.	%	lb.	%	lb.	%	lb.	%	lb.	%
1999	272	3,2	2461	29,1	5011	59,4	703	8,3	8447	100
2005	387	2,5	3337	21,6	9921	64,2	1809	11,7	15.454	100
2010	324	2,0	2826	17,5	11.671	72,5	1297	8,0	16.118	100
2011	–	–	2963	18,9	11.034	64,0	1673	10,7	15.670	100
2012	–	–	2920	16,0	10.408	57,2	1919	10,5	15.247	100

Źródło: dane Ministerstwa Sprawiedliwości – orzeczenia prawomocne; dane za lata 2011 i 2012 obejmują łącznie kategorię nieletnich z przejawami demoralizacji do 12 lat.

do 72% w 2010 r., a następnie spadek do 57,2% w 2012 r. Odsetek nieletnich w wieku 17–18 lat najpierw wzrósł od 8% do ok. 12% w 2005 r., w następnym roku powrócił na poziom 8%, by znów zwiększyć się do ok. 11%. Tendencję niekierowania zbyt małych dzieci i młodszych nieletnich do sądów rodzinnych z powodu demoralizacji należy ocenić pozytywnie. Polityka ta stanowi również argument i potwierdzenie potrzeby wprowadzenia minimalnego wieku do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich przy kierowaniu do sądu rodzinnego nieletnich z przejawami demoralizacji.

Zmiany w strukturze środków orzekanych w sprawach o demoralizację na przestrzeni ostatnich kilkunastu lat przedstawiają się nieco inaczej w statystykach zawierających dane o orzeczeniach nieprawomocnych i prawomocnych (por. tabela 4 oraz wykresy 2 i 3). Dane o orzeczeniach nieprawomocnych są pełniejsze i lepiej oddają rzeczywisty obraz reakcji sądu rodzinnego³⁸, dlatego na ich podstawie można stwierdzić, że udział nadzoru kuratora wśród ogółu orzeczonych środków pozostaje od lat na tym samym poziomie trzydziestu kilku procent, podobnie jak upomnienia – dwudziestu kilku procent. Na przestrzeni kilkunastu lat prawie dwukrotnie rzadziej stosuje się nadzór rodziców (spadek z 13,4% do 7,5% w 2012 r.), a odwrotnie jest z orzekaniem wobec nieletnich zobowiązań do określonego postępowania (wzrost z 12,2% do prawie 24%). Więcej niż o połowę rzadziej umieszcza się też nieletnich wykazujących przejawy demoralizacji poza domem (w 1999 r. dotyczyło to co dziesiątego nieletniego, a w 2012 r. tylko około 4%).

Tabela 4.

Nieletni z przejawami demoralizacji według orzeczonych środków w wybranych latach

	1999		2005		2010		2011		2012	
	lb.	%	lb.	%	lb.	%	lb.	%	lb.	%
Nadzór kuratora	3356	34,8	6709	37,5	7326	37,3	7124	36,1	6829	35,9
Nadzór rodziców	1297	13,4	1815	10,1	1684	8,6	1508	7,6	1424	7,5
Ośrodek kuratorski	-	-	259	1,4	300	1,5	323	1,6	320	1,7
Umieszczenie w placówkach MOS czy MOW ³⁹	981	10,1	728	4,1	996	5,1	1039	5,3	714	3,8
Placówki dziennego lub kilkudniowego pobytu ⁴⁰	23	0,2	342	1,9	16	0,1	15	0,1	11	0,1
Zobowiązanie nieletniego do określonego postępowania ⁴¹	1183	12,2	3310	18,6	4489	22,8	4388	22,2	4538	23,9
Upomnienie	2469	25,6	4680	26,2	4404	22,4	4313	21,8	4258	22,4
Inne	357	3,7	43	0,2	436	2,2	1044	5,3	905	4,7
Razem środki orzeczone w postępowaniu opiekuńczo-wychowawczym	9666	100	17886	100	19651	100	19754	100	18999	100

Źródło: obliczenia własne na podstawie danych Ministerstwa Sprawiedliwości – orzeczenia prawomocne

³⁸ O sposobie wybiórczego gromadzenia danych o prawomocnych orzeczeniach wobec nieletnich i związanych z tym problemach zob. D. Wójcik, B. Czarnecka-Działuk, *Reagowanie...*, s. 9.

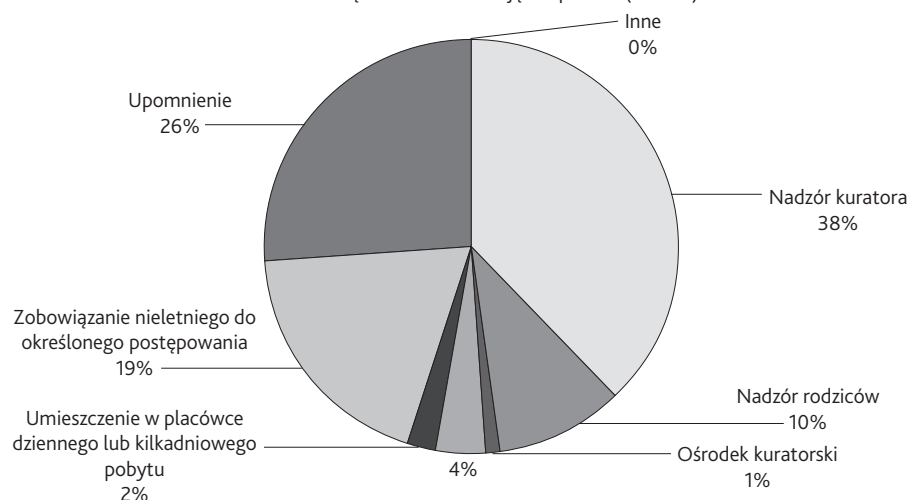
³⁹ Zaliczono umieszczenie w zakładzie wychowawczym, placówce opiekuńczo-wychowawczej, młodzieżowym ośrodku socjoterapii (MOS) czy młodzieżowym ośrodku wychowawczym (MOW).

⁴⁰ Zaliczono umieszczenie w instytucji lub organizacji do przygotowania zawodowego oraz umieszczenie w ośrodku szkolno-wychowawczym.

⁴¹ Wliczono zobowiązania do: naprawienia wyrządzonej szkody, przeproszenia pokrzywdzonego, podjęcia nauki, podjęcia pracy, powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, zaniechania używania alkoholu lub innego środka w celu wprowadzenia się w stan odurzenia, uczestniczenia w zajęciach o charakterze wychowawczym, terapeutycznym czy szkoleniowym, wykonania określonych prac lub świadczeń na rzecz pokrzywdzonego lub społeczności lokalnej.

Wykres 2.

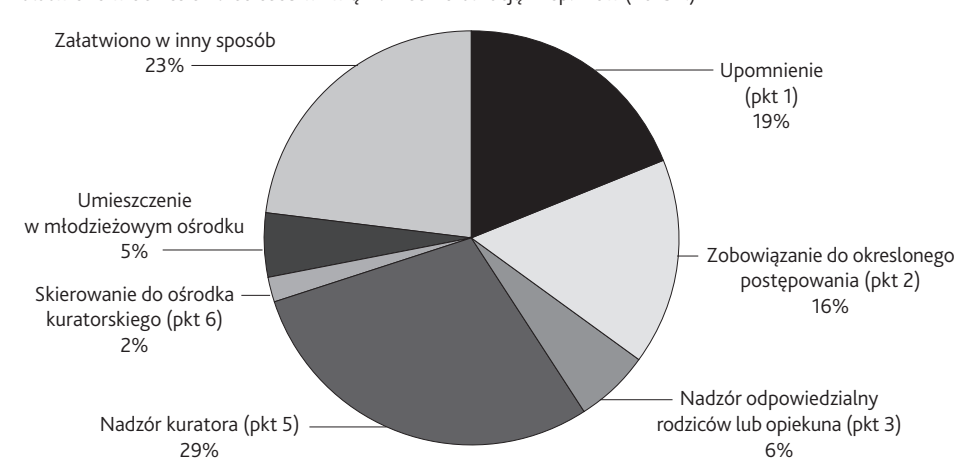
Załatwiono w odniesieniu do osób w związku z demoralizacją – rep. Now (2005 r.)



Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Ministerstwa Sprawiedliwości

Wykres 3.

Załatwiono w odniesieniu do osób w związku z demoralizacją – rep. Now (2013 r.)



Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Ministerstwa Sprawiedliwości

Środki polegające na zobowiązaniu nieletniego do określonego postępowania z pewnością nie są łatwe do realizacji z uwagi na trudności w ich kontrolowaniu i egzekwowaniu orzeczonych obowiązków, ale mogłyby się przyczynić do zwiększenia skuteczności oddziaływań kuratora. Początkowo zobowiązania te były stosowane bardzo rzadko, wręcz minimalnie. Obecnie sytuacja ulega stopniowej poprawie, ale nadal jest wysoce niewystarczająca. Takie zobowiązania jak naprawienie wyrządzonej szkody, powstrzymanie się od przebywania w określonych środowiskach lub

miejscach, zaniechanie używania alkoholu⁴² lub innego środka w celu wprowadzenia się w stan odurzenia orzeka się przeciętnie w od poniżej 1% do 2% przypadków i prawie się to nie zmienia w badanym okresie.

4. CEL I METODOLOGIA BADAŃ EMPIRYCZNYCH

4.1. Zagadnienia ogólne

Podstawowym celem badania było przeanalizowanie i poznanie orzecznictwa sądów rodzinnych w sprawach o demoralizację.

Uwzględniono przede wszystkim następujące problemy badawcze:

1. Jakie zachowania młodzieży są w praktyce uznawane za przejawy demoralizacji przez osoby i instytucje kierujące sprawy do sądu rodzinnego?
2. Jak często sąd rodzinny uznaje zgłaszane zachowania za przejawy wymagające interwencji i kiedy spraw nie wszczyna lub je umarza, a kiedy orzeka środki wychowawcze?
3. Jakie inne czynniki skłaniają sąd do prowadzenia postępowania w sprawie o demoralizację?
4. Czy należy zmodyfikować ustawowe określenie przejawów demoralizacji?
5. Czy są potrzebne szczegółowe wytyczne dla sądów i dla innych instytucji co do rozumienia pojęcia demoralizacji i celowości podejmowania interwencji?
6. Jaką rolę odgrywają – lub mogłyby odgrywać – szkoła oraz inne instytucje interweniujące (automatyczne interweniowanie czy pewien zakres władzy dyskrecyjnej)?

Przystępując do badań, można było w szczególności zakładać, że nie wszystkie zachowania, o których informowano sąd rodzinny, były przejawami demoralizacji i wymagały interwencji, że co do różnych grup wiekowych występują różnice w uznawaniu zachowań za przejaw demoralizacji, że brak minimalnej granicy wieku powoduje zbędne interweniowanie w sprawach najmłodszych, że być może na uznanie zachowania za wymagające działania może wpływać płeć.

4.2. Dobór próby

Przedmiotem analizy były materiały zawarte w aktach wylosowanych spraw⁴³ nieletnich w związku z demoralizacją rozpoznanych w 2013 r. Ustalono, że w 2013 r. zostało załatwionych 39.691 takich spraw. W celu uzyskania akt do zbadania zastosowano losowanie dwustopniowe, przy uwzględnieniu elementów o charakterze celowościowym.

W pierwszej kolejności spośród 239 sądów rodzinnych i nieletnich wyodrębniono, ze względu na liczbę załatwionych spraw o demoralizację, 83, które załatwiły najmniej

⁴² Np. w 2000 r., gdy jeszcze rejestrowane były w statystyce sądowej informacje o używaniu alkoholu czy zazywaniu środków psychotropowych, ustalono, że wśród 8878 nieletnich wykazujących przejawy demoralizacji było 722 alkoholizujących się (tj. 8,1%), podczas gdy zobowiązanie do zaniechania używania alkoholu orzeczono wobec 1,8% spośród nich; por. D. Wójcik, B. Czarnecka-Działuk, *Reagowanie...*, s. 883.

⁴³ Badanie aktowe oraz bazę danych sporządził dr Łukasz Goryszewski.

spraw o demoralizację, tj. rocznie do 100 takich spraw (określone roboczo jako „sądy małe”), 130 sądów, w których tego typu spraw było od 100 do 300 rocznie („sądy średnie”), oraz 26, w których załatwiono więcej niż 300 takich spraw rocznie („sądy duże”).

Z każdej grupy sądów wylosowano 10% placówek, co oznacza, że zbadano sprawy z 8 małych sądów, 13 średnich oraz 3 dużych.

Następnie przeanalizowano załatwienia spraw w związku z demoralizacją w wylosowanych sądach, wyodrębniając trzy kategorie:

1. sprawy, w których nie wszczęto postępowania,
2. sprawy, w których umorzono postępowanie,
3. sprawy przekazane do postępowania opiekuńczo-wychowawczego.

Kolejnym krokiem było zwrócenie się do poszczególnych placówek o odpowiednią liczbę spraw z wyżej wymienionych kategorii.

Z małych sądów wylosowano próbę 15% załatwionych spraw, ze średnich i dużych – po 8%.

Rozkład wylosowanych do badania spraw obrazuje tabela 5.

Wybrane sądy nadesłały łącznie akta 282 spraw w związku z demoralizacją. Dotyczyły one 342 nieletnich.

4.3. Narzędzie badawcze

Badanie aktowe przeprowadzono, posługując się ankietą, która składała się z czterech części⁴⁴. Pierwsza dotyczyła opisu zachowania społecznie nieakceptowanego, które mogło być przejawem demoralizacji, czasu jego trwania oraz okoliczności. Druga część zawierała pytania odnośnie do nieletniego, jego sytuacji rodzinnej, radzenia sobie w szkole oraz wcześniejszych kontaktów z sądem rodzinnym. Część trzecia dotyczyła przebiegu postępowania i materiału w nim zebranego. Czwarta obejmowała postępowanie opiekuńczo-wychowawcze i informacje o końcowym rozstrzygnięciu – w szczególności o zastosowanych wobec nieletniego środkach.

5. WYNIKI BADANIA AKT SPRAW SĄDOWYCH O DEMORALIZACJĘ

5.1. Selekcja spraw w sądach

Ze wszystkich wylosowanych sądów otrzymano 282 sprawy, w których znamiona demoralizacji podejrzewano u 342 nieletnich. W stosunku do 196 osób rozpoznano sprawę w postępowaniu opiekuńczo-wychowawczym. Nie wszczęto postępowania w stosunku do 51 nieletnich, a umorzono postępowanie wobec 95. Postanowiono podzielić badanych na dwie grupy, w celu porównania. Pierwszą grupę stanowiły osoby, których sprawy przekazano do postępowania opiekuńczo-wychowawczego (196 osób), drugą zaś te, których sprawy nie dotarły do etapu postępowania rozpoznawczego z dwóch powodów – sąd odmówił wszczęcia postępowania lub postanowił je umorzyć (146 osób). Obie te sytuacje skutkowały nieorzekaniem środków przez sąd rodzinny, dlatego uznano, że można je połączyć.

⁴⁴ Przy tworzeniu kwestionariusza do badania akt współpracował dr Łukasz Goryszewski.

Tabela 5.

Wylosowane sprawy według kategorii badawczych

Wylosowany sąd	Liczba zbadanych spraw, w których postępowanie zostało umorzone bądź nie zostało wszczęte	Liczba zbadanych spraw, w których zostało przeprowadzone postępowanie opiekuńczo-wychowawcze
Małe sądy	15% tego typu spraw	15% tego typu spraw
SR w Nowym Dworze Mazowieckim	1	4
SR w Ostródzie	9	5
SR w Jędrzejowie	3	7
SR w Zakopanym	1	3
SR w Kaliszu	1	2
SR w Gostyninie	1	5
SR w Lesku	1	6
SR w Bolesławcu	2	5
Średnie sądy	8% tego typu spraw	8% tego typu spraw
SR dla Warszawy-Żoliborza	5	4
SR w Wyszkowie	8	6
SR w Starogardzie Gdańskim	2	6
SR w Myszkowie	8	5
SR w Mikołowie	4	6
SR w Wadowicach	2	8
SR w Grójcu	5	4
SR w Piotrkowie Trybunalskim	3	11
SR w Grodzisku Wielkopolskim	3	4
SR w Żarach	3	6
SR w Słubicach	3	6
SR w Głogowie	6	4
SR w Kłocku	5	12
Duże sądy	8% tego typu spraw	8% tego typu spraw
SR w Bydgoszczy	14	17
SR w Chorzowie	17	19
SR dla Łodzi-Widzowa	9	11
RAZEM	116	166

Stwierdzono, że w „małych” sądach 67% spraw przekazano do postępowania opiekuńczo-wychowawczego, w „średnich” – 57%, a w „dużych” już tylko 50%. Jak widać, tam, gdzie wpływ spraw o demoralizację jest mniejszy, więcej z nich kieruje się do postępowania opiekuńczo-wychowawczego, a w sądach, gdzie wpływa więcej spraw, ich selekcja jest większa. Nie wszczynają się w nich bądź umarza

połowę spraw, podczas gdy w sądach, do których wpływa ich mniej, tylko 33% spraw nie jest przekazywane do postępowania rozpoznawczego. Selekcja w sądach o dużym wpływie spraw jest więc o 1/5 większa niż w sądach, do których wpływa najmniej spraw o demoralizację. Aby wyjaśnić ten fakt, należałoby przeanalizować wiele okoliczności, np. rodzaje spraw (przejawy i częstość ich występowania), profile nieletnich, kto powiadamiał sąd o przejawach demoralizacji, jaki był przebieg i czas trwania postępowania, a w końcu ewentualnie sprawdzić obciążenie sędziów w różnych sądach.

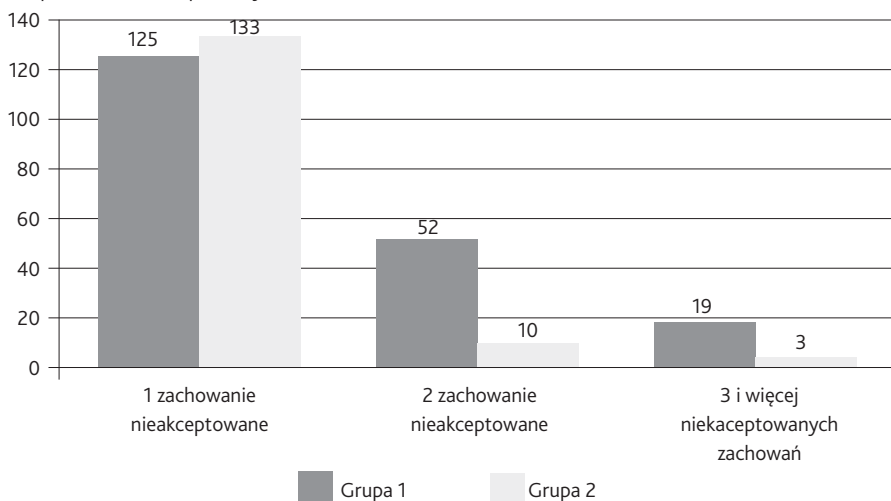
5.2. Przejawy demoralizacji

W obu grupach najliczniejsze były osoby, którym zarzucano tylko jedno ze społecznie nieakceptowanych zachowań. Wśród 196 badanych, w stosunku do których prowadzono postępowanie opiekuńczo-wychowawcze, było aż 125 takich nieletnich (64%). Wśród 146 osób, w stosunku do których nie wszczęto postępowania bądź je umorzono, było ich 133 (91%).

Dwa nieakceptowane społecznie zachowania zarzucono 52 osobom, w stosunku do których prowadzono postępowanie rozpoznawcze, oraz 10, co do których postępowanie zostało umorzono bądź nie zostało wszczęte. Trzy i więcej zachowań mogących być przejawami demoralizacji zaobserwowano u 19 osób, do których zostało wszczęte postępowanie, i tylko 3 w grupie, gdzie nie było prowadzone postępowanie opiekuńczo-wychowawcze.

Wykres 4.

Liczba społecznie nieakceptowanych zachowań



Jak widać na wykresie 4, wśród osób, co do których nie wszczęto postępowania bądź je umorzono, zdecydowanie mniej było tych, co do których zgłoszono więcej niż jeden rodzaj społecznie nieakceptowanego zachowania. Jest to dość oczywiste, gdyż bardziej zasadne jest prowadzenie postępowania, gdy młoda osoba dopuszcza się wielu różnorodnych nagannych społecznie zachowań.

W badanej zbiorowości najliczniejszą grupę stanowiło 113 osób, które miały problem z realizacją obowiązku szkolnego. W większości przypadków (86%) takie zachowanie uznano za przejaw demoralizacji i wszczęto postępowanie. W 14% przypadków przy tego typu zachowaniu uznano, że na razie nie należy orzekać środków wychowawczych. Nie podjęto działań w stosunku do osób, które w trakcie podejmowania czynności przez sąd rodzinny miały ukończone 18 lat i tych spraw nie przekazywano do postępowania opiekuńczo-wychowawczego.

Na drugim miejscu co do częstości występowania uplasowało się spożywanie alkoholu przez niepełnoletnie osoby – 85 przypadków. Sprawy takie, dotyczące ok. 65% nieletnich, przekazano do postępowania opiekuńczo-wychowawczego. W pozostałych 35% przypadków uznano, że zachowanie nie wymagało interwencji sądu.

Kradzieży dokonało 48 nieletnich; w stosunku do 37% z nich uznano, że należy przeprowadzić postępowanie opiekuńczo-wychowawcze. W większości przypadków (63%) jednak uznano, że nie ma potrzeby prowadzenia sprawy.

Co do 38 badanych stwierdzono występowanie problemu agresywnego zachowania. W stosunku do znacznej większości z nich (92%) wszczęto postępowanie opiekuńczo-wychowawcze. Tylko w 8% przypadków uznano, że nie należy interweniować. Palenie papierosów u 36 badanych uznano za przejaw demoralizacji, z czego wśród ok. 80% badanych było to m.in. podstawą do wszczęcia postępowania opiekuńczo-wychowawczego. W 20% przypadków uznano to za zachowanie niewymagające interwencji sądu.

Udział w bójce lub pobiciu brało 31 nieletnich. W stosunku do 29% z nich uznano za właściwe zastosowanie środków wychowawczych. W pozostałych 71% przypadków stwierdzono, że nie jest to wystarczający czynnik, aby uznać nieletniego za zdemoralizowanego.

Z domu uciekało 31 badanych osób, z czego ponad połowa (55%) została z tego m.in. powodu uznana za zdemoralizowaną. W 45% nie był to wystarczający powód do interwencji sądu.

Zagrożenie w ruchu lądowym spowodowało 22 nieletnich. W przypadku 41% z nich uznano, że zachowanie to jest przejawem demoralizacji. W 59% przypadków nie był to wystarczający powód do zastosowania środków wychowawczych.

Dziwiewięciu badanych zażywało narkotyki i ok. 78% z nich uznano z tego powodu za zdemoralizowanych. W 22% przypadkach nie był to wystarczający powód, aby wszcząć postępowanie opiekuńczo-wychowawcze.

Za zakłócanie porządku publicznego przed sąd rodzinny trafiło 8 nieletnich. W żadnym przypadku (100%) nie wszczęto postępowania bądź je umorzono.

Przed sąd rodzinny za znęcanie się nad ludźmi bądź zwierzętami trafiło 7 nieletnich. W większości przypadków (71%) był to powód do wszczęcia wobec nich postępowania opiekuńczo-wychowawczego. Tylko w 39% przypadków uznano, że nie należy interweniować.

Czterech nieletnich było podejrzanych o podpalenie i w stosunku do żadnego nie wszczęto postępowania bądź je umorzono.

Trzy nieletnie osoby miały za sobą kontakty seksualne i we wszystkich przypadkach był to jeden z powodów uznania ich za zdemoralizowane. W jednym przypadku było to wystarczającym powodem do wszczęcia postępowania. W pozostałych

dwóch poza kontaktami seksualnymi występowały inne społecznie nieakceptowane zachowania. Wydaje się, że samo podjęcie współżycia seksualnego, niezwiązane z takimi nagannymi okolicznościami jak czerpanie z tego korzyści finansowych, nie powinno być przesłanką stwierdzenia u nieletniego przejawów demoralizacji⁴⁵.

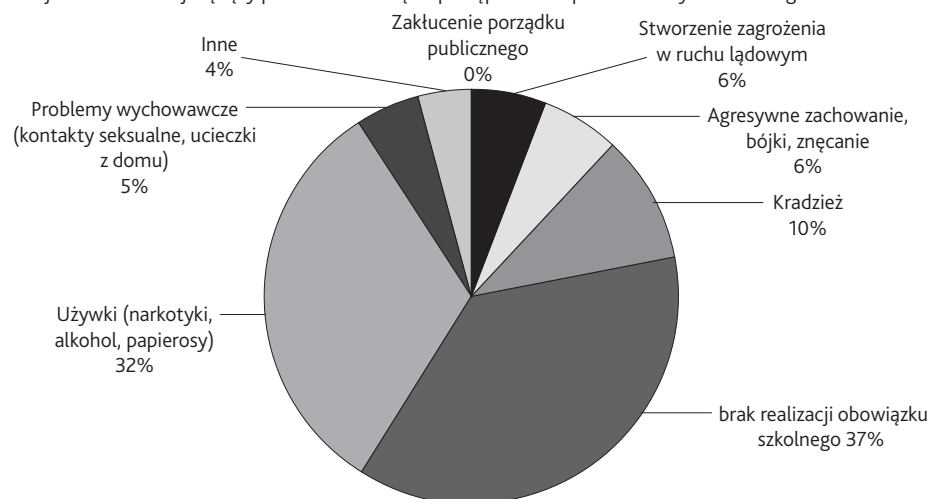
Tabela 6.

Przejawy demoralizacji

Zachowanie społecznie nieakceptowane	Grupa 1 – sprawy rozpoznane	Grupa 2 – sprawy umorzone/niewszczęte	Wszyscy badani
Stworzenie zagrożenia w ruchu lądowym	9	13	22
Bójka, pobicie	9	22	31
Kradzież	18	30	48
Brak realizacji obowiązku szkolnego	97	16	113
Agresywne zachowanie	35	3	38
Narkotyki	7	2	9
Alkohol	55	30	85
Zakłócanie porządku publicznego	0	8	8
Podpalenie	0	4	4
Kontakty seksualne	3	0	3
Znęcanie się nad innymi ludźmi bądź zwierzętami	5	2	7
Ucieczki z domu	17	14	31
Papierosy	29	7	36
Inne	9	13	22

Wykres 5.

Przejaw demoralizacji będący powodem wszczęcia postępowania opiekuńczo-wychowawczego



⁴⁵ Podobnie na ten temat G. Harasimiak, *Demoralizacja...*, s. 184.

W 37% przypadków powodem prowadzenia postępowania opiekuńczo-wychowawczego było samo nierealizowanie obowiązku szkolnego polegające na notorycznym unikaniu zajęć lekcyjnych.

Złapanie nieletniego na spożywaniu alkoholu, narkotyków bądź paleniu papierosów (w większości chodziło o picie alkoholu) było w 32% przypadków podstawą uznania, że nieletni przejawia cechy demoralizacji.

W 10% przypadków podstawą uznania małoletniego za zdemoralizowanego była kradzież.

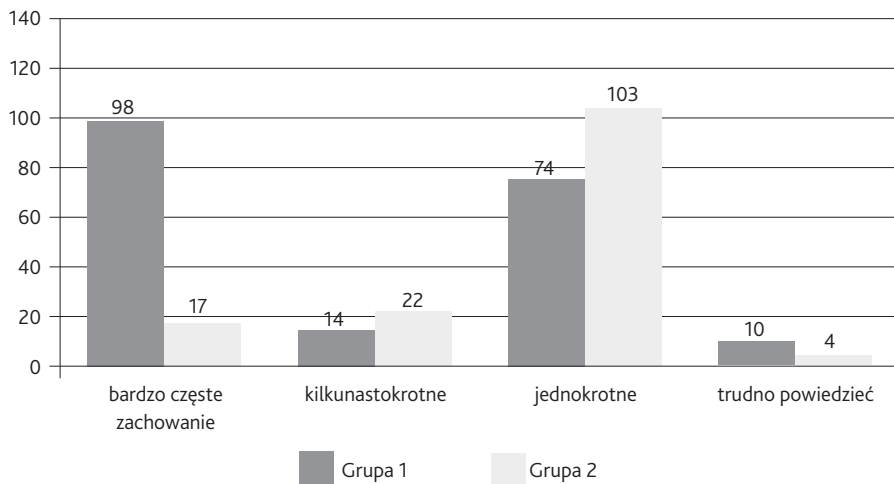
Agresywne zachowanie, np. udział w bójce lub pobiciu bądź znęcanie się nad innymi, było podstawą prowadzenia postępowania w 6% przypadków, podobnie jak spowodowanie zagrożenia w ruchu lądowym.

Tylko w 5% przypadków za przejaw demoralizacji uznano takie problemy wychowawcze jak ucieczki z domu lub wczesne kontakty seksualne. W pozostałych 4% przypadków prowadzono postępowanie opiekuńczo-wychowawcze w związku z innymi przejawami.

Jednym z czynników branych pod uwagę przy ocenie demoralizacji było to, czy zachowanie można uznać za incydent w funkcjonowaniu nieletniego, czy też powtarzało się albo było wręcz utrwalone.

Wykres 6.

Częstość występowania zachowań społecznie nieakceptowanych a prowadzenie postępowania



Można stwierdzić, że częstość występowania negatywnych zachowań jest jednym z istotnych statystycznie powodów stwierdzenia, że nieletni uległ demoralizacji ($r = 0,29$, $p \leq 0,001$).

W grupie badanych, w stosunku do których prowadzono postępowanie opiekuńczo-wychowawcze, połowa (98 osób) bardzo często zachowywała się w sposób społecznie nieakceptowany. Większość bardzo częstych zachowań dotyczyła opuszczania szkoły (64 osoby – 65% wszystkich często zachowujących się w sposób społecznie nieakceptowany). Ciekawy jest tutaj fakt, że w grupie osób bardzo często przejawiających zachowania świadczące o demoralizacji okres występowania tych

zachowań był dłuższy niż pół roku. Tylko 24 osoby powtarzały często naganne zachowania w okresie krótszym niż sześć miesięcy.

Kolejną co do liczebności grupę osób stanowili badani, którzy tylko jeden raz zachowali się „niewłaściwie” (74 osoby – 38%). Co do jednorazowych incydentów przeważały przypadki spożywania przez nieletnich alkoholu (30 badanych). Najczęściej młodzież w wieku od 14 do 17 lat spożywała alkohol w postaci piwa w miejscu publicznym. W dwóch przypadkach picie alkoholu uznano za częste, w jednym zaś 15-letnia dziewczyna po jednorazowym spożyciu alkoholu trafiła do szpitala z powodu zatrucia. Co do pozostałych 7% badanych uznano, że zachowywali się w sposób społecznie nieakceptowany kilkukrotnie bądź kilkunastokrotnie. W stosunku do 5% badanych nie można było ustalić częstości występowania zachowań społecznie nieakceptowanych.

W grupie badanych, wobec których nie wszczęto postępowania bądź je umorzono, najliczniejsi byli nieletni, którzy jeden raz zachowali się w sposób społecznie nieakceptowany (103 – 70%). Kilkukrotnie lub kilkunastokrotnie w sposób społecznie nieakceptowany zachowało się 15% badanych, bardzo często takie zachowania przejawiało 12% nieletnich, w stosunku do których nie wszczęto postępowania bądź je umorzono. W przypadku 4% populacji z grupy 2 nie udało się określić częstości niewłaściwego zachowania.

Tabela 7.

Okres występowania zachowań społecznie nieakceptowanych

Okres	Grupa 1 – sprawy rozpoznane		Grupa 2– sprawy umorzone/ niewszczęte	
	lb.	%	lb.	%
Jednorazowy wybryk	81	41%	107	73%
Od 2 do 7 dni	4	2%	3	2%
Od 8 do 14 dni	3	2%	1	1%
Od 15 do 31 dni	2	1%	13	9%
Powyżej miesiąca do pół roku	8	4%	2	1%
Powyżej 6 do 12 miesięcy	69	35%	12	8%
Powyżej 12 do 24 miesięcy	6	3%	0	0%
Powyżej 24 miesięcy	8	4%	1	1%
Brak danych	15	8%	7	5%
Razem	196	100%	146	100%

W przypadku 46% osób, wobec których prowadzono postępowanie opiekuńczo-wychowawcze, zachowania społecznie nieakceptowane pojawiały się w czasie do miesiąca. Wśród nieletnich, w stosunku do których postępowania nie wszczęto bądź je umorzono, takich osób było 85%.

Spośród badanych, których sprawy przekazano do postępowania rozpoznawczego, 27% zachowywało się nagannie wraz z innymi osobami.

W grupie badanych, w stosunku do których nie wszczęto postępowania bądź

je umorzono, ponad połowa (56%) nie miała towarzystwa przy wykazywaniu zachowań społecznie nieakceptowanych, a pozostali zachowywali się w naganny sposób wraz z innymi. Do tego typu spraw najczęściej należało spożywanie alkoholu w miejscu publicznym, kradzież oraz udział w bójce.

Tabela 8.

Wyrządzona szkoda

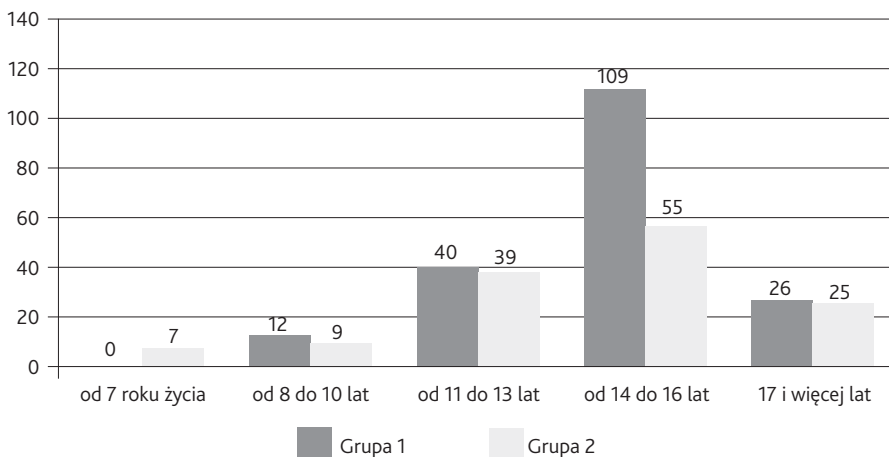
	Grupa 1 – sprawy rozpoznane		Grupa 2– sprawy umorzone/niewszczęte	
	lb.	%	lb.	%
Brak szkody	165	84%	101	69%
Szkoda materialna	20	10%	32	22%
Szkoda fizyczna	7	3%	9	6%
Szkoda materialna i fizyczna	1	1%	0	0%
Inna szkoda	3	2%	4	3%
Razem	196	100%	146	100%

Jak wynika z tabeli 8, wśród osób, w stosunku do których prowadzono postępowanie opiekuńczo-wychowawcze, tylko 16% swoim zachowaniem wyrządziło szkodę innym osobom. Prawie dwukrotnie więcej osób, bo 31%, z tych, których sprawy umorzono lub ich nie wszczęto, wyrządziło szkody. Wynika to zapewne z faktu, że większość rozpoznawanych spraw dotyczyła nierealizowania obowiązku szkolnego.

Wśród 196 nieletnich, w stosunku do których prowadzono postępowanie opiekuńczo-wychowawcze, 36% stanowiły dziewczęta. W grupie 146 badanych, którym umorzono postępowanie bądź go nie wszczęto, dziewcząt było 32%, czyli niewiele mniej.

Wykres 7.

Wiek nieletnich



Do sądu rodzinnego najczęściej trafiały sprawy dotyczące nieletnich w wieku od 14 do 16 lat – było ich 164. Wobec 66% z nich przeprowadzono postępowanie opiekuńczo-wychowawcze. Drugą dość liczną kategorię stanowili nieletni w wieku od 11 do 13 lat – 79 osób. Wobec połowy z nich (51%) prowadzono postępowanie rozpoznawcze. 17 i więcej lat miało 51 badanych. W ponad połowie przypadków (51%) z tej kategorii wiekowej uznano, że potrzebne są środki wychowawcze. W badaniu znalazły się również dzieci, które miały od 8 do 10 lat. Było ich 21 i w większości przypadków (57%) zastosowano wobec nich środki wychowawcze. W próbie było 7 dzieci w wieku do 7. roku życia. We wszystkich tych przypadkach spraw nie wszczęto bądź je umorzono, ze względu na wiek. Najmłodsze dziecko miało 4 lata. Kierowanie do sądu spraw o demoralizację tak małych dzieci nie powinno oczywiście mieć miejsca.

Ujawniono zależność, skądinąd dość oczywistą, że w stosunku do młodszych dzieci istotnie częściej umarza się bądź nie wszczyna postępowania opiekuńczo-wychowawczego niż w stosunku do starszych ($r = -0,125$, $p \leq 0,025$).

Dzieci w wieku do 7 lat w trzech przypadkach dokonały kradzieży artykułów spożywczych (słodczy), w dwóch wszczynały bójki z innymi dziećmi, w jednym przypadku niefortunnie bawiły się zapalkami i podpałyły poddasze domu oraz w jednym najmłodsze dziecko (4 lata) wtargnęło na ulicę prosto przed nadjeżdżający pojazd. We wszystkich tych przypadkach postępowania nie wszczęto. Zachodzi wątpliwość, czy należało w tych przypadkach doprowadzać do tego, aby zachowanie dziecka musiał oceniać sędzia rodzinny. Zwłaszcza bulwersująca jest sprawa czterolatka, który wtargnął na jezdnię prosto pod nadjeżdżający samochód. Wydaje się, że tak małe dziecko ma prawo nie znać zasad ruchu drogowego i zachowywać się w sposób zagrażający bezpieczeństwu w ruchu drogowym. W tym przypadku celowe było pociągnięcie do odpowiedzialności opiekunów dziecka, którzy nie zadbali o jego bezpieczeństwo.

Tabela 9.
Sytuacja rodzinna

	Grupa 1 – sprawy rozpoznane		Grupa 2– sprawy umorzone/niewszczęte	
	lb.	%	lb.	%
Rodzina pełna (oboje rodzice)	96	50%	69	53%
Tylko jeden rodzic	79	41%	50	39%
Rodzina zastępcza	15	8%	7	5%
Instytucja	3	1%	3	2%
Razem	193	100%	129	100%

W obu grupach badawczych około połowa nieletnich była wychowywana przez oboje rodziców. Wśród nieletnich, w stosunku do których prowadzono postępowanie rozpoznawcze, 41% było wychowywanych przez jednego z rodziców, a w grupie, gdzie postępowanie umorzono bądź go nie wszczęto, było takich dzieci 39%. W rodzinach zastępczych w grupie 1 wychowywało się 8% nieletnich, a w grupie 2 – 5%. W obu grupach było po trzech wychowanków instytucji.

Sytuacja bytowa rodziny była oceniana na podstawie informacji zawartych w aktach. Zwracano uwagę na dochody rodziny oraz sytuację mieszkaniową. W grupie nieletnich, w stosunku do których prowadzono postępowanie opiekuńczo-wychowawcze, takie informacje uzyskano w stosunku do 166 badanych (ok. 85% w tej grupie). W grupie nieletnich, w stosunku do których nie wszczęto postępowania bądź je umorzono, takie informacje były w 107 przypadkach (73% w tej grupie, czyli rzadziej – różnica 12 punktów procentowych).

Tabela 10.

Sytuacja bytowa

	Grupa 1 – sprawy rozpoznane		Grupa 2 – sprawy umorzone/niewszczęte	
	lb.	%	lb.	%
Bardzo dobra sytuacja	1	1%	10	9%
Dobra/przeciętna sytuacja	56	34%	39	36%
Trudna sytuacja	74	44%	42	40%
Bardzo trudna sytuacja	35	21%	16	15%
Razem	166	100%	107	100%

Wśród badanych, co do których prowadzono postępowanie (z grupy 1), większość, bo aż 65%, pochodzi z rodzin, w których sytuacja materialno-bytowa została uznana za trudną bądź bardzo trudną. W grupie badanych, w stosunku do których postępowanie zostało umorzone bądź go nie wszczęto (z grupy 2), osób pochodzących z rodzin borykających się z problemami finansowymi było nieco mniej, ale ponad połowa – 55%. Dobre bądź bardzo dobre warunki miało 35% nieletnich z grupy 1 i 45% z grupy 2.

Poza trudnościami finansowymi zwracano również uwagę na fakt, czy w rodzinach nieletnich występują takie problemy jak alkoholizm, przestępczość członków rodziny, narkomania, przemoc oraz choroby psychiczne.

Wśród badanych, w stosunku do których prowadzono postępowanie rozpoznawcze, aż 59% pochodziło z rodzin, w których występowały problemy mogące zakłócać prawidłowe funkcjonowanie rodziny. Wśród badanych, w stosunku do których umorzono bądź nie wszczęto postępowania, było ich o 18 punktów procentowych mniej, bo 41% nieletnich pochodziło z rodzin z dysfunkcjami.

W większości przypadków rodzin problemowych występował jeden problem, ale o 17 punktów procentowych rzadziej dotyczyło to nieletnich, których sprawy trafiły do postępowania rozpoznawczego (56%), niż nieletnich, których sprawy umorzono lub ich nie wszczęto (73%).

W pozostałych przypadkach tych problemów było od dwóch do czterech w jednej rodzinie. Dokładnie przedstawiono to w tabeli 11.

Obie grupy badanych różniły się między sobą liczbą problemów występujących w rodzinie. Sprawy nieletnich, którzy wychowywali się w rodzinach borykających się z wieloma problemami mogącymi wpływać na ich prawidłowe funkcjonowanie, częściej kierowano do postępowania opiekuńczo-wychowawczego niż sprawy dzieci z rodzin, w których takich dysfunkcji było mniej.

Tabela 11.

Liczba problemów w rodzinie

	Grupa 1 – sprawy rozpoznane		Grupa 2 – sprawy umorzone/niewszczęte	
	lb.	%	lb.	%
1 problem	65	56%	44	73%
2 problemy	30	26%	12	20%
3 problemy	15	13%	4	7%
4 problemy	6	5%	0	0%
Razem	116	100%	60	100%

Wśród problemowych rodzin nieletnich, których sprawy rozpoznano w postępowaniu opiekuńczo-wychowawczym, co trzecia borykała się z problemem alkoholowym. W rodzinach problemowych nieletnich, których sprawy umorzono lub nie wszczęto, kwestia ta wystąpiła w 28% przypadków, czyli o 5% rzadziej.

W przypadku co dziesiątego nieletniego, którego sprawę przekazano do postępowania rozpoznawczego i w którego rodzinie występowały problemy, ktoś z rodziny był karany. Podobnie było w rodzinach problemowych tych nieletnich, których sprawy umorzono bądź nie wszczęto – przestępczość odnotowano w 12% z nich. Narkomania dotyczyła po 3% rodzin osób z każdej grupy. Przemoc występowała w 17% rodzin problemowych z grupy 1 i 8% – czyli dwukrotnie rzadziej – rodzin problemowych nieletnich, których sprawy umorzono bądź nie wszczęto. Choroby psychiczne wystąpiły w 15% rodzin problemowych tych nieletnich, których sprawy rozpoznawano, i w 10% rodzin problemowych tych, wobec których postępowanie umorzono lub go nie wszczęto.

Inne problemy wystąpiły w 36% problemowych rodzin z grupy 1 (sprawy rozpoznane) i w 30% w grupie 2 (sprawy umorzone bądź niewszczęte). Były to bardzo różne trudne sytuacje, takie jak śmierć członka rodziny, przewlekła choroba bądź próby samobójcze, a poza tym ograniczenie bądź pozbawienie rodziców władzy rodzicielskiej, nieobecność rodziców w życiu dziecka ze względu na pracę za granicą itp. Wszystkie te sytuacje mogły mieć wpływ na funkcjonowanie dziecka.

Jak można zauważyć, rodziny nieletnich, w stosunku do których uznano za konieczne zastosowanie środków wychowawczych, miały nieco więcej problemów niż rodziny tych osób, co do których stwierdzono, że takie oddziaływania nie będą konieczne.

Stan zdrowia 60% badanych z grupy 1 (których sprawy rozpoznano) i 47% z grupy 2 (których sprawy umorzono lub nie wszczęto) uznano za dobry. Zaburzenia w stanie zdrowia pokazuje tabela 12. Jak widać, 7% badanych ma problemy psychiczne w grupie 1 i 3% w grupie 2. Zaburzenia osobowości stwierdzono w 9% przypadków z grupy 1 i w 4% przypadków z grupy 2 czyli znów więcej niż połowę rzadziej.

Niemal wszyscy badani nieletni byli w wieku szkolnym (z wyjątkiem wspomnianego wcześniej 4-latka).

W badaniu zwracano szczególną uwagę na problemy szkolne nieletnich oraz na poziom nauczania, na jakim one wystąpiły.

Tabela 12.
Stan zdrowia nieletnich

	Grupa 1 – sprawy rozpoznane		Grupa 2 – sprawy umorzone/niewszczęte	
	lb.	%	lb.	%
Dobry	117	60%	69	47%
Choroba psychiczna	3	1%	0	0%
Upośledzenie umysłowe	12	6%	4	3%
Zaburzenia osobowości	18	9%	6	4%
Przewlekła choroba somatyczna	1	1%	1	1%
Inna choroba	14	7%	15	10%
Brak danych	31	16%	51	35%
Razem	196	100%	146	100%

Rodzaj szkoły, do której uczęszcza badany z grupy 1 (sprawy rozpoznano), udało się ustalić w 195 przypadkach (99%), a z grupy 2 (sprawy umorzono bądź nie wszczęto) w 134 przypadkach (92%).

Tabela 13.
Rodzaj szkoły

	Grupa 1 – sprawy rozpoznane		Grupa 2 – sprawy umorzone/niewszczęte	
	lb.	%	lb.	%
Podstawowa	45	23%	49	36%
Gimnazjum	116	59%	37	28%
Zasadnicza zawodowa	11	6%	21	16%
Średnia	23	12%	27	20%
Razem	195	100%	134	100%

W grupie osób, w stosunku do których prowadzono postępowanie opiekuńczo-wychowawcze, dominują gimnazjaliści (59%). W grupie nieletnich, wobec których nie wszczęto postępowania bądź je umorzono, najliczniejszą grupę stanowiły dzieci ze szkoły podstawowej (36%).

Problemy w szkole miało 152 nieletnich, w stosunku do których prowadzono postępowanie opiekuńczo-wychowawcze (77% osób z grupy 1), oraz 53 badanych, w stosunku do których nie wszczęto postępowania bądź je umorzono (36% osób z grupy 2).

W badaniu zwracano uwagę na takie problemy dzieci jak powtarzanie klasy, częste wagary, słabe wyniki w nauce, agresja wobec nauczycieli bądź innych uczniów.

Jak można zaobserwować w tabeli 14, nieletni, których sprawę rozpoznano, częściej mieli problemy w szkole niż ci, których sprawy umorzono lub ich nie wszczęto. Poza tym ci pierwsi mieli tych problemów znacznie więcej – w grupie 1

ponad połowa (53%) miała co najmniej 3 problemy. W grupie 2 większość badanych (94%) miała 1 lub 2 problemy w szkole. Przyczyną może być to, że większość badanych z grupy 1 nie realizowała obowiązku szkolnego.

Tabela 14. Liczba problemów w szkole				
	Grupa 1 – sprawy rozpoznane		Grupa 2 – sprawy umorzone/niewszczęte	
	lb.	%	lb.	%
1 problem	23	15%	26	49%
2 problemy	49	32%	24	45%
3 problemy	55	37%	2	4%
4 problemy	17	11%	1	2%
5 problemów	8	5%	0	0%
Razem	152	100%	53	100%

Wśród nieletnich, w stosunku do których uznano za konieczne zastosowanie środków wychowawczych, ponad połowa (53%) powtarzała klasę; w grupie osób, w stosunku do których uznano, że nie ma potrzeby stosowania takich środków, powtarzała klasę już tylko 23% badanych. Jeżeli wziąć pod uwagę wielokrotność powtarzania klasy, to 49% badanych robiło to tylko jeden raz, dwa razy – 37%, a pozostałe 14% nieletnich z tej grupy powtarzało klasę trzy lub cztery razy. W grupie nieletnich, w stosunku do których nie wszczęto postępowania bądź je umorzono, jeden raz powtarzało klasę 38% badanych, a dwukrotnie – 62%. Nie było w tej grupie osoby, która miałaby ten problem więcej niż drugi raz.

W aktach sprawy znaleziono informacje na temat opuszczania zajęć lekcyjnych przez nieletnich. W grupie 1 ten problem miała połowa badanych, a w grupie 2 już tylko 15%.

Słabe wyniki w nauce wśród badanych z grupy 1 miało 59% osób, a w grupie 2 wyraźnie mniej, bo tylko 21%.

Agresję wobec nauczycieli przejawiało 11% badanych z grupy 1 i 1% z grupy 2. Tego typu zachowanie wobec rówieśników odnotowano u 18% nieletnich, w stosunku do których przewidywano zastosowanie środka wychowawczego, i 3% badanych, w stosunku do których uznano, że nie ma takiej potrzeby.

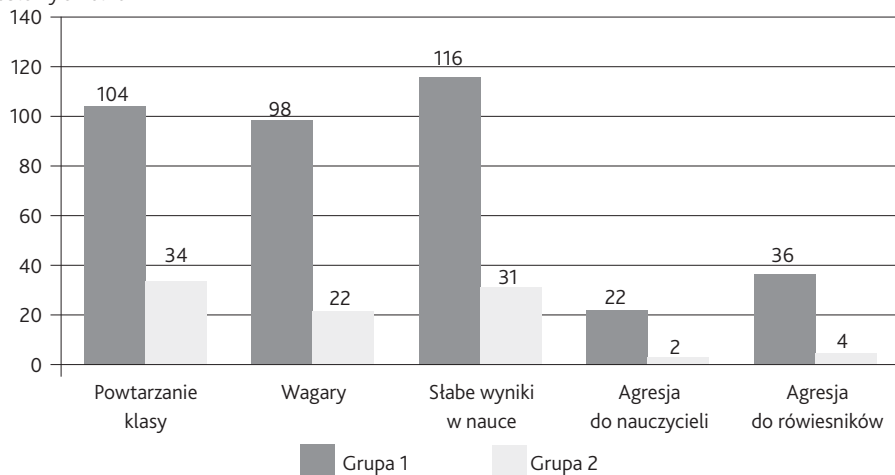
Jak można zaobserwować na wykresie 8, w grupie nieletnich, co do której uznano, że wykazują przejawy demoralizacji, więcej było osób mających problemy w szkole.

Sprawdzono, czy nieletni już wcześniej wykazywali zachowania mogące świadczyć o demoralizacji. W grupie 1 (gdzie sprawę rozpoznano) u 30% badanych już wcześniej występowały przejawy demoralizacji, podczas gdy w grupie 2 (gdzie sprawę umorzono bądź jej nie wszczęto) u 22%. W większości jednak przypadków w obu grupach badawczych nie ustalono nasilenia przejawów mogących posłużyć do oceny stopnia demoralizacji.

Wcześniejsze sprawy w sądzie miało 27% badanych z grupy 1 i 15% osób z grupy 2.

Wykres 8.

Problemy szkolne

**Tabela 15.**

Rodzaje wcześniejszych spraw w sądzie rodzinnym

	Grupa 1 – sprawy rozpoznane		Grupa 2 – sprawy umorzone/niewszczęte	
	lb.	%	Lb.	%
Sprawy o demoralizację	45	85%	12	92%
Sprawy o czyny karalne	3	6%	1	8%
Sprawy opiekuńcze	1	2%	0	0%
Brak danych, jaki rodzaj sprawy, ale wiadomo, że była	4	7%	0	0%
Razem	53	100%	13	100%

Jak widać, przyczyną uprzedniego zetknięcia z sądem dla zdecydowanej większości nieletnich z obu grup była sprawa związana z demoralizacją.

Wcześniej środki wychowawcze stosowano wobec 39 (20%) badanych z grupy 1 i tylko wobec 8 (5%) badanych, których sprawy umorzono bądź ich nie wszczęto.

Upomnienia udzielono uprzednio 9 nieletnim z grupy 1, co stanowi 23% tych, w stosunku do których zastosowano środek wychowawczy. W grupie 2 zaś upomnienie udzielono tylko 1 osobie. Zobowiązanie do określonego zachowania stosowano wcześniej wyłącznie wobec nieletnich z grupy 1 – w stosunku do 11 osób (28% tych, którzy wcześniej mieli orzeczony środek wychowawczy). Wszystkie te zobowiązania dotyczyły poprawy funkcjonowania w szkole, tj. poprawy ocen, systematyczności uczęszczania lub też poprawy zachowania.

Odpowiedzialny nadzór rodziców zastosowano wobec 7 nieletnich z grupy 1 (18% dzieci, które miały wcześniej stosowane środki wychowawcze) oraz wobec 1 z grupy 2.

Nadzór kuratora orzeczono uprzednio wobec 15 nieletnich z grupy 1 (i był to środek najczęściej orzekany, bo w 38% tych przypadków) oraz wobec 5 nieletnich z grupy 2. Dwóch nieletnich, których sprawy rozpoznawano w postępowaniu opiekuńczo-wychowawczym, było wcześniej skierowanych do kuratorskiego ośrodka pracy z młodzieżą.

Po dwóch nieletnich z każdej grupy skierowano do ośrodka szkolno-wychowawczego.

W grupie spraw przekazanych do postępowania rozpoznawczego wcześniej orzeczone środki w większości przypadków można uznać za nieefektywne (w 26 na 39 przypadków – 67%). W 23 przypadkach po zastosowaniu środka wychowawczego funkcjonowanie nieletniego nie uległo poprawie. W 2 przypadkach (8%) badany popełnił czyn karalny podobny do tego, w związku z którym zastosowano środek wychowawczy, w 1 zaś środek wychowawczy nie został wykonany.

W dwóch przypadkach zastosowany wcześniej środek uznano za efektywny: w pierwszym przypadku nieletnia przestała zażywać środki odurzające, a teraz rozpoznawano sprawę z powodu nierealizacji obowiązku szkolnego, w drugim nieletni zaczął realizować obowiązek szkolny, a obecnie rozpoznawana sprawa dotyczyła spożycia alkoholu. W pozostałych 11 przypadkach trudno ocenić, czy środek był efektywny, czy nie, z powodu braku informacji wystarczających do uznania, że kolejna sprawa o demoralizację to wynik tylko nieefektywności wcześniej orzeczonego środka.

W połowie spośród ośmiu przypadków wcześniejszego zastosowania środka wychowawczego wobec osób z grupy nieletnich, których sprawy umorzono bądź nie wszczęto, zastosowanie środka uznano za nieefektywne. W trzech przypadkach nieletni nie zmienili swojego zachowania po zastosowaniu środka, a w jednym przypadku nieletni popełnił czyn podobny do tego, za który miał orzeczony środek wychowawczy.

W tej grupie tylko w jednym przypadku wcześniej zastosowany środek wychowawczy uznano za skuteczny. Udało się mianowicie spowodować, że nieletni przestał zażywać narkotyki. Obecna sprawa dotyczyła podania fałszywych danych podczas kontroli policyjnej oraz śmiecenia na placu zabaw. W pozostałych trzech przypadkach nie można było ocenić skuteczności zastosowanego środka z powodu braku informacji.

5.3. Przebieg postępowania

Od powzięcia przez sąd wiadomości na temat zachowania nieletniego do wydania postanowienia o wszczęciu bądź umorzeniu postępowania mijały średnio ok. 2 miesiące.

Przed upływem miesiąca od powzięcia informacji o niewłaściwym zachowaniu wydano postanowienie o wszczęciu postępowania w 57% przypadków. Do 2 miesięcy takie postanowienie wydano w 27% spraw. Do 6 miesięcy na wydanie postanowienia o wszczęciu postępowania czekało 7% badanych. W około 3% przypadków czas ten wyniósł ponad pół roku. W 6% przypadków nie udało się określić czasu od powzięcia informacji o przejawach demoralizacji nieletniego do wydania postanowienia o wszczęciu postępowania opiekuńczo-wychowawczego.

Tabela 16.

Czas od informacji o przejawach demoralizacji do wydania postanowienia dotyczącego prowadzenia sprawy

	Grupa 1 – sprawy rozpoznane		Grupa 2 – sprawy umorzone/niewszczęte	
	lb.	%	lb.	%
Do miesiąca	111	57%	60	41%
Powyżej 1 do 3 miesięcy	62	31%	47	32%
Powyżej 3 do 6 miesięcy	4	3%	10	6%
Do 6 miesięcy	2	1%	4	3%
Powyżej 6 miesięcy	7	4%	5	4%
Brak danych	12	6%	20	14%
Razem	196	100%	146	100%

W grupie 2, gdzie sędzia wydawał decyzję o umorzeniu bądź niewszczynianiu postępowania opiekuńczo-wychowawczego, w 41% przypadków czas od informacji do wydania postanowienia wynosił do miesiąca. W 30% przypadków sędziowie na wydanie takiej decyzji potrzebowali do 2 miesięcy. Aż 6 miesięcy na wydanie postanowienia o umorzeniu bądź niewszczynianiu postępowania potrzebowano w 11% przypadków. Ponad pół roku na taką decyzję czekało 4% badanych. W 14% przypadków nie ustalono czasu, jaki minął od powzięcia informacji na temat zachowania społecznie nieakceptowanego do wydania decyzji o umorzeniu bądź niewszczynianiu postępowania opiekuńczo-wychowawczego.

Pewnych czynności dokonywano zanim jeszcze rozpatrywany przypadek trafił do sądu. Czynności były dokonywane w nieco ponad połowie spraw przekazanych do postępowania rozpoznawczego. W większości przypadków (108 – 55%) w grupie 1 (w której prowadzono postępowanie) dokonywano czynności. Najczęściej policja zbierała materiał dowodowy – 66% przypadków, w których takie czynności podjęto. W 19% spraw, gdzie przed wszczęciem postępowania podjęto jakieś czynności, dokonał ich kurator sądowy. W 12% przypadków przed wszczęciem postępowania tych czynności dokonał kurator wraz z policją. W pozostałych 3% takie czynności podjął sąd rodzinny.

Najczęściej, bo w 37% przypadków podjęcia działań, przed wszczęciem postępowania policja wysłuchiwała nieletniego. W 34% spraw jeszcze przed wszczęciem postępowania przeprowadzono wywiad środowiskowy. W 30% przypadków wysłuchano również świadków zdarzenia jeszcze przed wszczęciem postępowania. W 15% przypadków przed decyzją o wszczęciu postępowania zostało wykonane badanie alkometrem. W pozostałych 15% przypadków zostały podjęte inne czynności.

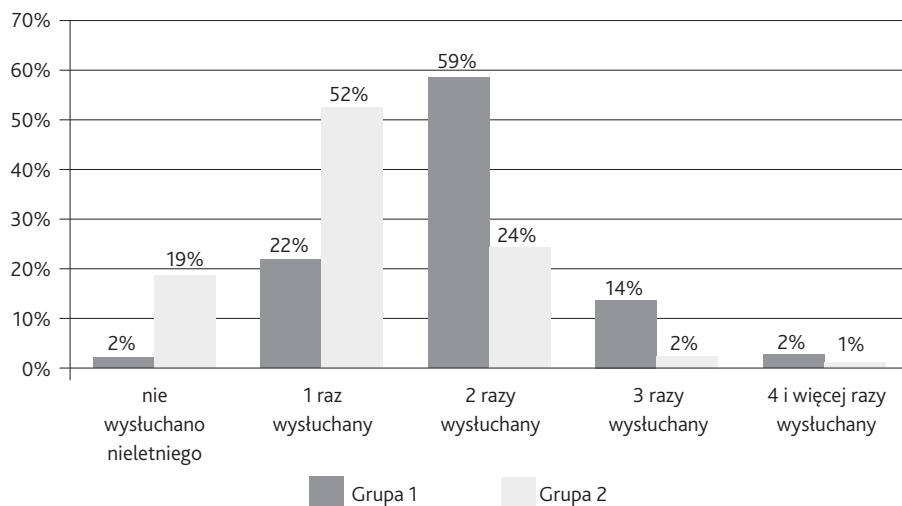
W grupie 2 (postępowanie nie zostało wszczęte bądź je umorzono) przed wydaniem postanowienia o niewszczynianiu postępowania bądź jego umorzeniu w 124 sprawach, tj. 85% przypadków, zostały podjęte czynności sprawdzające. Najczęściej takich czynności dokonywała policja – 83% przypadków. W 9% spraw czynności takie jednocześnie przeprowadziła policja i kurator. W pozostałych 6% przypadków takich czynności dokonał sąd rodzinny bądź kurator sądowy.

Niekiedy przeprowadzano kilka czynności. Najczęściej jednak (w 56% przypadków) przed wydaniem postanowienia o umorzeniu bądź niewszczygnięciu postępowania dochodziło do wysłuchania nieletniego. Podobnie często (54% przypadków) wysłuchano również świadków zdarzenia. Wywiad środowiskowy przeprowadzono tylko w 19% przypadków, oględziny w 7%, a badanie alkomatem w 6%. W 16% spraw przed podjęciem decyzji o umorzeniu bądź niewszczygnięciu postępowania dokonano innych czynności.

W trakcie czynności wyjaśniających nieletni w grupie 1 średnio był wysłuchiwany 4 razy, a w grupie 2 już tylko 2 razy.

Wykres 9.

Liczba wysłuchań nieletniego



Zbierano również dane co do pierwszego wysłuchania nieletniego – kto go wysłuchiwał oraz w jakich warunkach. Wiadomo, że dla dobra nieletniego powinno się stworzyć jak najmniej stresujące warunki do rozmowy oraz że przy pierwszym wysłuchaniu powinien być obecny opiekun dziecka. W grupie 1 miejsce pierwszego wysłuchania ustalono w 94% przypadków, a w grupie 2 w 76% spraw.

Jak widać w tabeli 17, osoby, w stosunku do których prowadzono postępowanie opiekuńczo-wychowawcze, w zdecydowanej większości przypadków po raz pierwszy były wysłuchane przez sędziego. Nieletni, wobec których nie wszczęto postępowania lub je umorzono, w ponad połowie przypadków (58%) po raz pierwszy zostali wysłuchani przez policjanta.

Przy pierwszym wysłuchaniu nieletniego w zdecydowanej większości przypadków byli obecni rodzice: w 87% wysłuchań nieletnich z grupy pierwszej i w 91% w grupie drugiej. Opiekunowie prawni byli obecni odpowiednio w 7% i w 5% wysłuchań, natomiast inna osoba w 2% w każdej grupie. Bardzo rzadko zdarzały się sytuacje, w których przy wysłuchaniu nieletniego nie była obecna dorosła osoba sprawująca nad nim opiekę. W grupie 1 był tylko jeden taki przypadek, a w grupie 2 – cztery.

Tabela 17.

Miejsce pierwszego wysłuchania

	Grupa 1 – sprawy rozpoznane		Grupa 2 – sprawy umorzone/niewszczęte	
	lb.	%	Lb.	%
Dom nieletniego	0	0%	1	1%
Komisariat policji	36	19%	64	58%
Sąd rodzinny	149	81%	42	37%
Prokuratura	0	0%	2	2%
Miejsce zdarzenia	0	0%	1	1%
Szpital	0	0%	1	1%
Razem	185	100%	111	100%

Bardzo rzadko zasięgano opinii rodzinnego ośrodka diagnostyczno-konsultacyjnego. W grupie osób, co do których było prowadzone postępowanie, taką opinię miało 9% badanych, a w grupie, gdzie nie prowadzono postępowania, był już tylko 1% takich opinii.

Przez psychologa innego niż pracownik rodzinnego ośrodka diagnostyczno-konsultacyjnego badanych było już tylko sześćcioro nieletnich (3%) z grupy 1 i dwoje nieletnich (1%) z grupy 2.

Wśród badanych, w stosunku do których postępowanie zostało wszczęte, ok. 3% zbadano psychiatrycznie.

W trakcie ustalania, czy nieletni wykazuje objawy demoralizacji, sędzia zwracał się do szkoły o nadesłanie opinii. W sprawach przekazanych do postępowania rozpoznawczego takich opinii uzyskano 127 (co do 65% nieletnich z tej grupy). W sprawach, w których umorzono bądź nie wszczęto postępowania, opinii było znacznie mniej, bo tylko co do 34% nieletnich.

Tabela 18.

Opinie ze szkoły

	Grupa 1 – sprawy rozpoznane		Grupa 2 – sprawy umorzone/niewszczęte	
	lb.	%	Lb.	%
Pozytywna	10	8%	22	45%
Przeciętna	36	29%	16	33%
Negatywna	78	63%	11	22%
Razem	124	100%	49	100%

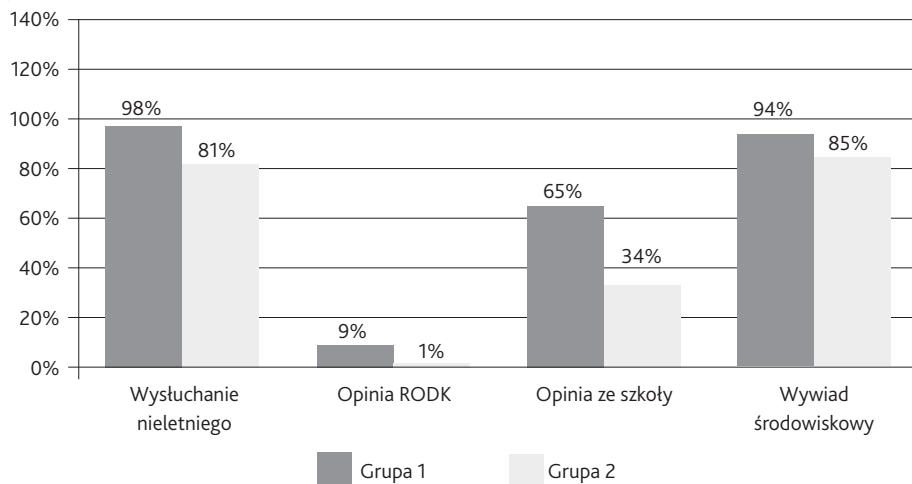
Jak widać w tabeli 18, opinie o nieletnich z grupy 1 w aż 63% były negatywne.

Wśród badanych, których sprawy umorzono bądź ich nie wszczęto, takich opinii było prawie trzykrotnie mniej.

Wywiady środowiskowe zostały przeprowadzone o 94% badanych, w stosunku co do których prowadzono postępowanie opiekuńczo-wychowawcze, oraz o 85% nieletnich, których sprawy umorzono lub nie wszczęto.

Wykres 10.

Sposób zbierania informacji o nieletnim



Jak widać na wykresie 10, poza ustaleniem okoliczności samego zdarzenia sędzia zbiera obszerny materiał na temat zachowania nieletniego w celu stwierdzenia, czy wykazuje on znamiona demoralizacji. Wiedzę swą czerpie głównie z wywiadu środowiskowego oraz wysłuchania nieletniego. Nieco rzadziej bazuje na informacjach uzyskanych ze szkoły. Bardzo rzadko sędziowie korzystają z opinii diagnostycznych sporządzanych przez rodzinny ośrodek diagnostyczno-konsultacyjny.

5.4. Sposób załatwienia sprawy

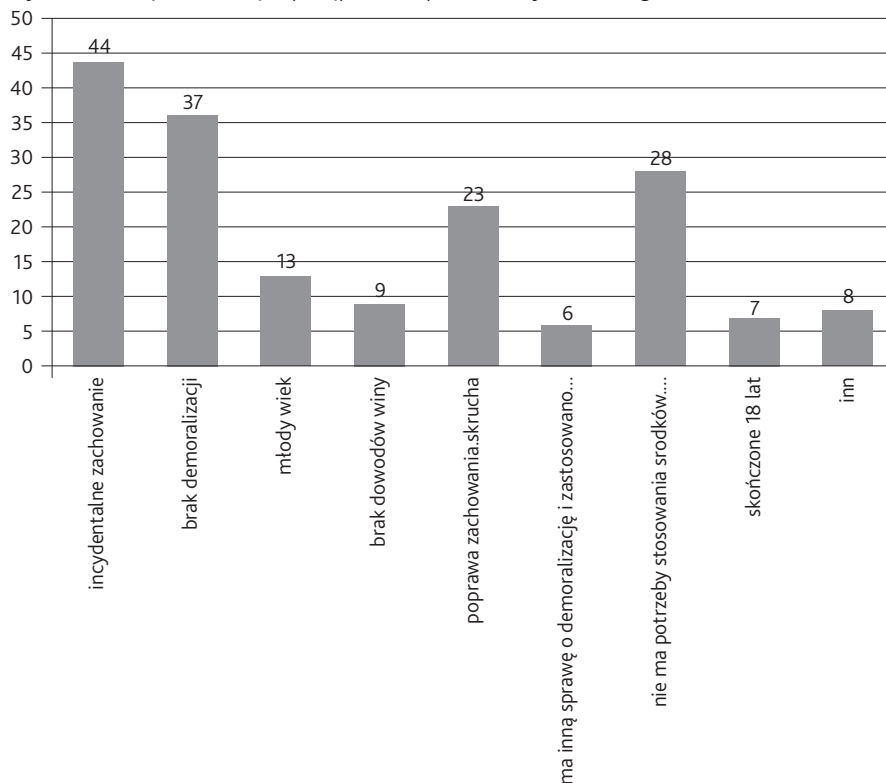
Na podstawie zebranego materiału sędzia rodzinny umorzył bądź nie wszczął postępowania w 146 przypadkach. W uzasadnieniu mógł podać więcej niż jeden powód takiej decyzji.

Jak wynika z wykresu 11, najczęściej umorzano postępowanie bądź go nie wszczynano z tego powodu, że niewłaściwe zachowanie wystąpiło u nieletniego jeden raz (30%). Jak bowiem wiadomo, jednorazowe zachowanie nie jest oznaką demoralizacji. Dość często przyczyną umorzenia bądź niewszczęcia postępowania było uznanie, że nieletni nie przejawia oznak demoralizacji (25%). Trzecią przyczyną zaś stwierdzenie, że w stosunku do nieletniego nie ma potrzeby stosowania środków wychowawczych (19%). Można pokusić się o stwierdzenie, że te powody oznaczają, iż sędzia uznał, że nieletni nie jest jednak zdemoralizowany (co dotyczy 75% spraw, w których umorzono bądź nie wszczęto postępowania).

W pozostałych przypadkach powodami umorzenia bądź niewszczęcia były: zbyt młody wiek dziecka, poprawa zachowania, brak dowodów, wcześniejsze zastosowanie wobec nieletniego środków wychowawczych i inne. W kilku przypadkach uznano za niewłaściwe wszczynanie postępowania opiekuńczo-wychowawczego, gdy nieletni miał już skończone 18 lat, a sprawa dotyczyła spożywania alkoholu bądź nierealizowania obowiązku szkolnego. W obu przypadkach jest to dość oczywiste, bo obowiązek nauki i zakaz spożywania alkoholu obowiązują do 18. roku życia.

Wykres 11.

Powody umorzenia bądź niewszczęcia postępowania opiekuńczo-wychowawczego



W 196 przypadkach wszczęte postępowania prowadzono w dalszym ciągu w postępowaniu opiekuńczo-wychowawczym. Przyczyną uznania, że nieletni wymaga zastosowania środków wychowawczych, było w większości przypadków nierealizowanie przez niego obowiązku szkolonego (49%), spożywanie alkoholu (28%) bądź agresywne zachowanie (18%)⁴⁶.

W stosunku do nieletnich zastosowano w zdecydowanej większości przypadków (87%) jeden środek wychowawczy. W pozostałych 13% spraw zastosowano ich dwa.

Najczęściej orzekano nadzór kuratora – 47%, czyli prawie w połowie przypadków. Upomnienie zastosowano w 30% przypadków, zobowiązanie do określonego zachowania w 22%, odpowiedzialny nadzór rodziców co do 9% nieletnich, umieszczenie w młodzieżowym ośrodku wychowawczym w 4% (co do 7 nieletnich), zaś skierowanie do ośrodka kuratorskiego tylko raz.

Zobowiązanie do określonego zachowania orzeczono w stosunku do 44 nieletnich. Tylko w 18 przypadkach zobowiązywano młodego człowieka do jednego określonego zachowania (41%). W pozostałych 59% przypadków zobowiązywano nieletniego do więcej niż jednego konkretnego zachowania. Najczęściej,

⁴⁶ Dokładnie przyczyny wszczęcia postępowania zostały opisane na początku opracowania i wyszczególnione w tabeli 6.

Tabela 19.

Orzeczone środki wychowawcze

Środek wychowawczy	Liczba bezwzględna	Procent badanych, w stosunku do których orzeczono środek
Upomnienie	57	29%
Zobowiązanie do określonego zachowania	18	9%
Odpowiedzialny nadzór rodziców	14	7%
Nadzór kuratora	73	37%
Skierowanie do ośrodka kuratorskiego	1	1%
Umieszczenie w młodzieżowym ośrodku wychowawczym	7	4%
Nadzór kuratora wraz z zobowiązaniem do określonego zachowania	19	9%
Odpowiedzialny nadzór rodziców wraz z zobowiązaniem do określonego zachowania	4	2%
Upomnienie wraz z zobowiązaniem do określonego zachowania	2	1%
Zobowiązanie do określonego zachowania oraz uczęszczanie na terapię psychologiczną	1	1%
Razem	196	100%

bo w połowie wszystkich zobowiązań, nakazywano nieletniemu systematyczne uczęszczanie do szkoły oraz przestrzeganie regulaminu tej placówki. W 9 przypadkach zobowiązano do poprawy zachowania oraz ocen w szkole, w 6 – do podjęcia lub kontynuowania terapii bądź leczenia psychiatrycznego, w 5 – do zaprzestania spożywania alkoholu oraz również do innego zachowania. Ciekawe było zobowiązanie kilku nieletnich przez pewnego sędziego rodzinnego do napisania tekstu o określonej objętości na zadany temat, związany z zachowaniem konkretnej osoby, np. o szkodliwym wpływie alkoholu na młodych ludzi albo o skutkach używania narkotyków. Trzech nieletnich zobowiązano do unikania zdemoralizowanych środowisk, dwóch do zaprzestania palenia papierosów oraz do niepopoławiania czynów karalnych.

5.5. Podsumowanie

Najczęściej za przejaw demoralizacji uznaje się nierealizowanie obowiązku szkolnego, spożywanie alkoholu oraz kradzieże.

Jak wynika z zebranego materiału oraz uzasadnień sędziów rodzinnych przy umarzaniu bądź niewyszczynianiu postępowania, występowanie demoralizacji nieletniego stwierdza się wtedy, gdy zachowania społecznie nieakceptowane występują częściej niż raz.

Przy orzekaniu demoralizacji sędziowie zwracali również uwagę na wiek badanego. W stosunku do młodszych dzieci – w wieku do 7 lat – nie ma mianowicie mowy o rozpatrywaniu zachowania w kontekście demoralizacji, gdyż są one za małe, aby świadomie takich działań dokonywać.

Okazało się również, że dzieci, co do których stwierdzono, że wykazują przejawy demoralizacji, częściej pochodzą z rodzin, w których występuje wiele problemów powodujących dysfunkcyjność ich rodziny, niż te, u których znamion demoralizacji nie stwierdzono.

Niniejsze badanie potwierdziło powszechną opinię, iż w sposób społecznie nieakceptowany zachowuje się najczęściej młodzież w wieku gimnazjalnym. Prawie 60% badanych, u których stwierdzono demoralizację, uczyla się w gimnazjum. Znacznie częściej oraz więcej problemów w szkole miały osoby, u których stwierdzono objawy demoralizacji, niż ci, których uznano za niezdemoralizowanych.

Średni czas reakcji sądu na informację o zachowaniu społecznie nieakceptowanym to dwa miesiące.

Sędzia rodzinny przy ocenianiu demoralizacji nieletniego bazuje na informacjach zdobytych podczas wysłuchania młodego człowieka oraz wywiadu środowiskowego. Rzadziej na decyzję sędziego wpływają informacje uzyskane ze szkoły lub z opinii psychologicznej.

W większości badanych spraw (57%) stwierdzono, że niezbędne jest zastosowanie wobec nieletniego środka wychowawczego (odsetek badanych wylosowanych spraw przekazanych do postępowania rozpoznawczego jest niemal taki sam jak w danych statystycznych dotyczących całego kraju – por. tabela 1).

6. WNIOSKI

Badanie akt spraw sądowych pozwoliło na ustosunkowanie się do wielu problemów łączących się z rozpoznawaniem spraw nieletnich o demoralizację.

Pomimo wątpliwości, jakie budzi ustawowe ujęcie demoralizacji, rozumiane jest ono, w większości przypadków, zgodnie ze wskazaniami kryminologów, pedagogów i psychologów. Najczęściej podstawą orzekania środków w związku z demoralizacją jest występowanie przejawów demoralizacji, które się powtarzały i trwały pewien czas. Dotyczy to przede wszystkim nierealizowania obowiązku szkolnego i większości przypadków używania alkoholu lub narkotyków. Do sądu kierowano również jednak takie sprawy, w których chodziło o zachowanie jednorazowe, które zdarzyło się po raz pierwszy – dotyczy to zwłaszcza inicjacji alkoholowej, a w paru sprawach seksualnej. Sądy rodzinne najczęściej nie wszczynały bądź – po sprawdzeniu sytuacji wychowawczej nieletniego – umarzały postępowanie. Powstaje jednak pytanie o ocenę kierowania każdego takiego przypadku do sądu – czy zawsze sąd musi „przyjrzeć się” kontekstowi sprawy, czy też w niektórych przypadkach należałoby najpierw się zastanowić, czy interwencja sądu będzie konieczna, i reagować np. poprzez rodziców, nauczycieli czy placówki poradnicze lub ochrony zdrowia, zwłaszcza, że ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich nie obliguje w sposób bezwzględny do informowania o przejawach demoralizacji w pierwszym rzędzie sądu. Można w tym kontekście powrócić do dyskusji, czy istnieje wystarczające zaufanie do instytucji pozasądowych mogących oddziaływać na nieletniego. Warto wspomnieć o przewidywanej w jednym z projektów zmian prawa nieletnich możliwości stosowania przez policję pouczenia.

Problemem bywa także kierowanie do sądu rodzinnego spraw w związku z popełnieniem czynu zabronionego. Wśród badanych spraw znalazło się kilka takich,

w których nie można było wiązać popełnienia czynu z procesem demoralizacji, np. zakupienie przez chłopca (za pieniądze otrzymane na urodziny) i posiadanie psa – mieszańca z jedną z ras, w przypadku której wymaga się zezwolenia, albo najechanie rowerem na stojący pod sygnalizatorem świetlnym samochód przez nieletniego, który zbyt późno zatrzymał się na świetłach (nie był to chuligański wybryk, a nieletni jechał w towarzystwie swojej matki).

Zdarzało się, że sąd stwierdzał, iż nieletni wykazuje przejawy demoralizacji, bo popełnił czyn, a brak było jakichkolwiek innych niepokojących informacji o nieprawidłowościach w jego zachowaniu.

Jest dyskusyjne, na podstawie jakich przepisów reagować na przejawy demoralizacji nieletnich, zwłaszcza gdy towarzyszą im informacje świadczące o nieprawidłowościach w funkcjonowaniu rodziny. W badaniu ankietowym z 2011 r. okazało się, że zdecydowana większość sędziów rodzinnych w razie uznania, iż rodzice nie spełniają prawidłowo funkcji wychowawczych, a jednocześnie nieletni wykazuje przejawy demoralizacji, wybrałaby stosowanie środków opiekuńczych przewidzianych w art. 109 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego⁴⁷. Jeżeli zaś występują wyłącznie przejawy demoralizacji u dziecka, byli skłonni prowadzić postępowanie w sprawie o demoralizację na podstawie przepisów ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. Skomentowano ten wynik wówczas następująco: „Pogląd ten wydaje się logiczny i zgodny z naszymi oczekiwaniami oraz wydaje się świadczyć o tym, że praktyka w tej kwestii idzie w dobrym kierunku i – jak można sądzić z uzyskanych odpowiedzi sędziów – orzecznictwo jest w miarę jednolite”⁴⁸. Badanie akt spraw o demoralizację wykazało, że w wielu przypadkach obok przejawów demoralizacji występowały poważne problemy w rodzinie. Nierzadko to one ewidentnie były powodem zachowania wymienianego w ustawie jako przejaw demoralizacji, jednak sąd wszczynał postępowanie nie w sprawie opiekuńczej, lecz o demoralizację nieletniego. Było tak np. w sprawie dziewczynki z ubogiej rodziny, opuszczającej często lekcje, czego powodem było pozostawianie jej w domu przez rodziców, aby – jako najstarsza – zajmowała się młodszym rodzeństwem, gdy im udało się znaleźć dorywcze zajęcie. Stwierdzenie przez sąd, że nieletnia wykazuje przejawy demoralizacji, brzmi krzywdząco. Podobne odczucia u badanych powstawały także w innych sprawach – chłopców pozostawianych w domu przez rodziców. Jeden z nich miał zaburzenia psychiczne wywołujące paniczny lęk przed szkołą – problem udało się rozwiązać dzięki nauczaniu indywidualnemu, ale już po wszczęciu postępowania przez sąd rodzinny. Drugi chłopiec bał się powrotu do szkoły z powodu nękania za nietypowy sposób ubierania – od wyzywania od „pedałów” do ciężkiego pobicia skutkującego urazem jąder wymagającym leczenia szpitalnego. Sąd uznał, że nieletni wykazuje przejawy demoralizacji, i zobowiązał go do uczęszczania do szkoły (jeszcze przed wydaniem orzeczenia nieletni zmienił szkołę). Nie znaleziono w aktach wzmianki o tym, że sąd zajął się sprawą pobicia – wiadomo było, że sprawca jest nieletniemu znany, ale nie padło jego nazwisko. Też inne przykłady stwierdzeń przez sąd, że „nieletni jest zdemoralizowany” albo „nieletni dopuścił się demoralizacji”, wywoływały poczucie dysonansu wobec okoliczności

⁴⁷ Ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 583 ze zm.).

⁴⁸ B. Czarnecka-Działuk, D. Wójcik, *Stosowanie sądowych środków...*, s. 56–57.

sprawy. Tak było w przypadku dziewczyny porzuconej w dzieciństwie kolejno przez oboje rodziców, która po śmierci wychowującej jej babci trafiła pod opiekę ojca; w tej nowej sytuacji pojawiły się zaburzenia psychiczne i kilka prób samobójczych. W jednej z kolejnych opinii psychologicznych z ośrodka, w którym ją leczono, wskazano, że nieletnia próbowała w ten sposób kontrolować czy „szantażować” otoczenie: ojca, by nie wiązał się z kolejnymi partnerkami, nauczycieli, by być łagodniej traktowaną (parokrotnie na ich uwagi reagowała staniem w otwartym oknie). W tej sytuacji udzielenie przez sąd upomnienia stanowiło wprawdzie dla nieletniej wyraźny sygnał, że nie można w taki sposób postępować, jednak formuła demoralizacji nie bardzo do tej sytuacji przystaje.

Podobne wątpliwości budzą sprawy, w których chodziło raczej o nieszczęśliwy wypadek (jak wspomniane wykroczenia komunikacyjne) niż o zachowanie świadczące o demoralizacji. Prawdopodobnie przekazania sprawy do sądu rodzinnego wynikały z powiadomienia o zdarzeniu policji w celu uzyskania sumy ubezpieczenia.

Reasumując, choć z jednej strony praktykę orzecniczą sądów rodzinnych w zakresie rozpoznawania spraw nieletnich o demoralizację można ocenić w zasadzie pozytywnie, zdarzają się w niej nieprawidłowości. Ich źródłem jest w szczególności wyłącznie objawowe określenie przesłanki demoralizacji, przez co nieraz kwalifikowanie zachowań ma charakter przedmiotowy, odnosząc się do zaistniałego faktu, a pomijając stronę podmiotową dotyczącą sytuacji osobistej nieletniego i przyczyn danego zachowania. Szczególny sprzeciw budzi uznanie nieletniego za zdemoralizowanego w sytuacji, gdy jego zachowanie jest wynikiem bardzo złej sytuacji rodzinnej, życiowej. Nie sposób nie uznać określeń „wykazuje przejawy demoralizacji”, „jest zdemoralizowany” czy wręcz „dopuścił się demoralizacji” za piętnujące.

Dlatego też należy rozważyć różne możliwości zmiany sposobu reagowania na zagrożenie nieletnich nieprzystosowaniem społecznym przez sąd. To nadal w jego kompetencji powinno pozostawać określenie sposobu reagowania, może z wyjątkiem spraw oczywiście przypadkowych i błahych, które w gruncie rzeczy nie powinny do niego trafić. Można przypuszczać w świetle wyników badań aktowych, że zwiększanie się w ostatnich latach odsetka spraw, w których sąd postanowił nie wszczynać postępowania⁴⁹, wynikać może właśnie z kierowania do niego spraw, w których o demoralizacji nie mogło być mowy, choć doszło do zdarzenia będącego wynikiem nieszczęśliwego zbiegu okoliczności czy niedojrzałości.

Wyniki badań przemawiają za podjęciem zmian ustawodawczych w zakresie reagowania na przejawy demoralizacji nieletnich. Przede wszystkim należałoby rozważyć – co już wskazywano w pracach nad nowelizacją ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich – przekazanie orzekania w sprawach dotyczących demoralizacji do postępowania opiekuńczego. Dotyczy to zwłaszcza sytuacji, gdy zachowanie nieletniego wywołały zaniedbania osób w jego środowisku, a nie on sam.

Ponadto przeformułowania wymaga pojęcie demoralizacji. O ile praktycy podkreślają użyteczność wymieniania w definicji demoralizacji przykładowych jej przejawów, o tyle zdecydowanie brakuje w niej obecnie wskazania na takie

⁴⁹ Por. tabela 1.

istotne czynniki jak nasilenie bądź trwałość tych przejawów. Zasadne byłoby też wprowadzenie dolnej granicy wieku prowadzenia spraw o demoralizację. Zgodnie z wcześniejszymi propozycjami doktryny można postulować jej ustalenie na ukończenie 10 lat. W sytuacjach gdy konieczna byłaby interwencja sądu rodzinnego w sprawach młodszych dzieci, wydaje się słuszne, aby następowała ona w innej formule – nie w stosunku do nieletniego, ale raczej do jego opiekunów.

7. OPISY PRZYPADKÓW

7.1. Przykłady spraw, w których umorzono bądź nie wszczęto postępowania opiekuńczo-wychowawczego

Przykład 1

Nieletni wtargnął na drogę publiczną prosto przed prawidłowo jadący pojazd.

Badany to chłopiec w wieku czterech lat, wychowywany przez oboje rodziców. W aktach nie było więcej informacji na temat środowiska rodzinnego chłopca. Zawiadomienie o podejrzeniu demoralizacji do sądu zgłosiła policja, która przedtem wysłuchiwała świadków i dokonała oględzin miejsca zdarzenia. Dziecko nie było wysłuchiwane.

Powodem niewszczywania postępowania był młody wiek nieletniego oraz jednorazowość zdarzenia. Sędzia uznał, że „tak małemu dziecku demoralizację przypisać można w zasadzie teoretycznie. Nie można wymagać od tak małego dziecka bezpiecznego zachowania się na drodze (...). To że doszło do tego zdarzenia jest wyłącznie winą dorosłych”.

Przykład 2

Nieletni spowodował nieumyślnie pożar strychu należącego do jego babci. Na drugi dzień przyznał się do zdarzenia. Jak podał, na strychu był po zabawki, a ponieważ było ciemno, przyświecał sobie zapalniczką. Kiedy wychodził ze strychu, stwierdził, że zaczęło się dymić, ale ognia nie widział.

Badany to chłopiec w wieku siedmiu lat, wychowywany przez oboje rodziców. Miał troje rodzeństwa i był najmłodszym dzieckiem w rodzinie.

Do sądu rodzinnego sprawę przekazała prokuratura. Materiał dowodowy zebrala policja przed przekazaniem sprawy do sądu. Zostali wysłuchani świadkowie zdarzenia, dokonano oględzin oraz powołano biegłego w sprawach pożaru. Nieletni nie był wysłuchiwany.

Sąd nie wszczął w tej sprawie postępowania opiekuńczo-wychowawczego, ponieważ trudno przyjąć na podstawie tego jednego zdarzenia demoralizację siedmioletniego dziecka, które najprawdopodobniej nie miało, zdaniem sędziego, świadomości niebezpieczeństwa zaproszenia ognia od zapalniczki.

Przykład 3

Przejawy demoralizacji polegały na systematycznym uchylaniu się od obowiązku szkolnego.

Badany to uczęszczający do technikum mężczyzna w wieku 19 lat. Nie było w aktach informacji o jego rodzinie. Do sądu rodzinnego sprawę skierowała policja

poinformowana przez szkołę o nierealizowaniu obowiązku szkolonego. Badany został jeden raz wysłuchany na komisariacie policji.

Sąd wydał postanowienie o niewszczygnięciu postępowania z uwagi na fakt, że badany ukończył rok wcześniej 18 lat.

Przykład 4

Małoletni posiadał nabój w złotym kolorze kalibru 7,62 mm TT.

Był to chłopiec w wieku 12 lat, zamieszkały w dużym mieście. W aktach brakowało informacji na temat jego rodziny. Nieletni uczęszczał do szkoły podstawowej i nie miał problemów z nauką. Badany został jeden raz wysłuchany przez policjanta w obecności rodziców.

Sąd wydał postanowienie o niewszczygnięciu postępowania opiekuńczo-wychowawczego. Powodem decyzji był fakt, że nieletni znalazł nabój na ulicy i chciał go oddać nauczycielowi. W toku wysłuchania zdradził policjantom miejsce znalezienia pocisku. Dziecko nie przejawia znamion demoralizacji.

Przykład 5

Nieletni dopuścił się czynu karalnego przez to, że głośno krzyczał, używając słów nieprzystwoitych, czym zakłócał porządek publiczny.

Badany chłopiec miał 16 lat, był wychowywany w rodzinie pełnej, gdzie nie było problemów mogących zakłócać jej prawidłowe funkcjonowanie. Uczęszczał do gimnazjum, gdzie uzyskiwał słabe wyniki w nauce i raz powtarzał klasę. Sprawę do sądu skierowała policja, która przed przekazaniem informacji zbadała nieletniego alkomatem (0 promila w wydychanym powietrzu). Nieletni został raz wysłuchany przez sędziego w obecności rodziców. Sąd wydał postanowienie o umorzeniu postępowania ze względu na fakt, iż nieletni nie dopuścił się zarzucanego mu czynu karalnego oraz nie wykazuje przejawów demoralizacji.

7.2. Przykłady spraw, w których wszczęte zostało postępowanie opiekuńczo-wychowawcze

Przykład 6

Nieletni przez 2,5 miesiąca był w szkole obecny tylko 5 dni. Uznano, że wykazuje przejawy demoralizacji, gdyż nagminnie opuszcza zajęcia lekcyjne bez usprawiedliwienia.

Był to chłopiec w wieku 14 lat, wychowywany w rodzinie pełnej bez problemów mogących zaburzać prawidłowe funkcjonowanie. Uczył się w gimnazjum, gdzie często opuszczał zajęcia. Badany miał problemy psychiczne i zalecany indywidualny tok nauczania. Kurator w wywiadzie środowiskowym podkreślał, że małoletni nie przejawia demoralizacji. Zawiadomienie do sądu złożyła szkoła. Nieletni został dwa razy wysłuchany przez sędziego w obecności rodziców. Sąd wydał postanowienie o zastosowaniu nadzoru kuratora.

Przykład 7

Nieletni dopuścił się czynu karalnego przez to, że wprowadził w błąd kierowcę taksówki, nie uiszczając całości należności za zamówiony kurs, w celu

osiągnięcia korzyści majątkowej w wysokości 49,24 zł, tj. czyn z art. 124 § 1 kodeksu wykroczeń⁵⁰.

Był to chłopiec w wieku 16 lat, wychowywany przez matkę, która wykazywała małe zainteresowanie synem, gdyż wyprowadziła się do obecnego partnera, zostawiając syna samego. Uczył się w gimnazjum, gdzie miał bardzo dużo problemów, zaczynając od wagarowania i słabych wyników w nauce, a kończąc na zachowaniach agresywnych w stosunku do nauczycieli i rówieśników.

Sprawę do sądu zgłosiła policja, która przedtem wysłuchiwała nieletniego oraz pokrzywdzonego. Nieletni był podczas postępowania wysłuchany trzy razy: raz przez policjanta i dwa razy przez sędziego w obecności rodzica.

Wydano postanowienie o zastosowaniu w stosunku do nieletniego upomnienia.

Przykład 8

Dwoje nieletnich wykazywało na terenie szkoły niedopuszczalne zachowanie w postaci agresji wobec rówieśników, w stosunku do których kierowali wulgarne i obraźliwe słowa oraz groźby. Przy tym oboje zaniedbywali naukę.

Chłopiec w wieku 10 lat wychowywał się w rodzinie pełnej, uczęszczał do szkoły podstawowej, gdzie miał problem z agresją w stosunku do rówieśników i nauczycieli. Dziecko na terenie szkoły zanieczyszczało się kałem i moczem oraz często było ubrudzone śliną oraz wydzieliną z nosa. Miało zdiagnozowane zaburzenia psychiczne.

Dziewczynkę w wieku 10 lat wychowywał opiekun prawny, którym była babcia dziecka. Dziewczynka uczęszczała do szkoły podstawowej, w której miała problem z agresją skierowaną do rówieśników i nauczycieli. Była, zdaniem grona pedagogicznego, trudna wychowawczo. Sprawę do sądu skierowała policja. Dzieci zostały dwukrotnie wysłuchane przez sędziego w obecności opiekunów.

Sąd nałożył na nieletnich środek wychowawczy w postaci nadzoru odpowiedzialnego rodziców oraz opiekuna prawnego.

Przykład 9

Opisani nieletni wykazywali przejawy demoralizacji poprzez spożywanie alkoholu i używanie słów wulgarnych.

Był to chłopiec w wieku 13 lat, wychowywany tylko przez matkę, ojciec zmarł kilka lat wcześniej. Uczęszczał do gimnazjum, gdzie miał problemy z nauką oraz był agresywny w stosunku do nauczycieli i rówieśników. W badaniu alkomatem stwierdzono 0,5 promila w wydychanym powietrzu.

Kolejne dziecko to dziewczynka w wieku 14 lat, wychowywana tylko przez matkę, gdyż rodzice byli po rozwodzie. Uczyła się w gimnazjum, gdzie miała słabe wyniki w nauce. Podczas badania alkomatem stwierdzono 0,22 promila w wydychanym powietrzu.

W sprawie była też dziewczynka w wieku 14 lat, wychowywana tylko przez matkę. Uczyła się w gimnazjum, gdzie osiągała słabe wyniki w nauce. Podczas badania w wydychanym powietrzu miała 0,32 promila.

⁵⁰ Ustawa z 20.05.1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r. poz. 1094 ze zm.).

4. Wskazane przejawy demoralizacji:	1. czyn karalny (jaki artykuł?):..... 2. naruszenie zasad porządku społecznego (jakich?):..... 3. systematyczne uchylanie się od obowiązku szkolnego 4. alkohol 5. narkotyki 6. uprawianie nierządu 7. włóczęgostwo/ucieczki 8. udział w grupach przestępczych 9. skłonność do agresji 10. inne (jakie?):.....
5. Częstość występowania przejawów demoralizacji	
6. Miejsce ujawnienia się przejawów demoralizacji	0. nie dotyczy 1. dom nieletniego 2. dom pokrzywdzonego 3. ulica 4. park, las 5. budynek użyteczności publicznej (dyskoteka, pub, szkoła itp.) 6. inne..... 9. brak danych
7. Przejawy demoralizacji/współudział innych osób w sprawie	1. przejawy dotyczą tylko nieletniego 2. przejawy dotyczą większej liczby osób
8. Wiek innych uczestników zdarzenia	1. poniżej 13. roku życia 2. od 13. do 16. roku życia 3. powyżej 17. roku życia
9. Szkoda wyrządzona czynem karalnym	0. nie dotyczy 1. strata materialna 2. szkoda fizyczna 3. szkoda fizyczna i materialna 4. inna (jaka?)..... 5. brak danych
10. Liczba nieletnich w sprawie	
II. Dane o nieletnim	
11. Sprawca numer	
12. Płeć	1. mężczyzna 2. kobieta
13. Data urodzenia	
14. Miejsce zamieszkania	1. wieś 2. małe miasto 3. średnie miasto 4. duże miasto
15. Kto sprawował opiekę nad nieletnim?	1. oboje rodzice 2. tylko matka 3. tylko ojciec 4. opiekun prawny 5. inne osoby (jakie?)..... 6. instytucja (jaka?)..... 9. brak danych

16. Wykształcenie opiekunów	1. niepełne podstawowe 2. podstawowe 3. gimnazjalne 4. średnie 5. wyższe
17. Krótki opis rodziny nieletniego (najważniejsze informacje, np. relacje między członkami rodziny, konflikty, sytuacja materialna albo mieszkaniowa)	
18. Problemy występujące w rodzinie nieletniego	1. nie było szczególnych problemów 2. alkoholizm 3. przestępczość 4. narkomania 5. przemoc 6. choroby psychiczne 7. zaburzenia psychiczne 8. inne (jakie?)..... 9. brak danych
19. Jeżeli w rodzinie nieletniego występował jakiś problem zawarty w pytaniu 18, to proszę napisać, kogo on dotyczył.	
20. W jakiej szkole nieletni się uczył?	0. nie dotyczy, nie uczył się 1. podstawowej 2. gimnazjum 3. zawodowej 4. średnia (jaka?)..... 9. brak danych
21. Czy badany nieletni miał problemy w szkole?	0. nie dotyczy, nie uczył się 1. nie 2. tak 9. brak danych
22. Jeżeli miał problemy w szkole to jakie.	0. nie dotyczy, nie uczył się 1. nie miał problemów w szkole 2. powtarzanie klasy (ile razy)..... 3. częste wagiary 4. słabe wyniki w nauce 5. agresja wobec nauczycieli 6. agresja wobec rówieśników 7. inne (jakie?)..... 9. brak danych
23. Czy wcześniej u nieletniego były przejawy demoralizacji?	1. tak 2. nie 9. brak danych
24. Stopień demoralizacji	0. nie dotyczy, nie przejawiał demoralizacji 1. nie ustalono 2. ustalono (jaki?)..... 3. w ocenie badacza (jaki?)..... 9. brak danych

25. Ujawnione w sprawie zachowania mogące świadczyć o demoralizacji (można zaznaczyć więcej niż jedną odpowiedź)	0. nie dotyczy 1. uprzednio popełnił czyn zabroniony 2. spożywał alkohol 3. używał narkotyków 4. uprawiał nierząd 5. włóczęgostwo 6. udział w grupach przestępczych 7. skłonność do agresji 8. inne (jakie?)..... 9. brak danych
26. Czy nieletni miał wcześniej sprawy w sądzie rodzinnym? (można zaznaczyć więcej niż jedną odpowiedź)	1. nie 2. tak, w sprawie o demoralizację (ile razy? jakie?) 3. tak, w sprawie o czyny karalne (ile razy? jakie?) 4. tak, sprawy opiekuńcze (ile razy? jakie?) 9. brak danych
27. Czy stosowano wcześniej wobec nieletniego środki wychowawcze lub poprawcze?	1. nie 2. tak 9. brak danych
28. Jakie środki stosowano? (można zaznaczyć więcej niż jedną odpowiedź)	0. nie dotyczy 1. nadzór kuratora 2. ośrodek wychowawczy 3. zakład poprawczy z zawieszeniem 4. bezwzględne umieszczenie w zakładzie poprawczym 5. nadzór kuratora 6. nadzór odpowiedzialny rodziców 7. inne (jakie?)..... 9. brak danych
29. Czy są informacje o efektywności wykonywanych wcześniej środków?	0. nie dotyczy, nie stosowano środków 1. efektywne (dlaczego?)..... 2. nieefektywne (dlaczego?)..... 9. brak danych
30. Stan zdrowia nieletniego	1. dobry 2. choroba psychiczna 3. upośledzenie umysłowe 4. ciężka przewlekła choroba (jaka?)..... 5. niepełnosprawność fizyczna 6. zaburzenia osobowościowe (jakie?) 7. inne (jakie?)..... 9. brak danych
IV. Przebieg postępowania	
31. Data przyjęcia zawiadomienia o przejawach demoralizacji	
32. Kto zawiadomił o przejawach demoralizacji?	1. szkoła 2. policja 3. inna instytucja (jaka?)..... 4. rodzina nieletniego 5. osoba znajoma 6. inna osoba (jaka?)..... 9. brak danych

33. Data wszczęcia postępowania wyjaśniającego/ postanowienia o niewszczęciu	
34. Czy przed wszczęciem postępowania wyjaśniają- cego dokonywano jakichkolwiek czynności	1. tak 2. nie
35. Jeżeli tak, to kto dokonywał tych czynności?	1. sąd rodzinny 2. policja 3. prokuratura 4. inne (jakie?).....
36. Jeżeli tak, to jakie to były czynności?	0. nie dotyczy 1. wysłuchanie nieletniego 2. wysłuchanie świadków 3. przeszukanie 4. oględziny 5. inne czynności (jakie?).....
37. Ile razy wysłuchano nieletniego?	
38. Gdzie nieletni został wysłuchany?	1. w domu 2. w szkole 3. na komisariacie policji 4. inne..... 9. brak danych
39. Kto był przy wysłuchaniu nieletniego?	0. nie dotyczy 1. nikt 2. rodzice 3. opiekun prawny 4. obrońca 5. nauczyciel 6. inna osoba (jaka?)..... 9. brak danych
40. Czy nieletni został poinformowany o tym, co mu się zarzuca, na początku postępowania wyjaśniającego?	1. tak 2. nie 9. brak danych
41. Czy pouczone nieletniego o jego prawach?	1. tak 2. nie 9. brak danych
42. Czy w postępowaniu wyjaśniającym nieletni był:	1. poddany obserwacji psychiatrycznej (ile razy?)..... 2. poddany obserwacji psychologicznej (ile razy?)..... 3. badany w RODK (ile razy?).....
43. Czy była na temat nieletniego opinia ze szkoły (ostatnia)?	1. obszerna 2. lakoniczna 3. zwrócono się o opinię, ale jej nie nadesłano 4. brak opinii
44. Opinia o nieletnim ze szkoły	0. nie dotyczy 2. pozytywna 3. przeciętna (zarówno pozytywne, jak i negatywne informacje) 4. negatywna
45. Czy przeprowadzono wywiad środowiskowy?	1. tak 2. nie
46. Czy w postępowaniu wyjaśniającym przeprowa- dzano czynności z uczestnikami postępowania?	1. tak 2. nie 9. brak danych 0. nie dotyczy

[illegible]

Słowa kluczowe: demoralizacja, nieletni, zachowania społecznie nie akceptowane, reakcja sądu rodzinnego, postępowanie w sprawach nieletnich, kryminologia

Summary

Beata Czarnecka-Działuk, Katarzyna Drapała – Signs of demoralisation as grounds for measures taken by family courts in respect of minors

An analysis was conducted of family courts case law in matters concerning demoralisation in order to determine what behaviours of youth are in practice seen as signs of demoralisation by the persons and institutions which refer cases to family courts; how often and in what circumstances a family courts does consider the reported behaviours to be symptoms that call for intervention, when it does not initiate cases, when it discontinues them and when it adjudicates didactical measures, and in order to consider – on this basis – whether there should be a modification of the statutory definition of symptoms of demoralisation and the adopted rules of reacting to their occurrence.

In 282 cases concerning 342 minors it was usually failure to fulfil schooling obligation, consumption of alcohol and theft that were considered symptoms of demoralisation, when these behaviours occurred more than once. Not all behaviours about which the family court was informed were in fact symptoms of demoralisation and required intervention. In 57% - that is, in slightly more than half – of the examined cases it was found that a didactical measure should be applied in respect of the minor.

Lack of a minimum age threshold resulted in needless interventions in cases of the youngest children (below 7 years of age; judges pointed out that their behaviours could not be perceived in the context of demoralisation), thus one should be introduced (at the attainment of 10 years of age).

Children in whose respect symptoms of demoralisation were ascertained often came from families suffering from many problems resulting in dysfunctions. They experienced problems at school much more often and with greater intensity than those who were not deemed to be demoralised. Most of them (almost 60%) were in the junior high school age bracket.

Though the adjudicating practice of family courts may in principles be seen as positive, irregularities do occur. They stem from the purely symptom-based definition of the conditions of demoralisation, with the result that behaviours were classified in an objective manner, without considering the aspects concerning given minor's personal situation and the reasons for the specific behaviour, such as a very bad family situation or living conditions.

Although it is a family court that should decide whether to react to symptoms of minors' social maladjustment, completely incidental and insignificant cases should not come before it. It would, however, be appropriate to consider adjudicating in those cases in child care proceedings, especially if the minors' behaviours were caused by neglect of persons from their environment and not by themselves.

Keywords: demoralisation, minor, socially unacceptable behaviours, reaction of family court, proceedings in minors' cases, criminology

PRAWO W DZIAŁANIU tom 22

- Beata **Gruszczyńska**, Marek **Marczewski**, Paweł **Ostaszewski**, Anna **Więcek-Durańska**
Struktura kar orzekanych w Polsce i w innych państwach Unii Europejskiej
- Katarzyna **Dudka**, Hanna **Paluszkiewicz**
Posiedzenie organizacyjne sądu pierwszej instancji (art. 349 k.p.k.)
- Magdalena **Budyn-Kulik**, Marek **Kulik**
Zniszczenie lub uszkodzenie zabytku. Analiza dogmatyczna i praktyka ścigania
- Michał **Jankowski**, Stanisław **Momot**
Wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego (sprawozdanie z badania aktowego)
- Beata **Czarnecka-Działuk**, Katarzyna **Drapała**
Przejawy demoralizacji jako podstawa działań podejmowanych wobec nieletnich przez sądy rodzinne

Cena: 34,99 zł (w tym 5% VAT)



PKWiU 2008 58.14.12.0