

PRAWO W DZIAŁANIU

65

Warszawa 2026

Zgodnie z Komunikatem Ministra Nauki z 5.01.2024 r.
w sprawie wykazu czasopism naukowych
i recenzowanych materiałów z konferencji międzynarodowych
kwartalnik Prawo w Działaniu uzyskał 100 punktów.

ISSN 2657–4691 (wersja online)

ISSN 2084–1906

Nakład 100 egz.

Wersja elektroniczna Prawa w Działaniu jest wersją pierwotną (referencyjną).



WYDAWNICTWO
INSTYTUTU WYMIARU
SPRAWIEDLIWOŚCI

Wydawca:
Wydawnictwo Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości
ul. Trębacka 4, 00-074 Warszawa
tel. +48 22 630 94 53
e-mail: wydawnictwo@iws.gov.pl

RADA PROGRAMOWA

Marek Andrzejewski (Polska Akademia Nauk, Polska), Davor Derenčinović (University of Zagreb, Croatia), Ondřej Frinta (Charles University, Czech Republic), Beata Gruszczyńska (Uniwersytet Warszawski, Polska), Beata Janiszewska (Uniwersytet Warszawski, Polska), András Koltay (University of Public Service, Hungary), Andrea Nicolussi (Catholic University of the Sacred Heart, Italy), Wojciech Patryas (Uniwersytet Szczeciński, Polska), Martin Píry (Matej Bel University, Slovakia), Dušan V. Popović (University of Belgrade, Serbia), Aleš Rozehnal (Charles University, Czech Republic), Sanja Savčić (University of Novi Sad, Serbia), János Ede Szilágyi (Ferenc Mádl Institute of Comparative Law, Hungary), Hanna Witczak (Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II, Polska), Piotr Zapadka (Uniwersytet Kardynała Stefana Wyszyńskiego, Polska)

REDAKTOR NACZELNY

Piotr Rylski

KOLEGIUM REDAKCYJNE

Piotr Rylski (Przewodniczący, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Uniwersytet Warszawski, Polska), Elżbieta Holewińska-Łapińska (zastępca redaktora naczelnego – redaktor tematyczny: prawo cywilne i rodzinne, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Polska), Łukasz Pohl (zastępca redaktora naczelnego – redaktor tematyczny: prawo karne, Uniwersytet Szczeciński, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Polska), Beata Bieńkowska (redaktor tematyczny: procedura karna, Uniwersytet Warszawski, Polska), Grzegorz Blicharz (redaktor tematyczny: prawo prywatne porównawcze, Uniwersytet Jagielloński, Polska), Agata Czarnecka (redaktor tematyczny: teoria prawa, Uniwersytet Mikołaja Kopernika, Polska), Maciej Dybowski (redaktor tematyczny: prawa podstawowe, Uniwersytet im. Adama Mickiewicza, Polska), Robert Netczuk (redaktor tematyczny: prawo karne skarbowe, Uniwersytet Śląski, Polska), Leszek Wieczorek (redaktor tematyczny: kryminologia, prawo karne, procedura karna, Uniwersytet Jana Kochanowskiego w Kielcach, Polska)

REDAKCJA

Paweł Bachmat (sekretarz redakcji – sprawy karne)
Jerzy Słyk (sekretarz redakcji – sprawy cywilne)
Paweł Ostaszewski (redaktor statystyczny)
Fabiola Mikler (redaktor językowy – język polski)
Barbara Janusz-Pohl (opieka merytoryczna – język angielski)

ADRES REDAKCJI

Instytut Wymiaru Sprawiedliwości
ul. Trębacka 4, 00-074 Warszawa
tel. +48 22 630 94 53
e-mail: wydawnictwo@iws.gov.pl

Spis treści

Contents

Artykuły

Articles

Mirosława Melezini

Zmiany w uregulowaniu instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności po reformie prawa karnego z 2015 r. i ich rezultaty w praktyce wymiaru sprawiedliwości
Changes in the regulation of the institution of conditional probation suspension of the execution of a prison sentence after the criminal law reform of 2015 and their results in the practice of justice

9

Konrad Burdziak, Marcin Galiński

Istota zjawiska patostreamingu
The nature of the phenomenon of pathostreaming

28

Magdalena Habdas, Jan Konowalczuk

Zmniejszenie wartości nieruchomości w otoczeniu lotnisk: prawno-ekonomiczne uwagi dotyczące stosowania metody dyferencyjnej do ustalania szkody w świetle uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 6.11.2024 r. (III CZP 27/24)
Real estate value diminution near airports: legal and economic considerations on the application of the differential method to identify damage in the light of the Supreme Court resolution of 7 Justices of 6 November 2024 (III CZP 27/24)

66

Robert Frey, Elżbieta Małecka

O potrzebie zmiany kognicji w postępowaniach w sprawach odwołań od decyzji organów regulacyjnych
On the need to change the cognition in proceedings regarding appeals against decisions of regulatory authorities

99

Szymon Tarapata

O sztuce posługiwania się brzytwą Ockhama, czyli o tym, że wielość nie zawsze przechodzi w jakość. W obronie teorii jedności przestępstwa (Łukaszowi Pohlowi w odpowiedzi)

On the art of using Ockham's razor, or on the fact that multiplicity does not always turn into quality. In defense of the theory of the unity of an offense (in reply to Łukasz Pohl)

122

Łukasz Pohl

Teoria jedności przestępstwa czy teoria wielości przestępstw? (replika na kolejną polemikę)

The singular offence theory or multiplicitous offence theory? (a response to another polemic)

147

Krzysztof Fila

Brak racjonalności sprawcy jako jedna z granic kryminalizacji przestępstwa nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym

The perpetrator's lack of rationality as one of the limits of criminalization of the crime of abuse of trust

175

Piotr Poniatowski

Aktualna typizacja przestępstw seksualnych w Kodeksie karnym Ukrainy

Current typification of sexual offences in the Criminal Code of Ukraine

191

Ariel Mucha, Paula del val Talens

Regulacja spółek prywatnych w Polsce i Hiszpanii – studium porównawcze

Private company regulation in Spain and Poland: A comparative study

218

Michał Prusek

Zmiana kwalifikacji prawnej czynu przez oskarżyciela publicznego w postępowaniu przed sądem

Change of legal classification of an act by the public prosecutor in court proceedings

269

Martyna Gembal

Prawny oraz faktyczny obraz przestępstwa spowodowania wypadku w komunikacji drogowej

Legal and factual portrayal of the traffic accident offence

285

Dominik Wzorek

Empiryczna zawartość pojęcia społecznej szkodliwości czynu i jego mierników

Empirical content of the social harmfulness of the act and its measures

310

Varia

Marcin Galiński

Sprawozdanie z Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej „Nieumyślność
– analizy pragmatyczne na tle teorii i praktyki polskiego prawa karnego”,
28.03.2025 r.

*Report on the National Scientific Conference “Unintentionality
– pragmatic analyses against the background of the theory and practice
of Polish criminal law”, 28 March 2025*

345

Mirosława Melezini

Zmiany w uregulowaniu instytucji warunkowego
zawieszenia wykonania kary pozbawienia
wolności po reformie prawa karnego z 2015 r.
i ich rezultaty w praktyce wymiaru sprawiedliwości

*Changes in the regulation of the institution of conditional
probation suspension of the execution of a prison sentence
after the criminal law reform of 2015 and their results in the
practice of justice*

prof. dr hab. Mirosława Melezini, Wydział Prawa i Administracji, Akademia Łomżyńska,
Polska, ORCID: 0000-0001-6168-5590, e-mail: mmelezini@al.edu.pl

Data zgłoszenia tekstu przez autora: 20.03.2025 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.01.2026 r.

Abstract

The subject of the study is changes in the regulations on the institution of conditional suspension of imprisonment, introduced under the criminal law reform of 2015 and their consequences in the system of responding to minor and medium-level crimes. In the opinion of the authors of the reform, the sentence of imprisonment with conditional suspension of execution, abused in judicial practice, often imposed in consensual modes, without establishing a positive criminological prognosis, in many cases led to the execution of the sentence, thereby affecting the size of the prison population. The amendments to the provisions of the Penal Code were aimed at modifying the structure of imposed penalties in order to, in practice, radically limit the possibility of applying the discussed probation measure in favor of a broader imposition of non-custodial penalties (fines and restriction of liberty). According to the assumption of the reform, the change in the structure of imposed penalties was to result in a significant reduction in the high prison population that had been maintained for many years. The question arises whether the changes made to the regulations regarding, in particular, conditional suspension of the execution of a sentence have been reflected in the judicial practice of courts and whether

the goal of the reform has been achieved in the form of: firstly, limiting the use of conditional suspension of the execution of a prison sentence, and secondly, reducing the size of the prison population. The research problem of the study is to answer the posed questions.

Keywords: conditional suspension of a prison sentence, criminal law reform, prison population

■ Streszczenie

Przedmiotem opracowania są zmiany w unormowaniach instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, wprowadzone na mocy reformy prawa karnego z 2015 r. i ich konsekwencje w systemie reagowania na przestępstwa drobnej i średniej wagi. Według twórców reformy nadużywana w praktyce orzecznictwej kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, często orzekana w trybach konsensualnych, z pominięciem ustalenia pozytywnej prognozy kryminologicznej, w wielu wypadkach prowadziła do zarządzenia wykonania kary, co wpływało na rozmiary populacji więziennej. Zmiany uregulowań Kodeksu karnego miały na celu modyfikację struktury orzekanych kar, by w praktyce radykalnie ograniczyć możliwość zastosowania omawianego środka probacyjnego na rzecz szerszego orzekania kar nieizolacyjnych (grzywny oraz kary ograniczenia wolności). Zgodnie z założeniem reformy efektem zmiany struktury kar orzekanych miało być istotne zmniejszenie utrzymujących się od wielu lat wysokich rozmiarów populacji więziennej. Powstaje pytanie, czy dokonane zmiany unormowań dotyczących w szczególności warunkowego zawieszenia wykonania kary znalazły odzwierciedlenie w praktyce orzecznictwej sądów i czy został osiągnięty cel reformy w postaci: po pierwsze – ograniczenia stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, po drugie – zmniejszenia rozmiarów populacji więziennej. Podjęcie próby odpowiedzi na postawione pytania stanowi problem badawczy opracowania.

Słowa kluczowe: warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności, reforma prawa karnego, populacja więzienna

1. Wprowadzenie

Rozległa i głęboka nowelizacja Kodeksu karnego¹ dokonana ustawą z 20.02.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw² wprowadziła bardzo istotne zmiany w unormowaniach instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Pozostawała ona w centrum proponowanych zmian Kodeksu karnego, które w sposób fundamentalny zmodyfikowały strategię karnoprawnej reakcji na popełnione przestępstwo, aby poprawić skuteczność polityki karnej i doprowadzić do istotnego zmniejszenia utrzymującego się od lat wysokiego poziomu liczby osób osadzonych w zakładach karnych. Chodziło w szczególności o znaczne ograniczenie możliwości orzekania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, które od lat stanowiło podstawowy środek reakcji prawnokarnej, na rzecz częstszego orzekania kar nieizolacyjnych, tj. grzywny i kary ograniczenia wolności³.

Potrzeba modyfikacji systemu reagowania na przestępstwa drobne i średniej wagi wynikała z krytycznej obserwacji praktyki stosowania kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania w okresie poprzedzającym reformę. W motywach ustawodawczych stwierdzono, że „Z przeprowadzonej analizy aktualnego stanu w zakresie zwalczania przestępczości wynika utrzymujący się w dalszym ciągu wysoki poziom populacji osób osadzonych w zakładach karnych oraz całkowita niewydolność systemu probacji”⁴. U podstaw tej trafnej diagnozy leżały problemy polegające na nadużywaniu stosowania przez sądy instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, które stało się następnie źródłem wysokiej liczby osób odbywających karę pozbawienia wolności. Przykładowo liczba orzeczonych kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania w 2005 r. wynosiła 291 409, co stanowiło 57,8% ogółu skazań, a w 2010 r. – 251 087, co stanowiło 58,0% ogółu skazań⁵. Tak wysokie liczby spraw kierowanych do wykonania w sytuacji ograniczonej wydolności służb probacyjnych powodowały ograniczone możliwości realizacji m.in. funkcji kontrolnej warunkowego zawieszenia, podważając efektywność instytucji. W literaturze zwracano uwagę, że w szczytowym okresie liczba wykonywanych kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem przekraczała 700 000, co doprowadziło aparat wykonawczy do granic wydolności. Stwierdzono, że „Szafowanie probacją spowodowało, że była ona płytka, powierzchowna i nieskuteczna”⁶.

¹ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 383 ze zm.) – dalej k.k.

² Dz.U. z 2015 r. poz. 396 ze zm.

³ Zob. uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 2393, Sejm VII kadencji, s. 1 i n. – dalej uzasadnienie rządowego projektu.

⁴ Uzasadnienie rządowego projektu, s. 1.

⁵ M. Melezini, *Tendencje w orzekaniu kar w 25-lecie obowiązywania Kodeksu karnego z 1997 r.*, [w:] *Polskie prawo karne po 25 latach obowiązywania Kodeksu karnego z 1997 r.*, red. J. Lachowski, Warszawa 2024, s. 124.

⁶ K. Mycka, T. Kozłowski, *Zarys aktualnych tendencji w polskiej polityce karnej w oparciu o dane statystyczne*, „Probacja” 2017/1, s. 17.

Negatywna ocena praktyki nazbyt częstego orzekania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności wiązała się w szczególności z podstawą zastosowania tego środka probacyjnego w trybach konsensualnych⁷, które dopuszczały zastosowanie warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności niezależnie od przesłanek określonych w art. 69 § 1–4 k.k., a więc także wtedy, gdy w rzeczywistości nie zachodziła pozytywna prognoza kryminologiczna, co często skutkowało zarządzeniem wykonania kary. W piśmiennictwie wskazywano na sytuacje, w których nawet wielokrotnie orzekano karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania wobec osoby wcześniej karanej, również wielokrotnego recydywisty⁸. Odnotowano, że w połowie 2012 r. było 300 000 sprawców skazanych co najmniej 2-krotnie na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, w tym ponad 100 000 osób było skazanych co najmniej 3-krotnie, a było też kilku skazanych 20-krotnie lub więcej na tego rodzaju środek probacyjny⁹. Powodem krytyki podkreślanym w piśmiennictwie była także dość powszechna praktyka orzekania przez sądy kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania w rozmiarze wyższym niż kara pozbawienia wolności, która byłaby orzeczona bez warunkowego zawieszenia. W efekcie skazany w wypadku zarządzenia wykonania kary wykonywał karę w znacznie dłuższym okresie, niż gdyby sąd orzekł karę bezwarunkową¹⁰.

Nadużywana w praktyce orzeczniczej kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, w szczególności często stosowana w wypadku, gdy brak było podstaw do formułowania pozytywnej prognozy na przyszłość, powodowała w wielu wypadkach zarządzenie wykonania warunkowo zawieszony kary pozbawienia wolności. Skala zjawiska była na tyle poważna, że liczba kar zarządzanych do wykonania znacząco wpływała na rozmiary populacji więziennej. Z przeprowadzonych badań wynikało, że niemal 50% populacji więziennej stanowią skazani na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, wobec

⁷ Zob. ustawa z 10.01.2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych (Dz.U. z 2003 r. Nr 17, poz. 155 ze zm.). Bliżej na ten temat zob. J. Jodłowski, *Orzekanie kar w trybach konsensualnych (aspekty procesowe i materialno-prawne)*, [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 343–344 i 421–426.

⁸ Zob. uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks karny, opracowanego przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Karnego (redakcja z 5.11.2013 r.), „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2013/4, s. 45–47; A. Zoll, *Regulacja warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności w ustawie z 20 lutego 2015 r.*, [w:] *Problemy współczesnego prawa karnego i polityki kryminalnej. Księga jubileuszowa Profesora Zofii Sienkiewicz*, red. M. Bojarski, J. Brzezińska, K. Łuczarski, Wrocław 2015, s. 411; A. Zoll, *Środki związane z poddaniem sprawcy próbie i zamiana kary*, [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015, s. 429 i n.; J. Skupiński, *Warunkowe zawieszenie wykonania kary*, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 6, *Kary i inne środki reakcji prawnokarnej*, red. M. Melezini, Warszawa 2016, s. 1123 i n.; uzasadnienie rządowego projektu, s. 2–3.

⁹ K. Mycka, T. Kozłowski, *Paradoksy polskiej polityki karnej, czyli jak zapelniamy więzienia, nadużywając środków probacji*, „Probacja” 2013/2, s. 10.

¹⁰ A. Zoll, *Środki...*, [w:] *Nowelizacja...*, s. 429; J. Skupiński, *Warunkowe...*, [w:] *System...*, t. 6, *Kary...*, s. 1123; uzasadnienie rządowego projektu, s. 2; T. Darkowski, *Warunkowe zawieszenie wykonania kary – próba oceny potencjalnego wpływu nowelizacji na politykę karną*, [w:] *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej*, red. A. Adamski, M. Berent, M. Leciak, Warszawa 2016, s. 53 i n.

których zarządzono wykonanie kary, np. w 2010 r. stanowili oni 49,8% populacji więziennej, a w 2012 r. – 50,5%¹¹.

W tych warunkach wspomnianą wyżej ustawą z 20.02.2015 r. wprowadzono zmiany unormowań Kodeksu karnego, które miały na celu modyfikację struktury kar orzekanych przez sąd. Powstaje pytanie: czy dokonane zmiany, w szczególności w zakresie unormowań dotyczących warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, znalazły odzwierciedlenie w praktyce orzeczniczej sądów i czy przyczyniły się do osiągnięcia wyznaczonego celu reformy prawa karnego z 2015 r., tj. zmniejszenia rozmiarów populacji więziennej? Niniejsze opracowanie stanowi próbę odpowiedzi na postawione pytania i umożliwi ocenę efektów dokonanych zmian normatywnych.

2. Zmiany normatywne w zakresie warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności

Ustawodawca, realizując kluczowe założenie reformy prawa karnego z 2015 r., dokonał zmian niemal we wszystkich obszarach stosowania instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Do najważniejszych, w kontekście tematu opracowania, należy zaliczyć zmiany w art. 69 k.k., określającym przesłanki dopuszczalności zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Znowelizowany art. 69 § 1 k.k. radykalnie obniżył górną granicę wymiaru kary pozbawienia wolności z 2 lat do maksymalnie roku, której wykonanie można warunkowo zawiesić. Równocześnie wprowadził drugie, daleko idące ograniczenie, w postaci bezwzględного warunku, aby sprawca w czasie popełnienia przestępstwa nie był skazany na karę pozbawienia wolności, przy czym chodzi o każde skazanie prawomocne na karę pozbawienia wolności, a więc zarówno na bezwzględną karę pozbawienia wolności, jak i na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Nie ma też znaczenia, czy skazanie uprzednie dotyczyło przestępstwa umyślnego, czy nieumyślnego¹².

Tak drastyczne ograniczenie zakresu zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności niemal powszechnie spotkało się z oceną negatywną. Uznano je za zbyt restrykcyjne i znacznie przekraczające granice racjonalności. Zwracano uwagę, że może ono doprowadzić do zwiększenia liczby orzekanych bezwzględnych kar pozbawienia wolności, co przekreśliłoby realizację celów reformy. Wskazywano, że założeniem reformy było ograniczenie liczby orzekanych kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na rzecz częstsze go orzekania grzywny oraz kary ograniczenia wolności, a nie zwiększenie

¹¹ K. Krajewski, *Przemiany polityki karnej po nowelizacji Kodeksu karnego z 2015 roku*, [w:] *Polityka kryminalna: między teorią a praktyką. Księga jubileuszowa profesor Janiny Błachut*, Kraków 2022, s. 188 i n.; A. Zoll, *Regulacja...*, [w:] *Problemy...*, s. 411.

¹² J. Majewski, *Kodeks karny. Komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015, s. 237–240; A. Zoll, *Środki...*, [w:] *Nowelizacja...*, s. 436–439.

liczby orzekanych bezwzględnych kar pozbawienia wolności¹³. Podnoszono, że tak istotne obniżenie granicy dopuszczalności zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności może utrudnić trafną reakcję karnoprawną m.in. w odniesieniu do przestępstw nieumyślnych cechujących się poważnym skutkiem, przy jednocześnie występującej pozytywnej prognozie kryminologicznej, ale w wypadku czynu o znacznej społecznej szkodliwości. W takich wypadkach orzeczenie grzywny czy kary ograniczenia wolności może być ocenione zarówno przez pokrzywdzonych, jak i przez opinię społeczną jako nieadekwatne w stosunku do popełnionego przestępstwa. W konsekwencji może to przynieść negatywne skutki kryminalno-polityczne w postaci orzeczenia bezwzględnej kary pozbawienia wolności i „izolacji w zakładach karnych tych wszystkich skazanych, dla których wystarczającą formą reakcji karnoprawnej byłoby zagrożenie możliwością osadzenia w zakładzie karnym przy wykorzystaniu grzywny i środków kompensacyjnych”¹⁴. Wskazywano, że ustanowiony w art. 69 § 1 k.k. warunek, by sprawca w czasie popełnienia przestępstwa nie był skazany na karę pozbawienia wolności niezależnie od tego, czy została ona orzeczona jako kara bezwzględna, czy jako kara z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, oznacza bardzo poważne zawężenie dopuszczalności stosowania środka probacyjnego, a w rezultacie znaczne ograniczenie możliwości indywidualizacji wymiaru kary¹⁵.

Warto w tym miejscu wspomnieć o ważnej zmianie dokonanej w treści art. 343 Kodeksu postępowania karnego¹⁶ w ramach modyfikacji tzw. trybów konsensualnych, która wyeliminowała podstawę nadużywania kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Mianowicie wykluczyła ona możliwość warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności w wymiarze do 5 lat w trybie konsensualnym¹⁷. W uzasadnieniu rządowego projektu podkreślono, że to właśnie w ramach tzw. trybów konsensualnych wymierzana była dotychczas większość ze wszystkich orzekanych kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania „ze względu na atrakcyjność tego wymiaru dla skazanego (ze

¹³ A. Zoll, *Regulacja...*, [w:] *Problemy...*, s. 410–413; J. Lachowski, *Ocena wybranych zmian w zakresie instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary w ustawie z 20 lutego 2015 r.*, [w:] *Problemy współczesnego prawa karnego i polityki kryminalnej. Księga jubileuszowa Profesor Zofii Sienkiewicz*, red. M. Bojarski, J. Brzezińska, K. Łucarz, Wrocław 2015, s. 250–255; R. Zawłocki, *Reforma kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania z perspektywy Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego*, [w:] *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej*, red. A. Adamski, M. Berent, M. Leciak, Warszawa 2016, s. 26 i n.; P. Burzyński, *Zmiany normatywne w zakresie instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności – uwagi praktyczne*, [w:] *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej*, red. A. Adamski, M. Berent, M. Leciak, Warszawa 2016, s. 60–63; V. Konarska-Wrzošek, *Ustawowe przesłanki stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary po nowelizacji kodeksu karnego*, [w:] *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej*, red. A. Adamski, M. Berent, M. Leciak, Warszawa 2016, s. 167–181.

¹⁴ P. Burzyński, *Zmiany...*, [w:] *Warunkowe...*, s. 62.

¹⁵ J. Skupiński, *Zalety i wady instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary po nowelizacji kodeksu karnego*, [w:] *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej*, red. A. Adamski, M. Berent, M. Leciak, Warszawa 2016, s. 190.

¹⁶ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 46 ze zm.). Wspomniana zmiana została dokonana ustawą z 27.09.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r. poz. 1247 ze zm.).

¹⁷ J. Skupiński, *Zalety...*, [w:] *Warunkowe...*, s. 186 i n.

względu na brak odczuwalnej dolegliwości oraz możliwość wielokrotnego warunkowego zawieszenia kary pozbawienia wolności w kolejnych wyrokach) oraz organów ścigania (ze względu na to, że następuje orzeczenie kary pozbawienia wolności, do osiągnięcia której prokuratorów stymulowały wytyczne Prokuratora Generalnego)¹⁸.

Należy dodać, że nie wprowadzono zmian w art. 69 § 1 *in fine* k.k. i tak jak dotychczas przesłanką uzasadniającą zastosowanie warunkowego zawieszenia wykonania kary jest dodatnia prognoza kryminologiczna. Chodzi o takie ukształtowanie wymiaru kary, które będzie wystarczające dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa.

W kontekście realizacji założeń reformy prawa karnego z 2015 r. istotnym, nowym rozwiązaniem, nieznanym wcześniej w naszym ustawodawstwie, było wprowadzenie w dodanym art. 75a k.k. możliwości zamiany zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności uprzednio warunkowo zawieszony (o ile zostaną spełnione przesłanki zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności) na karę ograniczenia wolności, w formie obowiązku wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze do 2 lat, albo na grzywnę w wymiarze do 810 stawek dziennych. W motywach ustawodawczych wskazano, że „Ma to na celu zwiększenie elastyczności decyzji sądu w konkretnej sprawie i preferowanie kary wolnościowej – zwłaszcza w odniesieniu do sprawców skazanych na podstawie obecnych przepisów, gdzie nadużywana jest kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania”¹⁹. Należy dodać, że wskazana zmiana kary była warunkowa, bowiem zgodnie z art. 75a § 5 k.k. w wypadku, gdy skazany uchylał się od wykonania kary ograniczenia wolności, uiszczenia grzywny, wykonania nałożonych na niego obowiązków lub orzeczonych środków karnych, przepadku lub środków kompensacyjnych, sąd obligatoryjnie uchylał zamianę i zarządził wykonanie kary pozbawienia wolności. Nie ulega wątpliwości, że instytucja fakultatywnej zamiany kary pozbawienia wolności na karę nieizolacyjną na etapie wykonania kary stworzyła możliwość indywidualizowania prawnych następstw niepowodzenia okresu próby. Jednakże na mocy ustawy z 7.07.2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw²⁰, ukierunkowanej na wzmożenie poziomu punitivności systemu prawa karnego, przepis art. 75a k.k. został uchylony.

Drugim nowym instrumentem wprowadzonym w zakresie stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, który miał przyczynić się do realizacji założeń reformy, było wprowadzenie w dodanym art. 75 § 3a k.k. (nadal obowiązującym) możliwości skrócenia zarządzanej do wykonania kary pozbawienia wolności, jednak niewięcej niż o połowę. Za podstawę skrócenia kary uznano ocenę dotychczasowego przebiegu okresu próby, a w szczególności wykonanie nałożonych na skazanego obowiązków probacyjnych. Twórcy projektu odwołali się do dwóch argumentów, przemawiających za przyjęciem nowego rozwiązania. Po pierwsze – słusznie uznano, że sąd powinien uwzględnić przy podejmowaniu decyzji o redukcji

¹⁸ J. Majewski, *Kodeks...*, s. 203–205; J. Jodłowski, *Orzekanie...*, [w:] *Nowelizacja...*, s. 413–416.

¹⁹ Uzasadnienie rządowego projektu, s. 17.

²⁰ Dz.U. z 2022 r. poz. 2600 ze zm.

kary pozbawienia wolności wykonanie przez skazanego obowiązków przed wystąpieniem powodu zarządzenia wykonania kary, „do wykonania których nie byłby zobowiązany, gdyby kara nie była orzeczona z warunkowym zawieszeniem”²¹. Po drugie – odnosząc się do zdiagnozowanego od dawna zjawiska zawyżania wymiaru kary, której wykonanie następnie zawieszano, podkreślono, że „sąd, orzekając karę, traktuje decyzję o warunkowym zawieszeniu jako integralny element kary, co skutkuje określeniem jej rozmiaru w wyższej wysokości, niż gdyby orzekał karę bezwzględną”²².

Należy podkreślić, że dążenie do redukcji populacji więziennej drogą zmiany struktury kar orzekanych nie mogło ograniczyć się jedynie do bardziej rygorystycznych przesłanek stosowania kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Toteż nowe rozwiązania zostały skorelowane z szeregiem innych zmian, które miały uelastyczyć sposoby reakcji prawnokarnej na tzw. drobną i średnią przestępczość. Docelowo oczekiwano, że kara grzywny będzie stanowić 60% ogółu orzeczonych kar, kara ograniczenia wolności – 20%, a pozostałą część będzie stanowić kara pozbawienia wolności w większości w zawieszeniu²³. Z uwagi na przedmiot niniejszych rozważań nie sposób w tym miejscu omówić wszystkich zmian. Niemniej trzeba wspomnieć o najważniejszych z nich w kontekście realizacji założeń reformy²⁴.

Przed wszystkim zmieniony przepis art. 58 § 1 k.k. przekształcił dotychczasową zasadę *ultima ratio* bezwzględnej kary pozbawienia wolności, jeżeli ustawa przewiduje możliwość wyboru rodzaju kary, a przestępstwo jest zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 5 lat, w zasadę *ultima ratio* bezwzględnej kary pozbawienia wolności, a także kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Było to kolejne rozwiązanie ograniczające zastosowanie warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Z kolei nowy art. 37a k.k. znacząco rozszerzył podstawy orzekania kar nieizolacyjnych (grzywny oraz kary ograniczenia wolności) na wszystkie te wypadki, w których ustawa przewiduje w ustawowym zagrożeniu karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 8 lat²⁵. Równocześnie uchylono dyrektywę zawartą w art. 58 § 2 k.k. zakazującą orzekania grzywny w sytuacji, gdy status majątkowy sprawcy uzasadnia przekonanie, że sprawca grzywny nie uiści i nie będzie jej można ściągnąć w drodze egzekucji. Usunięto zatem rozwiązanie ograniczające zakres zastosowania grzywny ze względu na sytuację majątkową sprawcy. Gruntownie zreformowano karę ograniczenia wolności, m.in. wydłużono z roku do 2 lat czas, na jaki może być orzeczona, rozbudowano formy kary ograniczenia wolności, w tym wzbogacono jej treść o system dozoru elektronicznego, a także wprowadzono możliwość łączenia poszczególnych form kary (art. 34–35 k.k.). Jednakże wkrótce,

²¹ Uzasadnienie rządowego projektu, s. 17.

²² Uzasadnienie rządowego projektu, s. 17.

²³ Uzasadnienie rządowego projektu, s. 142, zob. pkt „Ocena skutków regulacji”.

²⁴ Bliżej na ten temat zob. M. Melezini, *On the underlying assumptions for the 2015 criminal law reform and the most important changes in the penal system*, „Ius Novum” 2016/10, s. 21–34.

²⁵ Na mocy ustawy z 19.06.2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielonych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzeniu układu w związku z wystąpieniem COVID-19 (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 1738) nadano art. 37a k.k. charakter szczególnej dyrektywy sądowego wymiaru kary.

na mocy ustawy z 11.03.2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks karny wykonawczy²⁶, usunięto formę wykonywania kary ograniczenia wolności w postaci możliwości zastosowania dozoru elektronicznego i przywrócono dozór elektroniczny jako formę wykonywania kary pozbawienia wolności, a na mocy ustawy z 11.03.2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego i niektórych innych ustaw²⁷ usunięto kolejną nową formę kary ograniczenia wolności polegającą na wykonywaniu obowiązku określonego w art. 72 § 1 pkt 4–7a k.k. Nie ulega wątpliwości, że dokonane zmiany istotnie zubożyły treść kary ograniczenia wolności oraz ograniczyły szerokie możliwości kształtowania stopnia dolegliwości kary odpowiednio do potrzeb konkretnego przypadku. Wśród wielu zmian wprowadzonych reformą prawa karnego z 2015 r. wskazać też należy na rozwiązanie przyjęte w dodanym art. 37b k.k., który wprowadził możliwość orzekania tzw. kary mieszanej (łączonej), tj. połączenia w jednym orzeczeniu dwóch kar – krótkoterminowej kary pozbawienia wolności oraz kary ograniczenia wolności. Uznano, że to nowatorskie rozwiązanie powinno być szczególnie atrakcyjne w przypadku poważniejszych występów²⁸.

Na tym tle powstaje pytanie: czy zmieniony stan normatywny wpłynął na zmiany polityki karnej i czy osiągnięty został cel reformy Kodeksu karnego w postaci zmniejszenia zakresu orzekania kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na rzecz kar nieizolacyjnych, którego rezultatem miała być redukcja populacji więziennej?

3. Warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności w strukturze kar orzeczonych w latach 2014–2023

Dane statystyczne obrazujące strukturę kar orzeczonych przez sądy w latach 2014–2023 przedstawia tabela 1.

Tabela 1. Struktura kar orzeczonych przez sądy w latach 2014–2023 (z wyłączeniem kary dożywotniego pozbawienia wolności i kary 25 lat pozbawienia wolności)

Rok	Ogółem skazani	Bezwzględna kara pozbawienia wolności		Kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem		Kara ograniczenia wolności		Grzywna samoistna		Kara mieszana	
		n	%	n	%	n	%	n	%	n	%
2014	295 353	35 633	12,1	163 534	55,4	33 009	11,2	63 078	21,3	–	–
2015	260 034	33 952	13,1	133 076	51,2	31 096	12,0	61 461	23,6	370	0,1
2016	289 512	43 695	15,1	81 673	28,2	61 720	21,3	98 776	34,1	3544	1,2
2017	241 436	44 527	18,4	54 819	22,7	53 854	22,3	84 721	35,1	3424	1,4

²⁶ Dz.U. z 2016 r. poz. 428.

²⁷ Dz.U. z 2016 r. poz. 437 ze zm.

²⁸ Uzasadnienie rządowego projektu, s. 11.

cd. tabeli 1

Rok	Ogółem skazani	Bezwzględna kara pozbawienia wolności		Kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem		Kara ograniczenia wolności		Grzywna samoistna		Kara mieszana	
		n	%	n	%	n	%	n	%	n	%
2018	275 768	49 512	18,0	54 302	19,7	78 172	28,3	90 491	32,8	3212	1,2
2019	287 978	53 350	18,5	52 491	18,2	84 992	29,5	93 843	32,6	3137	1,1
2020	251 369	48 550	19,3	41 974	16,7	74 012	29,4	84 081	33,4	2619	1,0
2021	279 446	63 086	22,6	50 151	17,9	76 762	27,5	86 116	30,8	2692	1,0
2022	276 682	62 759	22,7	46 243	16,7	73 353	26,5	89 907	32,5	2655	1,0
2023	261 093	60 323	23,1	42 290	16,2	69 284	26,5	85 219	32,6	2373	0,9

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych za lata 2014–2020 publikowanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości, <http://isw.ms.gov.pl/pl/bazastatystyczna/opracowaniawieloletnie> (dostęp: 20.01.2025 r.); dane za lata 2021–2023 opracowano na podstawie sprawozdań sądów okręgowych (MS-S6o) uzyskanych z Departamentu Strategii i Funduszy Europejskich Ministerstwa Sprawiedliwości w odpowiedzi na złożony 5.02.2024 r. wniosek o udzielenie informacji publicznej.

Najważniejsze spostrzeżenie, jakie nasuwa się na tle prezentowanych danych, to zasadnicze zmiany w strukturze kar orzeczonych od 2016 r., czyli po reformie prawa karnego z 2015 r. Przede wszystkim kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, która w latach 2014–2015 była najczęściej stosowanym środkiem reakcji karnej, utraciła dominującą pozycję w strukturze kar orzeczonych. Stopień marginalizacji tej formy reakcji karnej osiągnął niespotykane rozmiary. Jeszcze w 2014 r. liczba orzeczonych kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania wynosiła 163 534, co stanowiło 55,4% ogółu orzeczonych kar. Na koniec badanego okresu, tj. w 2023 r., zmniejszyła się do 42 290, a więc o ponad 120 000, osiągając poziom 16,2% w strukturze kar orzeczonych.

Trzeba zauważyć, że tendencja spadkowa udziału skazań na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania zaznaczyła się już w 2016 r., a więc po dokonanych w 2015 r. zmianach normatywnych Kodeksu karnego, natomiast w kolejnych latach się pogłębiała. Udział kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, który w 2016 r. wynosił 28,2%, czyli po upływie 2 lat był niemal 2-krotnie niższy, zasadniczo w kolejnych latach stopniowo zmniejszał się do poziomu 16,2% w 2023 r.²⁹ Skala zmian w zakresie częstości orzekania kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania była zatem ogromna. W tym obszarze była to zmiana oczekiwana i zgodna z założeniami twórców reformy.

Zmniejszeniu udziału skazań na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania towarzyszyło wydatne powiększenie udziału skazań na

²⁹ Pewne, niewielkie odstępstwa od zarysowanej stałej tendencji malejącej nastąpiły w 2020 r. i prawdopodobnie związane były z konsekwencjami pandemii COVID-19 oraz zakłóceniami w funkcjonowaniu sądów w okresie *lockdownu*. Zob. P. Ostaszewski, J. Klimczak, J. Włodarczyk-Madejska, *Przestępczość i wymiar sprawiedliwości w pierwszym roku pandemii COVID-19*, Warszawa 2021, s. 113–135.

kary nieizolacyjne, tj. karę ograniczenia wolności i karę grzywny. I choć w wypadku grzywny kara ta nie osiągnęła oczekiwanego wskaźnika 60% ogółu orzeczonych kar, to w wypadku kary ograniczenia wolności zakres jej orzekania był nawet większy od zakładanych 20%. O ile w 2014 r. udział kary ograniczenia wolności w strukturze kar orzeczonych wynosił 11,2%, to w 2023 r. osiągnął wielkość 26,5%, czyli był ponad 2-krotnie wyższy niż w 2014 r. Również na grzywnę skazywano w latach 2016–2023 częściej niż w 2014 r., choć skala wzrostu była mniejsza niż w wypadku kary ograniczenia wolności. Udział skazań na grzywnę samoistną, który w 2014 r. wynosił 21,3%, w 2023 r. osiągnął poziom 32,6%. W relacji do oczekiwań był to zatem wzrost niewielki. Nie ulega jednak wątpliwości, że wzrost roli kar nieizolacyjnych w polityce karnej był wydatny i wiązał się zapewne ze spektakularnym zmniejszeniem się udziału skazań na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, której ustawowy zakres zastosowania został radykalnie zawężony.

Niestety potwierdziły się też obawy niektórych przedstawicieli nauki (o czym pisałam wcześniej), że wprowadzone przez ustawodawcę zbyt restrykcyjne ograniczenia możliwości zastosowania środka probacyjnego mogą wpłynąć na zwiększenie częstotliwości orzekania bezwzględnej kary pozbawienia wolności, co stało się faktem. Udział skazań na bezwzględną karę pozbawienia wolności, który jeszcze w 2014 r. wynosił 12,1% ogółu orzeczonych kar, w 2023 r. był już na poziomie 23,1%. Zwiększył się zatem niemal 2-krotnie. Niepokojące są liczby skazań na bezwzględną karę pozbawienia wolności. W 2014 r. liczba orzeczonych tego rodzaju kar wynosiła 35 633, w 2023 r. wzrosła aż do 60 323, a jest to liczba, która zasadniczo współwyznacza obciążenie zakładów karnych wykonaniem orzeczonych kar. Jeszcze wyższe liczby orzeczonych bezwzględnych kar pozbawienia wolności odnotowano w latach 2021–2022, bowiem wynosiły odpowiednio 63 086 i 62 759. Trzeba również mieć na uwadze, że bezwzględna kara pozbawienia wolności orzekana jest także w ramach tzw. kary mieszanej (łączonej). Wprawdzie udział tzw. kar mieszanych w strukturze kar orzeczonych jest niewielki i w ostatnich latach oscylował w granicach 1%, to liczby orzeczonych tzw. kar mieszanych, a takich kar w 2023 r. orzeczono 2373, również nie pozostają bez wpływu na rozmiary populacji więziennej. Należy dojść do wniosku, że wbrew założeniom twórców reformy kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania w bardzo licznych przypadkach została zastąpiona bezwzględną karą pozbawienia wolności. Obrany kierunek reform przyniósł zatem zarówno pozytywne, jak i negatywne konsekwencje.

4. Rozmiary i struktura populacji więziennej w latach 2014–2023 w kontekście zmiany struktury kar orzeczonych

Mając na uwadze istotne zmiany w strukturze kar orzeczonych, nasuwa się pytanie: czy znalazły one odzwierciedlenie w rozmiarach populacji więziennej oraz czy osiągnięto główny cel reformy?

Tabela 2. Osoby pozbawione wolności w latach 2014–2023 (stan na 31 grudnia)

Rok	Ogółem	Skazani		Tymczasowo aresztowani		Ukarani	
	<i>n</i>	<i>n</i>	%	<i>n</i>	%	<i>n</i>	%
2014	77 371	70 125	90,6	6238	8,1	1008	1,3
2015	70 836	65 664	92,7	4162	5,9	1010	1,4
2016	71 528	65 079	91,0	5396	7,5	1053	1,5
2017	73 822	65 769	89,1	7239	9,8	814	1,1
2018	72 204	64 045	88,7	7360	10,2	799	1,1
2019	74 130	64 811	87,6	8520	11,5	799	1,1
2020	67 894	58 487	86,1	8692	12,8	715	1,0
2021	71 874	62 644	87,2	8495	11,8	735	1,0
2022	71 228	62 339	87,5	8149	11,4	740	1,0
2023	73 822	64 336	87,1	8430	11,4	1056	1,4

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Centralnego Zarządu Służby Więziennej, <http://sw.gov.pl/dzial/statystyka> (dostęp: 20.01.2025 r.).

Prezentowane dane statystyczne pokazują, że w okresie od 31.12.2014 r. do 31.12.2023 r. ogólna liczba uwięzionych zmniejszyła się o 3549 osób i wynosiła 73 822. Nie był to spadek na tyle wydatny, by można było mówić o wpływie zasadniczej reorientacji polityki karnej na rozmiary populacji więziennej. Po widocznej redukcji populacji więziennej w 2015 r. (z 77 371 w 2014 r. do 70 836 w 2015 r.) w kolejnych latach liczba pozbawionych wolności ulegała niewielkim zmianom i z wyjątkiem 2020 r., który był rokiem pandemii COVID-19³⁰, kształtowała się w granicach 72 000–74 000 osób. Należy jednak mieć na uwadze, że populację więzienną tworzą trzy różne zbiorowości, mianowicie: skazani, tymczasowo aresztowani oraz ukarani za wykroczenia, którzy stanowili niewielką grupę. Podstawową zbiorowością uwięzionych są skazani i właśnie w rozmiarach tej grupy populacji więziennej można poszukiwać ewentualnego wpływu istotnych zmian, które nastąpiły w strukturze orzekanych kar, a w szczególności zarysowanej tendencji do ograniczenia stosowania kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, którą nie bez powodu uznano za istotne źródło wysokich rozmiarów populacji więziennej.

Z danych zawartych w tabeli 2 wynika, że po 2015 r., tj. w latach 2016–2019, liczba skazanych pozbawionych wolności oscylowała w granicach 64 000–66 000 osób. Trudno zatem uznać, że nastąpiła znacząca redukcja populacji skazanych. Z badań przeprowadzonych przez Krzysztofa Krajewskiego³¹ wynika, że o ile w 2014 r. w odniesieniu do 41 889 osób zarządzono wykonanie kary pozbawienia wolności

³⁰ Spadek populacji więziennej dotyczył wyłącznie skazanych i ukaranych oraz wynikał z mniejszej liczby osób przyjmowanych do jednostek penitencjarnych w związku z ograniczeniem działalności sądów. Zob. B. Stańdo-Kawecka, *Populacja więzienna w Polsce w pierwszym roku pandemii COVID-19*, „Archiwum Kryminologii” 2021/43, s. 127–149.

³¹ K. Krajewski, *Przemiany...*, [w:] *Polityka...*, s. 191 i n.

orzeczonej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, to w 2016 r. liczba ta zmniejszyła się do 30 279 osób, w 2017 r. – do 24 716, w 2018 r. – do 16 999, w 2019 r. – do 13 000, a w 2020 r. – nawet do 9200 osób. Należało zatem oczekiwać, że konsekwencją takiego stanu rzeczy będzie wyraźna redukcja populacji więziennej. Tymczasem skala zmian w rozmiarach populacji skazanych pozbawionych wolności okazała się marginalna. Warto dodać, że w kolejnych latach (2021–2023) nastąpił dalszy spadek liczby zarządzeń wykonania kary pozbawienia wolności uprzednio warunkowo zawieszonych. W 2021 r. dotyczył on 9330 skazanych, w 2022 r. – 8634, a w 2023 r. – już tylko 7705 skazanych³². Trzeba zauważyć, że po 2020 r. (roku pandemii COVID-19), w którym liczba skazanych uwięzionych wynosiła 58 487, liczba ta w 2021 r. wzrosła do 62 644 osób, a w 2023 r. osiągnęła nawet wielkość 64 336 osób. Przytoczone dane skłaniają do wniosku, że radykalne zmniejszenie liczby orzeczonych kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania wywarło niewielki wpływ na rozmiary populacji skazanych pozbawionych wolności. Natomiast spektakularne ograniczenie ustawowego zakresu zastosowania omawianego środka probacyjnego wpłynęło na wydatny wzrost liczby skazanych na bezwzględną karę pozbawienia wolności, zwiększając represyjność polityki karnej. Z prezentowanych w tabeli 1 danych statystycznych wyraźnie wynika, że w praktyce orzeczniczej kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie we wszystkich wypadkach została zastąpiona przez kary nieizolacyjne. Jej alternatywą stała się również bezwzględna kara pozbawienia wolności, której zakres stosowania od 2015 r. powiększał się z roku na rok i osiągał niespotykane wielkości. Liczba skazań zwiększyła się z 33 952 w 2015 r. do 60 323 w 2023 r., a w 2021 r. przekroczyła nawet 63 000. Są to liczby, które współwyznaczają obciążenie zakładów karnych wykonaniem orzeczonych kar i zapewne w znacznym stopniu zniwelowały rezultaty zmniejszenia liczby zarządzeń wykonania kary pozbawienia wolności wcześniej warunkowo zawieszonych.

Na ogólne rozmiary populacji więziennej wpływa również liczba osób tymczasowo aresztowanych i chociaż nie ma ona związku z reformą prawa karnego z 2015 r., to trzeba odnotować, że zbiorowość tymczasowo aresztowanych w ostatnich latach wyraźnie wzrosła. Jeszcze w 2015 r. wynosiła 4162 osoby, w 2023 r. – już 8430 osób. Gdy uwzględni się fakt wejścia w życie ustawy z 7.07.2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw³³, która wprowadziła fundamentalne zmiany w systemie karania zaostrzające represję karną i wyznaczające nowy kierunek polityki karnej, to nasuwa się spostrzeżenie, że w praktyce stanowienia i stosowania prawa karnego ostatnich lat zaznaczyła się wyraźnie tendencja do zaostrzenia odpowiedzialności karnej³⁴, a to w dłuższej perspektywie nie sprzyja realizacji głównego celu reformy prawa karnego z 2015 r.

³² Źródłem danych są sprawozdania sądów rejonowych (Ms-S10r) z sądowego wykonywania orzeczeń z lat 2021–2023 uzyskane z Departamentu Strategii i Funduszy Europejskich Ministerstwa Sprawiedliwości.

³³ Dz.U. z 2022 r. poz. 2600 ze zm.

³⁴ M. Melezini, *Nowe założenia polityczno-kryminalne i środki ich realizacji w świetle nowelizacji kodeksu karnego z dnia 7 lipca 2022 r.*, [w:] *W kręgu kryminologii. Księga jubileuszowa Profesora Krzysztofa Krajewskiego*, red. J. Błachut, M. Bocheński, E. Drzazga, M. Grzyb, M. Powszedniak, D. Wzorek, Kraków 2024, s. 211–223.

Podczas poszukiwania przyczyn niepowodzeń reformy z 2015 r. w zakresie redukcji rozmiarów populacji więziennej warto jeszcze zwrócić uwagę na efekty przekształceń w strukturze orzekanych kar, a dotyczące kar nieizolacyjnych. Z dostępnych danych statystycznych wynika, że wraz z rosnącą liczbą orzekanych kar ograniczenia wolności oraz kar grzywny zwiększała się równocześnie liczba zarządzanych do wykonania zastępczych kar pozbawienia wolności. Jeszcze na koniec 2016 r. liczba wykonywanych zastępczych kar pozbawienia wolności wynosiła 3259. W kolejnych latach niemal systematycznie się powiększała. Kształtowała się mianowicie (na 31 grudnia każdego roku) na poziomie: w 2018 r. – 4803, w 2019 r. – 6693, w 2020 r. – 6178, w 2021 r. – 7903, w 2022 r. – 8129, w 2023 r. – 7791³⁵. Z najnowszych danych statystycznych wynika, że na 31.12.2024 r. liczba wyroków przesłanych do wykonania przez sądy, które to wyroki dotyczyły zastępczych kar pozbawienia wolności orzeczonych za karę ograniczenia wolności wynosiła 7998, a orzeczonych za nieuiszczoną grzywnę – 7425. Łącznie wykonaniu podlegało 15 423 orzeczenia o zastępczej karze pozbawienia wolności³⁶. I chociaż skala niepowodzeń orzeczonych kar nieizolacyjnych wyrażona we wskaźnikach wykonywanych kar zastępczych jest mniejsza niż w przypadku zarządzeń wykonania kary pozbawienia wolności uprzednio orzeczonej z warunkowym zawieszeniem, to można uznać, że był to kolejny czynnik, obok zwiększającej się liczby orzeczonych bezwzględnych kar pozbawienia wolności, który wpłynął na wzrost populacji skazanych pozbawionych wolności.

W kontekście prezentowanych danych dotyczących rezultatów radykalnych zmian w strukturze orzekanych kar powstaje pytanie: czy nowe ujęcie przesłanek zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności w Kodeksie karnym, istotnie ograniczające stosowanie tego środka probacyjnego, było w pełni trafne?

Warto w tym miejscu przytoczyć wyniki badań nad efektywnością poszczególnych rodzajów kar, mierzoną wskaźnikiem powrotności do przestępstwa w ciągu 5 lat od prawomocnego skazania na dany rodzaj kary, które zostały opracowane przez Wydział Statystycznej Informacji Zarządczej Ministerstwa Sprawiedliwości³⁷. Z badań obejmujących trzy okresy sprawozdawcze, tj. lata 2009–2013, 2010–2014, 2011–2015³⁸, wynika, że w każdym z okresów wskaźnik powrotności do przestępstwa

³⁵ Źródłem danych są roczne informacje statystyczne Centralnego Zarządu Służby Więziennej za lata 2018–2023, www.sv.gov.pl/dzial/statystyka (dostęp: 29.01.2025 r.).

³⁶ Źródłem danych jest Kwartalna informacja statystyczna Centralnego Zarządu Służby Więziennej za IV kwartał 2024 r., www.sv.gov.pl/dzial/statystyka (dostęp: 30.01.2025 r.). Zob. także B. Stańdo-Kawecka, *Niepożądane skutki fragmentarycznych reform systemu karania na przykładzie kary zastępczej za ograniczenie wolności*, [w:] *Polityka kryminalna: między teorią a praktyką. Księga jubileuszowa profesor Janiny Błachut*, red. M. Grzyb, K. Krajewski, Kraków 2022, s. 306–310; D. Wzorek, *Polityka karna w Polsce w latach 2008–2020. Ucieczka od normalności*, „Państwo i Prawo” 2024/4, s. 71–73.

³⁷ Szerzej zob. M. Melezini, *Reforma Kodeksu karnego z 2015 r. a polityka karna w latach 2014–2023 i jej rezultaty*, [w:] *Hominum causa omne ius constitutum sit. Księga jubileuszowa Profesora Piotra Hofmańskiego*, red. P. Czarniecki, S. Głogowska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Światłowski, Warszawa 2024, s. 811–813.

³⁸ Zob. Departament Strategii i Funduszy Europejskich, Wydział Statystycznej Informacji Zarządczej Ministerstwa Sprawiedliwości, *Powrotność do przestępstwa w latach 2009–2014, I edycja*, Warszawa 19.10.2015 r., <http://isw.ms.gov.pl/pl/bazastatystyczna/publikacje-archiwum> (dostęp: 10.08.2023 r.); Departament Strategii i Funduszy Europejskich, Wydział Statystycznej Informacji Zarządczej Ministerstwa

w grupie skazanych na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania był znacząco niższy (wynosił odpowiednio: 23,5%, 24,4%, 25,1%) niż w grupie skazanych na karę ograniczenia wolności (bezwzględną), w której wynosił odpowiednio: 35,6%, 35,1%, 32,7%, jak również w grupie skazanych na bezwzględną karę pozbawienia wolności, w której odsetek powrotności do przestępstwa w każdym okresie sprawozdawczym był najwyższy i wynosił odpowiednio: 36,2%, 35,4%, 33,7%. Można zatem stwierdzić, że kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania wyróżnia się stosunkowo wysoką efektywnością w zapobieganiu powrotności do przestępstwa. Jest ona znacznie wyższa niż w wypadku skazania na karę ograniczenia wolności (bezwzględną) oraz na bezwzględną karę pozbawienia wolności. Niepokojąco zbliżone i wysokie odsetki powrotności do przestępstwa w wypadku skazania na bezwzględną karę pozbawienia wolności oraz na karę ograniczenia wolności (bezwzględną) świadczą o wysokim poziomie nieskuteczności obu rodzajów kar.

Stosunkowo wysoka skuteczność kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania w zakresie przeciwdziałania powrotności do przestępstwa skłania do wniosku, że ustawodawca nadmiernie ograniczył możliwości stosowania tego środka probacyjnego. Co ciekawe, z badań ankietowych przeprowadzonych w 2017 r., identyfikujących poglądy praktyków prawa na temat warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności³⁹, wynika, że „recepta na problem nadużywania warunkowego zawieszenia wykonania kary okazała się niewłaściwa”. Według oceny 61,2% ankietowanych przepisy dotyczące warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności powinny zostać zliberalizowane, a aż 80,6% respondentów opowiedziało się za potrzebą szerszego stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary w przypadku skazania za przestępstwo nieumyślne. Jednocześnie aż 70,9% respondentów uznało, że kara ograniczenia wolności w obecnym kształcie (tzn. bez możliwości zastosowania dozoru elektronicznego) nie stanowi rzeczywistej alternatywy dla kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania⁴⁰.

5. Podsumowanie

Reasumując dotychczasowe rozważania, trzeba stwierdzić, że gruntowna nowelizacja Kodeksu karnego z 2015 r. w sposób fundamentalny zmodyfikowała system środków reakcji prawnokarnej na przestępstwa drobnej i średniej wagi. W założeniu miała doprowadzić do zmiany wadliwej struktury orzekanych kar w kierunku znacznego ograniczenia stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności na rzecz kar nieizolacyjnych, tj. grzywny i kary ograniczenia wolności,

Sprawiedliwości, *Powrotność do przestępstwa w latach 2009–2015 – II edycja*, maj 2017 r., <http://isw.ms.gov.pl/pl/bazastatystyczna/publikacje-archiwum> (dostęp: 29.01.2025 r.).

³⁹ D. Kucyper, K. Mamak, W. Płóciennik, *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w świetle wypowiedzi praktyków wymiaru sprawiedliwości*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2017/2, s. 79–107.

⁴⁰ D. Kucyper, K. Mamak, W. Płóciennik, *Warunkowe...*, s. 84–107.

a w konsekwencji miała być środkiem do osiągnięcia podstawowego celu reformy, jakim było zmniejszenie rozmiarów populacji więziennej. Obrany kierunek reform niewątpliwie zasługuje na pozytywną ocenę. Opierał się na trafnej diagnozie, że nadużywana w praktyce orzeczniczej sądów instytucja warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności stosowana często nietrafnie, z pominięciem rzetelnej prognozy kryminologicznej, na skutek negatywnego przebiegu okresu próby prowadziła do częstego zarządzania wykonania warunkowo zawieszonych kary, czego konsekwencją były utrzymujące się na wysokim poziomie rozmiary populacji więziennej.

Realizując przyjęte założenia, nowelizacja Kodeksu karnego wprowadziła spektakularne zmiany w zakresie unormowań dotyczących warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, które miały istotne znaczenie w praktyce stosowania tego środka probacyjnego. Mianowicie zasadniczo zmodyfikowała przesłanki stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, radykalnie ograniczając zakres jego stosowania. Równocześnie realizacji przyjętych założeń służyły liczne inne zmiany, m.in. poszerzające zasadę *ultima ratio* bezwzględnej kary pozbawienia wolności na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz rozszerzające podstawy orzekania kar nieizolacyjnych.

Zmieniony stan normatywny istotnie odmienił praktykę wymiaru sprawiedliwości. Statystyczny obraz struktury kar orzekanych przez sądy w latach 2014–2023 pozwala stwierdzić, że zgodnie z oczekiwaniami twórców reformy prawa karnego zasadniczy cel reformy w postaci radykalnego ograniczenia zakresu stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności został osiągnięty. Udział tego środka probacyjnego w strukturze kar orzeczonych zmniejszył się z 55,4% w 2014 r. do 16,2% w 2023 r. Nie ulega zatem wątpliwości, że rola kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania w polityce karnej została zmarginalizowana. Jednocześnie, zgodnie z założeniami reformy, znaczne zredukowanie orzekania kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania wpłynęło na wydatne poszerzenie orzekanych kar nieizolacyjnych, których zakres stosowania w 2023 r. przekroczył łącznie nawet 59%. Niestety, wbrew oczekiwaniom twórców reformy, jednocześnie nastąpił wydatny wzrost zakresu orzekania bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Udział skazań na bezwzględną karę pozbawienia wolności zwiększył się z 12,1% w 2014 r. do 23,1% w 2023 r. Niepożądanym efektem ubocznym wprowadzenia drastycznych ograniczeń możliwości stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności okazał się zatem znaczący wzrost liczby skazań na bezwzględną karę pozbawienia wolności.

Zmieniona struktura orzekanych kar nie znalazła odzwierciedlenia w zmniejszeniu rozmiarów populacji więziennej. Okazało się, że radykalne zmniejszenie roli warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności w polityce karnej i spektakularny spadek liczby zarządzeń wykonania kary pozbawienia wolności uprzednio warunkowo zawieszonych nie doprowadziły do zmniejszenia liczby osób uwięzionych. Główny cel reformy w postaci redukcji populacji więziennej nie został

osiągnięty. Po zastanowieniu się nad przyczynami takiego stanu rzeczy dochodzi się do wniosku, że rezultaty reformy w postaci spadku liczby zarządzeń wykonania kary pozbawienia wolności wcześniej warunkowo zawieszonych zostały zniwelowane przez inne elementy współwyznaczające zbiorowość uwięzionych. Z przeprowadzonej analizy wynika, że źródłem wysokich rozmiarów populacji więziennej jest rosnąca liczba skazanych na bezwzględną karę pozbawienia wolności, wzrost populacji tymczasowo aresztowanych, a także rosnąca liczba zarządzanych do wykonania kar zastępczych pozbawienia wolności za karę ograniczenia wolności oraz grzywnę. Należy dodać, że ważnym elementem współwyznaczającym rozmiary populacji więziennej jest także praktyka stosowania instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia, która aczkolwiek nie została objęta badaniami, to z piśmiennictwa wynika, że w ostatnich latach doszło do zmarginalizowania instytucji warunkowego zwolnienia w praktyce i coraz większa liczba skazanych odbywa karę w całości. W 2013 r. odsetek skazanych z powodu odbycia całości wymierzonej kary wynosił 53%, a w latach 2020–2021 wzrósł do 71%. W 2020 r. warunkowo zwolnieni stanowili ok. 11%, a w 2021 r. – 9%⁴¹. Nie był to zatem czynnik obojętny w kontekście kształtowania rozmiarów populacji więziennej, a raczej wynik przyjętego kierunku polityki warunkowych zwolnień⁴².

Nie ulega wątpliwości, że na wielkość populacji więziennej wpływają różnorodne czynniki, związane nie tylko ze strukturą kar orzekanych. Wiązą się one z różnymi etapami postępowania karnego. Jedne (jak tymczasowe aresztowanie) związane są z postępowaniem przygotowawczym, inne (kary orzekane) – z postępowaniem przed sądem, a jeszcze inne (kary zastępcze, pozbawienia wolności, warunkowe przedterminowe zwolnienie) – z postępowaniem wykonawczym. Jeżeli zatem za cel reformy przyjmuje się zmniejszenie rozmiarów populacji więziennej, to nie wydaje się wystarczające zreformowanie jednego elementu systemu prawa karnego, związanego ze zmianą struktury orzekanych kar. Na problem należy spojrzeć kompleksowo.

Niemniej poczynione ustalenia dotyczące instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności uzasadniają sformułowanie wniosków *de lege ferenda*, które powinny zmierzać do wyeliminowania rozwiązań skrajnych, z równoczesnym zapewnieniem swobodnego uznania sędziowskiego przy stosowaniu omawianej instytucji probacyjnej. Celowe wydaje się w szczególności zmodyfikowanie podstaw stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności i odstąpienie od radykalnego ograniczenia możliwości stosowania tego środka probacyjnego, którego znaczenie dla polityki karnej jest ważne. Mam tu na uwadze potrzebę podwyższenia z roku do 2 lat wymiaru kary pozbawienia wolności, której wykonanie mogłoby być warunkowo zawieszona. Rozważenia wymaga też potrzeba uchylecia bezwzględnej przesłanki zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary w postaci wyłączenia stosowania tego środka probacyjnego

⁴¹ Blżej na ten temat zob. B. Stańdo-Kawecka, *Czy warunkowe przedterminowe zwolnienie jest wyrazem zbytniej pobłażliwości dla przestępców?*, [w:] *W kręgu kryminologii. Księga jubileuszowa Profesora Krzysztofa Krajewskiego*, red. J. Błachut, M. Bocheński, E. Drzazga, M. Grzyb, M. Powszedniak, D. Wzorek, Kraków 2024, s. 308–313.

⁴² K. Krajewski, *Przemiany...*, [w:] *Polityka...*, s. 193.

wobec sprawcy skazanego prawomocnie na karę pozbawienia wolności i przyjęcie wyłączenia możliwości zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności jedynie w odniesieniu do skazanego prawomocnie na bezwzględną karę pozbawienia wolności.

Bibliografia

1. Burzyński P., *Zmiany normatywne w zakresie instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności – uwagi praktyczne*, [w:] *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej*, red. A. Adamski, M. Berent, M. Leciak, Warszawa 2016.
2. Darkowski T., *Warunkowe zawieszenie wykonania kary – próba oceny potencjalnego wpływu nowelizacji na politykę karną*, [w:] *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej*, red. A. Adamski, M. Berent, M. Leciak, Warszawa 2016.
3. Jodłowski J., *Orzekanie kar w trybach konsensualnych (aspekty procesowe i materialno-prawne)*, [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015.
4. Konarska-Wrzosek V., *Ustawowe przesłanki stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary po nowelizacji kodeksu karnego*, [w:] *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej*, red. A. Adamski, M. Berent, M. Leciak, Warszawa 2016.
5. Krajewski K., *Przemiany polityki karnej po nowelizacji Kodeksu karnego z 2015 roku*, [w:] *Polityka kryminalna: między teorią a praktyką. Księga jubileuszowa profesor Janiny Błachut*, red. M. Grzyb, K. Krajewski, Kraków 2022.
6. Kucyper K., Mamak K., Plóciennik W., *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w świetle wypowiedzi praktyków wymiaru sprawiedliwości*, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2017, nr 2.
7. Lachowski J., *Ocena wybranych zmian w zakresie instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary w ustawie z 20 lutego 2015 r.*, [w:] *Problemy współczesnego prawa karnego i polityki kryminalnej. Księga jubileuszowa Profesora Zofii Sienkiewicz*, red. M. Bojarski, J. Brzezińska, K. Łucarz, Wrocław 2015.
8. Majewski J., *Kodeks karny. Komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015.
9. Melezini M., *Nowe założenia polityczno-kryminalne i środki ich realizacji w świetle nowelizacji kodeksu karnego z dnia 7 lipca 2022 r.*, [w:] *W kregu kryminologii. Księga jubileuszowa Profesora Krzysztofa Krajewskiego*, red. J. Błachut, M. Bocheński, E. Drzazga, M. Grzyb, M. Powszedniak, D. Wzorek, Kraków 2024.
10. Melezini M., *On the underlying assumptions for the 2015 criminal law reform and the most important changes in the penal system*, *Ius Novum* 2016, nr 10.
11. Melezini M., *Reforma Kodeksu karnego z 2015 r. a polityka karna w latach 2014–2023 i jej rezultaty*, [w:] *Hominum causa omne ius constitutum sit. Księga jubileuszowa Profesora Piotra Hofmańskiego*, red. P. Czarnecki, S. Głogowska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Światłowski, Warszawa 2024.

12. Melezini M., *Tendencje w orzekaniu kar w 25-lecie obowiązywania Kodeksu karnego z 1997 r.*, [w:] *Polskie prawo karne po 25 latach obowiązywania Kodeksu karnego z 1997 r.*, red. J. Lachowski, Warszawa 2024.
13. Mycka K., Kozłowski T., *Paradoksy polskiej polityki karnej, czyli jak zapewniamy więzienia, nadużywając środków probacji*, *Probacja* 2013, nr 2.
14. Mycka K., Kozłowski T., *Zarys aktualnych tendencji w polskiej polityce karnej w oparciu o dane statystyczne*, *Probacja* 2017, nr 1.
15. Ostaszewski P., Klimczak J., Włodarczyk-Madejska J., *Przestępczość i wymiar sprawiedliwości w pierwszym roku pandemii COVID-19*, Warszawa 2021.
16. Skupiński J., *Warunkowe zawieszenie wykonania kary*, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 6, *Kary i inne środki reakcji prawnokarnej*, red. M. Melezini, Warszawa 2016.
17. Skupiński J., *Zalety i wady instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary po nowelizacji kodeksu karnego*, [w:] *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej*, red. A. Adamski, M. Berent, M. Leciak, Warszawa 2016.
18. Stańdo-Kawecka B., *Czy warunkowe przedterminowe zwolnienie jest wyrazem zbytnej pobłażliwości dla przestępców?*, [w:] *W kręgu kryminologii. Księga jubileuszowa Profesora Krzysztofa Krajewskiego*, red. J. Błachut, M. Bocheński, E. Drzazga, M. Grzyb, M. Powszedniak, D. Wzorek, Kraków 2024.
19. Stańdo-Kawecka B., *Niepożądanе skutki fragmentarycznych reform systemu karania na przykładzie kary zastępczej za ograniczenie wolności*, [w:] *Polityka kryminalna: między teorią a praktyką. Księga jubileuszowa profesor Janiny Błachut*, red. M. Grzyb, K. Krajewski, Kraków 2022.
20. Stańdo-Kawecka B., *Populacja więzienna w Polsce w pierwszym roku pandemii COVID-19*, *Archiwum Kryminologii* 2021, nr 43.
21. Wzorek D., *Polityka karna w Polsce w latach 2008–2020. Ucieczka od normalności*, *Państwo i Prawo* 2024, nr 4.
22. Zawłocki R., *Reforma kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania z perspektywy Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego*, [w:] *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej*, red. A. Adamski, M. Berent, M. Leciak, Warszawa 2016.
23. Zoll A., *Regulacja warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności w ustawie z 20 lutego 2015 r.*, [w:] *Problemy współczesnego prawa karnego i polityki kryminalnej. Księga jubileuszowa Profesor Zofii Sienkiewicz*, red. M. Bojarski, J. Brzezińska, K. Łuczarski, Wrocław 2015.
24. Zoll A., *Środki związane z poddaniem sprawcy próbie i zamiana kary*, [w:] *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, red. W. Wróbel, Kraków 2015.

Konrad Burdziak, Marcin Galiński

Istota zjawiska patostreamingu¹

The nature of the phenomenon of pathostreaming

dr hab. Konrad Burdziak, profesor Uniwersytetu Szczecińskiego, Polska,
ORCID: 0000-0002-0696-1174, e-mail: konrad.burdziak@usz.edu.pl
dr Marcin Galiński, Akademia im. Jakuba z Paradyża w Gorzowie Wielkopolskim, Polska,
ORCID: 0000-0001-5512-2249, e-mail: mgalinski@ajp.edu.pl

Data zgłoszenia tekstu przez autorów: 23.02.2025 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.01.2026 r.

■ Abstract

This article aims to present the findings of the research project entitled “Pathostreaming – the nature of the phenomenon”, carried out in 2022 by the Institute of Justice. The first part of the study describes the phenomenon of pathostreaming. It then analyses the question of the criminal liability for this phenomenon, with particular emphasis on the scope of criminal liability in terms of both the object and the subject of the offence for the conduct constituting pathostreaming.

Keywords: pathostreaming, social pathology, criminal law, artistic freedom

■ Streszczenie

Niniejszy artykuł ma na celu zaprezentowanie wniosków z projektu badawczego pn. „Patostreaming – istota zjawiska” zrealizowanego w 2022 r. przez Instytut Wymiaru Sprawiedliwości. W pierwszej części opracowania zostaje przedstawiony opis zjawiska patostreamingu. Następnie analizie jest poddana kwestia karalności tego zjawiska ze szczególnym uwzględnieniem zakresu przedmiotowego i podmiotowego odpowiedzialności karnoprawnej za zachowania składające się na patostreaming.

Słowa kluczowe: patostreaming, patologia społeczna, prawo karne, wolność artystyczna

¹ Wkład poszczególnych autorów w przygotowanie artykułu prezentuje się następująco: M. Galiński – 90%; K. Burdziak – 10%.

1. Wprowadzenie

W 2022 r. Instytut Wymiaru Sprawiedliwości w Warszawie przystąpił do realizacji projektu badawczego pn. „Patostreaming – istota zjawiska”. Badacze realizujący projekt podjęli próbę udzielenia odpowiedzi m.in. na następujące pytania badawcze:

1. czy istnieje definicja patostreamingu?
2. na czym polega patostreaming?
3. jakie zagrożenia wiążą się z tym zjawiskiem?
4. jaka jest skala tego zjawiska?
5. czy patostreaming stanowi w Polsce rzeczywisty problem?
6. jakimi środkami, także prawnymi, dysponujemy w zakresie przeciwdziałania patostreamingowi?
7. czy patostreamerzy mogą ponieść odpowiedzialność karną na podstawie polskich ustaw karnych, w szczególności polskiego Kodeksu karnego²?
8. czy istnieje w Polsce regulacja prawnokarna wprost dotycząca zjawiska patostreamingu?
9. czy odpowiedzialność karną mogą ponieść wyłącznie patostreamerzy, czy także osoby z nimi współdziałające?
10. czy odpowiedzialność karną mogą ponieść osoby udostępniające bądź lajkujące treści patostreamerskie?

Metodą badawczą wykorzystaną w pracy w zakresie odpowiedzi na pytania 6–10 jest przede wszystkim metoda dogmatycznoprawna, a zastosowaną koncepcją wykładni – derywacyjna koncepcja wykładni prawa autorstwa Macieja Zielińskiego³.

2. Ogólna charakterystyka zjawiska patostreamingu

Wśród internautów popularnością cieszy się tzw. *live streaming*, czyli transmisja wideo w czasie rzeczywistym za pośrednictwem platform lub aplikacji umożliwiających taki rodzaj transmisji *online*. *Live streaming* jest wykorzystywany m.in. do komentowania przebiegu gier wideo, e-sportu, działalności edukacyjnej i szkoleniowej, relacjonowania na żywo przebiegu określonych wydarzeń, czy w celach marketingowych⁴. Zatem *live streaming* ma szeroki zakres zastosowania, co *prima facie* można by ocenić pozytywnie. Jednakże część autorów transmisji na żywo zaczęło wykorzystywać rzeczoną technologię nie np. w celach edukacji innych osób, lecz w celu przedstawiania zachowań uznawanych za patologiczne. Z uwagi na coraz to większą ilość takich

² Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 383 ze zm.) – dalej k.k.

³ M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady – reguły – wskazówki*, Warszawa 2019.

⁴ Zob. D. Bek, M. Popiołek, *Patostreaming – charakterystyka i prawne konteksty zjawiska*, „Zarządzanie Mediami” 2019/7(4), s. 249–250. Należy nadmienić, że *live streaming* jest jedną z odmian *streamingu* (strumieniowania), czyli usługi internetowej polegającej na transmisji *online* plików audio lub audiowizualnych bez konieczności pobierania ich na własny komputer lub telewizor. Zob. A. Kmiecik-Golawska, *Patostreaming jako narzędzie popularyzacji popkultury przemocy*, „Biuletyn Polskiego Towarzystwa Kryminologicznego” 2018/25, s. 171.

transmisji doszło do powstania nowego zjawiska społecznego, zwanego później patostreamingiem⁵.

Przechodząc do pojęcia patostreamingu, należy wskazać, że wyraz ten w istocie składa się z dwóch członów: pato- oraz *-streaming*⁶. Człon pato- odnosi się do patologii, z kolei człon *-streaming* – do technologii *live streamingu*. W literaturze przedmiotu patostreaming definiuje się jako internetową transmisję w czasie rzeczywistym treści o charakterze wulgarnym, obscenicznym i przemocowym⁷. Warto w tym miejscu przytoczyć definicję sformułowaną przez Miłosza Wojtynę. Zdaniem wspomnianego autora: „Patostream to prowadzona na żywo transmisja internetowa, w której autorzy przedstawiają treści sprzeczne z szeroko rozumianym kodeksem moralnym, normami językowymi oraz zestawem reguł towarzyskich uznawanych za wiążące w świecie analogowym, w celu zgromadzenia widowni (skupionej w platformie YouTube) oraz czerpania korzyści wizerunkowych i finansowych (poprzez wyspecjalizowane serwisy płatnicze)”⁸. Pojęciem „patostreamu” posługuje się również Patryk Zenon Angielczyk, który formułuje następującą definicję: „Patostreamy to filmy nagrywane na żywo (bez scenariusza i innych cech filmu fabularnego) przez patostreamera wytwórcę, są swoistym reportażem dokumentującym patologiczną rzeczywistość”⁹. Z kolei Luiza Bergcholc przedstawia dwa ujęcia patostreamingu: ujęcie wąskie i ujęcie szerokie. W ujęciu wąskim przez patostreaming rozumie się „(...) prowadzenie za pośrednictwem mediów społecznościowych cyklicznych transmisji na żywo, w trakcie których twórcy określanymi mianem patostreamerów dopuszczają się patologicznych zachowań”. W ujęciu szerokim natomiast patostreaming „(...) to zespół patologicznych oraz anormatywnych zjawisk, które mają miejsce poza transmisją na żywo, ale są ściśle związane z działalnością patostreamerską. Są to zatem wszystkie działania, których podejmuje się twórca o stygmacie patostreamera, a także oglądający i śledzący patologiczne treści”¹⁰. Osobę prowadzącą transmisję, która zawiera wspomniane treści, nazywa się patostreamerem¹¹.

Z przywołanych definicji omawianego zjawiska rysuje się wątpliwość co do zakresów pojęć „patostreaming” i „patostream”. Mianowicie definiensy tychże nazw – według przywołanych definicji – są tożsame ze sobą, a w konsekwencji jest możliwe posługiwanie się tymi terminami zamiennie¹². Taka konstatacja jednak nie

⁵ Należy zasygnalizować, że w języku angielskim używa się również nazwy *trash streaming*.

⁶ Por. M. Wojtyna, *Nuda, dymy, podmiotowość: patostream jako gatunek*, „Tekstualia” 2019/3(58), s. 56.

⁷ Zob. A. Kmiecik-Golawska, *Patostreaming...*, s. 171 i n. Podobnie patostreaming pojmują autorzy publikacji: P. Siedlanowski, *Homo crudelis? Patostream – kolejna patologia w sieci*, „Biuletyn Edukacji Medialnej” 2018/2, s. 49 i n.; D. Bek, M. Popiołek, *Patostreaming...*, s. 248.

⁸ M. Wojtyna, *Nuda...*, s. 55.

⁹ P.Z. Angielczyk, *Homo crudelis w dobie Internetu*, „Parezia” 2019/2, s. 49.

¹⁰ L. Bergcholc, *Patostreaming jako nowe wyzwanie dla kryminologii w kontekście współczesnych cyberzagrożeń*, [w:] *Prawo karne i kryminologia wobec kryzysów XXI wieku*, red. D. Dajnowicz-Piesiecka, E. Jurgielewicz-Delegacz, E. Pływaczewski, Warszawa 2022, s. 342-343. Biorąc pod uwagę, że pojęcie patostreamingu odwołuje się w swej nazwie do streamingu, a więc aktywności podmiotu transmitującego określone treści, rozszerzenie pojęcia patostreamingu na aktywności odbiorców tychże treści należy uznać za nieuzasadnione.

¹¹ Zob. np. P. Siedlanowski, *Homo...*, s. 50.

¹² Podobnie M. Jas, *Patostreaming – ciemna strona internetu. Analiza zjawiska na wybranych przykładach*, „Media Biznes Kultura” 2020/1(8), s. 169, <https://doi.org/10.4467/25442554.MBK.20.012.12422> (dostęp:

jest zadowalająca, ponieważ dopuszcza objaśnianie zarówno samego zjawiska, jak i jego poszczególnych przejawów, co utrudnić może jego rzetelny opis. W niniejszym artykule – a niejako również postulatywnie – przez pojęcie patostreamu rozumieć się będzie pojedynczy materiał zawierający wulgarne, obsceniczne lub przemocowe treści, natomiast mianem patostreamingu określać się będzie zjawisko tworzenia i publikacji patostreamów oraz reakcji i interakcji podejmowanych przez odbiorców tychże treści.

Geneza tego zjawiska nie jest jednoznaczna, zarówno w zakresie miejsca powstania zjawiska, jak i w zakresie okresu jego powstania. Jak wskazują Dominika Bek i Malwina Popiołek, pierwotnie uważano patostreaming za *stricte* polskie zjawisko. Jednakże – ich zdaniem – taka hipoteza jest nietrafna, bowiem treści mogące zostać zakwalifikowane jako patostream są tworzone przez twórców z innych państw (np. Niemcy czy Rosja). Autorki przywołują też hipotezę, że: „(...) pierwszym patostreamerem był węgierski youtuber Molnár Krisztián (działający od 2014 r. pod nickiem Bebaszós). Uznaje się, że był pierwszą osobą, która za pośrednictwem YouTube streamowała treści noszące znamiona patologii, w tym m.in. picie alkoholu. Prawdopodobnie to właśnie jego aktywność była inspiracją dla polskich streamerów”¹³.

Wskazuje się również, że patostreaming wywodzi się z transmisji na żywo określanych jako *let's play*, które przedstawiają przebieg gry wraz z komentarzem autorów tej transmisji, zwanych letsplejerami. Pierwotnie komentarze te miały charakter podobny do komentarzy transmisji sportowych, ale z czasem były wzbogacane w elementy kabaretu, *reality show* oraz wielokanałowej komunikacji z widzami. Miłosz Wojtyna zauważa, że prócz autorów (najpierw letsplejerów, a następnie patostreamerów) tożsami są również niektórzy widzowie, którzy zaczęli śledzić działalność danego patostreamera, wówczas gdy zajmował się jeszcze transmisjami *let's play*¹⁴. Podobne spostrzeżenia przedstawiają D. Bek i M. Popiołek¹⁵, które wiążą to z faktem aktywności dwóch patostreamerów Rafonixa i Daniela Magicala na platformie Twitch. Autorzy ci, pierwotnie transmitujący *let's play*, zauważyli wzrost zainteresowania ich materiałami oraz liczby obserwujących wraz ze wzrostem wulgarności ich języka i zachowania podczas prowadzonych przez nich transmisji. Luiza Bergcholc, odnosząc się do okresu początkowego rozwoju patostreamingu, wskazuje na patotreści, które pojawiały się w internecie już w pierwszej dekadzie XXI w. Jako przykład autorka podaje film umieszczony w 2007 r. pt. „Chłop z Mazur”, przedstawiający mężczyznę będącego pod wpływem

11.03.2026 r.). Biorąc pod uwagę, że wyrazy te zawierają w sobie angielski wyraz „stream”, *prima facie* można by uznać, że w celu weryfikacji lub falsyfikacji synonimiczności tychże wyrazów należy odwołać się do reguł języka angielskiego. Jednakże takie rozumowanie jest błędne, bowiem wyrazy te pomimo odwołania do wyrazu pochodzącego z języka angielskiego nie należą do zakresu wyrazów tego języka. Zarówno patostreaming, jak i patostream są bowiem wyrazami wytworzonymi na gruncie i na potrzeby języka polskiego. Por. P.Z. Angielczyk, *Homo...*, s. 55.

¹³ D. Bek, M. Popiołek, *Patostreaming...*, s. 250–251.

¹⁴ Zob. M. Wojtyna, *Nuda...*, s. 57; L. Bergcholc, *Patostreaming...*, s. 343–344.

¹⁵ Zob. D. Bek, M. Popiołek, *Patostreaming...*, s. 250.

alkoholu¹⁶. Jak można zauważyć, istnieją pewne rozbieżności odnośnie do miejsca powstania i czasu powstania zjawiska patostreamingu. Wynikać to może z tego, że patostreaming ewoluował z innych form transmisji na żywo w sposób stopniowy. Transmisje typu *let's play* z biegiem czasu przestawały być tylko formą przedstawiania określonej gry, lecz stawały się widowiskiem, które niekiedy przeradzało się w inne formy (takie jak patostreaming). Biorąc pod uwagę, że sporo materiałów z tzw. patotreściami nie jest już dostępnych w internecie, dokładne ustalenie precyzyjnej chronologii powstania patostreamingu jest niemożliwe. Na podstawie zaprezentowanych wyżej poglądów należy przyjąć, że patostreaming powstał w drugiej dekadzie XXI w. i wyewoluował z innych form treści rozrywkowych. Jeśli chodzi o terytorium, to nie ma przesłanek, by wykluczyć występowanie tego zjawiska poza Polską czy Europą Środkową.

Patostream ma zwykle dość schematyczną formułę. Jest to transmisja na żywo (*live*) na jednym z portali (najczęściej YouTube czy Twitch)¹⁷, w której udział bierze patostreamer (patostreamerzy), a niekiedy również inne osoby zaproszone. Transmisje trwają po kilka godzin¹⁸ i są realizowane z wysoką częstotliwością. Podczas transmisji na żywo istnieje możliwość komunikacji z prowadzącymi w czasie rzeczywistym. Ponadto dość często patostreamerzy umożliwiają udzielenie im wsparcia finansowego (zwanego donejtami – wyraz ten pochodzi od angielskiego słowa *donate*) podczas transmisji *live* poprzez przeznaczoną ku temu witrinę¹⁹. Do donejta można dołączyć komentarz. Jednym z powtarzalnych elementów graficznych transmisji na żywo jest umieszczenie na ekranie – za pomocą odpowiednich programów komputerowych (np. Streamlabs czy Open Broadcaster Software) – paska pokazującego założony przez patostreamera cel zbiórki donejtów (określony zarówno opisowo, jak i kwotowo) oraz postęp w jego realizacji (tzw. *donation/tip goal bar*)²⁰. Co istotne, transmisje *live* częstokroć nie są zapisywane po ich zakończeniu. Nie ma zatem możliwości późniejszego zapoznania się z ich przebiegiem. Ową niemożność odtworzenia poszczególnych transmisji rekompensują tzw. szoty (ang. *shot*), czyli krótkie materiały wideo przedstawiające zarejestrowane przez widzów najciekawsze – ich zdaniem – fragmenty *live'a*. Szoty zazwyczaj są umieszczane na kanałach innych użytkowników, przez co zwiększają oni zasięg treści tworzonych przez określonego patostreamera, a to z kolei przekłada się na wzrost jego popularności i rozpoznawalności²¹.

¹⁶ Zob. L. Bergcholc, *Patostreaming...*, s. 344.

¹⁷ Niektórzy autorzy podczas transmisji *live* posługują się też innymi portalami, takimi jak Omegle.tv. O wykorzystaniu portalu Omegle.tv na potrzeby patostreamów będzie mowa w dalszej części artykułu.

¹⁸ Miłosz Wojtyna wskazuje, że transmisje trwają zazwyczaj 3–7 godzin. Zob. M. Wojtyna, *Nuda...*, s. 57. Jednakże niekiedy transmisje potrafią trwać nawet przez kilka dni czy kilka tygodni bez przerwy. Por. A. Kmieciak-Goławska, *Patostreaming...*, s. 173; L. Bergcholc, *Patostreaming...*, s. 345.

¹⁹ Warto nadmienić, że wpłaty z donejtów dość często stanowią źródło utrzymania patostreamerów. Jak zauważają D. Bek i M. Popiołek, „W przypadku najpopularniejszych streamerów generuje to czasem dochody na poziomie około 2 tys. złotych za jedną transmisję. Miesięcznie najpopularniejsi patostreamerzy mogą osiągać dochody w kwotach kilkunastu tysięcy złotych” – D. Bek, M. Popiołek, *Patostreaming...*, s. 252.

²⁰ Por. np. L. Bergcholc, *Patostreaming...*, s. 345.

²¹ Zob. D. Bek, M. Popiołek, *Patostreaming...*, s. 251; W. Kułaga, *Transmisja patologii społecznych do internetu. Zagrożenia związane z medialną aktywnością patoinfluencerów, patostreamerów i patoużytkowników*, „Com.Press”

Elementem umożliwiającym nazwać daną transmisję jako patostream jest treść takiej transmisji. Pierwszy człon tego słowa wskazuje, że podczas takiej transmisji prezentowane są treści i zachowania mogące zostać uznane za patologiczne²², a więc sprzeczne z określonymi normami moralnymi panującymi w danym społeczeństwie. Podstawowym motywem patostreamów są tzw. dymy – najbardziej spektakularne wydarzenia podczas *streamów*, niekiedy reżyserowane lub prowokowane (np. bójki, klótnie, wszczynanie awantur, spożywanie środków odurzających). „Dymy” stanowią sposób na zwiększenie liczby subskrybentów danego kanału na YouTube oraz przychodów z donejtów²³. Trafnie wskazuje się w literaturze, że patostreaming stanowi formę *reality show* czy serialu realizowanego bez udziału reżysera²⁴. Za D. Bek i M. Popiołek²⁵ można wyróżnić następujące kategorie treści pojawiających się podczas transmisji *live*:

- *alko-streaming* (inaczej *drunk-streaming*) – spożywanie alkoholu podczas transmisji²⁶;
- *violence-streaming* – streamowanie różnego rodzaju przemocy, w tym przemocy fizycznej (np. pobicie), przemocy słownej (np. znieważanie innych osób, podżeganie do przemocy, groźby);
- *sex-streaming* – streamowanie sytuacji, w których dochodzi do różnego rodzaju czynności seksualnych, w tym także dewiacyjnych (np. pedofilia)²⁷;
- *daily-patostreaming* – streamowanie codziennego życia patostreamerów²⁸, zwłaszcza „dymów”.

Należy dodać, że przywołany katalog kategorii treści nie jest wyczerpujący. Po pierwsze, nie obejmuje on szeregu innych zachowań prezentowanych w ramach patostreamów. Istotnym brakiem w tej klasyfikacji jest nieuwzględnienie patostreamów pokazujących znęcanie się nad zwierzętami w rozumieniu art. 6 ust. 2 ustawy o ochronie zwierząt²⁹. Jest to kategoria równie istotna, co wskazane powyżej i obejmujące zróżnicowane formy przemocy wobec zwierząt³⁰. Po drugie, istnieją takie zachowania, które można przypisać do więcej niż jednej z podanych wyżej

2021/4(2), s. 76, <https://doi.org/10.51480/compress.2021.4-2.313> (dostęp: 11.03.2026 r.); A. Kmieciak-Goławska, *Patostreaming...*, s. 172; M. Wojtyna, *Nuda...*, s. 58.

²² Mowa w tym miejscu o patologii w sensie patologii społecznej.

²³ Zob. D. Bek, M. Popiołek, *Patostreaming...*, s. 251.

²⁴ Zob. A. Kmieciak-Goławska, *Patostreaming...*, s. 173; P.Z. Angielczyk, *Homo...*, s. 50; L. Bergcholc, *Patostreaming...*, s. 344; M. Wojtyna, *Nuda...*, s. 69.

²⁵ D. Bek, M. Popiołek, *Patostreaming...*, s. 252.

²⁶ Z racji penalizacji posiadania narkotyków wątek ten nie jest wątkiem wiodącym podczas streamów. Przykładem patostreamera uzależnionego od substancji psychoaktywnych jest Wojciech Suchodolski, pseudonim Major (tzw. Uniwersum Szkolna 17), który regularnie odurza się rozpuszczalnikiem nitro.

²⁷ Jako przykład *sex-streamingu* autorki przywołują osobę patostreamera Gurala, który podczas swoich streamów namawiał osoby nieletnie do rozbierania się przed kamerą.

²⁸ Do tej kategorii treści można zaliczyć również transmisje przedstawiające patostreamera podczas snu, tzw. nocne spanie. Zob. M. Wojtyna, *Nuda...*, s. 60.

²⁹ Ustawa z 21.08.1997 r. o ochronie zwierząt (tekst jedn.: Dz.U. z 2023 r. poz. 1580 ze zm.).

³⁰ Szerzej nt. znęcania się nad zwierzętami podczas patostreamów zob. E. Wojewoda, L. Bergcholc, *Znęcanie się nad zwierzętami przez patotwórców jako przyczynek do dyskusji nad problematyką zwalczania postępującej patologizacji cyberprzestrzeni*, „Prawo w Działaniu” 2025/61, s. 240–257, <https://doi.org/10.32041/pwd.6111> (dostęp: 11.03.2026 r.).

kategorii. Przykładem takiego zachowania się są tzw. omegle. Nazwa tej aktywności wywodzi się od nazwy komunikatora Omegle. Komunikator ten pozwala na nawiązanie czatu (także w formie wideoczatu) z losowymi osobami. Strony konwersacji nie wiedzą, kto jest ich rozmówcą, o ile sami rozmówcy nie ujawnią swojej tożsamości³¹. Patostreamerzy korzystają z komunikatora Omegle, nie zawsze uświadamiając swoich rozmówców, że ich rozmowa jest transmitowana publicznie. Przykładem posłużenia się tym komunikatorem jest *casus* patostreamera o pseudonimie Gural, który podczas omegli namawiał 12-letnie dziewczynki do rozbierania się przed kamerą³². Można zatem stwierdzić, że w tej sytuacji transmisja czatu miała charakter zarówno *sex-streamingu* (ze względu na nakłanianie do poddania się przez osoby nieletnie czynności o charakterze seksualnym), jak i *violence-streamingu* (gdyż taka transmisja narusza dobra osobiste rozmówczyń Gurala i ma charakter poniżający je w oczach widzów).

Warto zwrócić uwagę na to, jak patostreamerzy uzasadniają swoje zachowania. Głównym argumentem podnoszonym przez autorów patostreamów jest twierdzenie, że wszelkie przedstawione sytuacje podczas *live'ów* były uprzednio zaplanowane, wyreżyserowane i stanowią fikcję artystyczną, a nie dokumentację rzeczywistych zdarzeń. Przykładem może być patostreamer o pseudonimie Rafatus, który w wypowiedzi dla programu telewizyjnego „Uwaga!” stwierdził, że jego aktywność to mistyfikacja, aktorstwo. Rafatus dodał, że czuje się po części artystą, gdyż według niego patostream nie jest patologią, lecz rodzajem sztuki³³. W podobnym tonie wypowiadał się patostreamer o pseudonimie Kamerzysta, odnosząc się do publikacji nagrania, w którym 18-letni mężczyzna z niepełnosprawnością intelektualną wykonuje za pieniądze uwłaczające jego godności *challenge* (np. jedzenie kocich odchodów czy oddawanie moczu z balkonu do śmietnika). Patostreamer oznajmił, że całe zdarzenie zostało wyreżyserowane³⁴. Warto zauważyć, że niekiedy już w opisach patostreamów pojawia się informacja o fikcyjności i wyreżyserowaniu całości patostreamów, w tym „dymów”. Takie praktyki stosowano np. na kanale „Kononowicz Original”, gdzie materiały wideo opisywane były³⁵ następująco: „Wszystkie filmy są inscenizowane. Przedstawiane sceny są wymysłem autorów. Wszelkie akcje są odgrywane według wcześniej przygotowanego scenariusza. Jest to fikcja”³⁶. Należy wskazać, że ze względu na format patostreamingu, umożliwiający zachowanie twórcom pewnej dozy anonimowości, trudne jest obiektywne ustalenie, kiedy patostream stanowi odgrywanie pewnego scenariusza (a więc

³¹ Zob. Omegle. *Talk to strangers!*, <https://www.omegle.com> (dostęp: 15.09.2022 r.).

³² Zob. D. Bek, M. Popiołek, *Patostreaming...*, s. 254; D. Ołownia, *Patostreaming jako zachowanie patologiczne i dewiacyjne*, „iNFOTEZY” 2021/2(11), s. 72.

³³ Zob. P. Siedlanowski, *Homo...*, s. 51.

³⁴ Zob. D. Ołownia, *Patostreaming...*, s. 77.

³⁵ Celowo użyto słowa „były”, bowiem ostatni film na rzeczonym kanale został umieszczony 24.01.2020 r., co pozwala uznać kanał za nieaktywny (jednak nie jest to równoznaczne z zakończeniem działalności patostreamerskiej Krzysztofa Kononowicza). Zob. <https://www.youtube.com/c/Konon/videos> (dostęp: 15.09.2022 r.).

³⁶ Zob. np. <https://www.youtube.com/watch?v=4iKhhzZleY> (dostęp: 15.09.2022 r.).

zachowanie podejmowane „nie na serio”), a kiedy stanowi dokument prawdziwych i spontanicznych zachowań (a więc zachowań „na serio”). W związku z tym nie sposób rozstrzygnąć *in abstracto*, czy wszystkie patostreamy to przejaw działalności artystycznej, czy też nie.

Małgorzata Najdek i Rafał Węgrzyn³⁷ przytaczają wypowiedzi kilku patostreamerów (Rafatusa, Gurala oraz Daniela Magicala) dla programu telewizyjnego „Uwaga!” odnośnie do ich stosunku do przedstawianych przez siebie treści. Z tychże wypowiedzi wywieść można następujące postawy:

- brak rozpoznania swoich zachowań jako patologiczne;
- przerzucenie części odpowiedzialności za patotreści na widzów;
- kręcenie patostreamów jako przejaw wolności osobistej, przez co niezrozumiałe jest czynienie zarzutów z przygotowywania takich treści, zwłaszcza że nagrywane są w miejscu niebędącym miejscem publicznym;
- spożywanie alkoholu na wizji „z nudów” oraz by „stać się kimś”;
- działanie w celu uzyskania korzyści materialnych;
- poczucie bycia artystą;
- uznawanie patostreamingu za show biznes;
- uznawanie patostreamów za coś pozytywnego, gdyż rozbawia się widzów i „robi show”.

Jak można zauważyć, patostreamerzy usprawiedliwiają swoje postępowanie w zróżnicowany sposób. Jednakże w ich wyjaśnieniach w ogóle nie widać przejawów świadomości szkodliwości i moralnej naganności pokazywanych przezeń zachowań. Próbuje oni przedstawić je jako zjawisko co najmniej neutralne, wręcz w pewnym stopniu pozytywne.

Jak już przedstawiono, patostreamy mają interaktywną formę (np. czaty, donejty), co odróżnia je od tradycyjnych programów typu *reality show*. W związku z tym w zjawisku patostreamingu istotną rolę odgrywają użytkownicy, odbiorcy treści prezentowanych w trakcie patostreamów³⁸. Rola użytkowników nie sprowadza się tylko do biernego oglądania i komentowania patostreamów, lecz obejmuje szereg rozmaitych aktywności. Aktywność użytkowników przejawia się przede wszystkim w następujący sposób:

- komentowanie filmów zarówno w czatach na żywo, jak i w sekcji komentarzy na YouTube;
- w przypadku transmisji na YouTube ocenianie materiału poprzez danie „łapki w górę” (aprobata materiału) albo „łapki w dół” (dezaprobata materiału);
- przesyłanie donejtów, niekiedy z żądaniem wykonania przez patostreamera określonej czynności;
- tworzenie szotów oraz przerobionych materiałów wideo z udziałem patostreamerów³⁹;

³⁷ M. Najdek, R. Węgrzyn, *Koniec świata zwiastują patostreamy*, „Meritum” 2019/3(54), s. 22.

³⁸ Użytkownicy ci zwani są niekiedy patoużytkownikami. Zob. W. Kułaga, *Transmisja...*, s. 71.

³⁹ Przykład przerobionego materiału wideo: <https://www.youtube.com/watch?v=zG1VD1qQWw4> (dostęp: 16.09.2022 r.).

- tworzenie grup fanowskich na portalach społecznościowych (np. Facebook)⁴⁰, stron związanych z treściami patostreamów⁴¹ oraz dodatków do przeglądarek internetowych⁴²;
 - tworzenie slangowych określeń związanych z poszczególnymi patostreamerami⁴³;
 - branie udziału w tzw. rajdach – atakach wymierzonych w innych streamerów, które polegają na mobilizowaniu oglądających do wchodzenia na kanał innego streamera i pisania tam obraźliwych komentarzy; atak taki stanowi prowokację i ma na celu wywołanie reakcji streamera, który pada jego ofiarą⁴⁴;
 - odwiedzanie patostreamerów w ich domach;
 - wysyłanie patostreamerom różnych przedmiotów (np. listów, odzieży, żywności, węgla, czy też paczek z odchodami⁴⁵);
 - podejmowanie konkretnych działań wobec patostreamerów (np. zawiadomienie Policji lub pogotowia ratunkowego, czy też zawiadomienie zakładu pogrzebowego o rzekomej śmierci patostreamera – dla żartu)⁴⁶.
- Miłosz Wojtyna wskazuje na cztery formy sprawczości użytkowników:
- forma opozycyjna – użytkownik wyraża sprzeciw względem działań patostreamera, zachęca do zaprzestania patologicznej czynności lub do charakterologicznej przemiany;
 - forma motywacyjna – odbiorca zachęca patostreamera do wykonania zdefiniowanych czynności i postaw za pomocą środków perswazji werbalnej lub finansowej; czynności motywacyjne, według M. Wojtyny, przekładają się na szybsze lub bardziej spektakularne wykonanie danej czynności;
 - forma kreatywna – odbiorca projektuje nowe scenariusze zachowań, wzorce czynności i postaw, przedstawiając streamerowi możliwe rozwiązania, które urozmaicą

⁴⁰ Przykładem takiej grupy może być grupa „Kononowicz & Major OFFICIAL” utworzona na portalu Facebook, <https://www.facebook.com/groups/kononowiczmajor/> (dostęp: 16.09.2022 r.).

⁴¹ Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na stronę <https://patostreamy.com> (dostęp: 16.09.2022 r.), na której znajdują się linki i informacje o kanałach patostreamerskich (zarówno aktywnych, jak i nieaktywnych). Strona zawiera również statystyki prowadzenia transmisji przez danych patostreamerów, wykaz aktywnych transmisji w danym czasie, listę najnowszych shotów oraz wykaz rekordów patostreamów. Należy dodać, że strona nie powstała w celu zbierania informacji o skali patostreamingu, lecz stanowi ułatwienie w wyszukiwaniu informacji o patostreamerach i ich bieżących transmisjach dla użytkowników chcących takowe transmisje obejrzeć. Świadczy o tym następujący napis: „NIE PRZEGAPISZ ŻADNYCH DYMÓW!” (pisownia oryginalna).

⁴² Przykładem takiego dodatku (wtyczki) do przeglądarki internetowej jest wtyczka Patostream.com Notifier, która umożliwia otrzymywanie powiadomień o rozpoczęciu nowych *streamów* oraz zawiera listę aktywnych transmisji, wyświetlanych w przeglądarce Google Chrome podczas korzystania z niej. Zob. <https://chrome.google.com/webstore/detail/patostreamycom-notifier/dpoeekjbpdpdddlcfpahhaedcjpgjfgd?hl=pl> (dostęp: 16.09.2022 r.).

⁴³ Luiza Bergcholc jako przykłady tworzenia nowych określeń związanych z patostreamerami podaje wyrazy związane z Uniwersum Szkolna 17 (Krzysztof Kononowicz i Wojciech Suchodolski), takie jak lajt, knur, belweder, potężny warmianin, lament bembieński, oraz związane z działalnością patostreamera Daniela Zwierzyńskiego, pseudonim Magical, takie jak: fas, gohal czy kociolek menelixa. Zob. L. Bergcholc, *Patostreaming...*, s. 346.

⁴⁴ Zob. D. Bek, M. Popiołek, *Patostreaming...*, s. 251.

⁴⁵ Co do paczek z odchodami zob. np. następujący materiał wideo: <https://www.youtube.com/watch?v=FOPphlCqs0A> (dostęp: 16.09.2022 r.).

⁴⁶ Zob. M. Jas, *Patostreaming...*, s. 176–177; D. Ołownia, *Patostreaming...*, s. 63.

linię fabularną narracji, podniosą poziom wydarzeniowości lub umocują w relacji nowe wątki tematyczne; jako przykład przejawu realizacji formy kreatywnej M. Wojtyna podaje, że widzowie patostreamera Rafonixa podpowiadają numery telefonów hoteli, do których w ramach żartu Rafonix powinien zadzwonić, wykonując kolejne zadanie;

- forma społeczna – odbiorca uczestniczy w dyskusji i wpływa na przebieg wymiany na czacie, przyczyniając się do rozwoju tekstowych relacji między widzami i patostreamerem; decyduje w ten sposób o zawiązaniu się koalicji występujących w obronie streamera lub przeciwko niemu (jako przykład tej formy sprawczości M. Wojtyna podaje dużą liczbę członków grup fanowskich na portalu Facebook)⁴⁷.

Zachowania widzów są nad wyraz zróżnicowane. Równie zróżnicowana jest sfera motywacyjna – część zachowań jest podejmowana dla żartu, część zachowań jest realizowana „na serio”, czy to z powodu aprobaty działań twórcy, czy też z powodu dezaprobaty względem treści patostreamów. Michał Jas dzieli widownię patostreamów na widownię pozytywną oraz widownię negatywną. Widownia pozytywna gloryfikuje działania przedstawiane na materiałach autorstwa patostreamerów i wyraża się o tych działaniach z pełną aprobatą. Z kolei widownia negatywna cechuje się nieprzyjaznym, a niekiedy nawet wrogim, nastawieniem względem treści prezentowanych przez patostreamerów. Częstokroć wyraża krytyczne opinie w komentarzach pod materiałami, np. próbując wskazać negatywne konsekwencje zachowań patostreamerów czy w skrajnych przypadkach znieważać przedstawicieli widowni pozytywnej⁴⁸. Nie można wykluczyć, że to właśnie część przedstawicieli widowni negatywnej próbuje przeciwdziałać zjawisku patostreamingu, np. przez zawiadomienie odpowiednich organów i instytucji.

Jak można zauważyć, patostreaming stanowi zauważalne zjawisko, wywierające wpływ na język oraz kulturę. Jest to zatem zjawisko realne, z którym można zetknąć się nad wyraz łatwo. Pojawić się może pytanie, na ile patostreaming stanowi niegroźne *show*, a na ile jest ono problemem, mogącym zdeorganizować funkcjonowanie społeczeństwa poprzez kształtowanie pewnych negatywnych postaw. Rozpatrując to zagadnienie, należy mieć na uwadze, że ze względu na specyfikę portali takich jak YouTube to nie tyle liczba patostreamów i patostreamerów będzie wyznacznikiem szkodliwego wpływu patostreamingu. Istotne znaczenie mają bowiem liczba osób oglądających takie materiały oraz konsekwencje związane z regularnym oglądaniem patostreamów, zwłaszcza w przypadku dzieci i młodzieży. Warto w tym miejscu przytoczyć wyniki badań przeprowadzone przez przedsiębiorstwo Puzzle Research na zlecenie Fundacji Dajemy Dzieciom Siłę. Według tych badań, przeprowadzonych w formie ankiety internetowej na próbie badawczej 400 osób w wieku 13–15 lat, o patostreamach słyszało i oglądało je 37% respondentów, a 48% słyszało o nich, lecz ich nie oglądało. Z kolei 12% respondentów nie słyszało o zjawisku patostreamingu. Głównym źródłem wiedzy o patostreamingu są: informacje usłyszane od innych osób,

⁴⁷ Zob. M. Wojtyna, *Nuda...*, s. 61–62.

⁴⁸ Zob. M. Jas, *Patostreaming...*, s. 177.

np. od kolegi (53%), przypadkowe trafienie na patostream podczas przeglądania internetu (30%), informacje medialne (29%) oraz link do patostreamu przesyłany przez znajomych (27%). Podstawowym powodem oglądania patostreamów okazała się ciekawość (75%). Inne powody to: nuda i chęć zabicia czasu (29%), rozrywka (24%) oraz chęć „bycia na czasie” (10%). Spośród 131 respondentów oglądających patotreści 15% oglądało materiały związane z patostreamingiem codziennie, 28% – raz lub dwa razy w tygodniu, 32% – raz albo dwa razy w miesiącu, a 24% – rzadziej niż raz w miesiącu. Wśród materiałów najczęściej były oglądane szoty (73%). W badaniu ustalono, że 65% respondentów podjęło różne formy aktywności po obejrzeniu patostreama. Przede wszystkim było to oznaczanie filmów jako nielubiane, czyli tzw. łapka w dół (47%), udostępnianie znajomym linków do patostreamów (33%) oraz polubienie filmu na platformie YouTube, czyli tzw. łapka w górę (30%). Poza tym 28% respondentów komentowało szoty na platformie YouTube, 21% było członkami zamkniętej grupy (np. na portalu Facebook) prowadzonej przez patostreamera, 18% respondentów udzielało się na czatach podczas patostreamów, 5% respondentów przekazywało donejty, a 3% respondentów subskrybowało kanał zawierający treści związane z patostreamingiem. Co istotne, 88% osób oglądających patostreamy przyznało, że było to dla nich niepokojące przeżycie. Większość respondentów wypowiedziała się krytycznie o tego typu treściach. Głosy pozytywne należały do mniejszości⁴⁹.

Jak już zasygnalizowano, nie bez znaczenia jest kwestia wpływu oglądania patostreamów na zachowania ludzkie, w szczególności na zachowanie i postawy dzieci oraz młodzieży⁵⁰. Wśród negatywnych konsekwencji regularnego kontaktu ze zjawiskiem patostreamingu można wskazać:

- zwiększenie poziomu agresji oraz chęci jej wyrażania;
- uniewrażliwienie na przejawy przemocy zarówno psychicznej, jak i fizycznej;
- przedmiotowe traktowanie kobiet i seksualności;
- doprowadzenie do uzależnienia od alkoholu czy narkotyków;
- wulgaryzacja języka i zachowania;
- dopuszczanie się aktów przemocy;
- popełnianie przestępstw;
- uznawanie przemocy i wulgarności za zgodne z normami społecznymi;
- kreowanie patostreamingu jako sposobu na zapewnienie sobie wysokiego poziomu życia przeciwstawnego pracy⁵¹.

W konsekwencji zjawisko patostreamingu może kształtować u najmłodszych użytkowników internetu amoralne i patologiczne przekonania, postawy i zachowania, które w porę niedostrzeżone i nieodwrócone mogą doprowadzić do trwałego

⁴⁹ Zob. K. Makaruk, *Skala problemu*, [w:] *Patotreści w Internecie. Raport o problemie*, red. Ł. Wojtasik, S. Wójcik, Warszawa 2019, s. 18–21.

⁵⁰ Szczególnie wskazanie na dzieci i młodzież jest związane z tym, że u osoby dorosłej system wartości oraz charakter są ukształtowane. W przypadku dzieci i młodzieży właściwości te dopiero się kształtują, przez co można wywierać wpływ na ich przekonania o wiele łatwiej aniżeli na przekonania osób dorosłych.

⁵¹ Zob. E. Dziemidowicz, A. Nawarenko, *Wpływ kontaktu z patotreściami na dzieci i młodzież*, [w:] *Patotreści w Internecie. Raport o problemie*, red. Ł. Wojtasik, S. Wójcik, Warszawa 2019, s. 24–29; M. Jas, *Patostreaming...*, s. 177–178; D. Ołownia, *Patostreaming...*, s. 73 i n.

zepsucia moralnego dzieci i młodzieży. Zatem potencjalne zagrożenia i negatywne konsekwencje regularnego obcowania z patostreamami są na tyle poważne, zarówno dla poszczególnych jednostek, jak i w skali całego społeczeństwa, że nie można ich ignorować i należy je uznać za rzeczywisty problem oraz wyzwanie.

Środki przeciwdziałania patostreamingowi mają zróżnicowany charakter. Można bowiem wyróżnić środki o charakterze:

- edukacyjnym,
- prewencyjnym,
- reakcyjnym,
- prawnym.

Środki o charakterze edukacyjnym odnoszą się do przekazywania wiedzy na temat zjawiska patostreamingu, jego następstw oraz sposobach reakcji na patotreści w internecie i na regularne oglądanie tego typu treści przez dzieci i młodzież. Do tak rozumianej edukacji zaliczyć można edukację najmłodszych użytkowników internetu o tym, jak należy korzystać w sposób bezpieczny z mediów elektronicznych. Edukacja ta może przybierać różne formy, np. indywidualnych rozmów między dziećmi a rodzicami czy nauczycielami, lekcji w szkołach czy kampanii społecznych (mających np. postać eksperymentów)⁵². Warto podkreślić, że aspekt edukacyjny jest istotny nie tylko wyłącznie w odniesieniu do dzieci i młodzieży, ale także ich rodziców. Agnieszka Kmiecik-Gołąwska zauważa, że rodzice częstokroć nie są świadomi zagrożeń, z którymi mogą mieć do czynienia ich dzieci, pamiętając świat jeszcze sprzed ery komputerowej, diametralnie różny od współczesnych realiów życia dzieci i nastolatków, spędzających sporo czasu w świecie wirtualnym. Stąd też ze względu na brak tej wiedzy nie mogą być wsparciem i nauczycielami dla swoich dzieci w zakresie bezpiecznego korzystania z internetu, więc dzieci muszą nabywać tychże umiejętności we własnym zakresie, co może doprowadzić do przyjęcia przez nie błędnych wzorców postępowania. Ponadto wspomniana autorka wskazuje, że dorośli często nie są ciekawi wirtualnego świata swoich dzieci i nawet nie próbują się nim zainteresować⁵³. W świetle takiego stanu rzeczy edukacja dorosłych związana z zagrożeniami w cyberprzestrzeni i próba wzbudzenia u tych osób ciekawości na temat świata wirtualnego są nad wyraz potrzebne, a w pewnym zakresie nawet i konieczne. Należy jednak pamiętać, że o ile edukacja może zwiększyć świadomość społeczną problematyki patostreamingu, o tyle *per se* nie wyeliminuje czy znacząco nie zredukuje skali tego zjawiska. Niezbędne są zatem również inne działania.

Kolejną grupę środków stanowią środki prewencyjne. Ich zadaniem jest redukcja dostępu dzieci i młodzieży do patostreamów, a w konsekwencji zapobiegnięcie wywierania negatywnego wpływu przez tego typu treści na najmłodszych użytkowników internetu. Najistotniejsze środki prewencyjne to kontrola rodzicielska, która może przybrać formę osobistego nadzoru nad treściami przeglądany przez dziecko w internecie, a także instalacja odpowiednich programów komputerowych

⁵² Przykład eksperymentu stanowiącego kampanię społeczną: <https://kobieta.onet.pl/dziecko/pokazalismy-rodzicom-co-ich-dzieci-ogladaja-w-sieci-to-odrazajace/4bkf7fc> (dostęp: 18.09.2022 r.).

⁵³ Zob. A. Kmiecik-Gołąwska, *Patostreaming...*, s. 179–180.

czy dodatków (wtyczek) do przeglądarek internetowych uniemożliwiających połączenie się z określonymi stronami internetowymi przez dzieci⁵⁴. Środkiem prewencyjnym jest też wprowadzenie przez serwisy internetowe ograniczeń w dostępności określonych filmów dla osób niepełnoletnich oraz wprowadzanie mechanizmów weryfikacji wieku (np. poprzez wymóg posiadania konta) w celu wyświetlenia treści zawierającej ograniczenia wiekowe⁵⁵.

Kolejna grupa środków została określona mianem środków reakcyjnych z tego względu, że środki, które można zaliczyć do tej kategorii, są faktyczną reakcją ze strony użytkowników i innych osób na przejawy omawianego zjawiska. Reakcja na zjawisko patostreamingu może polegać m.in. na pisaniu komentarzy na czacie lub pod materiałem wideo odnoszących się negatywnie do przedstawianych treści, zgłaszaniu poszczególnych materiałów wideo do administracji serwisu YouTube w celu ich usunięcia z serwisu, zgłaszaniu patologicznych treści w internecie do odpowiednich organów i instytucji⁵⁶, wysyłaniu zawiadomień o możliwości popełnienia przestępstwa podczas patostreamów do Policji i prokuratury, nagłaśnianiu przez media problemu patostreamingu oraz skali tego zjawiska czy angażowaniu się w działania edukacyjne i kampanie społeczne poświęcone omawianemu zjawisku i jego konsekwencjom.

Ostatnią z wymienionych kategorii środków reakcji są środki prawne. Należy podkreślić, że w przypadku tej kategorii mowa jest nie tylko o aktach prawa powszechnie obowiązującego, ale także o przepisach wynikających z regulaminów portali internetowych wykorzystywanych do zamieszczania patostreamów (np. YouTube)⁵⁷.

Portal YouTube wypracował metody reagowania na treści drażliwe, niebezpieczne lub nawołujące do przemocy (w zakresie tychże treści mieszczą się typowe zachowania pokazywane na patostreamach). Portal ten zabrania publikacji treści

⁵⁴ Według raportu z ogólnopolskiego badania uczniów Nastolatki 3.0 przeprowadzonego przez Państwowy Instytut Badawczy Naukowa i Akademicka Sieć Komputerowa (dalej NASK) w większości domów nie jest stosowana technologia filtra rodzinnego lub innej technologii ograniczającej treści w internecie (takiej odpowiedzi udzieliło 69% ankietowanych nastolatków). Ponadto zarówno rodzice, jak i nastolatki pytani nt. stosowanych w ich domach form kontroli rodzicielskiej stwierdzają, że główną formą takiej kontroli jest rozmowa z dzieckiem na jego prośbę lub gdy rodzice mają podejrzenie, iż ono takiej rozmowy potrzebuje. Najwięcej ankietowanych nastolatków (39,9%) stwierdziło, że w ich domach nie stosuje się żadnych zasad związanych z kontrolą rodzicielską. Zob. R. Lange [red.], *Nastolatki 3.0. Raport z ogólnopolskiego badania uczniów*, Warszawa 2021, s. 103–106. Dane te prowadzą ku konkluzji, że w większości przypadków kontrola rodzicielska (jeżeli takowa jest prowadzona) nie jest w stanie zapewnić prewencyjnej ochrony przed dostępem dzieci i młodzieży do patostreamów.

⁵⁵ Należy podkreślić, że istotnym problemem jest brak blokady wiekowej niektórych patostreamów. Niekiedy twórcy wskazują, czy to opisowo, czy to graficznie, że dany materiał jest przeznaczony dla osób pełnoletnich. Jednak nie ogranicza to w żaden sposób dostępu do tego typu treści, zatem informację patostreamerów można nad wyraz łatwo zignorować. Por. M. Jas, *Patostreaming...*, s. 177–178.

⁵⁶ W tym miejscu warto wspomnieć o punkcie kontaktowym Dyżurnet.pl stworzonym i prowadzonym przez Państwowy Instytut Badawczy NASK. Użytkownicy za pomocą kontaktu mailowego mają możliwość zgłoszenia zespołowi Dyżurnet.pl treści nielegalnych i szkodliwych (w szczególności związanych z seksualnym wykorzystywaniem) znajdujących się w internecie. Zob. <https://dyzurnet.pl> (dostęp: 19.09.2022 r.).

⁵⁷ Odpowiedzialność na podstawie regulaminów np. portali internetowych zwana jest odpowiedzialnością porządkową. Zob. J. Podlewska, *Patotreści – próba analizy prawnej*, [w:] *Patotreści w Internecie. Raport o problemie*, red. Ł. Wojtasik, S. Wójcik, Warszawa 2019, s. 32 oraz 35–36.

zawierających m.in. ośmieszanie, oszukiwanie osób nieletnich, treści zachęcających do niebezpiecznych lub nielegalnych działań, które mogą spowodować poważne obrażenia fizyczne lub śmierć, treści drastycznych i zawierających przemoc, które mają zszokować widzów lub wywołać u nich obrzydzenie, oraz treści zachęcających do popełniania aktów przemocy, treści zawierających groźby względem innych osób czy też zachęcających do samobójstwa lub samookaleczenia, mających zszokować lub zniesmaczyć widzów bądź mogących stanowić znaczące ryzyko dla odbiorców. Treści sprzeczne z wytycznymi dla społeczności są usuwane z portalu YouTube, a w przypadku treści mniej drastycznych nakładane są na nie ograniczenia wiekowe. Materiały związane z wykorzystywaniem seksualnym dzieci są zgłaszane do Narodowego Centrum Dzieci Zaginionych i Wykorzystywanych (National Center for Missing & Exploited Children), które współpracuje z organami ścigania na całym świecie. W przypadku wielokrotnego publikowania treści niedozwolonych YouTube może usunąć kanał, na którym są zamieszczane. Treści i kanały z zabronionymi treściami mogą być usuwane automatycznie (poprzez wykrycie przez algorytmy, że dany materiał zawiera treści niedozwolone) jeszcze przed ich publikacją, a w przypadku zgłoszeń od użytkowników materiały wideo są usuwane po weryfikacji przesłanych zgłoszeń⁵⁸.

Odnosząc się z kolei do środków wynikających z prawa powszechnie obowiązującego, środki takie znajdują się w przepisach prawa:

- karnego (zagadnienie to zostanie omówione w dalszej części artykułu);
- wykroczeń – w przypadku dopuszczenia się podczas patostreamu do wykroczenia; podstawa prawna odpowiedzialności wykroczeniowej zależy od rodzaju i typu popełnionego wykroczenia;
- cywilnego – przede wszystkim mowa tu o odpowiedzialności z powodu naruszenia dóbr osobistych lub o odpowiedzialności deliktowej; odpowiedzialności tej podlegać będzie zazwyczaj patostreamer, ale w przypadku naruszenia dóbr osobistych lub wyrządzenia czynu niedozwolonego przez gości patostreamera uczestniczących w transmisji *live* oraz widzów również i te osoby mogą zostać pozwane⁵⁹.

3. Analiza zjawiska z perspektywy polskiego prawa karnego materialnego

Na wstępie rozważań należy zauważyć, że w k.k., jak również w innych ustawach przewidujących odpowiedzialność karną, ustawodawca nie posługuje się pojęciem „patostreaming”. W rzeczonych aktach prawnych nie znajdują się też przepisy, które zabraniałyby prowadzenia transmisji na żywo przez internet. Nie ma także norm prawnych zakazujących takiej aktywności. W konsekwencji samo streamowanie

⁵⁸ Zob. *Wytyczne dla społeczności*, <https://www.youtube.com/howyoutubeworks/policies/community-guidelines/> (dostęp: 19.09.2022 r.).

⁵⁹ Por. J. Podlewska, *Patotreści...*, [w:] *Patotreści...*, s. 34–35.

należy uznać za działanie prawnie indyferentne. Ewentualna odpowiedzialność karna patostreamera oraz innych osób ma swoją podstawę nie w samym fakcie tworzenia patostreamów i brania w nich udziału, lecz w zachowaniach podejmowanych w trakcie i w związku z patostreamem.

3.1. Kwalifikacja karnoprawna zachowań patostreamerów

Jak wspomniano wcześniej, zachowania patostreamerów mogą przybierać różne formy. Mogą one mieć postać działania (np. uderzenie w twarz drugiego człowieka), zaniechania działania określonego rodzaju (np. nieudzielenie pomocy człowiekowi znajdującemu się w niebezpieczeństwie) bądź mieszaniny działania i zaniechania (np. pozbawianie drugiego człowieka wolności). Mogą być to zarówno zachowania o niskim stopniu społecznej szkodliwości *in abstracto* (np. znieważenie drugiego człowieka), jak i zachowania o wysokim stopniu takiej społecznej szkodliwości (np. podpalenie drugiego człowieka). Mogą być ukierunkowane na spowodowanie określonego, społecznie nieakceptowalnego skutku (np. spowodowanie uszczerbku na zdrowiu u drugiego człowieka) albo nieukierunkowane na spowodowanie jakiegokolwiek skutku. Mogą być to zachowania podejmowane w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej bądź podejmowane bez jakiegokolwiek konkretnego powodu (w obu przypadkach będzie to jednak motywacja zasługująca na potępienie). W związku z tym, że – jak dotychczas – nie wprowadzono do polskiego prawa karnego zakazu patostreamingu, w sytuacjach gdy patostreamer dopuści się czynu społecznie nieakceptowalnego, poniesienie przezeń odpowiedzialności karnej będzie możliwe – co najwyżej – na podstawie regulacji prawno Karnych odpowiadających wprost konkretnym zachowaniom podejmowanym przez niego w ramach patostreamu czy w związku z patostreamem. W grę wchodziły będą przy tym w zasadzie wszystkie regulacje k.k. i innych ustaw prawno Karnych z uwagi na to, że zakres potencjalnych zachowań patostreamerów ograniczony jest wyłącznie ich wyobraźnią i możliwościami.

Do regulacji, które w sposób szczególny predestynowane są do objęcia swym zakresem zachowań podejmowanych w ramach patostreamu lub w związku z nim, zaliczyć należy wszelkie następujące regulacje k.k.:

- art. 216 § 1 k.k. (znieważenie);
- art. 217 § 1 k.k. (naruszenie nietykalności cielesnej);
- art. 190 § 1 k.k. (groźba karalna);
- art. 190a k.k. (nękanie i kradzież tożsamości);
- art. 191 § 1 k.k. (zmuszanie do określonego zachowania);
- rozdział XIX k.k., obejmujący przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu (ze szczególnym naciskiem na regulacje art. 156 i 157 k.k. w zakresie, w jakim chodzi o spowodowane w ramach patostreamu lub w związku z patostreamem uszczerbki na zdrowiu, oraz regulacje art. 158 k.k. w zakresie, w jakim chodzi o mające miejsce w ramach patostreamu lub w związku z patostreamem bójki czy pobicia);

- rozdział XXV k.k., obejmujący przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności (ze szczególnym naciskiem na regulacje art. 200 i 200a k.k. w zakresie, w jakim chodzi o podjęte wobec małoletnich poniżej lat 15 zachowania seksualne);
- art. 207 k.k. (znęcanie się fizyczne i psychiczne).

Oczywiście nie można wykluczyć sytuacji, w której patostreamer okaże się nie tylko sprawcą wykonawczym (sprawcą pojedynczym lub współsprawcą) jednego z czynów zabronionych pod groźbą kary określonych w k.k. (czy w innej ustawie prawnokarnej), ale także sprawcą kierowniczym (art. 18 § 1 zd. 3 k.k.), sprawcą polecającym (art. 18 § 1 zd. 4 k.k.), podżegaczem (art. 18 § 2 k.k.), pomocnikiem (art. 18 § 3 k.k.) czy nawet prowokatorem (art. 24 k.k.) popełnienia jednego z takich czynów. Ostateczna kwalifikacja prawna zachowania się patostreamera zależała będzie zatem (z oczywistych względów) od konkretnych okoliczności faktycznych danego konkretnego patostreamu i może okazać się kwalifikacją wyjątkowo rozbudowaną.

Podkreślenia wymaga to, że dla poniesienia odpowiedzialności karnej przez patostreamera (niezależnie od tego, że jego zachowanie się musi być zachowaniem bezprawnym, karygodnym i zawinionym) niezbędnym będzie ukończenie przezeń 17. roku życia przed (wyjątkowo w trakcie) realizowaniem znamienia czynnościowego charakterystycznego dla danego typu czynu zabronionego pod groźbą kary. Oto bowiem, zgodnie z art. 10 § 2 k.k., poniesienie odpowiedzialności karnej przez nieletniego (przez osobę mającą w czasie popełnienia czynu zabronionego mniej niż 17 lat) możliwe jest wyłącznie wyjątkowo, a do warunków poniesienia takiej odpowiedzialności należy:

- ukończenie przez nieletniego 15. roku życia w czasie popełnienia czynu zabronionego;
- zrealizowanie znamienia jednego z typów czynów zabronionych pod groźbą kary wymienionych w zamkniętym, a jednocześnie stosunkowo wąskim, katalogu z art. 10 § 2 k.k.;
- takie ukształtowanie okoliczności sprawy, stopnia rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunków osobistych, które będzie przemawiało za pociągnięciem nieletniego do odpowiedzialności karnej.

Jednocześnie nawet spełnienie wszystkich wyżej wymienionych warunków nie będzie gwarantowało poniesienia przez nieletniego odpowiedzialności karnej. Wszystko zależało będzie od swobodnej decyzji sądu (zgodnie z art. 10 § 2 k.k. nieletni może, ale nie musi, odpowiadać na zasadach określonych w Kodeksie karnym).

W sytuacji, w której nieletni patostreamer nie będzie mógł ponieść odpowiedzialności karnej (czy to z uwagi na brak spełnienia warunków z art. 10 § 2 k.k., czy to z uwagi na decyzję sądu), zastosowanie będzie mogła znaleźć w jego kontekście wyłącznie ustawa o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich⁶⁰. Podstawą zaś jej wykorzystania będzie albo dopuszczenie się przez nieletniego czynu karalnego, albo stwierdzenie w jego kontekście demoralizacji, o której – według ustawodawcy – świadczyć mogą,

⁶⁰ Ustawa z 9.06.2022 r. o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich (tekst jedn.: Dz.U. z 2026 r. poz. 163) – dalej u.w.r.

charakterystyczne także dla patostreamów, zachowania, takie jak: dopuszczenie się czynu zabronionego, naruszanie zasad współżycia społecznego, używanie alkoholu, środków odurzających, substancji psychotropowych, ich prekursorów, środków zastępczych, nowych substancji psychoaktywnych (zob. art. 4 ust. 1 u.w.r.).

Wskazana ustawa nie ma jednak charakteru prawnokarnego ani nawet quasiprawnokarnego. Jest to ustawa nakierowana przede wszystkim na pomoc nieletniemu, na osiągnięcie korzystnych zmian w jego osobowości i zachowaniu (zob. art. 3 ust. 1 u.w.r.), a środkami, które mają służyć osiągnięciu rzeczonych celów, są środki wychowawcze, środek leczniczy i środek poprawczy, a więc środki, które z karami nie mają – przynajmniej w założeniu ustawodawcy – niczego wspólnego.

3.2. Kwalifikacja prawnokarna zachowań innych osób powiązanych z patostreamem

Jak już wspomniano na początku pkt 3, rozważyć należy także zagadnienie możliwej odpowiedzialności karnej za zachowania osób innych aniżeli patostreamer biorących udział w transmisji *live* oraz użytkowników oglądających patostreamy i dokonujących różnych zachowań związanych z patostreamingiem.

Pierwszą grupą podmiotów, o których należy wspomnieć, są osoby uczestniczące w transmisji *live* oraz ją przygotowujące⁶¹. Trzeba mieć na uwadze, że występowanie w patostreamie czy tworzenie go nie stanowi *per se* przekroczenia jakiegokolwiek normy sankcjonowanej. Podobnie nie można przypisać sprawstwa czy współudziału w przestępstwie, jeżeli osoba ta biernie przyglądała się niezainspirowanemu przez nią działaniu patostreamera i nie ciążył na niej obowiązek udzielenia pomocy innej osoby⁶². Wspomniane wyżej osoby mogą jednak, oprócz biernego przyglądania się poczynaniom patostreamera, kreować jego zachowania czy brać w nich udział. W takim przypadku możliwe jest dopuszczenie się przestępstwa podczas transmisji *live* w ramach współsprawstwa, sprawstwa kierowniczego, sprawstwa polecającego, podżegania czy pomocnictwa. Nie można również wykluczyć dopuszczenia się przez gości patostreamera oraz osób „zza kamery” prowokacji, w rozumieniu art. 24 k.k.⁶³

Wątpliwości w prawnej ocenie mogą budzić sytuacje, w których sprawcy dopuszczają się takich samych zachowań się lub podobnych, realizujących tę samą normę sankcjonowaną (np. wspólnie znieważają określoną osobę lub grupę osób), a *prima facie* ze względu na *modus operandi* sprawców nie można stwierdzić, czy działali oni we współsprawstwie, czy też nie. Należy podkreślić, że istotą działania we współsprawstwie z inną osobą (innymi osobami) jest działanie z nią (nimi) wspólnie i w porozumieniu. Nie wchodząc szerzej w problematykę współsprawstwa, należy

⁶¹ Osoby te niekoniecznie muszą pokazywać się przed kamerą, lecz mają istotny wpływ na przebieg patostreamów, a niekiedy również na kreowanie określonego wizerunku patostreamerów.

⁶² Obowiązek ten ciążyłby m.in. wtedy, gdyby patostreamer swoim zachowaniem się spowodził zagrożenie życia i zdrowia innej osoby znajdującej się w lokalu czy w przestrzeni, z której *live* jest nadawany.

⁶³ Należy dodać, że jak dotąd brak jest informacji o przypadkach prowokowania, aby skierować przeciwko patostreamerowi postępowanie karne. Często występuje natomiast prowokowanie patostreamera do określonych zachowań z innych pobudek (np. w celu „zbanowania” kanału patostreamera).

wskazać, że aby przypisać współsprawstwo określonym osobom, musi istnieć między nimi porozumienie co do woli popełnienia czynu zabronionego oraz sposobu jego popełnienia (w tym do podziału ról)⁶⁴. W konsekwencji współsprawcy biorący udział w transmisji *live* muszą uprzednio uzgodnić zachowania, które zostaną przedstawione, oraz ustalić, kto będzie wykonywał poszczególne zachowania lub ich fragmenty. Jeśli uczestnicy streamu nie zawrą takiego porozumienia i będą wykonywać podobne lub takie zachowania w tym samym czasie, to wówczas zajdzie sytuacja sprawstwa równoległego.

Jak wspomniano w pkt 1, wokół patostreamerów działają częstokroć grupy widzów, jak również grupy fanów. Ich aktywność niekiedy nie może zostać uznana za prawnokarnie indyferentną. Z racji zróżnicowania zachowań użytkowników należy przeanalizować każdą grupę ich zachowań z osobna.

Podstawową grupą zachowań użytkowników są komentarze. Ich treść jest zróżnicowana – część z nich pochwała treści przedstawiane podczas transmisji, część z nich jest neutralna, niektóre mają charakter obraźliwy (znieważani mogą być również patostreamerzy i uczestnicy), a niektóre negatywnie odnoszą się do patostreamu czy zjawiska patostreamingu. Truizmem jest, że nie wszystkie komentarze będą stanowić realizację określonych typów czynów zabronionych ujętych w k.k. i innych aktach prawnych przewidujących odpowiedzialność karnoprawną za popełnienie określonych czynów. Prawnokarnie doniosłymi komentarzami będą przede wszystkim komentarze:

- znieważające inną osobę, także patostreamera (art. 216 § 1 k.k.);
- pomawiające inną osobę (np. patostreamera) o takie postępowanie lub właściwości, które mogą poniżyć ją w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności (art. 212 § 1 k.k.);
- propagujące faszystowski lub inny totalitarny ustrój państwa czy nawołujące do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość (art. 256 § 1 k.k.);
- znieważające grupę ludności albo poszczególną osobę z powodu jej przynależności narodowej, etnicznej, rasowej, wyznaniowej (art. 257 k.k.);
- zawierające groźby karalne wywołujące obawę u osób, którym się grozi, że groźba komentującego zostanie spełniona (art. 190 § 1 k.k.);
- stanowiące zachowanie składające się na uporczywe nękanie innej osoby (art. 190a § 1 k.k.);
- nawołujące do popełnienia przestępstwa lub przestępstwa skarbowego (art. 255 § 1 i 2 k.k.);
- pochwalające popełnienie przestępstwa (art. 255 § 3 k.k.);

⁶⁴ Zob. np. A. Liszewska, *Komentarz do art. 18 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Legalis/el. 2021; M. Kulik, *Formy zjawiskowe popełnienia przestępstwa w polskim prawie karnym*, „*Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G*” 2013/60(2), s. 130 i n.; P. Kardas, *Formy sprawstwa i współsprawstwa*, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 3, *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2017, s. 957 i n.

- podlegające do popełnienia przez patostreamera lub inną osobę przestępstwa (art. 18 § 2 k.k. w związku z adekwatnym przepisem części szczególnej k.k.);
- zawierające informacje mające ułatwić popełnienie przestępstwa (art. 18 § 3 k.k. w związku z adekwatnym przepisem części szczególnej k.k.).

Hipotetycznie możliwe jest także stosowanie w komentarzach prowokacji w rozumieniu art. 24 k.k., lecz głównym celem prowokatorów, w przypadku patostreamów, jest chęć wywołania „dymów”, a także próba spowodowania odpowiedzialności patostreamera przewidzianej przez regulaminy portalu YouTube w postaci tzw. bana, a więc zablokowania kanału na określony czas. Jednakże takie przypadki nie są obejmowane zakresem normy, której część elementów zrębowych została wysłowiona w art. 24 k.k.

Dawanie „łapek w dół” z racji okazania dezaprobaty dla patotreści nie stanowi formy popełnienia przestępstwa. Natomiast wątpliwości powstają w przypadku „łapek w górę” pod filmem i komentarzami czy dawania „serduszek” pod komentarzami przez kanał, na którym prowadzony jest *live*. Reakcje te powiązać można z aprobatą treści pokazywanych w transmisjach oraz zawartymi w komentarzach. Dyskusyjne jest, czy taka forma reakcji na treści znieważające inne osoby, pomawiające je, pochwalające popełnienie przestępstwa czy nakłaniające do jego popełnienia nie stanowi przekroczenia tej samej normy sankcjonowanej, którą przekroczone poprzez publikację „polubionego” komentarza⁶⁵. Warto kwestię tę objaśnić na przykładzie czynu z art. 255 § 3 k.k. oraz czynu z art. 216 § 1 k.k. Pierwszy z przytoczonych przepisów penalizuje pochwalanie popełnienia przestępstwa. W doktrynie przez „pochwalanie” rozumie się wyrażenie aprobaty, swojej pozytywnej oceny dla przestępstwa, które ma zostać popełnione albo zostało już popełnione. Podkreśla się również, że forma pochwalenia może być dowolna⁶⁶. Również w przypadku czynu z art. 216 § 1 k.k. nie formułuje się wymogów związanych z formą dopuszczenia się zniewagi⁶⁷. Wskazywać to może *prima facie*, że możliwe jest dopuszczenie się tychże przestępstw również poprzez „polubienie” komentarza zawierającego ww. treści. Z racji umyślności wspomnianych czynów osoba dająca „łapkę w górę” czy klikająca przycisk „Lubię to!” (lub inny podobny) musi przewidywać, że swoim zachowaniem dopuści się określonego przestępstwa, i chcieć albo godzić się na jego popełnienie. Zatem nie można mówić o przestępności czynu, jeśli dana osoba „polubi” dany komentarz nie w celu znieważania czy popełnienia przestępstwa, lecz np. w celu okazania sympatii piszącemu komentarz czy z powodu przypadkowego

⁶⁵ Kwestia ta nie jest kwestią tylko hipotetyczną, bowiem w relacjach prasowych pojawiają się informacje o skazaniach w Szwajcarii oraz postępowaniach karnych we Włoszech za „polubienie” na portalu Facebook treści znieważających inne osoby oraz pochwalające popełnienie przestępstwa; zob. <https://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1089000,facebook-kary-za-lajki.html> (dostęp: 16.10.2022 r.); <https://www.rp.pl/prawo-karne/art2375591-lajk-na-facebooku-moze-pochwalac-przestepstwo> (dostęp: 16.10.2022 r.).

⁶⁶ Zob. A. Hercog, *Komentarz do art. 255 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Legalis/el. 2021; K. Wiak, *Komentarz do art. 255 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Legalis/el. 2021.

⁶⁷ Zob. np. S. Hypś, *Komentarz do art. 216 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Legalis/el. 2021.

kliknięcia przycisku. Należy dodać, że omawiane sytuacje, nawet przy zamiarze bezpośrednim, stanowią bardziej wsparcie wyartykułowanego wcześniej przekazu niż tworzenie nowych treści. W konsekwencji „polubienie” komentarza cechuje się znacznie niższym stopniem społecznej szkodliwości *in abstracto* aniżeli czynność publikacji „polubionego” komentarza. W praktyce ze względu na – co do zasady – poboczne znaczenie takich gestów, z punktu widzenia ekonomiki procesu karnego oraz funkcji prawa karnego (w szczególności zasady *ultima ratio* prawa karnego), ściganie takich przestępstw uzasadnione będzie w przypadkach, kiedy ów głos wsparcia okaże się na tyle istotny, że będzie mógł mieć wpływ na obiektywnie postrzegalną rzeczywistość, a w szczególności na możliwość naruszenia określonych dóbr prawnych. W pozostałych przypadkach karnoprawna reakcja na „lajki” powinna zostać uznana za nazbyt opresyjną i nieadekwatną do rozmiaru, wagi oraz co do zasady nikłych następstw takiego postępowania.

W przypadku donejtów prawnokarne konsekwencje rodzić będzie nie sam fakt przekazania pieniędzy patostreamerowi, lecz przesłany przez donatora komentarz. W tym zakresie adekwatne pozostają rozważania co do możliwości odpowiedzialności prawnej za publikację komentarza niezgodnego z prawem. Warto dodać, że komentarze dołączane do donejtów mogą mieć także formę dźwiękową i materiałów wideo, przez co możliwe jest dołączanie jako komentarz materiału zawierającego treści pornograficzne⁶⁸. Donator w takiej sytuacji może ponieść odpowiedzialność karną z art. 202 § 1 k.k.⁶⁹

Tworzenie tzw. szotów *per se*, co do zasady, nie wyczerpuje znamion normy sankcjonowanych, wysłowionych w k.k. i innych aktach prawnych przewidujących odpowiedzialność karną. Z racji ogólnych powodów tworzenia i publikacji szotów, tj. chęć utrwalenia najciekawszych – zdaniem widzów – „dymów”, nie ma podstaw do poszukiwania zamiaru rejestrującego w postaci znieważenia innych osób czy pochwalania przestępstw, które pochwalal patostreamer i/lub jego goście. Przeróbki zwykle mają charakter *stricte* humorystyczny, lecz czasem można przypisać im wprost charakter znieważający lub pomawiający, co umożliwi pociągnięcie sprawy do odpowiedzialności karnej (w ramach postępowania prywatnoskargowego) za czyny odpowiednio z art. 216 § 1 k.k. oraz art. 212 § 1 k.k. Analogiczna sytuacja ma miejsce z tworzeniem słownictwa związanego z określonym uniwersum (tj. tworzy się je głównie w celach humorystycznych, aczkolwiek część z wyrazów mogłaby, wedle czyichś ocen, zostać uznana za znieważającą lub pomawiającą).

Tworzenie grup fanowskich na portalu Facebook, stron internetowych czy dodatków (wtyczek) do przeglądarek internetowych samo z siebie jest prawnie indyferentne. Ewentualna odpowiedzialność karna zależeć będzie od treści udostępnianych

⁶⁸ Na portalu Wykop.pl w dyskusji wskazywano na przypadek przesyłania Krzysztofowi Kononowiczowi komentarzy do donejtów zawierających fragmenty materiałów z treściami pornograficznymi. Zob. <https://www.wykop.pl/wpis/40675709/tak-jak-zwykle-darowalem-sobie-lajty-ze-szkolnej-a/> (dostęp: 16.10.2022 r.).

⁶⁹ W skrajnych przypadkach sprawca może odpowiadać z art. 202 § 3 k.k., jednakże nie odnotowano jak dotąd takich przypadków.

i tworzonych przez użytkowników. Do potencjalnych podstaw odpowiedzialności karnej mają zastosowanie wnioski poczynione w tekście powyżej.

Tak zwane rajdy mogą być dokonywane z inicjatywy zarówno patostreamera, jak i innych osób (w tym użytkowników). Odpowiedzialność karna za podżeganie do „rajdu” zależy od chęci podżegacza do wytworzenia przez uczestników stanu przestępnego oraz przewidywania możliwości jego wytworzenia na skutek „rajdu”. Uczestnicy „rajdu” mogą swoim zachowaniem się naruszać takie same normy jak w przypadku pisania komentarzy czy przesyłania donejtów. Ponadto jeśli sprawcy działają w celu dokuczenia innej osobie i złośliwie ją niepokoją, mogą odpowiadać z art. 107 Kodeksu wykroczeń⁷⁰. Jeśli dręczenie tej samej osoby (tych samych osób) w ramach „rajdów” przybiera charakter cykliczny, czynione jest w celu spowodowania krzywdy psychicznej u tej osoby i tę krzywdę psychiczną wywołuje, wówczas uczestnicy „rajdu” mogą odpowiadać za popełnienie przestępstwa uporczywego nękania, stypizowane w art. 190a § 1 k.k.

Ostatnią grupą działań są działania związane z interakcją użytkowników z patostreamerami. Odwiedzanie ich w domu czy przesyłanie paczek może być akceptowane przez patostreamera i wówczas jest ono prawnokarnie indyferentne. Jednakże działania użytkowników mogą przybierać postać natarczywą, obraźliwą, jak również ośmieszającą. W przypadku kontaktów użytkowników z patostreamerami możliwe są prawnokarnie doniosłe zachowania wskazane już w poprzednich akapitach. Warto nadmienić, że natarczywe formy nachodzenia patostreamerów w ich domach mogą być kwalifikowane z art. 193 § 1 k.k.

Zakres zachowań użytkowników jest bardzo szeroki, co determinuje zróżnicowanie podstaw odpowiedzialności karnej. Warto dodać, że patostreamer bywa nie tylko inicjatorem czy podżegaczem przestępnej działalności swojej widowni, lecz może być również pokrzywdzonym przez jej działania. Działania użytkowników w większości przypadków są zachowaniami samoistnymi, niezależnymi od woli czy życzeń patostreamera. W konsekwencji zakres odpowiedzialności karnej patostreamera i użytkowników krzyżuje się tylko w wąskim zakresie przypadków (np. podżeganie przez widzów patostreamera do dokonania określonych zachowań wytwarzających stan przestępny i odwrotnie), a w większości przypadków zakres i podstawy możliwej odpowiedzialności karnej patostreamera i jego widowni są od siebie różne.

3.3. Patostreamy a okoliczności wyłączające odpowiedzialność karną

Jak wskazano w pkt 2 niniejszego artykułu, patostreamerzy niekiedy określają zachowania przedstawiane na patostreamie jako przejaw działalności twórczej, w szczególności prezentowane przezeń treści nazywają odgrywaniem wcześniej ustalonego scenariusza. Takie pojmowanie patostreamingu daje asumpt, a zarazem budzi konieczność, rozważenia kwestii uniknięcia odpowiedzialności karnej przez

⁷⁰ Ustawa z 20.05.1971 r. – Kodeks wykroczeń (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 734 ze zm.).

patostreamera z racji tego, że jego działalność stanowi przejaw konstytucyjnej wolności działalności artystycznej⁷¹. Warto dodać, że przepisy części ogólnej k.k. *expressis verbis* nie wysławiają okoliczności wyłączających przestępność działania stanowiącego przejaw uprawiania sztuki⁷². Jednakże w doktrynie formułuje się koncepcje odnośnie do podstawy wyłączenia przestępności działalności artystycznej. Na uwagę zasługują:

- koncepcja zakładająca istnienie tzw. kontraktynu pozaustawowego działalności artystycznej (sztuki)⁷³; oraz
- koncepcja zakładająca, że określony przejaw działalności artystycznej nie jest przestępny, bowiem jest czynnością podejmowaną „nie na serio”.

Przechodząc do pierwszej z koncepcji należy na wstępie przedstawić warunki statuujące rzeczony kontraktyn pozaustawowy. Są to:

- cel artystyczny,
- charakter artystyczny dzieła,
- właściwości osoby twórcy⁷⁴.

Przez cel artystyczny w literaturze przedmiotu rozumie się odznaczanie się przez dzieło mistrzostwem wykonania, a działania zmierzające do urzeczywistnienia celu

⁷¹ Mianowicie według art. 73 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) „Każdemu zapewnia się wolność twórczości artystycznej, badań naukowych oraz ogłaszania ich wyników, wolność nauczania, a także wolność korzystania z dóbr kultury”.

⁷² Należy dodać, że w części szczególnej k.k. można jednak spotkać się z normami wyłączającymi przestępność czynu z racji dopuszczenia się go w ramach działalności artystycznej. Mowa o art. 256 § 3 k.k., w myśl którego nie podlega karze ten, kto w celu rozpowszechniania produkuje, utrwala lub sprowadza, nabywa, przechowuje, posiada, prezentuje, przewozi lub przesyła druk, nagranie lub inny przedmiot, zawierające treść propagującą faszystowski lub inny totalitarny ustrój państwa lub nawołującą do nienawiści na tle różnic narodowościowych, etnicznych, rasowych, wyznaniowych albo ze względu na bezwyznaniowość, jeżeli dopuszcza się tego czynu w ramach działalności artystycznej, edukacyjnej, kolekcjonerskiej lub naukowej. Jako pozakodeksową podstawę wyłączenia odpowiedzialności karnej za działalność artystyczną (aczkolwiek tylko w wąskim zakresie) można wskazać art. 41 ustawy z 26.01.1984 r. – Prawo prasowe (tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 1914) – dalej pr. pras. Zgodnie z przywołanym przepisem „Publikowanie zgodnych z prawdą i rzetelnych sprawozdań z jawnych posiedzeń Sejmu, Senatu i organów stanowiących jednostek samorządu terytorialnego oraz ich organów, a także publikowanie rzetelnych, zgodnych z zasadami współżycia społecznego ujemnych ocen dzieł naukowych lub artystycznych albo innej działalności twórczej, zawodowej lub publicznej służy realizacji zadań określonych w art. 1 (rzetelnego informowania obywateli, jawności życia publicznego oraz kontroli i krytyki społecznej – dop. M.G.) i pozostaje pod ochroną prawa; przepis ten stosuje się odpowiednio do satyry i karykatury”.

⁷³ Należy nadmienić, że w doktrynie część autorów krytycznie odnosi się do możliwości przyjęcia tego kontraktynu pozaustawowego w polskim prawie karnym. Pogląd taki wyrażają przede wszystkim Filip Ciepły i Mikołaj Małecki. Zob. F. Ciepły, *O kontraktynie sztuki*, „Prokuratura i Prawo” 2015/10, s. 34–36; M. Małecki, *Kontraktyn sztuki de lege lata*, [w:] *Odpowiedzialność karna za obrażę uczuć religijnych*, red. F. Ciepły, Warszawa 2014, s. 145–146. Zob. także S. Dziwisz, *Odpowiedzialność karna artysty za przestępstwo uczuć religijnych*, „Roczniki Nauk Prawnych” 2017/27(1), s. 18 i cytowana tam literatura.

⁷⁴ Zob. J.J. Nalewajko, R. Kubiak, *Sztuka jako okoliczność wyłączająca bezprawność*, „Palestra” 2000/9–10, s. 36 i n. Dodatkowo Magdalena Budyn-Kulik i Marek Kulik wskazują na wymóg społecznej opłacalności działania sprawcy oraz wymóg subsydiarności (zamierzonego efektu artystycznego nie da się inaczej osiągnąć aniżeli poprzez naruszenie określonego dobra prawnego). Zob. M. Budyn-Kulik, M. Kulik, *Wolność działalności artystycznej jako okoliczność wyłączająca odpowiedzialność karną*, [w:] *Prawnokarne aspekty wolności. Materiały z konferencji, Arlamów 16–18 maja 2005 r.*, red. M. Mozgawa, Kraków 2006, s. 246; M. Budyn-Kulik, M. Kulik, *Możliwość wyłączenia odpowiedzialności karnej artysty za bluźnierstwo*, [w:] *Odpowiedzialność karna za obrażę uczuć religijnych*, red. F. Ciepły, Warszawa 2014, s. 153–154.

artystycznego motywowane są chęcią przekazania pewnych idei, uczuć twórcy lub twórców czy też ich przeżyć⁷⁵. Justyna Joanna Nalewajko i Rafał Kubiak wskazują, że motyw przekazu idei lub przeżyć przy dziele artystycznym winien odgrywać rolę pierwszoplanową. Nie stanowią realizacji przywołanej przesłanki omawianego kontraktynu pobudki takie jak chęć osiągnięcia korzyści majątkowej, estymy, popularności czy uzyskania poklasku. Zdaniem przywołanych autorów realizacja celu artystycznego następuje również wtedy, gdy przekaz twórcy zaspokaja potrzeby społeczne w zakresie rozwoju intelektualnego, kulturalnego i estetycznego. Twórca winien działać ze świadomością istnienia takich potrzeb oraz w celu ich zaspokojenia poprzez swoje dzieło⁷⁶.

Dzieło, którego bezprawność mogłaby zostać wyłączona z uwagi na kontraktyn sztuki, musi mieć charakter artystyczny. Teresa Gardocka stwierdza, że dziełem artystycznym jest takie dzieło, które zostało stworzone w celu artystycznym, niezależnie od właściwości osobistych twórcy i miejsca jego ekspozycji. Ocenie prawnej – zdaniem wspomnianej autorki – podlegać nie będą wszystkie dzieła wytworzone w celu artystycznym, lecz tylko te zaprezentowane publicznie⁷⁷. Wśród cech, jakie musi spełniać dzieło artystyczne, wymienia się estetyczność (poczucie smaku zrelatywizowane do określonej grupy społecznej), porównywalność (umożliwienie umieszczenia dzieła w określonym trendzie sztuki i porównanie go z innymi do niego należącymi), a także odznaczanie się przez dzieło „zdrowym i faktycznym efektem ogólnym” (dzieło winno zaspokajać istotne potrzeby społeczne w zakresie kultury czy podwyższać poziom intelektualny społeczeństwa)⁷⁸. Prócz cech konstytutywnych dzieła artystycznego w doktrynie przedstawia się również okoliczności wspomagające identyfikację dzieła artystycznego, którymi są okoliczności modalne – czas, miejsce i okoliczności powstania dzieła, jak również prezentacja danych treści pod egidą instytucjonalnie zorganizowanych przeglądów, festiwali, warsztatów artystycznych czy też imprez eksponujących przejawy sztuki realizowanych pod agendą uznanych organizacji i akceptowanych przez państwo⁷⁹.

Kolejnym elementem są właściwości osoby twórcy. W doktrynie wskazuje się, że twórcą dzieła artystycznego ma być artysta⁸⁰. Pojęcie to jednak na gruncie referowanej instytucji nie jest rozumiane jednolicie. Z jednej strony pojawiają się głosy, że pojęcia artysty nie sposób jednoznacznie dookreślić, więc należy uznać, że

⁷⁵ Zob. J.J. Nalewajko, R. Kubiak, *Sztuka...*, s. 37.

⁷⁶ Zob. J.J. Nalewajko, R. Kubiak, *Sztuka...*, s. 37. Przeciwnie twierdzi Jakub Hanc, którego zdaniem do przesłanki celu artystycznego dzieła nie należy włączać wymogu zaspokojenia potrzeb intelektualnych, kulturalnych i społecznych przez dane dzieło. Według wspomnianego autora „Sztuka współczesna owszem jest szczególnym rodzajem porozumienia z odbiorcą, ale nie pragnie ona konsensusu i nie oczekuje jego zgody. Jej wejście do społecznego obiegu odbywa się «drogą opozycji» połączonej z walką o pozycję i znaczenie. Na dodatek brak odbiorcy wcale nie musi odbierać dziełu przymiotu «artystycznego»”. J. Hanc, *L'art pour l'art, czyli o tzw. kontraktynie sztuki*, „Santander Art and Culture Law Review” 2020/1, s. 146, <https://doi.org/10.4467/2450050XSNR.20.007.12391> (dostęp: 11.03.2026 r.).

⁷⁷ Zob. T. Gardocka, *Czy w polskim prawie karnym potrzebny jest kontraktyn sztuki?*, „Palestra” 2015/1-2, s. 24.

⁷⁸ Zob. J.J. Nalewajko, R. Kubiak, *Sztuka...*, s. 38-39; J. Hanc, *L'art...*, s. 142 i n.

⁷⁹ Zob. J.J. Nalewajko, R. Kubiak, *Sztuka...*, s. 39.

⁸⁰ Zob. J.J. Nalewajko, R. Kubiak, *Sztuka...*, s. 44.

jest nim każdy człowiek⁸¹. Z drugiej strony inni autorzy podejmują próbę przedstawiania definicji artysty. Artystą – w myśl definicji J.J. Nalewajko i R. Kubiaka – jest osoba: „której dzieło stanowi wyniki ucieleśnienia artystycznej wizji wyrażającej jej przemyślenia i emocje, powstałe w wyniku inspiracji ważnymi dla niej problemami społecznymi i międzyludzkimi. Przekaz artystyczny twórcy musi odznaczać się profesjonalizmem, a sam twórca powinien być mistrzem – artystą w danej dziedzinie sztuki. Jego kunszt ma wypływać z wrodzonego talentu i uzdolnień, umożliwiających mu realizację jego wizji w sposób ponadprzeciętny i nietuzinkowy. Nadto od twórcy można wymagać, by był on uznany w świecie artystycznym i w społeczeństwie”⁸². Szersze rozważania przywołanego sporu wykraczają poza zakres niniejszego artykułu. Jednakże dla dalszych rozważań konieczne jest przyjęcie określonej definicji artysty. Biorąc pod uwagę cel i charakter artystyczny dzieła, artysta nie może być osobą przypadkową, która tworzy dzieła w sposób dla siebie niezrozumiały, czy wręcz nieznan. Działalność artystyczna, jako ukierunkowana na realizację określonego celu (rozumianego chociażby jako próba oddziaływania na poglądy innych osób czy jako pewna forma opisu zastanej rzeczywistości), musi być działalnością świadomą. Mowa w tym miejscu o świadomości nie tylko samego faktu wytwarzania danego dzieła, ale również sposobu jego wytworzenia oraz metod tworzenia określonego rodzaju dzieła, zarówno wykorzystywanych, jak i alternatywnych. Powyższa konstatacja nie przekreśla w całości poglądów J. Hanca⁸³. Mianowicie definicja artysty klarowna jest bowiem wyłącznie *in abstracto*. *In concreto*, ze względu na wielość środków wyrazu artystycznego oraz wielość ocen estetycznych, aksjologicznych itp., przypisanie przymiotu artysty będzie następować w sposób mniej lub bardziej subiektywny, co na gruncie omawianej konstrukcji powodowałoby rozmycie podmiotowego zakresu wyłączenia bezprawności czynu.

Po przedstawianiu tzw. kontratypu działalności artystycznej należy zastanowić się, czy rzeczony kontratyp swym zakresem mógłby obejmować patostreamerów i tworzone przez nich treści. Jak już wskazano, dzieło artystyczne winno być tworzone dla realizacji z góry założonego przez twórcę celu artystycznego i motywowane przekazaniem szerszemu gronu odbiorców swoich myśli, idei itp. Jako przykłady takich hipotetycznych idei czy celów można wskazać chęć zwrócenia uwagi na zachowania przemocowe w społeczeństwie i próbę wywołania u odbiorców szoku, mającego doprowadzić do redukcji przemocy, jak również próbę badań reakcji na przemoc wśród internautów. Ze względu na to, że weryfikacja spełniania – przez określone treści – celów artystycznych (mających swoją genezę w myślach ludzkich, a więc w świecie przeżyć wewnętrznych) wymaga uprzedniego ich poznania, nie można w sposób całkowicie wiarygodny określić, na ile patostreamy stanowią ich realizację. Głównym źródłem rozważań mogą być przytoczone w pkt 2 niniejszego artykułu wypowiedzi patostreamerów. Wśród tych stwierdzeń nie sposób znaleźć

⁸¹ Zob. J. Hanc, *L'art...*, s. 141.

⁸² J.J. Nalewajko, R. Kubiak, *Sztuka...*, s. 44.

⁸³ J. Hanc, *L'art...*

– jako motywacji – chęci przekazania określonych poglądów, idei czy wpłynięcia na czyjeś myśli i postępowanie. Motywacja patostreamerów związana jest bowiem z chęcią uzyskania korzyści majątkowych, czy też sławy, co nie mieści się w zakresie celu artystycznego. Stąd też można podać w istotną wątpliwość realizację przez patostreamerów z góry powziętego celu artystycznego.

Patostreamy ze swojej istoty są zjawiskiem publicznym. W konsekwencji treści te spełniają sformułowaną przez T. Gardocką przesłankę możliwości prawnej oceny dzieła artystycznego⁸⁴. Jak wspomniano powyżej, patostreamom ciężko przypisać realizację celu artystycznego, co pozwala wykluczyć patostream jako dzieło artystyczne. Warto wskazać, że patostreamy dla wielu osób – z racji przedstawianych patologicznych zachowań – stanowią mogą przekroczenie granicy dobrego smaku⁸⁵. Ze względu na liczbę patostreamów oraz patostreamerów możliwe jest porównywanie materiałów względem siebie – zarówno pod względem ilościowym (np. ilości „dymów” u określonych twórców), jak i pod względem jakościowym (np. który twórca przedstawia „lepsze” i bardziej kontrowersyjne „dymy”). Patostreamy nie odznaczają się „zdrowym i faktycznym efektem ogólnym”. Nie podnoszą one bowiem poziomu intelektualnego i kulturalnego społeczeństwa⁸⁶. Mogą jednak zaspokajać pewne potrzeby społeczne, związane np. z tendencjami do voyeuryzmu. W konsekwencji ze względu na znaczące trudności w przypisaniu patostreamom realizacji celu artystycznego oraz wątpliwy poziom intelektualno-kulturalny patostreamów nie należy przypisywać patostreamom charakteru dzieła artystycznego, w rozumieniu wypracowanym na potrzeby tzw. kontratywu sztuki.

Należy jeszcze zastanowić się nad tym, czy patostreamer może zostać uznany za artystę. Patostream nie jest dziełem artystycznym. Nie powstaje on w celu artykulacji określonych zagadnień społecznych, filozoficznych, kulturowych itp. Zatem ewentualne szukanie w czynnościach wykonywanych podczas patostreamów ukrytego znaczenia oraz przesłania stanowi niczym nieuzasadnioną nadinterpretację. Czynności te mają niezbyt wyszukany charakter. Są to przede wszystkim czynności psychofizyczne, a więc czynności, których nie można uznać za realizację sztuki artystycznego w sposób niebanalny i nietuzinkowy. Stąd *per se* patostreamera nie można uznać za artystę. Jednakże wśród wypowiedzi patostreamerów pojawiają się stwierdzenia wskazujące, że czynności wykonywane podczas streamów stanowią odgrywanie z góry ustalonego scenariusza, co mogłoby rodzić pytanie, czy patostreamera można uznać za aktora. Według internetowego „Słownika języka polskiego” wyraz „aktor” posiada trzy następujące znaczenia:

- „artysta grający rolę w teatrze lub w filmie”;
- „uczestnik jakichś wydarzeń”;
- „osoba, która udaje, stwarza pozory czegoś”⁸⁷.

⁸⁴ T. Gardocka, *Czy w polskim...*

⁸⁵ Jednakże, zwłaszcza wśród społeczności fanowskiej, pojawiać się będą głosy przeciwnie.

⁸⁶ Można zaryzykować stwierdzenie, że patostreamy są jednym z czynników przyczyniających się do obniżenia społecznego poziomu kulturalnego i intelektualnego.

⁸⁷ *Aktor*, [w:] *Słownik języka polskiego*, <https://sjp.pwn.pl/sjp/aktor;2439249.html> (dostęp: 14.10.2022 r.).

Podobne definicje tego pojęcia można znaleźć w „Słowniku współczesnego języka polskiego” pod redakcją Bogusława Dunaja. Wyraz „aktor”, według wspomnianego słownika, znaczy tyle, co:

- „osoba grająca rolę na scenie teatralnej, w filmie, w słuchowiskach radiowych i przedstawieniach telewizyjnych”;
- „uczestnik jakiegoś wydarzenia”;
- „osoba postępująca w sposób odmienny od siebie właściwego w celu wprowadzenia w błąd innych”⁸⁸.

Jest to zatem wyraz wieloznaczny. Z racji tego, że mowa w tym miejscu o aktorze jako artyście, należy odrzucić definicje, które nie obejmują swym zakresem artysty, tj. drugie i trzecie znaczenie pojęcia „aktor”. A co za tym idzie – przez „aktora” należy rozumieć artystę grającego rolę na scenie teatralnej, w filmie, w słuchowiskach radiowych czy przedstawieniach telewizyjnych. Podkreśla się również, że aktora cechuje świadomość gry, a widownia z kolei traktuje go jako aktora⁸⁹, co wskazuje na konieczność tego, że widownia jest świadoma fikcyjności odgrywanej przez aktora postaci i sytuacji, w której się on znajduje. Na gruncie patostreamingu powyższa konstatacja ma istotne znaczenie, bowiem streamy prowadzone są w taki sposób, że jedynie patostreamer, zaproszeni goście oraz inne osoby bezpośrednio zaangażowane w powstanie patostreamu mają świadomość tego, czy dane zachowania są odgrywane, czy też są one w pełni realne. W związku z tym widzowie nie posiadają – z przyczyn od nich niezależnych – świadomości tego, czy oglądane przez nich zachowania stanowią element gry aktorskiej, czy też nie. Nawet jeśli w trakcie danego patostreamu odgrywane są z góry zaplanowane zachowania, to nie można ich uznać za przejaw aktorstwa, a patostreamerów – za aktorów. W konsekwencji patostreamer nie może zostać uznany za artystę.

Ze względu na szkodliwy charakter treści prezentowanych w patostreamie nie można mówić o społecznej opłacalności realizacji tych treści. Również przedstawiany przez M. Budyn-Kulik i M. Kulika⁹⁰ wymóg subsydiarności zachowania się artysty, ze względu na brak efektu artystycznego, nie może zostać spełniony w przypadku patostreamów.

Podsumowując powyższe rozważania, niezależnie od poglądów co do możliwości wyodrębnienia pozaustawowego kontratypu działalności artystycznej, należy uznać, że konstrukcja ta nie może znaleźć zastosowania w przypadku patostreamerów i ich aktywności. Niejako na marginesie trzeba zaznaczyć, że z racji tego, iż aktywność patostreamera nie jest działalnością artystyczną⁹¹, nie będzie miał zastosowania względem niego art. 256 § 3 k.k., jak również art. 41 pr. pras.

Kolejną przedstawioną możliwością jest możliwość szukania braku odpowiedzialności patostreamera z racji wykonywania działań „nie na serio”. Na wstępie należy wskazać na rozróżnienie między sensem a znaczeniem poczynione przez

⁸⁸ B. Dunaj [red.], *Słownik współczesnego języka polskiego*, Warszawa 1996, s. 7.

⁸⁹ Zob. D. Kosiński [red.], *Słownik wiedzy o teatrze*, Bielsko-Biała 2005, s. 99 i n.

⁹⁰ M. Budyn-Kulik, M. Kulik, *Możliwość...*, [w:] *Odpowiedzialność...*, s. 153–154.

⁹¹ Nie można jej również uznać za działalność naukową, edukacyjną czy kolekcjonerską.

Gottloba Friedricha Fregego. W pierwszej kolejności należy przywołać definicję znaku. Zdaniem wspomnianego autora jest to „(...) wszelki symbol, który występuje jako imię własne i ma tym samym za znaczenie jakiś określony przedmiot (w najszerszym rozumieniu tego słowa), nie zaś pojęcie lub stosunek”⁹². Znaczenie w ujęciu G.F. Fregego jest sygnowane przez znak przedmiotu (*Bedeutung*)⁹³. Autor ten stwierdza dalej: „Sens nazwy chwytka każdy, kto zna wystarczająco język lub symbolikę, do których ona należy. Natomiast znaczenie, jeżeli istnieje, jest przez to oświetlone zawsze tylko jednostronnie”⁹⁴. Bogusław Wolniewicz, komentując poglądy G.F. Fregego, zwraca uwagę, że „znaczenie” należy rozumieć jako denotację (oznaczanie) określonej nazwy. Znaczeniem jest wartość logiczna, a więc pewien przedmiot. Sensem nazwy z kolei jest obiektywna treść myślowa, wyrażana przez nazwę i stanowiąca sposób, w jaki przedmiot będący znaczeniem nazwy jest dany. Według B. Wolniewicza sensu nazwy nie należy mylić z żadnymi kojarzącymi się z nią obrazami wewnętrznymi (wyobrażeniami, przedstawieniami)⁹⁵. Łukasz Pohl, korzystając z terminologii G.F. Fregego, stwierdza: „(...) w ramach semantyki Fregego wypowiedź o artystycznym charakterze to zatem wypowiedź będąca jedynie znakiem, obrazkiem, a zatem – ostatecznie – znakiem bez znaczenia, czyli znakiem z założenia nieodnoszącym się do realnego przedmiotu”⁹⁶. Jak dalej zauważa przywołany autor, atak na dobra prawne w przypadku wypowiedzi artystycznej jest atakiem pozornym, bowiem przedmiotem takiego „ataku” jest fikcyjny przedmiot. W konsekwencji zachowanie, którego artysta dopuścił się „nie na serio”, jest zachowaniem pierwotnie legalnym⁹⁷. Łukasz Pohl nie odnosi się do kwestii pojmowania działalności artystycznej, stąd też należy przyjąć rozważania poczynione w tej materii na potrzeby tzw. kontratypu sztuki.

Co prawda patostreamom nie można nadać przymiotu dzieła artystycznego, jednak warto pokrótkę rozważyć kwestię realności znaczenia znaku, którym są zachowania patostreamerów podczas transmisji *live*. Podejmowanie działania „na serio” lub „nie na serio” związane jest z intencjami i zamierzeniami sprawcy. Są one rezultatem procesów myślowych, a więc nie można w sposób w pełni zobiektywizowany ich ustalić. Z kolei wypowiedzi sprawcy w tym zakresie mogą się cechować niewiarygodnością (m.in. ze względu na kłamstwo sprawcy). Stąd też nie można absolutnie obiektywnie ustalić całkowitych intencji patostreamerów w przypadku formułowania – podczas transmisji *live* – rozmaitych wypowiedzi (w tym o charakterze wulgarnym i znieważającym inne osoby), zwłaszcza że formuła patostreamów uniemożliwia odróżnienie *prima facie* prawdy od fikcji wykreowanej przez patostreamerów i współpracujące z nim osoby. W przypadku zachowań o charakterze fizycznym (np. spożywanie alkoholu czy bójki) łatwiej jest stwierdzić, że można im przypisać znaczenie w rozumieniu semantyki

⁹² G.F. Frege, *Sens i znaczenie*, [w:] G.F. Frege, *Pisma semantyczne*, tłum. B. Wolniewicz, Warszawa 2014, s. 62.

⁹³ Zob. G.F. Frege, *Sens...*, [w:] *Pisma...*, s. 61–62.

⁹⁴ G.F. Frege, *Sens...*, [w:] *Pisma...*, s. 62–63.

⁹⁵ Zob. B. Wolniewicz, *Semantyka Fregego*, [w:] G.F. Frege, *Pisma semantyczne*, tłum. B. Wolniewicz, Warszawa 2014, s. XII.

⁹⁶ Ł. Pohl, *O możliwych pożytkach semantyki Fregego dla rozważań o funkcji działalności artystycznej w zakresie wyłączenia czynu*, „Państwo i Prawo” 2021/11, s. 72.

⁹⁷ Zob. Ł. Pohl, *O możliwych...*, s. 72–73.

G.F. Fregego. Zachowania te są bowiem postrzegalne zmysłami i mają określone fizyczne następstwa. Jednakże nie można w pełni wykluczyć ich fikcyjności (np. spożywany przez patostreamera napój przypominający alkohol może okazać się napojem bezalkoholowym, natomiast siła uderzenia przy pobiciu innej osoby może być za mała, aby spowodować widoczne na danym materiale obrażenia u pobitego, a ślady pobicia wynikają z odpowiedniego ucharakteryzowania pobitego). Są też czynności, o których można w pełni powiedzieć, że są czynnościami realnymi i nieinscenizowanymi. Przykładem mogą być tzw. omegle, w których ze względu na mechanizm portalu nie jest możliwe odegranie przez drugiego rozmówcę wcześniej przygotowanego scenariusza. W aspekcie prawnych następstw na gruncie koncepcji Ł. Pohla⁹⁸ należy wskazać, że tyczą się one tylko czynności będących czynnościami artystycznymi, do których to patostreamy nie należą. W konsekwencji nie można mówić o pierwotnej legalizacji zachowań podejmowanych w trakcie patostreamów, nawet jeśli są czynnościami podejmowanymi „nie na serio”.

Ostatnią kwestią, którą poruszyć należy w kontekście ewentualnego wyłączenia odpowiedzialności karnej patostreamerów, jest rozważenie możliwości powoływania się przez nich na tzw. zgodę dysponenta dobrem będącą kontratypem (a więc niebędącą znamieniem negatywnym danego typu czynu zabronionego pod groźbą kary). Dla ważności takiej zgody niezbędne jest spełnienie kilku warunków. Po pierwsze zgoda musi być wynikiem suwerennej decyzji dysponenta dobrem. Po drugie zgoda musi być decyzją podmiotu upoważnionego do podjęcia prawnie skutecznej decyzji o możliwości naruszenia czy narażenia dobra prawnego na niebezpieczeństwo jego naruszenia. Po trzecie zgoda musi istnieć w chwili naruszenia dobra / narażenia dobra na niebezpieczeństwo. Wreszcie po czwarte zgoda musi dotyczyć dóbr, którymi ich dzierżyciel może swobodnie i prawnie skutecznie dysponować⁹⁹. W kontekście ostatniego ze wspomnianych warunków zasadnie twierdzi Ł. Pohl: „Przyjmuje się, że do katalogu dóbr, którymi ich dzierżyciel może swobodnie i w sposób prawnie doniosły dysponować, należą takie dobra, jak: cześć, nietykalność cielesna, wolność czy mienie. Zaznaczyć jednak należy, że katalog dóbr, którymi dzierżyciel może swobodnie i w sposób prawnie skuteczny dysponować, jest zależny od tego, czy mamy do czynienia z dysponentem dorosłym czy z dysponentem małoletnim. W przypadku osób małoletnich rzeczony katalog jest bowiem węższy i nie obejmuje on – zasadniczo rzecz biorąc – takich dóbr, jak wolność czy mienie”¹⁰⁰.

Spełnienie wyżej wymienionych warunków prawnokarnej relewantności zgody dysponenta dobrem na naruszenie dobra czy narażenie go na niebezpieczeństwo naruszenia będzie możliwe także w przypadku patostreamów i osób w nie zaangażowanych, a przynajmniej możliwości takiej nie sposób z założenia wykluczyć. Z łatwością można wyobrazić sobie w końcu sytuację, w której dwóch dorosłych patostreamerów zadawać sobie będzie nawzajem ciosy w twarz (niepowodujące dalej idących skutków niż zaczerwienienie czy siniaki), zgodziwszy się uprzednio

⁹⁸ Zob. Ł. Pohl, *O możliwych...*, s. 72–73.

⁹⁹ Zob. Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2012, s. 283–284.

¹⁰⁰ Ł. Pohl, *Prawo...*, s. 283.

na dostarczanie widzom tego typu treści. Oznaczać to może, że w wyjątkowych sytuacjach wyłączenie odpowiedzialności karnej patostreamerów z uwagi na kontratyp zgody dysponenta dobrem jawić się będzie jako w pełni uzasadnione.

4. Zjawisko patostreamu a kwestie dowodowe

Z przestępstwami popełnionymi zarówno przez patostreamera, jak i przez użytkowników wiąże się także zagadnienia natury dowodowej. Głównymi dowodami w sprawie o popełnienie przestępstwa w trakcie transmisji *live* przez patostreamera i inne osoby występujące przed kamerą będą nagranie tej transmisji (sporządzone przez widza czy rzadziej zapisane na kanale patostreamera) oraz szoty. Uzupełniającymi dowodami mogą być zeznania świadków (widzów, sąsiadów patostreamera itd.) oraz komentarze w internecie (niekoniecznie pod materiałem) związane z danym patostreamem. Patostreamerzy, zwykle pomimo posługiwania się pseudonimem (nickiem), nie chronią zbyt wiele swojej prywatności i sami podają swoje dane osobowe (np. imię, nazwisko i adres zamieszkania) lub nie utrudniają użytkownikom odszukania tychże danych w rozmaitych źródłach, co znacząco ułatwia organom ścigania ustalenie tożsamości sprawcy oraz miejsca popełnienia przestępstwa.

W sprawach karnych związanych z patostreamingiem pojawiają się jednak pewne trudności natury procesowej¹⁰¹. W pkt 2 niniejszego artykułu przywołano kasus patostreamera Gurala, który za pośrednictwem komunikatora Omegle.tv kontaktował się z małoletnimi i nakłaniał ich do podjęcia czynności seksualnych, nie informując ich o transmisji rozmowy w ramach *live'a*. W tym miejscu należy dodać, że co prawda zostały postawione patostreamerowi cztery zarzuty, lecz prokuratura umorzyła postępowanie w tych sprawach, w związku z niemożnością ustalenia tożsamości pokrzywdzonych (w tym ich wieku). Wynikało to z niegromadzenia danych użytkowników przez komunikator Omegle.tv¹⁰². Należy dodać, że Kodeks postępowania karnego¹⁰³ nie przewiduje w art. 17 braku ustalenia tożsamości pokrzywdzonego jako osobnej przesłanki umorzenia lub niepodjęcia postępowania karnego. Biorąc jednak pod uwagę, że znamię przedmiotu przestępstwa stanowi znamię typu czynu zabronionego, zwłaszcza w sytuacji, gdy wiek pokrzywdzonego stanowi znamię przestępstwa, najbardziej adekwatną podstawą umorzenia postępowania karnego w tego typu sprawach jest art. 17 § 1 pkt 1 *in fine* k.p.k. Należy wskazać, że faktycznie z racji anonimowości rozmówców w komunikatorze Omegle.tv ustalenie ich tożsamości oraz wieku nie jest możliwe w sposób w pełni wiarygodny, bowiem może się opierać jedynie na danych zadeklarowanych przez

¹⁰¹ W niniejszym artykule, aby zapewnić klarowność wyводу, postanowiono ograniczyć się do przedstawiania takich trudności natury procesowej (w szczególności natury dowodowej), które są najistotniejsze na gruncie przestępstw związanych z patostreamingiem i będących kwestiami szczególnymi. W związku z tym pominięte zostaną rozważania co do kwestii wspólnych dla większości przestępstw, takich jak np. ustalanie umyślności i nieumyślności zachowania się sprawcy.

¹⁰² Zob. D. Ołownia, *Patostreaming...*, s. 72–73.

¹⁰³ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 46 ze zm.) – dalej k.p.k.

rozmówców. Nie można jednak wykluczyć, że Gural faktycznie prowadził rozmowę z osobami nieletnimi. Konsekwencją takiej sytuacji jest ryzyko naśladownictwa jego zachowań, motywowanych poczuciem bezkarności za tego typu zachowania, z racji braku prawnych możliwości weryfikacji niektórych znamion przestępstwa popełnionego podczas konwersacji na rzeczonym portalu. Tworzy się bowiem przestrzeń pomiędzy legalnością a nielegalnością takich zachowań, którą dość ciężko będzie usunąć poprzez nowelizację przepisów karnoprosocnych. Z jednej strony należy dążyć do stworzenia regulacji pozwalających reagować na każdy przejaw przestępczości, jednak z drugiej strony organy postępowania karnego w takich sprawach nie dysponują środkami pozwalającymi dokonać obiektywnej i kompleksowej oceny realizacji znamion określonych przestępstw, takich jak czyn z art. 200a § 1 k.k.

W przypadku komentarzy oraz „rajdów” istotne jest zagadnienie anonimowości sprawy¹⁰⁴. Na portalu YouTube komentujący często posługują się pseudonimami (nickami), a zdjęcie profilowe nie przedstawia ich podobizny, lecz inne treści, albo użytkownik nie ma ustawionego żadnego zdjęcia profilowego. Analogiczna sytuacja ma miejsce na portalu Facebook, przy czym zamiast pseudonimu komentator przybiera fikcyjne imię i nazwisko (niekiedy „imię” i „nazwisko” to podzielone imię, a niekiedy „nazwisko” to powtórzenie imienia). Co do zasady brak posługiwania się prawdziwymi danymi w internecie nie stanowi przeszkody w ustaleniu tożsamości sprawcy. Można ją bowiem ustalić za pomocą adresu IP, którym posługiwał się sprawca¹⁰⁵. Jednakże we współczesnym świecie istnieją technologie pozwalające zmienić adres IP i znacząco utrudnić (a niekiedy wręcz uniemożliwić) ustalenie rzeczywistego adresu IP, a więc tożsamości sprawcy. Mianowicie mowa o sieci TOR¹⁰⁶

¹⁰⁴ W zakresie donejtów zagadnienie to jest mniej problematyczne, ponieważ aby komentarz został wyświetlony, należy dokonać przekazania pieniędzy poprzez przelew, wysłanie wiadomości SMS czy użycie kodu BLIK. Zob. P. Czerny, *Donate na YouTube i Twitchu – czy streamerzy zarabiają na donejtach?*, <https://nano.komputronik.pl/n/donejt-jak-wyslac-jak-zbierac-donejty-i-zarabiac/> (dostęp: 19.10.2022 r.). W konsekwencji ustalenie autora komentarza dołączonego do donejta jest możliwe za pomocą pozyskania danych takich jak numer konta wpłacającego czy numer telefonu, którym się posługiwał, aby wysłać SMS. Zatem dochodzi do ograniczenia zakresu anonimowości sprawcy.

¹⁰⁵ Warto pamiętać, że z jednego adresu IP może korzystać kilka osób (np. domownicy czy współpracownicy). Ponadto sprawca może korzystać z publicznych sieci, np. w kawiarenkach internetowych. Wspomniane sytuacje nie wykluczają możliwości ustalenia tożsamości sprawcy. Należy jednak w takich przypadkach dokonywać także innych czynności procesowych, natomiast adres IP traktować jako asumpt do dalszych ustaleń, nie zaś jako jedyne i wyczerpujące źródło informacji na temat personaliów sprawcy.

¹⁰⁶ Sieć TOR pozwala na zamaskowanie adresu IP poprzez wykorzystywanie „trasowania cebulowego” (*onion routing*). Połączenie z serwerem docelowym następuje poprzez łączenie się z tzw. routerami cebulowymi w taki sposób, że użytkownik najpierw łączy się z pierwszym węzłem, następnie pierwszy węzeł przekazuje informacje kolejnemu itd. Co istotne, obwód co jakiś czas jest zmieniany i poszczególne węzły wie jedynie, który węzeł przekazał mu pakiet internetowy i któremu węzłowi ma przekazać je dalej. W konsekwencji poszczególne „routery cebulowe” nie mogą poznać całej drogi pakietu, a ze względu na szyfrowanie danych ustalenie pełnej ścieżki danego pakietu nie jest możliwe. Zob. J. Gruber, I.J. Jóźwiak, Ł. Łoziuk, *Bezpieczeństwo informacji w wirtualnej sieci TOR i kryptowaluta Bitcoin*, „Zeszyty Naukowe Politechniki Śląskiej. Seria: Organizacja i Zarządzanie” 2012/63a, s. 364-366; R. Dingleline, N. Mathewson, P. Syverson, *Tor: The Second-Generation Onion Router*, [w:] *13th USENIX Security Symposium (USENIX Security 04)*, s. 2 i n., https://www.usenix.org/legacy/events/sec04/tech/full_papers/dingleline/dingleline.pdf (dostęp: 19.10.2022 r.).

oraz VPN¹⁰⁷. Co prawda w pewnym stopniu istnieją możliwości ustalenia przesyłanych danych za pomocą rzeczonych technologii¹⁰⁸, jednak przy obecnym stanie technologii pozyskanie informacji o aktywności konkretnej osoby sprowadzać się będzie do wykrycia faktu łączenia się z odpowiednią stroną, niekoniecznie zaś zamieszczenia na niej karalnych treści. Zatem w przypadkach, w których znaczna społeczna szkodliwość czynu nie uzasadnia stosowania dość kosztownych rozwiązań informatycznych oraz opinii ekspertów, prowadzenie postępowania karnego będzie nieopłacalne. Brak podejmowania postępowania karnego w tego typu przypadkach dla części internautów może stanowić oznakę przyzwolenia ze strony organów ścigania na publikowanie przestępnych komentarzy pod filmami. Należy dodać, że zagadnienia związane z karnoprawnymi aspektami sieci TOR oraz VPN są zagadnieniami nad wyraz złożonymi i wymagającymi interdyscyplinarnej analizy, co znacząco wykracza poza zakres niniejszego artykułu.

Przedstawiając trudności dowodowe w przypadku przestępstw związanych z patostreamingiem, należy wspomnieć jeszcze o kwestii fabrykowania dowodów popełnienia przestępstwa. Fabrykowanie materiału dowodowego za pomocą programów komputerowych może dotyczyć obrazu, dźwięku lub wideo. W przypadku obrazu najczęstsze jest przerabianie zrzutów ekranowych komentarzy. Taka modyfikacja polega na wklejeniu komentarza do zrzutu ekranu przedstawiającego określony portal internetowy, w taki sposób, aby ów komentarz wyglądał jak prawdziwy¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Przez VPN rozumie się „(...) tunel, przez który płynie ruch w ramach sieci prywatnej pomiędzy nadawcą i odbiorcą za pośrednictwem publicznej sieci (takiej jak Internet). Można opcjonalnie kompresować lub szyfrować przesyłane dane w celu zapewnienia lepszej jakości lub większego poziomu bezpieczeństwa. Określenie «wirtualna» oznacza, że sieć ta istnieje jedynie jako struktura logiczna działająca w rzeczywistości w ramach sieci publicznej”. Zob. załączniki do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z 9.11.2015 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie określenia wzorów formularzy sprawozdawczych, objaśnień co do sposobu ich wypełniania oraz wzorów kwestionariuszy i ankiet statystycznych stosowanych w badaniach statystycznych ustalonych w programie badań statystycznych statystyki publicznej na rok 2015 (Dz.U. z 2015 r. poz. 2044). Tak rozumiany VPN może w pewnym zakresie maskować ruch internauty poprzez kierowanie go przez określony serwer VPN niebędący fizycznym serwerem, za pomocą którego użytkownik łączy się z Internetem. Poza prywatnymi serwerami VPN istnieje wiele komercyjnych programów pozwalających zmienić adres IP na inny poprzez połączenie się z określonym serwerem, zwłaszcza z serwerami ulokowanymi za granicą. Przykładowo, jeśli osoba z Polski połączy się za pomocą wspomnianego oprogramowania z serwerami kanadyjskimi, to wówczas aktywność tej osoby będzie rejestrowana jako aktywność pochodząca z Kanady. Warto dodać, że niektórzy dostawcy oprogramowania deklarują stosowanie tzw. *no-log policy*, a więc polityki nierejestrowania żadnego ruchu wykonywanego za pomocą ich serwerów, przez co w przypadku zgłoszenia się organów ścigania po informacje nt. aktywności określonych użytkowników nie będą mogli im ich przekazać z racji nieposiadania tychże danych. Por. *Czym się różni firmowy VPN od komercyjnego ...i dlaczego nie TOR?*, <https://niebezpiecznik.pl/post/czym-rozni-sie-vpn-firmowy-od-komercyjnego-i-dlaczego-nie-tor/> (dostęp: 19.10.2022 r.).

¹⁰⁸ W przypadku sieci TOR możliwe jest przechwycenie danych przez podsłuchiwanie serwerów wejściowych. Zob. np. K. Zetter, *Rogue Nodes Turn Tor Anonymizer Into Eavesdropper's Paradise*, <https://www.wired.com/2007/09/rogue-nodes-turn-tor-anonymizer-into-eavesdroppers-paradise/> (dostęp: 19.10.2022 r.). Z kolei w przypadku VPN określone dostawcy mogą nie stosować *no-log policy* (jak również wprowadzić w błąd użytkowników oprogramowania o jej stosowaniu) i raportować aktywności internautów łączących się za pośrednictwem oferowanych przez nich serwerów.

¹⁰⁹ Warto dodać, że prócz przerabiania zrzutów ekranu za pomocą edytora graficznego czy za pośrednictwem specjalnie ku temu stworzonych aplikacji możliwe jest tworzenie przerobionych treści za pomocą narzędzi deweloperskich. Zob. <https://kerszl.github.io/hacking/fake-messenger-messages/> (dostęp:

Prócz sfalszowanych komentarzy możliwe jest posługiwanie się zarówno przez strony postępowania przygotowawczego, jak i przez inne osoby fotomontażem ukazującym nierealną sytuację. Niebezpieczeństwo negatywnego wpływu tak spreparowanych źródeł dowodowych zachodzi, gdy nie ma innych źródeł dowodowych potwierdzających lub obalających wiarygodność zrzutów ekranu lub zdjęć. W przypadku materiałów dźwiękowych lub materiałów zawierających dźwięk pojawiają się przeróbki stworzone z istniejących materiałów audio poprzez wycinanie określonych głosek i następnie łączenie ich w poszczególne wyrazy lub zdania. Coraz większą popularność zyskują także syntezatory mowy. Obecna technologia pozwala tworzyć syntezatory mowy na bazie głosów prawdziwych osób¹¹⁰. Co prawda stworzenie takiego spersonalizowanego syntezyatora mowy jest procesem skomplikowanym i czasochłonnym, to jednak udostępniane są nagrania z generatorów mowy z głosem określonej osoby¹¹¹. W tej chwili technologia modyfikacji głosu w materiałach audio nie jest na tyle doskonała, aby spreparowany dźwięk brzmiał dokładnie jak naturalny, i słyszalne są zniekształcenia. Jednakże, aby móc je rozpoznać, należy mieć świadomość istnienia takiej technologii i uważnie wsłuchać się w odtwarzany dźwięk. Można zatem dość szybko wychwycić manipulację przy dźwięku, jednak technologia ta cały czas jest udoskonalana, przez co w przyszłości będzie możliwe tworzenie nagrań brzmiących w pełni autentycznie. Przechodząc do nagrań wideo, w pierwszej kolejności należy wskazać na wspomniane w pkt 3.2. przeróbki, dokonywane głównie w celach humorystycznych. W przypadku takich nagrań dość łatwo można dostrzec, że są to materiały zmontowane i nie przedstawiają realnych sytuacji. O wiele poważniejszym i bardziej skutecznym środkiem fabrykacji materiałów wideo jest technologia *deepfake*¹¹². W połączeniu ze spersonalizowanymi syntezyatorami

19.10.2022 r.). Narzędzia te nie są szczególnie skomplikowane w obsłudze, stąd też niebywale łatwo można zmodyfikować czyjś komentarz lub wytworzyć nowy.

¹¹⁰ Spersonalizowane syntezatory mowy powstają przy użyciu technologii maszynowego uczenia się. Dzięki tej technologii program komputerowy na podstawie nagrań uczy się głosu danej osoby i następnie może generować materiały audio, w których dowolne słowa są wypowiedane głosem tej osoby. Zob. P. Pyllos, *Syntezyator naturalnie brzmiącej mowy – deepfake. Synteza mowy przy pomocy konwolucyjnych sieci neuronowych*, <https://petrosyllos.com/pl/prezentacje/projekty/549-imitator-glosu> (dostęp: 19.10.2022 r.); Y. Jia, Y. Zhang, R.J. Weiss, *Audio samples from „Transfer Learning from Speaker Verification to Multispeaker Text-To-Speech Synthesis”*, https://google.github.io/tacotron/publications/speaker_adaptation/ (dostęp: 19.10.2022 r.).

¹¹¹ Na portalu YouTube można znaleźć kanały zawierające nagrania stworzone za pomocą takich generatorów (np. tekst jest czytany głosem Roberta Makłowicza czy Tomasza Knapika). Przykład nagrania z użyciem spersonalizowanego syntezyatora mowy: <https://www.youtube.com/watch?v=I6Nlvhrccz0> (dostęp: 19.10.2022 r.). Na portalu Wykop.pl można spotkać się z informacją, że podobne nagrania stworzono z wykorzystaniem głosu Krzysztofa Kononowicza, lecz materiał wideo przedstawiający użycie syntezyatora został usunięty. Zob. <https://www.wykop.pl/wpis/59677475/ktos-zrobil-syntezyator-mowy-z-glosem-konona-xd-kon/> (dostęp: 19.10.2022 r.). Należy również dodać, że dostępny był program Mekatron, pozwalający tworzyć samodzielnie nagrania z użyciem różnych głosów (w tym głosów lektorów). Projekt został wstrzymany z powodu „problemów prawnych” autora. Zob. „Nie” dla kradzieży głosu, <https://www.polscektorzy.pl/wiadomosci/nie-dla-kradziezy-glosu> (dostęp: 19.10.2022 r.). Zamknięcie projektu Mekatron nie oznacza jednak końca wykorzystywania głosów konkretnych osób do tworzenia syntezy mowy i możliwości generowania materiałów audio za pomocą syntezyatora mowy. Istnieją bowiem inne programy stworzone w tym celu, takie jak Uberduck. Zob. <https://uberduck.ai> (dostęp: 19.10.2022 r.).

¹¹² Technologia *deepfake* jest metodą tworzenia obrazów bazującą na sztucznej inteligencji i uczenia się głębokiego (*deep learning*) będącego odmianą maszynowego uczenia się (*machine learning*). Jak zauważają

możliwe jest stworzenie materiału wideo, który będzie prezentował fikcyjne zdarzenia (w tym zdarzenia wywołujące stan przestępny) w dość rzeczywisty sposób. Należy wskazać, że technologia jest rozwojowa i oferować będzie więcej możliwości przy jednoczesnym uproszczeniu korzystania z programów, przez co może się stać technologią powszechną. Spośród przedstawionych wyżej sposobów fabrykacji materiałów zdjęciowych, audio i wideo obecnie najważniejszy wpływ na bieg postępowania karnego mają sfabrykowane zrzuty ekranów, fotomontaże i *deepfake*. Brak właściwego rozpoznania manipulacji za pomocą tych oraz pozostałych technologii skutkować może wszczęciem postępowania karnego o czyn, którego w rzeczywistości nigdy nie popełniono. Zatem prócz odpowiednich regulacji prawnych konieczne jest to, aby organy procesowe miały świadomość, jakie istnieją możliwości manipulowania materiałem dowodowym i sposoby manipulacji. Ponadto istotne jest ciągle poszerzanie wiedzy przez sędziów, prokuratorów, policjantów i przedstawicieli innych organów występujących w procesie karnym. Ważne również, aby organy ścigania w toku procesu karnego podejmowały czynności mające na celu ustalenie wiarygodności ww. materiału dowodowego (np. poprzez powołanie biegłego czy skorzystanie z odpowiedniego oprogramowania weryfikującego wiarygodność materiałów).

5. Wnioski

Mając na względzie powyższe rozważania, stwierdzić należy, że zachowania powiązane z patostreamami są zachowaniami społecznie nieakceptowalnymi i wymagającymi przeciwdziałania (zapobiegania i zwalczania). Do sposobów przeciwdziałania tym zachowaniom zalicza się m.in. rozwiązania o charakterze prawnym, w tym także rozwiązania o charakterze prawnokarnym. W kontekście rozwiązań prawnokarnych trzeba jednak podkreślić, że w związku z tym, iż – jak dotychczas – nie wprowadzono do polskiego prawa karnego zakazu patostreamingu, w sytuacjach gdy patostreamer dopuści się czynu społecznie nieakceptowalnego, poniesienie przezeń odpowiedzialności karnej będzie możliwe – co najwyżej – na gruncie regulacji prawnokarnych odpowiadających wprost konkretnym zachowaniom podejmowanym przezeń w ramach patostreamu czy w związku z nim. W grę będą tu wchodziły

Olga Wasiuta i Sergiusz Wasiuta, „Słowo «*deepfake*» oznacza wykorzystanie algorytmów uczenia maszynowego i technologii mapowania twarzy do cyfrowej manipulacji głosami, ciałami i twarzami ludzi. Technologia ta rozwija się w tak szybkim tempie, że coraz trudniej jest powiedzieć, co jest fałszywe. Z biegiem czasu, bez zastosowania odpowiedniego sprzętu, filmy *Deepfake* staną się nie do odróżnienia od prawdziwych zdjęć czy filmów i mogą być wykorzystywane również do tworzenia fałszywych wiadomości i złośliwych oszustw. To, co odróżnia *Deepfakes* od innych technik służących do manipulacji materiałem wideo, to potencjał umożliwiający uzyskanie realistycznych rezultatów. Z wystarczającą ilością obrazów danych aktorów i wystarczającą ilością czasu na szkolenie komputerowe powstające filmy mogą być niezwykle przekonujące, choć bardziej wnikliwy odbiorca, zwracając uwagę na brak sygnałów fizjologicznych właściwych człowiekowi: oddychania, mrugania oczu, pulsu, odróżni je od rzeczywistości”. O. Wasiuta, S. Wasiuta, *Deepfake jako skomplikowana i głęboko fałszywa rzeczywistość*, „*Annales Universitatis Paedagogicae Cracoviensis. Studia de Securitate*” 2019/9(3), s. 21–22. Przykład materiału z użyciem technologii *deepfake*, w którym posłużono się twarzą Krzysztofa Koneńcowa: <https://www.youtube.com/shorts/pAyF9K3q02s> (dostęp: 19.10.2022 r.).

w zasadzie wszystkie regulacje k.k. i innych ustaw prawno-karnych z uwagi na to, że zakres potencjalnych zachowań patostreamerów ograniczony jest wyłącznie ich wyobraźnią i możliwościami.

Oczywiście w kontekście powyższego można by postawić pytanie, czy nie byłoby zasadnym wprowadzenie do polskiego k.k. regulacji wprost zakazującej patostreamów. Niezależnie jednak od tego, że skonstruowanie takiej regulacji byłoby niezwykle problematyczne (zwłaszcza z uwagi na niejednorodność zachowań podejmowanych w związku z patostreamami), podkreślenia wymaga, iż dla wprowadzenia jakiegokolwiek regulacji ograniczającej wolności i prawa człowieka (a przecież regulacje prawno-karne określające poszczególne typy czynów zabronionych pod groźbą kary są takimi regulacjami) niezbędne jest spełnienie szeregu wymogów. Należy do nich np. ustalenie, że dane ograniczenie jest konieczne, a w szczególności, że jest zdadne do osiągnięcia założonego celu i niemożliwe do zastąpienia innymi środkami (w mniejszym stopniu ograniczającymi wolności i prawa człowieka). W przypadku patostreamów zaś – jak wykazano w pierwszej części pracy – obok środków prawnych (w tym m.in. środków z zakresu prawa cywilnego) dysponujemy także środkami o charakterze pozaprawnym, które podzielić można na edukacyjne, prewencyjne i reakcyjne. Środki te mogą się okazać wystarczająco skuteczne w przeciwdziałaniu patostreamom, a przynajmniej nie stwierdzono dotychczas ich nieskuteczności w tym zakresie. Jednocześnie nie wykazano jak dotąd potrzeby wprowadzenia dodatkowej regulacji prawno-karnej wprost dotyczącej patostreamingu, w szczególności nie wykazano, że dotychczas funkcjonujące w polskim prawie karnym rozwiązania są niewystarczające. Wydaje się, że jest wręcz przeciwnie i że już w tym momencie wszystkie społecznie nieakceptowalne zachowania patostreamerów mogą być kwalifikowane według odpowiednich regulacji o charakterze prawno-karnym. W związku z tym uznać należy, że obecnie nie stwierdza się ani możliwości, ani potrzeby wprowadzenia do polskiego prawa karnego nowego rozwiązania dotyczącego patostreamingu.

Niezależnie od powyższego wskazać trzeba, że w wyniku przeprowadzonych w niniejszej pracy rozważań ustalono także, iż patostreamer nie jest jedyną osobą, która może dopuścić się czynu zabronionego podczas patostreamu czy w związku z nim. Mianowicie przestępstw mogą się dopuszczać goście zaproszeni na transmisję *live*, jak również internauci. Przestępne zachowania się tych podmiotów są zróżnicowane, przy czym za wspomnianą wielością zachowań wiąże się wielość środków prawno-karnej reakcji na nie¹¹³. W konsekwencji nie jest potrzebne tworzenie dodatkowych regulacji prawnych (w szczególności regulacji karnoprawnych) w tej materii.

W niniejszym artykule wskazywano na trudności dowodowe, jakie mogą nastąpić w sprawie karnej związanej z popełnieniem czynu przez patostreamera albo w związku z patostreamingiem. W zakresie spraw dotyczących komunikatora Omegle.tv oraz podobnie funkcjonujących portali należy stwierdzić, że rozwikłanie przedstawionego wcześniej problemu będzie wiązać się z koniecznością zmian

¹¹³ Należy dodać, że środki o charakterze cywilnoprawnym, prewencyjnym oraz reakcyjnym mogą być stosowane również względem podmiotów innych aniżeli patostreamer.

pryncypialnych zasad postępowania karnego na płaszczyźnie dopuszczenia możliwości skazania za przestępstwo, którego popełnienie jest niemożliwe do udowodnienia¹¹⁴. Na gruncie obecnej aksjologii oraz brzmienia przepisów karnoprocesowych nie jest możliwe podjęcie w tego typu sprawach innej decyzji aniżeli umorzenie postępowania karnego z racji niemożności ustalenia tożsamości pokrzywdzonego, co w przypadku niektórych czynów zabronionych (np. czynu z art. 200 § 1 k.k.) wiąże się z niemożnością aktualizacji w obiektywnie postrzegalnej rzeczywistości znamion określonego typu czynu zabronionego. Trudności dowodowe związane z posłużeniem się nowoczesnymi technologiami i oprogramowaniami w celu ukrycia swojej tożsamości oraz fabrykacji treści mogących stanowić dowód w postępowaniu karnym należy rozwiązać poprzez przyjęcie odpowiednich regulacji prawnych (na poziomie zarówno prawa krajowego, jak i prawa międzynarodowego) umożliwiających wykrycie falsyfikacji materiału zdjęciowego, audio lub wideo oraz ułatwiających ustalenie tożsamości sprawcy korzystającego np. z sieci TOR czy technologii VPN. Regulacje te winny być następstwem interdyscyplinarnej i międzynarodowej współpracy w celu badania tychże technologii, wymiany doświadczeń oraz opracowania standardów przeciwdziałania negatywnemu wpływowi owych technologii na przestępczość, jej wykrywanie i pociąganie sprawców do odpowiedzialności karnej¹¹⁵.

Jak wskazano w niniejszym artykule, niemała część rodziców nie jest zainteresowana rodzajem i charakterystyką treści, z którymi ich dzieci mają do czynienia w internecie, a środki przez nich stosowane bywają niekiedy¹¹⁶ nieadekwatne do rozmiaru potencjalnych negatywnych następstw związanych z obcowaniem małoletnich z patostreamami i w żaden sposób nie ograniczają dostępu dzieci i młodzieży do tychże treści. W konsekwencji prócz edukowania dzieci istotne jest również edukowanie rodziców na temat zjawiska patostreamingu i jego skutków dla najmłodszych użytkowników internetu oraz adekwatnego reagowania i przeciwdziałania kontaktowi dzieci z patotreściami.

Na koniec należy wskazać, że w związku z rozwojem technologii cyfrowych ewoluować będzie również zjawisko patostreamingu oraz jego zjawiska pokrewne, takie jak patoinfluencing¹¹⁷. W konsekwencji konieczne jest dalsze monitorowanie przedmiotowego zjawiska, aby wykrywać jego zmiany oraz powstawanie nowych

¹¹⁴ W tego typu sprawach proces poszlakowy również nie pozwoli ocenić, czy sprawca dopuścił się przestępstwa.

¹¹⁵ Sformułowanie bardziej precyzyjnych wytycznych w zakresie zarówno form współpracy, jak i kształtu regulacji w przywołanej materii przekraczają ramy niniejszego artykułu. Stąd należy poprzestać na wskazaniu kierunków działania w tymże zakresie.

¹¹⁶ Mowa w tym miejscu o ograniczaniu się do rozmów z dzieckiem bez jednoczesnego stosowania środków ograniczających dostęp ich dzieci do patotreści w internecie.

¹¹⁷ Przez patoinfluencing można rozumieć przedstawienie patologicznych zachowań przez influencerów, a więc osób mogących za pomocą mediów społecznościowych oddziaływać na poglądy i zachowania innych osób. Patoinfluencerzy działają np. na portalu Instagram. Zjawisko to jest podobne do patostreamingu, lecz nie jest z nim tożsame (np. ze względu na ograniczenia Instagrama nie jest możliwe nadawanie wielogodzinnych transmisji *live*, przez co prezentacja patotreści następuje w postaci krótkich filmów). Por. D. Bek, M. Popiołek, *Patostreaming...*, s. 248 oraz 254.

form prezentacji treści patologicznych i adekwatnie reagować na nowe zagrożenia będące wynikiem ewolucji omawianego zjawiska.

Bibliografia

1. Angielczyk P.Z., *Homo crudelis w dobie Internetu*, Pareja 2019, nr 2.
2. Bek D., Popiołek M., *Patostreaming – charakterystyka i prawne konteksty zjawiska*, Zarządzanie Mediami 2019, t. 7, nr 4.
3. Bergcholc L., *Patostreaming jako nowe wyzwanie dla kryminologii w kontekście współczesnych cyberzagrożeń*, [w:] *Prawo karne i kryminologia wobec kryzysów XXI wieku*, red. D. Dajnowicz-Piesiecka, E. Jurgielewicz-Delegacz, E. Pływaczewski, Warszawa 2022.
4. Budyn-Kulik M., Kulik M., *Możliwość wyłączenia odpowiedzialności karnej artysty za bluźnierstwo*, [w:] *Odpowiedzialność karna za obrazę uczuć religijnych*, red. F. Ciepły, Warszawa 2014.
5. Budyn-Kulik M., Kulik M., *Wolność działalności artystycznej jako okoliczność wyłączająca odpowiedzialność karną*, [w:] *Prawnokarne aspekty wolności. Materiały z konferencji, Ałtarnów 16–18 maja 2005 r.*, red. M. Mozgawa, Kraków 2006.
6. Ciepły F., *O kontratybie sztuki*, Prokuratura i Prawo 2015, nr 10.
7. Czerny P., *Donate na YouTube i Twitchu – czy streamerzy zarabiają na donejtach?*, <https://nano.komputronik.pl/n/donejt-jak-wyslac-jak-zbierac-donejty-i-zarabiac/>.
8. *Czym się różni firmowy VPN od komercyjnego ...i dlaczego nie TOR?*, <https://niebezpiecznik.pl/post/czym-rozni-sie-vpn-firmowy-od-komercyjnego-i-dlaczego-nie-tor/>.
9. Dingedine R., Mathewson N., Syverson P., *Tor: The Second-Generation Onion Router*, [w:] *13th USENIX Security Symposium (USENIX Security 04)*, https://www.usenix.org/legacy/events/sec04/tech/full_papers/dingedine/dingedine.pdf.
10. Dziemidowicz E., Nawarenko A., *Wpływ kontaktu z patotreściami na dzieci i młodzież*, [w:] *Patotreści w Internecie. Raport o problemie*, red. Ł. Wojtasik, S. Wójcik, Warszawa 2019.
11. Dziwisz S., *Odpowiedzialność karna artysty za przestępstwo uczuć religijnych*, *Roczniki Nauk Prawnych* 2017, t. 27, nr 1.
12. Frege G.F., *Sens i znaczenie*, [w:] G.F. Frege, *Pisma semantyczne*, tłum. B. Wolniewicz, Warszawa 2014.
13. Gardocka T., *Czy w polskim prawie karnym potrzebny jest kontratyb sztuki?*, *Palestra* 2015, nr 1–2.
14. Gruber J., Józwiak I.J., Łoziuk Ł., *Bezpieczeństwo informacji w wirtualnej sieci TOR i kryptowaluta Bitcoin*, *Zeszyty Naukowe Politechniki Śląskiej. Seria: Organizacja i Zarządzanie* 2012, z. 63a.
15. Hanc J., *L'art pour l'art, czyli o tzw. kontratybie sztuki*, *Santander Art and Culture Law Review* 2020, nr 1, <https://doi.org/10.4467/2450050XSNR.20.007.12391>.
16. Hercog A., *Komentarz do art. 255 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Legalis/el. 2021.

17. Hyps S., *Komentarz do art. 216 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Legalis/el. 2021.
18. Jas M., *Patostreaming – ciemna strona internetu. Analiza zjawiska na wybranych przykładach*, *Media Biznes Kultura* 2020, nr 1(8), <https://doi.org/10.4467/25442554.MBK.20.012.12422>.
19. Jia Y., Zhang Y., Weiss R.J., *Audio samples from „Transfer Learning from Speaker Verification to Multispeaker Text-To-Speech Synthesis”*, https://google.github.io/tacotron/publications/speaker_adaptation/.
20. Kardas P., *Formy sprawstwa i współsprawstwa*, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 3, *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2017.
21. Kmiecik-Goławska A., *Patostreaming jako narzędzie popularyzacji popkultury przemocy*, *Biuletyn Polskiego Towarzystwa Kryminologicznego* 2018, nr 25.
22. Kulik M., *Formy zjawiskowe popełnienia przestępstwa w polskim prawie karnym*, *Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G* 2013, t. 60, nr 2.
23. Kułaga W., *Transmisja patologii społecznych do internetu. Zagrożenia związane z medialną aktywnością patoinfluencerów, patostreamerów i patoużytkowników*, *Com.Press* 2021, t. 4, nr 2, <https://doi.org/10.51480/compress.2021.4-2.313>.
24. Lange R. [red.], *Nastolatki 3.0. Raport z ogólnopolskiego badania uczniów*, Warszawa 2021.
25. Liszewska A., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Legalis/el. 2021.
26. Makaruk K., *Skala problemu*, [w:] *Patotreści w Internecie. Raport o problemie*, red. Ł. Wojtasik, S. Wójcik, Warszawa 2019.
27. Małecki M., *Kontratyp sztuki de lege lata*, [w:] *Odpowiedzialność karna za obrazę uczuć religijnych*, red. F. Ciepły, Warszawa 2014.
28. Najdek M., Węgrzyn R., *Koniec świata zwiastują patostreamy*, *Meritum* 2019, nr 3(54).
29. Nalewajko J.J., Kubiak R., *Sztuka jako okoliczność wyłączająca bezprawność*, *Palestra* 2000, nr 9–10.
30. „Nie” dla kradzieży głosu, <https://www.polscyektorzy.pl/wiadomosci/nie-dla-kradziezy-glosu>.
31. Ołownia D., *Patostreaming jako zachowanie patologiczne i dewiacyjne*, *iNFOTEZY* 2021, nr 2(11).
32. Podlewska J., *Patotreści – próba analizy prawnej*, [w:] *Patotreści w Internecie. Raport o problemie*, red. Ł. Wojtasik, S. Wójcik, Warszawa 2019.
33. Pohl Ł., *O możliwych pożytkach semantyki Fregego dla rozważań o funkcji działalności artystycznej w zakresie wyłączenia czynu*, *Państwo i Prawo* 2021, nr 11.
34. Pohl Ł., *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2012.
35. Psyllos P., *Syntezy naturalnie brzmiącej mowy – deepfake. Synteza mowy przy pomocy konwolucyjnych sieci neuronowych*, <https://petrospyllos.com/pl/prezentacje/projekty/549-imitator-glosu>.
36. Siedlanowski P., *Homo crudelis? Patostream – kolejna patologia w sieci*, *Biuletyn Edukacji Medialnej* 2018, nr 2.
37. Wasiuta O., Wasiuta S., *Deepfake jako skomplikowana i głęboko fałszywa rzeczywistość*, *Annales Universitatis Paedagogicae Cracoviensis. Studia de Securitate* 2019, t. 9, nr 3.

38. Wiak K., *Komentarz do art. 255 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Legalis/el. 2021.
39. Wojewoda E., Bergcholc L., *Znęcanie się nad zwierzętami przez patotwórców jako przyczynek do dyskusji nad problematyką zwalczania postępującej patologizacji cyberprzestrzeni*, *Prawo w Działaniu* 2025, t. 61, <https://doi.org/10.32041/pwd.6111>.
40. Wojtyna M., *Nuda, dymy, podmiotowość: patostream jako gatunek*, *Tekstualia* 2019, t. 3, nr 58.
41. Wolniewicz B., *Semantyka Fregego*, [w:] G.F. Frege, *Pisma semantyczne*, tłum. B. Wolniewicz, Warszawa 2014.
42. Zetter P., *Rogue Nodes Turn Tor Anonymizer Into Eavesdropper's Paradise*, <https://www.wired.com/2007/09/rogue-nodes-turn-tor-anonymizer-into-eavesdroppers-paradise/>.
43. Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady – reguły – wskazówki*, Warszawa 2019.

Magdalena Habdas, Jan Konowalczyk

Zmniejszenie wartości nieruchomości w otoczeniu lotnisk: prawno-ekonomiczne uwagi dotyczące stosowania metody dyferencyjnej do ustalania szkody w świetle uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 6.11.2024 r. (III CZP 27/24)¹

Real estate value diminution near airports: legal and economic considerations on the application of the differential method to identify damage in the light of the Supreme Court resolution of 7 Justices of 6 November 2024 (III CZP 27/24)

dr hab. Magdalena Habdas, profesor Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, Polska,
ORCID: 0000-0003-1905-5098, e-mail: magdalena.habdas@us.edu.pl

dr inż. Jan Konowalczyk, Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie, Polska,
ORCID: 0000-0001-5185-6624, e-mail: jan.konowalczyk@uek.krakow.pl

Data zgłoszenia tekstu przez autorów: 16.10.2025 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.01.2026 r.

Abstract

This article addresses compensation for damage in the form of value diminution of real estate located within airport restricted use areas (RUA). The principles of such compensation were presented by the Supreme Court in a resolution of seven Justices dated 6 November 2024. According to this resolution, the decrease in value is to be compensated even in the absence

¹ Działania badawcze M. Habdas zostały wsparte środkami przyznanymi w ramach programu Inicjatywa Doskonałości Badawczej Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach. Działania badawcze J. Konowalczyka zostały sfinansowane przez Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie w ramach projektu „Ograniczenie negatywnych skutków emisji hałasu z portów lotniczych w Polsce”, któremu nadano nazwę Sowa 2025. Autorzy deklarują równy wkład badawczy w opracowanie artykułu (M. Habdas 50%, J. Konowalczyk 50%).

of restrictions, such as orders and prohibitions, changing the manner of using residential real estate. To facilitate the determination of this type of damage, the Supreme Court presents in the analyzed resolution the assumptions of the differential method, based on which experts determine the market value of the real estate in two variants (real and hypothetical). We criticize the Supreme Court's resolution from a legal and economic perspective and demonstrate that determining the decrease in real estate value based on the assumptions of the differential method specified in the Supreme Court's resolution is not possible for real estate that was not subject to orders or prohibitions introduced in the resolution establishing RUA. The research has positively verified the thesis that the lack of proper conceptualization of damage and the lack of assessment regarding the principles of its operationalization led to the Supreme Court's adoption of an internally contradictory resolution. It was confirmed that this is the result of the Supreme Court basing its entire methodology related to compensation for damage solely on determining its size. Such methodological deficiencies cannot be remedied by setting appropriate requirements for the expert in determining the market value of real estate using the differential method. This involves the expert measuring real estate value in two variants, allowing the courts to determine the difference between the values measured for each variant. The Supreme Court accepts that the expert's measurement result, expressed as a monetary amount and described as the difference between two specific values, is sufficient to establish that damage has occurred and even that the requirements of compensatory liability have been met. In fact, an expert applying the differential assumptions proposed by the Supreme Court and correctly determining the market value of real estate cannot demonstrate any difference in value. However, the Supreme Court's rejection of determining the value of the analyzed damage based on various experimental assumptions of the differential method was assessed positively, as these lead experts to apply experimental principles for determining market value in forms of opinions other than appraisal reports.

Keywords: value diminution of real estate, restricted use area, loss, differential method

■ Streszczenie

W artykule zajęto się kompensacją szkody w postaci zmniejszenia wartości nieruchomości położonych w obszarach ograniczonego użytkowania (OOU) lotnisk, której zasady przedstawił Sąd Najwyższy w uchwale 7 sędziów z 6.11.2024 r. Zgodnie z tą uchwałą zmniejszenie wartości ma być kompensowane także w przypadku braku wprowadzenia ograniczeń typu nakazy i zakazy zmieniające sposób korzystania z nieruchomości mieszkaniowych. W celu umożliwienia ustalania wysokości tego rodzaju szkody SN przedstawia w analizowanej uchwale założenia metody dyferencyjnej, na podstawie których biegły ma określić wartość rynkową nieruchomości wariantowo. Krytykujemy uchwałę SN w ujęciu prawno-ekonomicznym i wykazujemy, że ustalenie zmniejszenia wartości nieruchomości oparte na założeniach metody dyferencyjnej określonych w uchwale SN nie jest możliwe dla nieruchomości, które nie zostały objęte nakazami lub zakazami wprowadzonymi w uchwale tworzącej OOU. Badania przyniosły pozytywną weryfikację tezy, że brak właściwej konceptualizacji szkody i brak oceny dotyczącej zasad jej operacjonalizacji doprowadziły do podjęcia przez SN uchwały wewnętrznie sprzecznej. Potwierdzono, że jest to wynik oparcia przez SN całej metodyki związanej z kompensacją szkody wyłącznie na ustaleniu jej rozmiaru. Tego rodzaju braki metodyczne nie mogą zostać zniwelowane poprzez wyznaczenie bieglemu odpowiednich wymagań dotyczących sposobu określenia wartości rynkowej nieruchomości w ramach metody dyferencyjnej, czyli

poprzez dokonanie przez biegłego pomiaru jej wartości w dwóch wariantach pozwalających sądom na ustalenie różnicy. Posiadanie informacji o wyniku pomiaru dokonanego przez biegłego i wyrażonego kwotą pieniężną opisaną jako różnica dwóch określonych wartości jest traktowane przez SN jako wystarczające do uznania, że wystąpiła szkoda, a nawet że spełnione zostały przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej. Biegły, stosując założenia dyferencji proponowane przez SN i dokonując poprawnego określenia wartości rynkowej nieruchomości, faktycznie nie jest w stanie wykazać jakiegokolwiek różnicy wartości. Pozytywnie oceniono odrzucenie przez SN możliwości ustalania wysokości analizowanej szkody na podstawie różnych eksperymentalnych założeń metody dyferencyjnej, które prowokowały biegłych do stosowania eksperymentalnych zasad określania wartości rynkowej w ramach innych form opinii niż operat szacunkowy.

Słowa kluczowe: zmniejszenie wartości nieruchomości, obszar ograniczonego użytkowania lotniska, szkoda, metoda dyferencyjna

1. Wprowadzenie

W tytule II w dziale IX „Ograniczanie sposobu korzystania z nieruchomości w związku z ochroną środowiska” ustawy Prawo ochrony środowiska² w przepisach ogólnych tego działu, a konkretnie w art. 129 p.o.ś., przewidziano zasady kompensacji szkód wywołanych ingerencją w prawo własności, przyjmującą formę ograniczenia sposobu korzystania z nieruchomości. Ograniczenie takie wprowadza się w drodze ustanowienia różnego rodzaju stref specjalnych³, m.in. obszaru ograniczonego użytkowania (dalej OOU). Ustawodawca w art. 129 ust. 2 p.o.ś. postanowił, że „W związku z ograniczeniem sposobu korzystania z nieruchomości jej właściciel może żądać odszkodowania za poniesioną szkodę; szkoda obejmuje również zmniejszenie wartości nieruchomości”. W przepisie tym określono zdarzenie szkockie, z którym powiązano odpowiedzialność odszkodowawczą, oraz wskazano, że elementem podlegającej kompensacji szkody może być zmniejszenie wartości nieruchomości⁴.

W praktyce znakomita większość sporów sądowych dotyczących nieruchomości zlokalizowanych w OOU lotnisk wynika z roszczeń, w których właściciele jako szkodę w postaci straty wskazują zmniejszenie wartości nieruchomości, oraz z żądań przyznania kwot pieniężnych odpowiadających kosztom dokonania przez właścicieli rewitalizacji akustycznej budynków. Względnie rzadko pojawiają się spory dotyczące utraconych korzyści. W artykule zajmujemy się wyłącznie zmniejszeniem się wartości nieruchomości, gdyż określenie rozmiaru takiej straty następuje odrębnie od ustalania rozmiaru innych, mogących się uwidocznić, elementów szkody⁵. Pomimo że zagadnienie prawidłowego rozumienia i kompensacji szkody polegającej na zmniejszeniu wartości nieruchomości położonej w OOU ustanowionego dla lotniska było dotychczas przedmiotem licznych orzeczeń sądowych, w tym trzech uchwał Sądu Najwyższego (dalej SN) stanowiących rozstrzygnięcie skierowanych do SN zagadnień

² Ustawa z 27.04.2001 r. – Prawo ochrony środowiska (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 647 ze zm.) – dalej p.o.ś.

³ Chodzi o: poddanie ochronie obszarów lub obiektów na podstawie przepisów ustawy z 16.04.2004 r. o ochronie przyrody (tekst jedn.: Dz.U. z 2026 r. poz. 13), wyznaczenie obszarów cichych w aglomeracji oraz obszarów cichych poza aglomeracją, wydanie decyzji w sprawie poprawy stanu środowiska na wielkoobszarowym terenie zdegradowanym (art. 130 p.o.ś.), utworzenie obszaru ograniczonego użytkowania (art. 135 p.o.ś.), utworzenie strefy przemysłowej (art. 136a p.o.ś.).

⁴ Takie sformułowanie przepisu jest problematyczne, gdyż – jak się wydaje – zmniejszenie wartości nieruchomości jest miarą szkody, a nie szkodą samą w sobie, jednak ze względu na ramy artykułu pomijamy analizę tego zagadnienia i przyjmujemy, że zmniejszenie się wartości nieruchomości jest szkodą. Krytykę utożsamiania szkody z jej miarą przedstawiono szerzej w publikacji: M. Habdas, *Compensating landowners in the vicinity of airports. A comparative study of the neighbour conflict*, London–New York 2024, s. 289–295.

⁵ Zob. jednak rozważania dotyczące rekurencji, w przypadku nieprawidłowej identyfikacji przez sąd zdarzenia szkodzącego, z którym powiązano odpowiedzialność odszkodowawczą: M. Habdas, J. Konowalczyk, *Cele i warunki skutecznej interwencji Państwa w obszarach ograniczonego użytkowania portów lotniczych*, „Świat Nieruchomości” 2018/3, s. 11–13; M. Habdas, *Odszkodowania dla właścicieli nieruchomości zlokalizowanych w obszarach ograniczonego użytkowania dla lotnisk – wyzwania dotyczące prawidłowego ustalenia zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej i podlegającej kompensacji szkody*, cz. 2, „Przegląd Sądowy” 2020/6, s. 41–48; J. Konowalczyk, M. Habdas, I. Forys, Ł. Drobiec, *Wartość nieruchomości w sąsiedztwie lotnisk – metodyka szacowania szkód i ustalania odszkodowań*, Warszawa 2021, s. 91–92, 306–307.

prawnych⁶, a także wypowiedzi doktryny⁷, nie ukształtowała się jednolita linia orzecznicza. Nawet pobieżna analiza wyłącznie najnowszych orzeczeń SN wykazuje, że są one nadal sprzeczne⁸. Nie ma bowiem zgodności poglądów co do tego, czy w świetle art. 129 ust. 2 p.o.ś. ograniczeniem sposobu korzystania z nieruchomości jest już sam fakt utworzenia OOU na podstawie aktu prawa miejscowego dotyczącego planowania specjalnego, czy też jest nim wprowadzony w uchwale tworzącej OOU nakaz lub zakaz powodujący zmianę istniejącego albo prawnie dopuszczalnego sposobu korzystania z danej nieruchomości. Sprzeczne orzeczenia dotyczą także kwestii, czy w myśl art. 136 ust. 3 w zw. z art. 129 p.o.ś. odszkodowanie za koszty remontu akustycznego budynku przysługuje właścicielowi nieruchomości dopiero, gdy tego rodzaju nakłady remontowe faktycznie zostały dokonane i ich koszty zostały poniesione, czy też odszkodowanie przysługuje, pomimo że taki remont nie został zrealizowany, a koszty nie zostały poniesione.

Dla zilustrowania występujących w orzecznictwie sprzeczności, można wskazać wyrok SN z 12.03.2025 r.⁹, w którym stwierdza się, że: „Zatem nie samo ustanowienie o.o.u. jest podstawą powstania prawa do odszkodowania, lecz związek szkody właściciela z ustanowionym ograniczeniem korzystania z nieruchomości. (...) istotne jest nie samo utworzenie o.o.u., lecz wejście w życie konkretnego ograniczenia sposobu korzystania z nieruchomości. Przy tym treść tych ograniczeń może ulegać zmianie. Sejmik lub rada powiatu mogą zmieniać obszary poszczególnych stref

⁶ Uchwały SN z: 7.04.2022 r., III CZP 80/22, OSNC 2022/11, poz. 106; z 29.04.2022 r., III CZP 81/22, OSNC 2023/1, poz. 3 [taka sama sentencja w obu uchwałach: „1. Wprowadzenie obszaru ograniczonego użytkowania z uwagi na niemożność zachowania standardów ochrony środowiska przed hałasem w związku z funkcjonowaniem lotniska (art. 135 ust. 1 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska, tekst jedn.: Dz. U. z 2021 r. poz. 1973 z późn. zm.) nie stanowi samodzielnej podstawy roszczenia odszkodowawczego z tytułu obniżenia wartości nieruchomości, określonego w art. 129 ust. 2 tej ustawy. 2. Za ograniczające sposób korzystania z nieruchomości w rozumieniu art. 129 ust. 2 ustawy mogą być uznane wyłącznie postanowienia aktu ustanawiającego obszar ograniczonego użytkowania określające nakazy, zakazy i zalecenia skierowane do właścicieli nieruchomości (art. 135 ust. 3a powyższej ustawy)"]; z 28.10.2022 r., III CZP 100/22, OSNC 2023/6, poz. 58 (sentencja: „Właścicielowi nieruchomości położonej w strefie ograniczonego użytkowania, o której mowa w art. 135 Prawa ochrony środowiska, nie przysługuje odszkodowanie w wysokości odpowiadającej kosztom zapewnienia w budynku znajdującym się na tej nieruchomości odpowiedniego klimatu akustycznego, jeżeli koszty te nie zostały poniesione”).

⁷ Zob. np. K. Kamińska, *Spory o interpretację i stosowanie art. 129 ust. 2 i art. 136 ust. 3 Prawa ochrony środowiska w obszarach ograniczonego użytkowania lotnisk*, „Monitor Prawniczy” 2025/5, s. 303-308; K. Kamińska, *Dochodzenie roszczeń odszkodowawczych w związku z interwencją państwa w obszarach ograniczonego użytkowania portów lotniczych – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 20.04.2021 r.*, II CSKP 5/2, „Glosa” 2022/3, s. 42-56; E. Klat-Górska, A. Ostapski, *Odszkodowanie z tytułu ograniczenia korzystania z nieruchomości położonej w obszarze ograniczonego użytkowania. Glosa do wyroku SN z dnia 11 marca 2020 r.*, I CSK 688/18, „Przegląd Sądowy” 2021/9, s. 92-106; J. Pokrzywniak, *Odpowiedzialność zarządzającego lotniskiem za szkody wynikające z ustanowienia obszaru ograniczonego użytkowania. Glosa do wyroku SN z dnia 6 czerwca 2019 r.*, II CSK 222/18, „Glosa” 2021/1, s. 53-59.

⁸ W artykule pomijamy problematykę oceny wpływu na treść orzeczeń SN składu sędziowskiego według kryterium prawidłowości powołania na stanowisko sędziego. Wstępne wyniki badań wskazują, że brak jest istotnej zależności pomiędzy prezentowanym przez skład sądu stanowiskiem w kwestii interpretacji art. 129 i 136 p.o.ś. a formalnym statusem sędziów orzekających w poszczególnych składach. Raczej zauważalny jest problem słabo uzasadnionej zmienności poglądów SN przy podobnych składach orzekających, co dotyczy także składów z sędziami, których formalny status nie jest kwestionowany.

⁹ II CSKP 918/23, LEX nr 3840878.

wyodrębnionych w o.o.u. oraz treść obowiązujących w nich ograniczeń. Na podstawie art. 129 ust. 1–4 dopiero z chwilą wejścia w życie konkretnego ograniczenia powstaje prawo do odszkodowania w związku z tym ograniczeniem”. Przeciwnie jest natomiast postanowienie SN z 31.03.2025 r.¹⁰, w którym wskazuje się, że: „Właścicielowi nieruchomości, której wartość zmniejszyła się na skutek wprowadzenia OOU, o którym mowa w art. 135 ust. 1 p.o.ś., jednak bez związku ze szczególnymi ograniczeniami wynikającymi z art. 135 ust. 3a tej ustawy, przysługuje odszkodowanie na podstawie art. 129 ust. 2 p.o.ś.”. Z kolei w odniesieniu do odszkodowania za koszty remontu akustycznego budynku w postanowieniu z 3.04.2025 r.¹¹ SN stwierdza: „Właścicielowi nieruchomości położonej w OOU, o którym mowa w art. 135 p.o.ś., nie przysługuje odszkodowanie w wysokości odpowiadającej kosztom zapewnienia w budynku znajdującym się na tej nieruchomości odpowiedniego klimatu akustycznego, jeżeli koszty te nie zostały poniesione”, ale w postanowieniu z 25.04.2025 r.¹² wskazuje, że „Koszty rewitalizacji akustycznej mogą być dochodzone jako element szkody, niezależnie od ich faktycznego poniesienia”.

Zilustrowane przykładami krańcowa odmiennosc i labilność orzecznictwa SN przekładają się na taką samą sytuację w sądach powszechnych, co jest dowodem na to, że art. 129 ust. 2 p.o.ś. oraz art. 136 ust. 3 p.o.ś. nie są poprawnie rozumiane, interpretowane i stosowane przez judykaturę. To z kolei skutkuje tym, że orzecznictwo jest niespójne, przypadkowe i wzajemnie sprzeczne. Uzasadnienia orzeczeń, zamiast prezentowania spójnej systemowo argumentacji prawnej, bazują na doświadczeniu życiowym sądu wspieranym słabo zweryfikowanymi opiniami biegłych i zawierają błędy logiczne, wynikające najczęściej z pomyłkowych założeń prawnych lub ekonomicznych.

Przedmiotem niniejszego artykułu jest uchwała SN z 6.11.2024 r.¹³, która stanowi pierwsze orzeczenie dotyczące odszkodowań za zmniejszenie wartości nieruchomości w OOU lotniska wydane w składzie 7 sędziów SN, przy czym skład ten nie nadał tej uchwale mocy zasady prawnej. Zajmujemy się krytyczną analizą i oceniamy uchwałę SN w ujęciu prawno-ekonomicznym. W podjętej uchwale SN wskazuje, że: „Właścicielowi nieruchomości, której wartość zmniejszyła się na skutek wprowadzenia obszaru ograniczonego użytkowania, przysługuje odszkodowanie na podstawie art. 129 ust. 2 Prawa ochrony środowiska, chociażby zmniejszenie to nie miało związku z ograniczeniami wynikającymi z art. 135 ust. 3a tej ustawy”. Co ważne, SN formułuje następujące założenia metody dyferencyjnej, które mają umożliwić ustalenie (pomiar) wysokości szkody także w sytuacji¹⁴, kiedy kompensowane ma

¹⁰ I CSK 4386/23, LEX nr 3848639.

¹¹ I CSK 4073/23, LEX nr 3848679.

¹² I CSK 572/24, LEX nr 3862984.

¹³ III CZP 27/24, OSNC 2025/5, poz. 49 – dalej uchwała SN.

¹⁴ W artykule wprowadzamy ograniczenie metodyczne, gdyż skupiamy się na rozważaniu sytuacji, kiedy kompensowane ma być wyłącznie zmniejszenie wartości, które nie ma związku z ograniczeniami wynikającymi z art. 135 ust. 3a p.o.ś. Pomijamy natomiast rozważania dotyczące sytuacji, kiedy analizowana kompensacja mogłaby dotyczyć jednocześnie dla danej nieruchomości szkody spowodowanej przez zawarty w uchwale tworzącej OOU konkretny nakaz albo zakaz dotyczący nieruchomości (np. zakaz zabudo-

być zmniejszenie wartości niezwiązane z ograniczeniami wynikającymi z art. 135 ust. 3a p.o.ś.: „Wysokość szkody w postaci obniżenia wartości nieruchomości będzie równa różnicy między hipotetyczną wartością, jaką nieruchomość na danym terenie miałaby w razie nieobjęcia tego terenu OOU, a rzeczywistą wartością nieruchomości położonej w strefie”.

Celem ogólnym artykułu jest poprawa warunków informacyjnych, w jakich strony konfliktu oraz sądy rozstrzygają spory o wysokość odszkodowań za zmniejszenie wartości nieruchomości mieszkaniowych w OOU lotnisk cywilnych. Stosujemy metodę modelowania opisowego oraz metodę krytycznej analizy doktryny i judykatury. Wykazujemy, że ustalenie zmniejszenia wartości nieruchomości na podstawie założeń metody dyferencyjnej określonych w uchwale SN nie jest możliwe dla nieruchomości, które nie zostały objęte nakazami lub zakazami wprowadzonymi w uchwale tworzącej OOU, ponieważ zaproponowane założenia metody dyferencyjnej nie są współmierne z analizowaną szkodą. Zajmujemy się tylko jednym aspektem interwencji publicznej tworzącej OOU, a mianowicie kompensacją szkody legalnej wywołanej „ograniczeniem sposobu korzystania z nieruchomości” i rozważamy skutki uchwały SN dla sytuacji, kiedy szkoda ta obejmuje również zmniejszenie wartości (art. 129 ust. 2 p.o.ś.), które – jak uważa SN – nie może mieć związku z ograniczeniami, o których mowa w art. 135 ust. 3a p.o.ś.

Stawiamy tezę, że brak właściwej konceptualizacji szkody (jej zdefiniowania i interpretacji) oraz brak oceny dotyczącej zasad jej operacjonalizacji (oceny dostępności danych rynkowych, opisu zasad ich gromadzenia, analizy oraz ustalania zasad wykorzystania do pomiaru) doprowadziły do podjęcia przez SN uchwały wewnętrznie sprzecznej. Twierdzimy, że jest to wynik oparcia całej metodyki związanej z kompensacją szkody wyłącznie na ustaleniu jej rozmiaru. W konsekwencji SN oczekuje, że tego rodzaju braki metodyczne mogą zostać zniwelowane poprzez wyznaczenie biegłemu odpowiednich wymagań dotyczących sposobu określenia wartości rynkowej nieruchomości w ramach metody dyferencyjnej¹⁵, czyli poprzez dokonanie przez biegłego pomiaru jej wartości w dwóch wariantach pozwalających sądom na ustalenie różnicy w wartościach przedmiotowej nieruchomości. Takie stanowisko oznacza, że posiadanie informacji o wyniku pomiaru dokonanego przez biegłego i wyrażonego kwotą pieniężną opisaną jako różnica dwóch określonych wartości jest traktowane przez SN jako wystarczające do uznania, że wystąpiła szkoda, a nawet że spełnione zostały przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej. Założenia (konceptualizacja) odpowiedzialności odszkodowawczej oraz ocena dostępności, jakości i kosztów zebrania oraz opracowywania danych rynkowych (operacjonalizacja) niezbędnych do ustalenia rozmiaru szkody są pomijane przez SN, jeżeli tylko powołanemu przez

wy mieszkaniowej) oraz sam fakt utworzenia OOU. Opisane ograniczenie nie powoduje, że zajmujemy się modelem teoretycznym, gdyż sytuacja taka dotyczy większości właścicieli nieruchomości mieszkaniowych położonych w OOU lotnisk cywilnych i wojskowych w Polsce. Szerzej na temat typów i zakresu interwencji w OOU lotnisk w Polsce: J. Konowalczyk, M. Habdas, I. Foryś, Ł. Drobiec, *Wartość...*, s. 119–135.

¹⁵ Zob. opis dobrych praktyk określania przez biegłych rzeczoznawców majątkowych wartości rynkowej w ramach metody dyferencyjnej do innych celów wyceny: Z. Małecki, *Rzeczoznawca majątkowy. Wybrane uwarunkowania określania wartości nieruchomości*, Warszawa 2016.

sąd biegłemu uda się dokonać jakiegokolwiek dyferencyjnego pomiaru, który wykaże różnicę wartości nieruchomości spowodowaną przez czynniki (przyczyny) dowolnie ustalone czy wybrane przez biegłego.

Koncentrujemy się na wykazaniu, że nieskuteczna okazała się próba rozwiązania przez SN problemu kompensacji tylko poprzez opis zasad ustalania rozmiaru (pomiaru) szkody, która ma być spowodowana przez niezdefiniowane i słabo skonceptualizowane zjawiska rynkowe związane tylko z faktem objęcia nieruchomości OOU. Krytykujemy stanowisko SN, który pojmuje i ocenia skutki prawno-ekonomiczne proponowanej kompensacji, opierając się jedynie na własnym doświadczeniu życiowym. Uznajemy to za niewystarczające dla wykazania faktu zaistnienia szkody oraz dla ustalenia sposobu jej pomiaru, a także dla wykazania, że spełnione zostały pozostałe przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej.

Prowadzone przez nas badania znajdują także zastosowanie do kompensacji szkód przy podobnych interwencjach ustawodawcy, w szczególności dotyczących tworzenia OOU w przypadku występowania hałasowych efektów zewnętrznych z innych obiektów, np. z lotnisk wojskowych, dróg i linii kolejowych oraz zakładów przemysłowych.

2. Uwagi wstępne o odpowiedzialności odszkodowawczej na tle art. 129 ust. 2 p.o.ś.

Przed rozpoczęciem analizy uchwały SN warto przypomnieć, że do powstania odpowiedzialności odszkodowawczej nieodzowne jest kumulatywne wystąpienie trzech przesłanek, a mianowicie:

1. powstała szkoda;
2. szkoda została spowodowana zdarzeniem, z którym ustawodawca, na określonych zasadach, łączy obowiązek jej naprawienia przez określony podmiot; oraz
3. pomiędzy szkodą a zdarzeniem szkodzącym istnieje związek przyczynowo-skutkowy¹⁶.

Szkoda jest uszczerbkiem, a zatem obiektywnie niekorzystną zmianą, której doznaje podmiot w swoich prawnie chronionych dobrach, na skutek zdarzeń naruszających jego autonomię, a więc takich, które pozbawiają go możliwości podjęcia decyzji w sferze własnych interesów i autonomicznego ukształtowania własnej sytuacji życiowej¹⁷. Z powyższego wynika, że nie są szkodą uszczerbki w dobrach, które nie są prawnie chronione¹⁸. Ponadto, skoro chodzi o naruszenie dóbr prawnie chronionych, nie można mówić o szkodzie, jeżeli nie doszło do naruszenia jakiegóś

¹⁶ A. Olejniczak, *Komentarz do art. 361, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, t. 3, Zobowiązania – część ogólna*, red. A. Kidyba, Warszawa 2014, s. 96–97; M. Kaliński, *Odpowiedzialność odszkodowawcza, [w:] System Prawa Prywatnego, t. 6, Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2014, s. 34; W. Czachórski, *Zobowiązania. Zarys wykładu*, oprac. A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, Warszawa 2009, s. 211.

¹⁷ M. Kaliński, *Szkoda na mieniu i jej naprawienie*, Warszawa 2011, s. 173–174.

¹⁸ Z. Radwański, A. Olejniczak, J. Grykiel, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2022, s. 96.

normy prawnej¹⁹. Sam fakt wystąpienia szkody nie oznacza powstania odpowiedzialności odszkodowawczej, ponieważ musi ona być następstwem określonego przez ustawodawcę zdarzenia, za którego skutki uczynił kogoś odpowiedzialnym. Poprawna identyfikacja tego zdarzenia ma zatem zasadnicze znaczenie dla odpowiedzialności odszkodowawczej, bowiem powstanie ona wyłącznie wtedy, gdy pomiędzy wskazanym przez ustawodawcę zdarzeniem, które ma uzasadniać roszczenie o naprawienie szkody, a powstałą szkodą istnieje związek przyczynowo-skutkowy²⁰.

W kontekście funkcjonowania lotniska szkoda spowodowana ograniczeniem sposobu korzystania z nieruchomości jest tzw. szkodą legalną, ze względu na to, że została spowodowana przez legalne działania czy to podmiotu prowadzącego przedsiębiorstwo, czy też władzy publicznej, wydającej stosowne zezwolenia lub akty administracyjne umożliwiające prowadzenie określonego rodzaju działalności²¹. Szkada legalna zawsze powiązana jest z podejmowaniem czynności, przynajmniej częściowo, w interesie publicznym²². Ustawodawca zezwala bowiem na prowadzenie niektórych rodzajów działalności ze względu na korzyści dla społeczeństwa, nawet jeżeli pociągają one za sobą negatywne konsekwencje dla otoczenia²³. W przypadku odpowiedzialności odszkodowawczej za szkody legalne charakterystyczne jest to, że odpowiedzialność ta jest kazuistycznie unormowana w rozproszonych przepisach prawa publicznego, które w różnym zakresie odsyłają do stosowania regulacji prawa prywatnego, czyli m.in. również mogą przewidywać dochodzenie kompensacji w postępowaniach przed sądami powszechnymi, a nie w trybie lub nie wyłącznie w trybie postępowania administracyjnego²⁴.

W odniesieniu do szkód wynikających z interwencji publicznych tworzących OOU w związku z niemożnością dotrzymania standardów jakości środowiska poza terenem zakładu (tu: lotniska) wyłączną podstawą odpowiedzialności odszkodowawczej jest art. 129 p.o.ś. Nie zmodyfikowano w nim jednak przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, w szczególności nie ograniczono zakresu podlegającej kompensacji szkody, która może obejmować zarówno *damnum emergens*, jak i *lucrum cessans*. Wprowadzono natomiast odpowiedzialność absolutną za tę szkodę, a zatem odpowiedzialność, z której nie można się zwolnić, wykazując wystąpienie przyczyn egzoneracyjnych. Dodatkowo swoistą modyfikacją dotyczącą pojmowania pojęcia szkody jest przesądzenie w art. 136 ust. 3 w zw. z art. 129 ust. 2 p.o.ś., że koszty rewitalizacji akustycznej budynków istniejących w OOU, które to koszty nie mają

¹⁹ M. Balwicka-Szczyrba, *Przedawnienie roszczeń z tytułu odpowiedzialności deliktowej za szkody przyszłe na osobie*, Poznań 2008, s. 20; P. Sobolewski, *Komentarz do art. 361, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, t. 3A, Zobowiązania. Część ogólna*, red. K. Osajda, W. Borysiak, Warszawa 2023, nb 55; zob. także D. Kaczan, *Pomiędzy zasadą jedności szkody a teorią wielości szkód – głos w dyskusji*, „*Studia Iuridica Toruniensia*” 2016/19(2), s. 54.

²⁰ T. Wiśniewski, *Komentarz do art. 361, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, t. 3, Zobowiązania, cz. 1*, red. J. Gudowski, Warszawa 2017, s. 100–101.

²¹ Szerzej M. Kaliński, *Odpowiedzialność...*, [w:] *System...*, t. 6, *Prawo...*, s. 25–26.

²² M. Kaliński, *Szkoda...*, s. 42.

²³ T. Dybowski, *Naprawienie szkody*, [w:] *System Prawa Cywilnego*, t. 3, cz. 1, *Prawo zobowiązań. Część ogólna*, red. W. Czachórski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1981, s. 189.

²⁴ M. Kaliński, *Szkoda...*, s. 43; T. Dybowski, *Naprawienie...*, [w:] *System...*, t. 3, cz. 1, *Prawo...*, s. 188, 191, 193.

charakteru obowiązkowego, a zatem nie są ponoszone wbrew woli podmiotu, będą jednak traktowane jako podlegająca kompensacji szkoda. W wyroku z 25.02.2009 r.²⁵ SN poprawnie wskazał trzy przesłanki odpowiedzialności wynikające z art. 129 ust. 2 p.o.ś., a mianowicie:

1. wejście w życie rozporządzenia lub aktu prawa miejscowego powodujące ograniczenie sposobu korzystania z nieruchomości;
2. poniesienie szkody przez właściciela nieruchomości; oraz
3. związek przyczynowy pomiędzy wprowadzonym ograniczeniem sposobu korzystania z nieruchomości a szkodą.

Okazuje się jednak, że pierwsza i druga przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej stanowią szczególnie poważne wyzwanie dla praktyki prawa, jeżeli chodzi o ich prawidłowe odczytanie z normy prawnej i zastosowanie do zaistniałego stanu faktycznego. W artykule wykazujemy, że podjęta przez SN w analizowanej uchwale próba ustalenia istnienia i zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej wyłącznie na podstawie ustalenia rozmiaru szkody przy zastosowaniu metody dyferencyjnej prowadzi do wątpliwych prawnie i ekonomicznie twierdzeń i rozstrzygnięć. Taki rezultat nie zaskakuje, ponieważ nie jest możliwe przypisanie odpowiedzialności odszkodowawczej w oderwaniu od jej przesłanek. Ich pomijanie skutkuje tym, że zapomina się, iż zmiana wartości nieruchomości lub też wykazywana różnica w wartościach czy w odmiennych dynamikach zmian wartości dla różnych nieruchomości, np. położonych bliżej i dalej od źródła emisji (tu: lotniska), same w sobie nie rodzą odpowiedzialności odszkodowawczej. Zjawiska rynkowe i zasady funkcjonowania rynku nieruchomości, nawet jeżeli negatywnie wpływają na wartość nieruchomości, nie powodują odpowiedzialności odszkodowawczej, o ile ustawodawca nie postanowił, że z którymś z tych zdarzeń powiąże czyjąś odpowiedzialność odszkodowawczą. Dlatego tak istotne jest prawidłowe i precyzyjne uwzględnianie wszystkich przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, a nie koncentrowanie się na ustaleniu rozmiaru szkody, która nie jest prawnie relewantna, skoro nie wynika ze zdarzenia, z którym ustawodawca łączy czyjąś odpowiedzialność odszkodowawczą²⁶.

3. Szkoda i ustalenie jej rozmiaru w kontekście przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej

W ostatnim akapicie uzasadnienia analizowanej uchwały SN wskazuje: „należy stwierdzić, że jeśli nawet wraz z objęciem nieruchomości OOU nie nałożono na właściciela konkretnych nakazów czy zakazów, które ograniczałyby jego prawo własności, nie oznacza to, iż nie doznał on w związku z tym zdarzeniem szkody”. W artykule przyjmujemy i testujemy perspektywę SN, zgodnie z którą odpowiedzialność odszkodowawcza miałaby powstać pomimo braku wprowadzenia w OOU

²⁵ II CSK 546/08, OSNC-ZD 2009/4, poz. 103.

²⁶ M. Balwicka-Szczyrba, *Przedawnienie...*, s. 20.

nakazów lub zakazów dotyczących konkretnej nieruchomości²⁷. Na marginesie pragniemy jednak zwrócić uwagę na twierdzenie SN zawarte w początkowej części (piąty akapit) uzasadnienia uchwały, które budzi poważne wątpliwości prawne i podważa prawidłowość i wiarygodność prezentowanej przez SN argumentacji w kolejnych częściach uzasadnienia. Sąd Najwyższy twierdzi bowiem: „Z art. 129 ust. 2 p.o.ś. wyraźnie wynika, że zdarzeniem uzasadniającym powstanie roszczenia odszkodowawczego jest ograniczenie sposobu korzystania z nieruchomości. **Nie jest wskazane, czy chodzi o konkretny przejaw takiego ograniczenia (nałożenie na właściciela nieruchomości konkretnych nakazów lub zakazów), czy też o wszelką postać ograniczenia, choćby potencjalnego.** Umieszczenie art. 129 ust. 2 p.o.ś. wśród przepisów ogólnych przemawia na rzecz tej drugiej opcji (...)” (wyróżnienie – J.K., M.H.). Problematyczne jest to, że „potencjalne ograniczenie prawne” nie jest kategorią znaną prawu, a odpowiedzialność odszkodowawcza nie może powstać ze względu na potencjalne ograniczenia prawne, których skutkiem, jak się wydaje, może być co najwyżej potencjalna szkoda, która nie jest prawnie relewantna²⁸.

Dla celu niniejszego artykułu przyjmujemy jednak pogląd SN, zgodnie z którym „(...) jeśli nawet wraz z objęciem nieruchomości OOU **nie nałożono na właściciela konkretnych nakazów czy zakazów**, które ograniczałyby jego prawo własności, **nie oznacza to, iż nie doznał on w związku z tym zdarzeniem szkody.** Z art. 129 ust. 2 p.o.ś. wynika jednoznacznie, że szkodą jest już samo obniżenie wartości nieruchomości. **Doświadczenie życiowe uczy**, iż objęcie nieruchomości OOU nie pozostaje bez znaczenia dla jej ewentualnych nabywców, a w rezultacie nie jest też bez znaczenia dla jej wartości. **Wysokość szkody w postaci obniżenia wartości nieruchomości będzie równa różnicy** między hipotetyczną wartością, jaką nieruchomość na danym terenie miałaby w razie nieobjęcia tego terenu OOU, a rzeczywistą wartością nieruchomości położonej w strefie. W praktyce trudno sobie wyobrazić określenie wysokości takiej szkody bez udziału biegłego, którego opinia nie może być jednak przyjmowana na zasadzie automatyzmu, a za każdym razem powinna podlegać starannej weryfikacji sądu” (wyróżnienie – J.K., M.H.).

Powyższe oznacza, że SN uznaje, iż na podstawie art. 129 ust. 2 p.o.ś. zmniejszenie wartości nieruchomości na skutek wprowadzenia ograniczenia w sposobie

²⁷ Nie ponawiamy krytyki takiego zapatrywania SN, przedstawianej zarówno przez nas, jak i przez innych przedstawicieli doktryny, lecz odsyłamy do następujących publikacji: K. Kamińska, *Spory...*, s. 303–308; M. Habdas, M. Fras, *Compensating Legal Damage Caused by Mining Activity and Airport Operations*, [w:] *EU and Private International Law: Trending Topics in Contracts, Successions, and Civil Liability*, red. B. Heiderhoff, I. Queirolo, Napoli 2023, s. 15–45; K. Kamińska, *Dochodzenie...*, s. 42–56; M. Fras, M. Habdas, *Należyta staranność biegłego sądowego w kontekście oceny wartości dowodowej opinii oraz odpowiedzialności prawnej biegłego*, [w:] *Ius civile vigilantibus scriptum est. Księga jubileuszowa Profesora Adama Olejniczaka*, red. J. Haberkowicz, J. Grykiel, K. Mularski, Warszawa 2022, s. 115–128; E. Klat-Górska, A. Ostapski, *Odszkodowanie...*, s. 92–106; J. Pokrzywniak, *Odpowiedzialność...*, s. 53–59; M. Habdas, *Lösung der Nachbarschaftskonflikte zwischen Flughäfen und Wohneigentümern – rechtsvergleichende Aspekte*, „Zeitschrift für Umweltpolitik & Umweltrecht” 2021/4, s. 415–446; M. Habdas, *Odszkodowania dla właścicieli nieruchomości zlokalizowanych w obszarach ograniczonego użytkowania dla lotnisk – wyzwania dotyczące prawidłowego ustalenia zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej i podlegającej kompensacji szkody*, cz. 1, „Przebieg Sądowy” 2020/5, s. 7–31; M. Habdas, *Odszkodowania...*, cz. 2, s. 28–54.

²⁸ M. Kaliński, *Treść i rodzaje świadczenia*, [w:] *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2019, s. 87–88.

korzystania z niej może być obliczone przez biegłego także w sytuacji braku „konkretnych nakazów czy zakazów” odnoszących się do nieruchomości będącej przedmiotem wyceny, przy czym sposób określania zmniejszenia wartości powinien być ustalony zgodnie z opisem założeń metody dyferencyjnej, przytoczonych powyżej. Zauważyć należy, że stanowisko SN zostało oparte tylko na argumentacji negatywnej („nie oznacza to, że nie doznał”), a kluczowy element pozytywny, tj. ustalenie faktu powstania szkody, dotyczy wyłącznie dokonania pomiaru, czyli ustalenia rozmiarów szkody przy wykorzystaniu wskazanej przez SN formuły opisującej założenia dyferencji.

Wynik równania określającego różnicę staje się jedynym sposobem ustalenia przez sąd faktu wystąpienia szkody, ponieważ różnica wykazana przez biegłego (wynik dyferencji), nawet przy braku „konkretnych nakazów czy zakazów” co do własności nieruchomości, jest – zgodnie ze stanowiskiem SN – traktowany jako dowód na zaistnienie szkody. Tymczasem fakt powstania szkody powinien zostać przesądzony wcześniej, gdyż na etapie obliczeń dokonywanych przez biegłego ustala się jedynie rozmiar szkody²⁹. Założenia co do odjemnej i odjemnika można zatem sformułować dopiero wtedy, gdy uprzednio ustali się, jakie prawnie chronione dobro lub interes (tu: własność nieruchomości) zostało pogorszone/uszkodzone³⁰, a nie wtedy, gdy doświadczenie życiowe uczy, że – ze względu na wprowadzenie OOU – na rynku zmieniają się zachowania nabywców tego rodzaju rzeczy. Zastosowanie metody dyferencyjnej nie ma bowiem wykazać szkody dotyczącej rynku, lecz szkodę na nieruchomości, która – odmiennie od rynku – jest prawnie chronionym dobrem poszkodowanego³¹. Należy przypomnieć, że rynek nie jest składnikiem mienia poszkodowanego, a pozyskiwane z niego dane służą jedynie do ustalenia rozmiaru szkody, czyli uszczerbku, który musiał zaistnieć w mieniu poszkodowanego. W rozważanej sytuacji mieniem tym jest nieruchomość poszkodowanego.

Szkoda w znaczeniu prawnym jest tylko takim uszczerbkiem, którego obowiązek naprawienia wynika z przepisów³², i dlatego ustalenie, czy w ogóle wystąpiła, ma zasadnicze znaczenie dla oceny, że po stronie lotniska występuje odpowiedzialność odszkodowawcza. Wydaje się, że problem z konceptualizacją szkody, jako jedną z przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, wynika z faktu, że jej istnienie SN zakłada *a priori*, tylko na podstawie doświadczenia życiowego. Dla SN sformułowanie założeń dotyczących ustalania składników różnicy (odjemnej i odjemnika)

²⁹ T. Dybowski, *Naprawienie...*, [w:] *System...*, t. 3, cz. 1, *Prawo...*, s. 197, 246.

³⁰ Zob. Z. Radwański, A. Olejniczak, J. Grykiel, *Zobowiązania...*, s. 85-86, 95.

³¹ Zob. szerzej M. Kaliński, *Odpowiedzialność...*, [w:] *System...*, t. 6, *Prawo...*, s. 87-93, 105-107 – autor wskazuje, że dyferencyjna metoda ustalania szkody może służyć do ustalenia uszczerbku, nawet jeżeli nie doszło do naruszenia konkretnej rzeczy lub prawa przysługującego poszkodowanemu, lecz do negatywnego oddziaływania na całość interesów poszkodowanego (np. przy niektórych czynach nieuczciwej konkurencji). W każdej sytuacji musi jednak wystąpić taki interes poszkodowanego, co do którego da się ustalić na podstawie normy prawnej, że jest on prawnie chroniony, przy czym w niektórych sytuacjach, także ze względu na regulację szczególnie, metodę dyferencyjną należy stosować w odniesieniu do skonkretyzowanego dobra naruszonego zdarzeniem, z którym ustawodawca powiązał odpowiedzialność odszkodowawczą.

³² T. Dybowski, *Naprawienie...*, [w:] *System...*, t. 3, cz. 1, *Prawo...*, s. 214.

w ramach metody dyferencyjnej, czyli opisu sposobu pomiaru, a następnie jego wynik są dowodem na istnienie lub brak wystąpienia szkody. Tymczasem wynik równania jest bezprzedmiotowy, jeżeli przyjmowane założenia co do odjemnej i odjemnika nie nawiązują do prawnie chronionego dobra lub interesu, którego naruszenie może być rozważane w kategoriach prawnie relewantnej szkody³³.

Przeprowadzone rozważania ujawniają metodyczny problem braku zachowania przez SN zasady współmierności. Jest ona rozumiana jako zasada, zgodnie z którą przy kompensacji należy uwzględniać wszystkie elementy odpowiedzialności odszkodowawczej, czyli m.in. poprawnie zidentyfikować dobro prawnie chronione, połączyć te elementy z założeniami metody dyferencyjnej oraz pamiętać, że przy tego rodzaju równaniu winno się korzystać z metodyki określania wartości nieruchomości, co jest prawnie zinstytucjonalizowane w przepisach ustawy z 21.08.1997 r. o gospodarce nieruchomościami³⁴. Wymaga to zrozumienia koncepcji i zasad określania wartości rynkowej³⁵, a co za tym idzie – uwzględnienia rodzaju i dostępności danych rynkowych, które umożliwiają biegłemu oszacowanie nieruchomości w dwóch wariantach wskazanych w ramach metod dyferencyjnej, a mianowicie w wariantcie istniejącym ze względu na wystąpienie zdarzenia szkodzącego (według SN: wprowadzenie OOU) i w wariantcie, który istniałby, gdyby nie wystąpiło to zdarzenie (według SN: gdyby nie wprowadzono OOU). Tymczasem w uzasadnieniu uchwały SN zwraca uwagę, że sam fakt utworzenia OOU „nie pozostaje bez znaczenia dla (...) ewentualnych nabywców” nieruchomości, co sugeruje, że dobrem lub interesem prawnie chronionym jest specyficznie rozumiany przez SN rynek, a nie własność nieruchomości. W takiej sytuacji nie jest możliwe zachowanie współmierności metodycznej, ponieważ podlegająca kompensacji szkoda ma dotyczyć nieruchomości i wynikać ze zmniejszenia się jej wartości, a ze względu na przyjęte przez sąd założenia w istocie dotyczy rynku, który doznaje definicyjnego ograniczenia, gdyż SN pomija kwestie podażowe (zachowania właścicieli jako sprzedających). Analizy mają dotyczyć tylko części popytu, czyli zachowania tych kupujących, którzy wyrażają preferencje co do oceny nieruchomości jako przedmiotu obrotu rynkowego, ale nie zostają one zrealizowane poprzez ustalenie ceny transakcyjnej.

Sąd Najwyższy interesuje się bowiem zachowaniem potencjalnych nabywców dowolnych nieruchomości na rynku, w tym położonych w granicach utworzonego OOU i poza tym terenem, które są dla nich różnymi alternatywami inwestycyjnymi³⁶. Oznacza to, że SN uznaje, iż dobrem chronionym jest rynek w takim rozumieniu, że

³³ Podobnie E. Bagińska, *Kompensacja utraconej szansy – problem związku przyczynowego czy szkody?*, [w:] *Współczesne problemy prawa zobowiązań*, red. A. Olejniczak, J. Haberko, A. Pyrzyńska, D. Sokołowska, Warszawa 2015, s. 57.

³⁴ Tekst jedn.: Dz.U. z 2024 r. poz. 1145 ze zm. – dalej u.g.n.

³⁵ Zob. art. 151 ust. 1 u.g.n. oraz normę metodyczną rzeczoznawców majątkowych: Krajowe Standardy Wyceny Podstawowe – Wartość rynkowa, <https://pfsrm.pl/aktualnosci/item/14-standardy-do-pobrania> (dostęp: 2.12.2025 r.).

³⁶ Inwestycja jest na potrzeby artykułu rozumiana jako nabycie nieruchomości mieszkalnej stanowiącej cenne i trwałe dobro. W związku z tym nie ma tu znaczenia klasyfikacja ekonomiczna wyodrębniająca nieruchomości nabywane na potrzeby własne (konsumpcyjne) lub inwestycyjne (np. wynajem).

kompensovane miałyby być skutki wynikające z naruszenia przez uchwałę tworzącą OOU warunków jego funkcjonowania wyznaczanych jedynie poprzez zachowania potencjalnych kupujących. Ocena tego rodzaju skutków utworzenia OOU nie ma być przeprowadzona z perspektywy decyzji faktycznie podjętych przez kupujących i odzwierciedlonych np. w cenach rynkowych, tylko ma dotyczyć „ewentualnych nabywców”, czyli tylko albo także preferencji nieujawnionych na rynku, a możliwości do wykazania poprzez różnego rodzaju badania ekonomiczne³⁷.

Brak wspomnianej współmierności wynika zatem z pomijania przez SN, że do ustalenia wysokości szkody dotyczącej nieruchomości objętej sporem należy zgromadzić informacje (dane) właściwe i konieczne dla zrealizowania procedury wyceny (określenia wartości rynkowej) tej konkretnej nieruchomości, co jest prawnie zinstytucjonalizowane przepisami u.g.n.³⁸ Procedura ta nie pozwala na gromadzenie oraz nie wymaga gromadzenia różnego rodzaju danych służących do wykazania przyczyn i skutków zmienności warunków funkcjonowania rynku, które są spowodowane przez wiele różnych i zachodzących w tym okresie czynników powodujących naturalne i ciągle zmiany. Ustalone w uchwale założenia metody dyferencyjnej wskazują jednak, że SN nie dąży w ten sposób do poznania wpływu samego faktu utworzenia OOU na zmiany dotyczące rozwoju i funkcjonowania rynku, lecz do ustalenia zmniejszenia się wartości skonkretyzowanej nieruchomości³⁹, gdyż – jak się wydaje – SN zakłada jednak, że dobrem prawnie chronionym ma być nieruchomość powoda, a nie rynek.

4. Rola biegłego przy ustalaniu odszkodowania

Skutkiem zredukowania problematyki przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej do ustalenia wartości nieruchomości jest wyeksponowanie roli biegłego. W uzasadnieniu SN wskazuje, że „W praktyce trudno sobie wyobrazić określenie wysokości takiej szkody bez udziału biegłego, którego opinia nie może być jednak przyjmowana na zasadzie automatyzmu, a za każdym razem powinna

³⁷ Na potrzeby realizacji celów artykułu, zamiast kierowania czytelników do szerokiego przeglądu teoretycznego tego rodzaju badań, wystarczające będzie zwrócenie uwagi na aspekty praktyczne wyrażone w uchwale SN z 12.04.2024 r., III CZP 56/23, OSNC 2024/9, poz. 86, gdzie SN przywołał tego rodzaju literaturę w kontekście oceny wpływu hałasu na ceny nieruchomości, odwołując się (s. 9) do: „*Transportation Research Part D: Transport and Environment*» 1996, Vol. 1, Issue 1; «*The Economic Journal*» 2005, Vol. 115, No. 500”. Przeprowadzone badania wykazały, że SN wskazał na wyniki następujących opublikowanych badań: B.M.S. Van Praag, B.E. Baarsma, *Using Happiness Surveys to Value Intangibles: The Case of Airport Noise*, „*The Economic Journal*” 2005/115(500), s. 224–246, <https://doi.org/10.1111/j.1468-0297.2004.00967.x> (dostęp: 2.12.2025 r.); E.I. Feitelson, R.E. Hurd, R.R. Mudge, *The impact of airport noise on willingness to pay for residences*, „*Transportation Research Part D: Transport and Environment*” 1996/1(1), s. 1–14.

³⁸ W związku z art. 7 i 149 u.g.n. przepisy dotyczące określenia wartości stosuje się także w ramach metody dyferencyjnej. Zob. opis i przykłady wyceny nieruchomości do różnych celów w ramach metody dyferencyjnej: Z. Małecki, *Rzeczoznawca...*

³⁹ Zob. J. Konowalczyk, M. Habdas, I. Foryś, *Wartość albo rynek: zasady kompensacji szkody legalnej, dotyczącej zmniejszenia wartości nieruchomości, w obszarach ograniczonego użytkowania lotnisk cywilnych w świetle stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w postanowieniu II CSKP 678/22, „Prawo w Działaniu” 2024/60, s. 175, <https://doi.org/10.32041/pwd.6005> (dostęp: 2.12.2025 r.)*.

podlegać starannej weryfikacji sądu”. Krytyka automatyzmu jest trafna, gdyż faktycznie odrzucić należy wykonywanie oceny wartości dowodowej takich opinii „automatycznie”, natomiast SN nie wskazuje, według jakich kryteriów należałoby starannie weryfikować opinie biegłych służące do ustalenia zmniejszenia wartości nieruchomości. Będzie to tym trudniejsze, że – jak wskazano we wcześniejszych rozważaniach – SN nie określił precyzyjnie, jakie dobro lub interes prawny poszkodowanego jest prawnie chroniony. W szczególności SN nie widzi różnicy pomiędzy zmniejszeniem wartości nieruchomości, które jest wywołane „uszkodzeniem” (własności) nieruchomości na skutek wprowadzenia OOU (nakazy lub zakazy w jej dopuszczalnym zagospodarowaniu lub wykorzystaniu), a „uszkodzeniem” warunków funkcjonowania rynku, które ma wynikać z reakcji jego uczestników, czy też tylko potencjalnych uczestników, na różne działania regulacyjne, np. wprowadzenie OOU.

Różnicę tego rodzaju dostrzegają jednak SN w wyroku z 12.03.2025 r.⁴⁰, wskazując w odniesieniu do uchwały SN, że „Skład siedmiu sędziów nie wyjaśnił, w jaki sposób sama nazwa strefy stanowi ograniczenie praw właściciela. (...) Art. 129 ust. 1 i 2 p.o.ś. oraz art. 361 § 1 k.c. nie dają podstaw do uznania efektu psychologicznego za normalne następstwo utworzenia o.o.u. Dla spadku cen nieruchomości konieczne są mylne wyobrażenia potencjalnych nabywców mieszkań o poziomie hałasu dopuszczalnym poza strefami Z1 i Z2, za co zarządca lotniska nie odpowiada”⁴¹. Jednak w uchwale SN szkoda jest pojęciem wtórnym, gdyż stanowi jedynie prosty wynik zastosowania przez biegłego metody dyferencyjnej, której założenia sformułowano bez refleksji, czy wynik ten będzie odzwierciedlał szkodę na nieruchomości, czy szkodę na rynku, przy czym w drugim przypadku należałoby przesądzić, czy niezmiennosc warunków funkcjonowania rynku (od których zależy przecież stabilność poziomu wartości nieruchomości) jest prawnie chronionym interesem powoda (czyli właściciela nieruchomości położonej w granicach utworzonego OOU), z którego naruszeniem ustawodawca powiązał czynią odpowiedzialność⁴².

Ponadto należy wskazać, że dokonywanie przez biegłego pomiaru zmniejszenia wartości nieruchomości w sytuacji braku wprowadzonych w OOU zakazów i nakazów w zagospodarowaniu i w sposobie korzystania z wycenianej nieruchomości istotnie różni się od sytuacji, w której takie zakazy czy nakazy sformułowano w uchwale tworzącej OOU i dotyczą one nieruchomości poszkodowanego. W drugiej sytuacji sąd przy zleceniu opinii nie zna jedynie rozmiaru (wysokości) szkody⁴³, ale

⁴⁰ II CSKP 918/23, LEX nr 3840878.

⁴¹ Zob. analogiczne rozróżnienie w odniesieniu do ograniczeń w prowadzeniu działalności gospodarczej wprowadzonych w czasie pandemii COVID-19: R. Strugała, *Odpowiedzialność Skarbu Państwa za szkody wynikające z zakazów prowadzenia działalności gospodarczej w okresie pandemii COVID-19*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2021/5, s. 29 – autor wskazuje, że wprowadzenie ograniczeń prawnych dotyczących przedsiębiorstwa, powodujący ogólny spadek liczby klientów, może rodzić odpowiedzialność odszkodowawczą, lecz zmiany rynkowe powodujące spadek tej liczby, wynikające ze zmian w zachowaniu klientów ze względu na ich mniejsze lub większe obawy zdrowotne, takiej odpowiedzialności nie podlegają.

⁴² Zob. szerzej J. Konowalczyk, M. Habdas, I. Forys, *Wartość...*, w szczególności s. 179–181.

⁴³ Zob. W. Czachórski, *Zobowiązania...*, s. 88–89.

jest w stanie ustalić fakt zaistnienia szkody, poprzez zidentyfikowanie, w jaki sposób zakazy lub nakazy uszczupliły prawo własności nieruchomości będące dobrem prawnie chronionym, którego uszkodzenie rodzi przewidzianą przez ustawodawcę odpowiedzialność odszkodowawczą. Sąd nie ma w tej sytuacji trudności z ustaleniem przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, tj. m.in. z ustaleniem faktu wystąpienia szkody. Następnie, już po dokonaniu weryfikacji wystąpienia wspomnianych przesłanek, sąd formułuje założenia metody dyferencyjnej⁴⁴, na podstawie których biegły dokonuje określenia wartości w ramach metody dyferencyjnej⁴⁵ według dwóch stanów majątku poszkodowanego, czyli dla wariantu aktualnego, istniejącego na skutek zdarzenia szkodzącego, i dla wariantu hipotetycznego, czyli takiego, który istniałby, gdyby nie wystąpiło zdarzenie szkodzące⁴⁶.

Z kolei w pierwszej sytuacji, przy braku nakazów i zakazów skierowanych do nieruchomości, sąd nie ustala faktu zaistnienia szkody, m.in. poprzez identyfikację prawnie chronionego dobra/interesu oraz sposobu, w jaki został on uszkodzony/naruszony, ponieważ od razu powołuje biegłego do ustalenia rozmiaru szkody, zakładając, jak się wydaje, że szkoda istnieje, przybiera postać zmniejszenia wartości i dotyczy nieruchomości. W istocie oznacza to, że ustalenie przez biegłego różnicy w wartościach stanowi dowód zaistnienia szkody oraz powstania obowiązku kompensacji, w oderwaniu od prawnego pojęcia szkody i przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej oraz od roli biegłego, który ma tylko oceniać, przez pryzmat swoich wiadomości specjalnych, ustalone wcześniej przez sąd fakty i okoliczności⁴⁷. Biegły powinien jedynie ocenić wpływ zdarzenia szkodzącego na zmianę właściwości rynkowych przedmiotu wyceny względem jej przeznaczenia lub stanu nieruchomości, a następnie dokonać oszacowania nieruchomości w dwóch wariantach (faktycznym i hipotetycznym) wskazanych przez sąd w tezie dowodowej i opisanych formułą różnicy (dyferencji).

Należy zwrócić uwagę, że dla praktyki biegłych nie mają znaczenia niedostatki uchwały SN dotyczące zdefiniowania (konceptualizacji) i ustalenia sposobu pomiaru (operacjonalizacji) szkody, gdyż wykonywane przez nich czynności dotyczą wyłącznie określania wartości zgodnie z poleceniem sądu. W omawianej uchwale SN istotne jest to, że w sposób stanowczy i jednoznaczny opisano w niej formułę różnicy, która jest wiążąca dla biegłego wydającego opinię do celu ustalenia odszkodowania za zmniejszenie wartości nieruchomości na podstawie art. 129 ust. 2 p.o.ś.

⁴⁴ G. Karaszewski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019, s. 641–642.

⁴⁵ W praktyce przy sporach dotyczących zmniejszenia wartości w OOU biegli działają w warunkach braku dokonania przez sąd wcześniejszych ustaleń stanu faktycznego i prawnego przedmiotu wyceny; szerzej: M. Tomecki, *Evaluating the Correctness of Evidence Theses Ordering an Expert Opinion from a Valuer in Compensation Proceedings Regarding RUAs*, „World of Real Estate Journal” 2020/4, s. 84–85, 87–88, 96; K. Kamińska, *The Role of an Expert Witness in Civil Procedure with Special Focus on Compensation Matters in Restricted Use Areas*, „World of Real Estate Journal” 2020/4, s. 68–69.

⁴⁶ M. Kaliński, *Treść...*, [w:] *Zobowiązania...*, s. 91–92.

⁴⁷ L. Piotrowska, *Rozważania na temat statusu byłych biegłych sądowych*, „Europejski Przegląd Prawa i Stosunków Międzynarodowych” 2023/3, s. 121.

5. Metoda dyferencyjna w sytuacji braku nakazów lub zakazów dotyczących nieruchomości

W analizowanej uchwale SN ustalił, że także w przypadku wyceny nieruchomości, której właściwości nie zostały pogorszone z powodu „konkretnych nakazów czy zakazów”, biegły ma stosować klasyczne założenia metody dyferencyjnej. Obejmują one określenie „hipotetycznej wartości” oraz „rzeczywistej wartości” nieruchomości, której dotyczy spór, a to ze względu na ustalenie przez SN, że „Wysokość szkody w postaci obniżenia wartości nieruchomości będzie równa różnicy między hipotetyczną wartością, jaką nieruchomość na danym terenie miałyby w razie nieobjęcia tego terenu OOU, a rzeczywistą wartością nieruchomości położonej w strefie”. Uchwała SN oznacza, że biegły przy określaniu wartości mają obowiązek posługiwać się zobiektywizowaną kategorią wartości rynkowej⁴⁸ jako podstawą wyceny, co należy ocenić pozytywnie, jako zgodne z prawem (art. 150 i 151 u.g.n.) i metodyką wyceny opisaną w normach zawodowych stanowiących dobre praktyki wyceny⁴⁹.

W konsekwencji ustalona przez SN formuła dyferencji:

1. zamyka spory dotyczące rodzaju opinii dopuszczalnych, czyli przydatnych do ustalenia przez sąd odszkodowania za zmniejszenie wartości nieruchomości dochodzonego na podstawie art. 129 ust. 2 p.o.ś., i przesądza, że są to opinie o wartości nieruchomości (w stanie rzeczywistym i w stanie hipotetycznym), a nie są to innego rodzaju ekspertyzy;
2. daje pewność, że do opiniowania w tego rodzaju sprawach nie jest właściwy biegły „od rynku”, czyli posiadający tylko specjalistyczną wiedzę o warunkach jego funkcjonowania, a właściwy jest biegły „od wartości nieruchomości”, czyli rzeczoznawca majątkowy, który posiada wprawdzie wiedzę o rynku, ale w zakresie wymagającym do określenia wartości nieruchomości, stąd właściwym biegłym jest rzeczoznawca majątkowy, co wynika z art. 7 i 149 w zw. z art. 174 ust. 4 i 5 u.g.n., a formą opinii jest operat szacunkowy, co wynika z przepisu art. 156 ust. 1 u.g.n.⁵⁰;
3. rozwiązuje problemy pojawiające się w związku z aktywnością biegłych lub ich organizacji zawodowych (art. 157 u.g.n.), które same ustalały założenia metody dyferencyjnej w sytuacji, kiedy opinie wydawane były na podstawie niekompletnych też dowodowych sądu albo też niezawierających opisu założeń dyferencji.

Sformułowaną przez SN różnicę na potrzeby metody dyferencyjnej należy rozważyć także w kontekście wskazanego przez SN zdarzenia szkodzącego, które – jak opisywaliśmy wcześniej – kwestionujemy, lecz na potrzeby niniejszego artykułu nie

⁴⁸ Zob. The Appraisal Institute, *The Appraisal of Real Estate*, Chicago 2020, s. 48–50; interpretacje zawodowe: Krajowe Standardy Wyceny Podstawowe – Wartość rynkowa, <https://pfsrm.pl/aktualnosci/item/14-standardy-do-pobrania> (dostęp: 2.12.2025 r.); Europejskie Standardy Wyceny, edycja 9-2020, Warszawa 2023.

⁴⁹ Zob. Krajowe Standardy Wyceny Podstawowe – Wartość rynkowa, <https://pfsrm.pl/aktualnosci/item/14-standardy-do-pobrania> (dostęp: 2.12.2025 r.); Europejskie Standardy Wyceny, edycja 9-2020, Warszawa 2023, <https://pfsrm.pl/> (dostęp: 2.12.2025 r.).

⁵⁰ Tak też R. Dybka, M. Dziedzic, *Forma określenia wartości nieruchomości w postępowaniu cywilnym*, „Nieruchomości” 2011/12, s. 10–13.

poddajemy dalszej krytyce, tylko testujemy działanie modelu (formuły), wskazanych przez SN założeń metody dyferencyjnej. Sytuacja występująca po utworzeniu OOU została w istocie zredukowana przez SN do prostej dychotomii⁵¹:

1. pogorszenie właściwości nieruchomości z powodu „konkretnych nakazów czy zakazów” jej dotyczących i wynikających z uchwały o utworzeniu OOU;
2. pogorszenie właściwości nieruchomości pomimo braku w uchwale o utworzeniu OOU „konkretnych nakazów czy zakazów” dotyczących nieruchomości.

W drugim przypadku (pkt 2) SN wskazał, że zdarzeniem szkodzącym jest wyłącznie fakt utworzenia OOU: „(...) właścicielowi nieruchomości objętej OOU przysługuje odszkodowanie już z samego faktu objęcia jego nieruchomości takim obszarem (...)”. Należy jednak podkreślić, że w uchwale SN rozstrzyga ważne kwestie metodyczne, zarówno z zakresu prawa (powstanie odpowiedzialności odszkodowawczej), jak i ekonomii (wartość i wycena), tylko na podstawie doświadczenia życiowego: „Doświadczenie życiowe uczy, iż objęcie nieruchomości OOU nie pozostaje bez znaczenia dla jej ewentualnych nabywców, a w rezultacie nie jest też bez znaczenia dla jej wartości”. To biegłemu, będącemu rzeczoznawcą majątkowym, pozostawia się więc do rozwiązania problem dotyczący powiązania dwóch elementów metodycznych, czyli „znaczenia dla (...) ewentualnych nabywców” nieruchomości samego faktu objęcia nieruchomości OOU ze skutkiem utworzenia OOU, który według doświadczenia życiowego SN „nie jest też bez znaczenia dla jej wartości”. Jednak przy tak określonych elementach szkoda dotyczy zbiorczej kategorii rynku, a nie zindywidualizowanej kategorii wartości nieruchomości. Przy jej operacjonalizacji na etapie wyceny (tj. kompletowania poprzez analizę rynku danych niezbędnych do określenia wartości rynkowej) nie jest więc możliwe zajmowanie się tylko negatywnymi skutkami wprowadzenia OOU, a tylko tego rodzaju danych poszukuje się w celu wykazania istnienia szkody. Tymczasem cechą rynku jest występowanie równocześnie bardzo wielu i silnie zróżnicowanych reakcji i relacji, a decyzje są podejmowane pod wpływem wielu czynników pozytywnie i negatywnie oddziałujących na uczestników rynku.

Kwestia oceny, czy określony czynnik (np. utworzenie OOU) ogólnie oddziałujący na rynek jest pozytywny, czy negatywny w kontekście wartości konkretnej nieruchomości, jest problematyczna i odmienna niż w przypadku wykonywania opinii dotyczącej zmniejszania wartości w sytuacji wprowadzenia zakazu lub nakazu powodującego ograniczenie sposobu korzystania z nieruchomości. Wtedy zmiana (pogorszenie dotyczące sposobu korzystania) dotyczy konkretnej nieruchomości, a nie rynku. Zmiana ta jest rozpatrywana wyłącznie jako negatywna, a stwierdzenie zaistnienia tej zmiany w odniesieniu do będącej przedmiotem sporu nieruchomości pozwala sądowi stwierdzić fakt powstania szkody. Ponadto zmiana ta to pojedynczy, skonkretyzowany i przyczynowy czynnik brany pod uwagę przy ustaleniu założeń

⁵¹ Pomijamy rozważanie wzmiankowanych wcześniej sytuacji swoistego „mixu” metodycznego, czyli uwzględniania, przy ustalaniu odszkodowania za zmniejszenie wartości spowodowane np. zakazem zabudowy mieszkaniowej, dodatkowej kwoty odszkodowania wynikającego z oceny negatywnego wpływu samego faktu utworzenia OOU na warunki funkcjonowania rynku.

metody dyferencyjnej. Rynek ma tylko takie znaczenie, że pozwala na zgromadzenie właściwych danych do wariantowego określenia wartości nieruchomości w ramach metody dyferencyjnej, tj. według różnych założeń co do prawnie dopuszczalnego sposobu korzystania z przedmiotowej nieruchomości. Istniejąca, konkretnie ustalona i stabilna różnica w cechach nieruchomości (nieruchomość z zakazem ograniczającym sposób korzystania, nieruchomość bez zakazu ograniczającego sposób korzystania) decyduje o fakcie powstania szkody. Naturalna dynamika rynku, powodująca zmienność cen, wpływa tylko na rozmiar szkody i umożliwia jej wyrażenie w kwocie pieniężnej. Opisana odmienność założeń metody dyferencyjnej dla wyceny dokonywanej w sytuacji istnienia zakazu lub nakazu powodującego ograniczenie sposobu korzystania z nieruchomości w porównaniu z sytuacją braku istnienia takiego zakazu/nakazu stanowi poważne wyzwanie dla biegłych.

W sytuacji braku zakazu lub nakazu powodującego wymierną i konkretną różnicę w stanie lub przeznaczeniu nieruchomości tylko dynamiczny rynek, a nie stabilna różnica wynikająca z oceny cech nieruchomości, staje się punktem odniesienia dla biegłego, przyjmującego, że szkodę wywołała wyłącznie negatywna reakcja nabywców. Problem w tym, że zgodnie z metodyką wyceny rzeczoznawca majątkowy szacuje nieruchomość jedynie z wykorzystaniem danych z opisu i oceny jej stanu i przeznaczenia (art. 4 pkt 17 i art. 154 u.g.n.)⁵². Zatem przy braku różnicy w tym zakresie, która byłaby spowodowana samym tylko faktem utworzenia OOU, powołanie biegłego jest bezprzedmiotowe⁵³. Jednak SN przesądza, że chce poznać różnicę w wartościach przedmiotowej nieruchomości, a więc konieczne jest powołanie biegłego, będącego rzeczoznawcą majątkowym. Formułuje dla niego założenia co do szacowania nieruchomości w ramach metody dyferencyjnej, która ma pozwolić na obliczenie różnicy wartości, lecz zapomina o tym, że w przypadku braku nakazów lub zakazów w OOU zmieniających stan lub przeznaczenie nieruchomości rzeczoznawca majątkowy nie ma żadnych narzędzi pozwalających na wycenę różnicy wartości spowodowanej zmianami zachowań potencjalnych kupujących. Nie ulega bowiem wtedy pogorszeniu żadna cecha fizyczna lub prawna nieruchomości, a jej cechy ekonomiczne, w tym lokalizacja i sąsiedztwo, również pozostają niezmiennie, gdyż wycena dla wariantu faktycznego (rzeczywistego) i hipotetycznego jest wykonywana według stanu przedmiotu wyceny przyjmowanego na ten sam dzień, czyli – co do zasady – na dzień wystąpienia zdarzenia szkodzącego. Ponownie ujawnia się brak ustalenia przez SN faktu zaistnienia szkody, ale na podstawie przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, a nie doświadczenia życiowego. Podejmowana jest zatem przez SN próba wykazania faktu istnienia szkody poprzez wynik równania, którego założenia sformułowano w oderwaniu od przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej. Dotyczą one jednak zmiany wartości nieruchomości nie ze względu

⁵² Zob. Z. Małecki, *Rzeczoznawca...*

⁵³ Biegły w ramach poprawnej współpracy z sądem powinien wskazać, że sprawa nie wymaga wiadomości specjalnych, których żąda sąd, badane zagadnienie nie leży w jego kompetencjach, zapytanie nie dotyczy wiadomości specjalnych. Szerzej J. Turek, *Opinie biegłych w zakresie wycen majątkowych*, „Monitor Prawniczy” 2000/7, s. 462.

na zdarzenie szkodzące, lecz ze względu na zwykłe zmiany funkcjonowania rynku w zakresie warunków konkurowania, w naturalnie zmiennym otoczeniu prawnym, gospodarczym i społecznym⁵⁴.

6. Utworzenie OOU jako zdarzenie szkodzące w kontekście metodyki wyceny

Przyjmowanie za zdarzenie szkodzące samego faktu utworzenia OOU ma bardzo doniosłe znaczenie dla wykonywania przez biegłych opinii, ponieważ sądy odmiennie formułują tezy dowodowe w sprawach o odszkodowania za zmniejszenie wartości w sytuacji braku ograniczeń typu nakazy i zakazy wprowadzonych w OOU, w porównaniu ze sprawami, w których takie ograniczenia występują. W drugim przypadku w tezach dowodowych sądy słusznie traktują zdarzenie szkodzące wyłącznie jako czynnik negatywny dla wartości nieruchomości, czyli ją zmniejszający (obniżający), a biegły jest potrzebny tylko do ustalenia rozmiaru szkody. Natomiast w pierwszym przypadku, przy utworzeniu OOU lub jego strefy, gdzie brak jest ograniczeń, tj. nakazów lub zakazów dotyczących dopuszczalnego sposobu zagospodarowania lub korzystania z nieruchomości, sądy nie są pewne skutku zdarzenia szkodzącego, czyli nie wiedzą, czy faktycznie szkoda powstała. Z tego powodu opinia biegłego rzeczoznawcy majątkowego w sposób nieuprawniony ma pełnić dwie funkcje, a mianowicie zarówno ustalać fakt zaistnienia szkody, jak i ustalać jej rozmiar, podczas gdy biegły nie jest uprawniony do ustalania faktów ani rozstrzygania zagadnień prawnych. Nie on przesądzać ma o fakcie powstania szkody, gdyż rolą biegłego jest, ze względu na posiadane wiadomości specjalne, wyjaśnienie, ocena lub kwantyfikacja skutków zaistnienia szkody⁵⁵.

Formuluje się wtedy przykładowo następującą tezę dla biegłego: „czy na skutek podjęcia uchwały (...) nastąpiła zmiana wartości nieruchomości należącej do powoda (...), a jeżeli tak, to w jakim zakresie nastąpiło obniżenie lub podwyższenie wartości rynkowej nieruchomości z uwzględnieniem charakteru nieruchomości na dzień (...)”⁵⁶. Wydaje się, że sąd przy formułowaniu tego rodzaju tez dowodowych stara się odwzorować nieznaną mu charakter reakcji rynku, bo nie wie, czy zidentyfikowane przez siebie zdarzenie szkodzące jest czynnikiem negatywnym, czy pozytywnym w odniesieniu do wartości konkretnej nieruchomości. Jest to paradoksalne, gdyż o ile

⁵⁴ Szerzej w ujęciu teoretycznym: E. Kucharska-Stasiak, *Wycena bez wartości – przyczyny i skutki*, „Studia i Materiały” 2012/20(2); w ujęciu praktyki wyceny: Nota Interpretacyjna (NI). Zastosowanie podejścia porównawczego w wycenie nieruchomości, <https://pfsrm.pl/aktualnosci/item/14-standardy-dopobrania> (dostęp: 2.12.2025 r.).

⁵⁵ K. Flaga-Gieruszyńska, *Artykuł 278 – komentarz*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, Warszawa 2024, nb 6; J. Turek, *Biegły sądowy i jego czynności*, „Monitor Prawniczy” 2007/24, s. 1358-1364.

⁵⁶ Postanowienie Sądu Rejonowego Katowice-Zachód w Katowicach z 28.11.2018 r., I C 1272/17, niepubl., odnoszące się do odszkodowania w OOU Międzynarodowego Portu Lotniczego Katowice w Pyrzowicach; podobnie – w kilkunastu innych sprawach dotyczących tej samej pozwanej.

sąd nie musi wiedzieć, jaki jest rozmiar szkody, ponieważ obliczy to biegły, o tyle sąd musi uprzednio ustalić, że zdarzenie szkodzące faktycznie „zaszkodziło”. Jeżeli jednak sąd sam nie jest pewny, czy zdarzenie szkodzące w istocie „uszkodziło” – prawnie, ekonomicznie lub fizycznie – nieruchomości, to najprawdopodobniej błędnie zinterpretował przepis, który wskazuje zdarzenie szkodzące. Z tego powodu SN nie potrafi zdefiniować powstałej szkody i prawnie chronionego dobra/interesu, którego ona dotyczy.

Przy rozważaniu kompensacji szkody dotyczącej zmniejszania wartości nieruchomości utworzenie OOU traktować należy jako czynnik niematerialny, który współkształtuje funkcjonowanie rynku⁵⁷. Na rynku nieruchomości stale pojawiają się nowe czynniki wpływające na niego, np. akty prawa miejscowego (zmiana lub uchwalenie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, studium uwarunkowań i kierunków zagospodarowania gminy, utworzenie strefy rewitalizacji, strefy przemysłowej, strefy cichej, obszaru chronionego itp.), decyzje administracyjne (wpis do rejestru zabytków, realizacja drogi, pozwolenie na budowę), wydanie koncesji (poszukiwanie czy wydobywanie kopaliny), ukazanie się wyroku sądu czy pojawienie się innych dokumentów, które informują o możliwych zmianach przeznaczenia lub faktycznego zagospodarowania określonej nieruchomości lub jej otoczenia. Pomimo tego rynki mieszkaniowe w Polsce, podobnie jak w innych krajach, funkcjonują w otoczeniu lotnisk na wystarczającym poziomie efektywności informacyjnej dla uwzględniania przez kupujących odmiennych cech rynkowych nieruchomości nabywanych w sąsiedztwie lotniska lub innej infrastruktury publicznej (np. drogi, linii kolejowej). Wskazują na to wyniki badań wykorzystujących narzędzia metaanalizy do oceny zmian poziomu czy zróżnicowania cen z powodu hałasowych efektów zewnętrznych na rynkach zagranicznych⁵⁸ oraz analizy rynku dotyczące wpływu hałasowych efektów zewnętrznych lotnisk na ceny nieruchomości mieszkaniowych w Polsce⁵⁹.

Z punktu widzenia uchwały SN ocena skutków rynkowych utworzenia OOU ma dotyczyć reakcji ewentualnych nabywców nieruchomości zlokalizowanych w OOU.

⁵⁷ Należy wspomnieć, że tworzenie OOU jest nie tylko procesem planowania specjalnego (tworzenie tzw. strefy specjalnej), które ma charakter publiczny z zapewnionym udziałem społeczności lokalnej, ale także jest poprzedzone innymi i obligatoryjnymi działaniami obejmującymi wszechstronne analizy w ramach oceny oddziaływania na środowisko, analizy porealizacyjnej albo przeglądu ekologicznego (art. 135 ust. 1 p.o.s.). Przy tworzeniu uchwał wprowadzających OOU dla lotnisk wnioski wynikające z wykonanych wcześniej analiz są stosowane do korekty przez sejmik województwa nieskutecznego planowania przestrzennego realizowanego do tej pory lokalnie przez gminę. Przepisy uchwał są skonstruowane w taki sposób, aby unikać prowokowania silnych zmian warunków funkcjonowania lokalnego rynku, ponieważ mają jedynie korygować na przyszłość, tam gdzie jest to konieczne, zasady korzystania z gruntów w otoczeniu lotnisk.

⁵⁸ Zamiast wielu zob.: M. Głuszak, *Efekty zewnętrzne jako przyczyna zawodności rynku nieruchomości*, Kraków 2019, s. 85.

⁵⁹ Starszy przegląd badań krajowych: M. Głuszak, *Efekty...*, s. 138–139. Bieżące wyniki takich badań (zamiast wielu zob. informacje o referatach i publikacjach wyników dedykowanych badań rynków w otoczeniu lotnisk w ramach projektu Sowa 2020 i Sowa 2023 z przywołaniem innych krajowych publikacji): Komunikat nr 5. Raport zamykający badania naukowe zrealizowane w projekcie Sowa 2023. Ograniczenie negatywnych skutków emisji hałasu z portów lotniczych w Polsce – wdrożenie wyników badań do praktyki gospodarczej, Kraków 2025, s. 10–14, <https://ie.uek.krakow.pl/kenipi/projekt-sowa-2023-zakonczenie-projektu/> (dostęp: 2.12.2025 r.); Raport końcowy. Projekt Sowa 2020. Ograniczenie negatywnych skutków emisji hałasu z portów lotniczych w Polsce, Kraków 2021, s. 6–7, <https://ie.uek.krakow.pl/kenipi/sowa2020/> (dostęp: 2.12.2025 r.).

Analiza obejmuje więc tylko stronę popytową rynku⁶⁰ i dotyczy grupy nabywców, którzy rozważają np. zakup domu na lokalnym rynku i jedną z alternatyw jest teren w otoczeniu funkcjonującego lotniska. Zmiana (różnica) spowodowana zdarzeniem szkodzącym polegać ma na tym, że część nabywców podejmie inną decyzję o zakupie nieruchomości położonej na terenie OOU niż w sytuacji zakupu nieruchomości w warunkach braku objęcia nieruchomości utworzonym OOU. Tymczasem ze względu na wskazaną powyżej wystarczającą efektywność informacyjną rynków mieszkaniowych w otoczeniu lotnisk nie można zakładać, że w przypadku braku OOU potencjalni nabywcy nie zdają sobie sprawy z uciążliwości hałasu lotniczego i potencjału jego zmian oraz że nie potrafią ocenić i podjąć decyzji, w jakim oddaleniu od lotniska powinni zakupić nieruchomość, aby uciążliwość hałasu była dla nich zrównoważona ceną zakupu nieruchomości.

W konsekwencji informacja o utworzeniu OOU, przy braku innych czynników zakłócających, może jedynie poprawiać warunki, w jakich podejmowane są decyzje kupujących. Przy wystarczającej i względnie wysokiej efektywności tych rynków informacja o utworzeniu OOU nie powinna negatywnie wpływać na poziom cen rynkowych, przy czym utworzenie OOU należy odróżnić od zakłóceń funkcjonowania rynku na skutek sensacyjnych informacji medialnych na temat hałasu lotniskowego czy wysokich szacunków spodziewanych kwot odszkodowań. Skoro, zgodnie z uchwałą SN, szkoda dotycząca zmniejszenia wartości ma być spowodowana tylko tym jednym konkretnym zdarzeniem szkodzącym, tj. utworzeniem OOU, to nie można, ustalając rozmiar szkody, uwzględniać następstw wynikających z innych zdarzeń, np. reakcji mediów, działalności tzw. kancelarii odszkodowawczych, rzeczywistej lub urojonej stygmatyzacji rynku⁶¹. Jeżeli zdarzeniem szkodzącym jest utworzenie OOU, to chodzi wyłącznie o skutki działania sejmiku województwa, który taki obszar tworzy, a nie o działania innych podmiotów.

Zasadność kompensacji szkody za zmniejszenie wartości w warunkach braku zakazów i nakazów „pogarszających” nieruchomość poprzez ograniczenie dopuszczalnego sposobu jej zagospodarowania i wykorzystania, a mogących jedynie „pogarszać” rynek poprzez wpływ na kupujących, należy jeszcze rozważyć w odniesieniu do podjętej przez SN próby bezpośredniego powiązania sytuacji właścicieli nieruchomości położonych w granicach OOU z sytuacją innych osób, które podejmują decyzje, czy też tylko stanowczo rozważają zakup nieruchomości. Tego rodzaju przeskok czy skrót myślowy należy oceniać przede wszystkim przy uwzględnieniu

⁶⁰ W literaturze ekonomicznej oraz jej aplikacjach do wyceny wskazuje się, że zachowania i decyzje kupujących mają główne znaczenie dla kształtowania poziomu cen rynkowych, decydują o ich fluktuacjach (zmienności), a główne znaczenie ma bariera efektywnej siły nabywczej. Zob.: The Appraisal Institute, *Wycena nieruchomości*, Warszawa 2002, s. 48, bieżące wydanie: The Appraisal Institute, *The Appraisal of Real Estate*, Chicago 2020, s. 20–21; zob. E. Kucharska-Stasiak, *Ekonomiczny wymiar nieruchomości*, Warszawa 2020, s. 165.

⁶¹ M. Habdas, E. Kucharska-Stasiak, J. Konowalczyk, *Stygmatyzacja nieruchomości w otoczeniu lotnisk a syndrom Yeti przy ustalaniu odszkodowań*, „Rejent” 2022/11, s. 34–36, https://www.researchgate.net/publication/384457907_Habdas_Kucharska-Stasiak_Konowalczyk_Syndrom_Yeti-stygmatyzacja_otoczenia_lotnisk (dostęp: 2.12.2025 r.).

kryterium podmiotowego. Interwencja, nawet bez negatywnych skutków formalnych (zakazów i nakazów), jest nadal skierowana tylko do właścicieli nieruchomości, a nie do rynku. Kompensacja dotyczyć ma pogorszenia sytuacji majątkowej właścicieli, a nie innych osób tworzących warunki funkcjonowania rynku.

Uporządkowanie zasad kompensacji szkody dotyczącej zmniejszenia wartości w sytuacji wprowadzenia zakazów lub nakazów w OOU nie jest trudne, gdyż wynika z istoty wartości rynkowej, która jest powiązana z własnością, a jej poziom jest kształtowany na skutek działania rynku, co w praktyce często upraszcza się do kwestii funkcjonowania mechanizmu cenowego⁶². Jednak naturalny związek własności z wartością może prowadzić do pomylenia oczywistego uprawnienia właścicielskiego do odpłatnego zbycia nieruchomości, które nie jest naruszane przez uchwalenie OOU, z nieistniejącym uprawnieniem do utrzymania wartości nieruchomości na poziomie, który istniałby, gdyby nie utworzono OOU. Problem oceny wpływu na rynek samego faktu utworzenia OOU nie występuje przy kompensacji zmniejszenia wartości z powodu wprowadzonego zakazu lub nakazu zagospodarowania lub wykorzystywania nieruchomości, gdyż zakaz ten odnoszony jest zawsze do konkretnej nieruchomości, której własność się „narusza”, a nie do rynku.

Należy wreszcie wskazać, że wysokość odszkodowania ustalanego zgodnie z art. 363 § 2 Kodeksu cywilnego⁶³ będzie się zmieniała wraz ze wszystkimi zmianami w gospodarce oraz zmianami warunków konkurencji na lokalnym rynku wpływającymi na poziom cen. Zmiany takie nie wynikają tylko ze zjawiska inflacji czy (rzadziej) deflacji, a utworzenie OOU jest jednym z wielu czynników wpływających na warunki funkcjonowania lokalnych rynków nieruchomości w sposób pozytywny lub negatywny. Tego rodzaju zmiany poziomu cen są automatycznie uwzględniane w oszacowanej wartości rynkowej. Nie koryguje się bowiem cen nieruchomości podobnych o skutki oddziaływania różnego rodzaju efektów zewnętrznych w otoczeniu lotnisk, czyli nie koryguje się wpływu utworzenia OOU, ponieważ wszystkie nieruchomości są poddane temu samemu wpływowi. Wynika to z istoty wartości jako kategorii ekonomicznej obiektywizującej rynek i dość uniwersalnie wykorzystywanej do różnych celów w gospodarce, z akceptacją faktu zmienności jej poziomu. Co ciekawe, sam fakt utworzenia OOU przy braku nakazów lub zakazów dotyczących nieruchomości nie jest wykazywany jako przyczyna powodująca niższy poziom wartości nieruchomości np. dla celu zabezpieczenia kredytu. Zatem ta sama nieruchomość w OOU lotniska traci 5–10% wartości, gdy wycena dokonywana jest w związku z odszkodowaniem przewidzianym w art. 129 ust. 2 p.o.s., natomiast jej wartość nie zmienia się z powodu utworzenia OOU, gdy wyceniana jest na potrzeby zabezpieczenia kredytu bankowego. Zmniejszenie wartości na poziomie 5–10% byłoby zauważone przez banki finansujące, które na bieżąco zarządzają zabezpieczeniami w postaci hipotek na nieruchomościach i stale monitorują nie tylko ceny rynkowe⁶⁴, ale także wartość nieruchomości stanowią-

⁶² M. Bryx, *Rynek nieruchomości: system i funkcjonowanie*, Warszawa 2006, s. 21–26.

⁶³ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 1071 ze zm.).

⁶⁴ Zob. np. informacje na temat Systemu AMRON i raporty dotyczące analiz cen transakcyjnych, <https://amron.pl/strona.php?tytul=raporty-amron-sarfin> (dostęp: 2.12.2025 r.).

cych przedmiot zabezpieczeń wierzytelności kredytowych hipoteką na nieruchomości⁶⁵. Żaden z podmiotów zajmujących się w Polsce instytucjonalnymi analizami rynku nie traktuje faktu utworzenia OOU jako negatywnego czynnika rynkowego. Zwrócić należy jeszcze uwagę na funkcjonowanie od kilkunastu lat szczególnego obowiązku rzeczoznawców majątkowych przy szacowaniu nieruchomości do celów zabezpieczenia kredytów hipoteką na nieruchomości, gdyż oprócz określania wartości rynkowej mają oni obowiązek wskazać na obszary ryzyka związanego z wycenianą nieruchomością⁶⁶. W dotychczasowej praktyce nie odnotowano, aby sam fakt utworzenia OOU był oceniany i sprawozdawany przez rzeczoznawców majątkowych jako negatywne zdarzenie dla wartości nieruchomości stanowiących przedmiot zabezpieczenia wierzytelności banków hipoteką na nieruchomości.

7. Problemy z różnicą pomiędzy wartością rzeczywistą a wartością hipotetyczną

W podsumowaniu analizowanej uchwały SN przesądza, poprzez opis założeń dla metody dyferencyjnej, że odszkodowanie ma być ustalone na podstawie opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego, która pozwoli na wykazanie różnicy pomiędzy „hipotetyczną wartością, jaką nieruchomość na danym terenie miałyby w razie nieobjęcia tego terenu OOU”, a „rzeczywistą wartością nieruchomości położonej w strefie”, nawet jeśli w OOU nie wprowadzono zakazów lub nakazów w zakresie dopuszczalnego zagospodarowania i korzystania z nieruchomości. Zdarzenie szkodzące, zgodnie z uchwałą SN, to utworzenie OOU na takich warunkach, że dla wycenianej nieruchomości brak jest skutku w postaci ograniczeń sposobu korzystania. Nie dochodzi zatem do pogorszenia jakiegokolwiek właściwości (cechy rynkowej)

⁶⁵ Rynki mieszkaniowe są przedmiotem stałych analiz w związku z szacowaniem przez banki wartości zabezpieczeń hipotecznych, czego wymagają zarówno regulacje ostrożnościowe dla tego sektora wprowadzone po kryzysie z lat 2007–2008, jak i ogólne zasady sporządzania sprawozdań finansowych przez te podmioty, które są zobowiązane do wyceny wartości zabezpieczeń według koncepcji wartości godziwej; zob. zamiast wielu: A. Filip, A. Hammami, Z. Huang, A. Jeny, M. Magnan, R. Moldovan, *Literature review on the effect of implementation of IFRS 13 Fair Value Measurement*, 2017, <https://www.ifrs.org/content/dam/ifrs/meetings/2018/january/iasb/ap7c-ifrs-13-literature-review.pdf> (dostęp: 2.12.2025 r.); E. Kucharska-Stasiak, *Wartość długoterminowa versus wartość rynkowa jako podstawa zabezpieczenia wierzytelności w sektorze bankowym*, „Bank i Kredyt” 2023/54(1), s. 493–513, https://bankikredyt.nbp.pl/content/2023/01/BIK_01_2023_01.pdf (dostęp: 2.12.2025 r.). Ponadto stałe analizy rynku mieszkaniowego wykonuje Narodowy Bank Polski do celów oceny stabilności finansowej; zob. np. *Informacja o cenach mieszkań i sytuacji na rynku nieruchomości mieszkaniowych i komercyjnych w Polsce w I kwartale 2025 r.*, czerwiec 2025 r., <https://nbp.pl/publikacje/cykliczne-materialy-analityczne-nbp/rynek-nieruchomosci/informacja-kwartalna/> (dostęp: 2.12.2025 r.).

⁶⁶ Zob. Krajowy Standard Wyceny Specjalistyczny – Wycena dla zabezpieczenia wierzytelności, pkt 4.3: „Rzeczoznawca majątkowy ma również obowiązek, na podstawie dostępnych źródeł informacji i znajomości rynku, wskazać obszary ryzyka związanego z wycenianą nieruchomością, w tym z przewidywanymi zmianami na danym rynku nieruchomości oraz ryzykiem związanym z oceną danej nieruchomości przez inwestorów wraz z ogólną opinią na temat kierunku wpływu powyższego na poziom wartości wycenianej nieruchomości w przyszłości. Powyższe dodatkowe informacje przedstawia się w formie załącznika do operatu szacunkowego”, <https://pfsrm.pl/aktualnosci/item/14-standardy-do-pobrania> (dostęp: 2.12.2025 r.).

przedmiotu wyceny uwzględnianej zgodnie z u.g.n. przy określaniu jego wartości, tj. stanu nieruchomości i jej przeznaczenia. Wynik równania, odejmowania w ramach metody dyferencyjnej, musi więc być równy zeru. Warto też zwrócić uwagę na wadliwą kolejność składników wskazanej przez SN różnicy, ponieważ liczbę ujemną, określającą rozmiar szkody, można otrzymać tylko wówczas, gdy od wartości rzeczywistej odejmie się hipotetyczną wartość nieruchomości.

Należy dalej wskazać, że odróżnienie „hipotetycznej wartości” od „wartości rzeczywistej” nie będzie możliwe w sytuacji, kiedy na przedmiot wyceny i inne podobne nieruchomości położone w OOU „nie nałożono konkretnych nakazów czy zakazów”. Jest tak dlatego, że na poziomie operacjonalizacji procesu wyceny, czyli zbierania danych rynkowych o cenach nieruchomości, informacje (dane) rynkowe wykorzystywane do określenia wartości hipotetycznej przedmiotowej nieruchomości oraz do określenia jej wartości rzeczywistej są tożsame, ponieważ stan i przeznaczenie wycenianej nieruchomości w tych dwóch sytuacjach się nie zmieniły. Efektem analizy rynku jest zatem tożsamy zbiór nieruchomości podobnych i nie jest możliwe wykazanie jakiegokolwiek różnicy, która z tego powodu będzie równa zeru.

Dla porównania w przypadku zmiany stanu nieruchomości poprzez np. zakaz zabudowy mieszkaniowej niezabudowanego gruntu, którego optymalnym sposobem zagospodarowania jest zabudowa mieszkaniowa, spowoduje, że pomiędzy wartością rzeczywistą a hipotetyczną faktycznie wystąpi różnica, której rozmiar wykaże metoda dyferencyjna. Różnica dotyczyć będzie odmiennego przeznaczenia przyjmowanego do szacowania nieruchomości według jej wartości rzeczywistej i wartości hipotetycznej. Różnica pojawi się na poziomie operacjonalizacji procesu wyceny, gdyż wartość rzeczywistą szacuje się na podstawie danych dotyczących nieruchomości podobnych, które są dotknięte zakazem (nieruchomości z ograniczonym sposobem korzystania), a wartość hipotetyczną określa się z wykorzystaniem danych rynkowych dotyczących nieruchomości podobnych, które nie są dotknięte zakazem (nieruchomości bez ograniczonego sposobu korzystania). Operacjonalizacja obejmuje zatem odmienne zbiory nieruchomości podobnych, natomiast brak jest różnic na poziomie konceptualizacji (ta sama podstawa wyceny – wartość rynkowa) oraz pomiaru (to samo podejście do wyceny – porównawcze).

Ponownie należy wskazać, że w sytuacji braku nakazów lub zakazów dotyczących nieruchomości, przy określaniu jej wartości rzeczywistej i wartości hipotetycznej, brak jest różnic zarówno na poziomie konceptualizacji oraz pomiaru, jak i operacjonalizacji wyceny. W związku z powyższym stanowisko SN sugerujące, że biegły z wykorzystaniem opisanych założeń metody dyferencyjnej, poprzez określenie wartości rzeczywistej i wartości hipotetycznej, doprowadzi do uchwycenia różnicy wartości dotyczącej zmiany „znaczenia dla (...) ewentualnych nabywców” nieruchomości, która to zmiana została spowodowana tylko faktem utworzenia OOU, jest metodycznie błędne. Błąd SN wynika z tego, że jego doświadczenie życiowe mające uzasadniać konceptualizację szkody w odniesieniu do rynku, a nie do nieruchomości, jako chronionego dobra/interesu, doprowadziło do wadliwego skrótowego, w którym pomyłone zostały zmiany zachodzące na rynku ze zmianami dotyczącymi

cech nieruchomości. Skoro w OOU nie wprowadzono zakazu, a zatem nie doszło do zmiany żadnej cechy rynkowej szacowanej nieruchomości, zbiory nieruchomości podobnych zarówno w stanie hipotetycznym, jak i w stanie rzeczywistym są tożsame. W związku z tym do wyceny nieruchomości dla każdej z tych wartości przyjmowane są przez biegłego takie same założenia i dane rynkowe. Zatem ocena nieruchomości poprzez jej cechy rynkowe będzie tożsama dla obu analizowanych stanów.

Kolejne uproszczenie SN, skutkujące błędem metodycznym przy opisie zasad ustalania rozmiaru szkody, wynika z braku odróżniania metodyki określania wartości, która ma charakter zindywidualizowany i dotyczy pojedynczego zdarzenia gospodarczego (zwanego też fenomenem), od metodyki analiz rynku i cen, które to analizy co do zasady są wykonywane z perspektywy klas (zbiorowych) zjawisk ekonomicznych. Poprzez narzędzia ekonomiczne służące do analiz rynku i cen nie jest możliwe dostarczenie informacji istotnej i możliwej do wykorzystania przez biegłego przy określaniu wartości jednej konkretnej nieruchomości. Próba oceny dla właściciela konkretnej nieruchomości reakcji nabywców na utworzenie OOU jest tak samo metodycznie niewykonalna jak sytuacja, w której biegły miałby przewidzieć, o ile mniej lub więcej konkretna osoba fizyczna, a nie tylko przysłowiowy, „średni” Kowalski, będzie skłonna zapłacić za nieruchomość, jeśli wystąpią zdarzenia mające wpływ na popyt, np.: pojawi się informacja o planach budowy drogi, uchwalony zostanie nowy, miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego, nastąpi wzrost oprocentowania kredytu, ogłoszona zostanie prognoza spadku inflacji rocznej, nastąpi podwyżka płacy dla jego grupy zawodowej o 7%.

Przedstawione rozważania nie oznaczają, że nie jest możliwe wykonanie analizy rynku, w której podejmowana będzie próba oceny wpływu wybranego czynnika rynkowego na funkcjonowanie rynku, w tym na zmiany cen. Tego rodzaju analizy rynku są często wykonywane na rynkach mieszkaniowych funkcjonujących w otoczeniu lotnisk na świecie oraz w Polsce⁶⁷. Nie są one jednak przydatne do określania wartości rynkowej konkretnej nieruchomości, także w ramach metody dyferencyjnej. Są natomiast potrzebne przy projektowaniu przepisów przewidujących różnego rodzaju interwencje regulacyjne wykorzystywane do oceny globalnych skutków tych regulacji, planowania ich wdrożenia oraz przy ocenie ich ogólnych skutków.

Na koniec należy dodać, że w omawianej uchwale SN słusznie wskazuje, że wycena ma dotyczyć zawsze tej samej, przedmiotowej nieruchomości, której lokalizacja jest niezmienna. Założenia metody dyferencyjnej opisane przez SN poprawnie odzwierciedlają to, że nieruchomość szacowana według „hipotetycznej wartości”

⁶⁷ Zob. C. Almer, S. Boes, S. Nuesch, *How do Housing Prices Adjust After an Environmental Shock? Evidence from a State-Mandated Change in Aircraft Noise Exposure*, „Bath Economics Research Working Papers” 2013/11/12; F. Sonnenburg, B. Braun, *Impact of airports on spatial patterns of metropolitan employment: the case of Australia*, „Erdkunde” 2017/71(4), s. 287–300, <https://doi.org/10.3112/erdkunde.2017.04.02> (dostęp: 2.12.2025 r.); R. Trojanek, S. Huderek-Glapska, *Measuring the noise cost of aviation – The association between the Limited Use Area around Warsaw Chopin Airport and property values*, „Journal of Air Transport Management” 2018/67, s. 103–114, <https://doi.org/10.1016/j.jairtraman.2017.12.002> (dostęp: 2.12.2025 r.); M. Belej, R. Cellmer, I. Forys, M. Gluszek, *Airports in the urban landscape: externalities, stigmatization and housing market*, „Land Use Policy” 2023/126, <https://doi.org/10.1016/j.landusepol.2023.106540> (dostęp: 2.12.2025 r.).

oraz „rzeczywistej wartości” jest położona odpowiednio „na danym terenie” oraz „w strefie”, tzn. jest zawsze położona w tej samej lokalizacji, która w stanie rzeczywistym jest objęta granicami OOU, a w stanie hipotetycznym nie jest nimi objęta. Wyklucza to wycenę nieruchomości w stanie hipotetycznym poprzez przyjęcie, że jej wartość odpowiada wartości innej (porównawczej) nieruchomości, opisanej jako znajdująca się na rynku równoległym i ocenianej jako położona na terenie poza obszarem oddziaływania lotniska⁶⁸.

Przedmiotem wyceny służącej do ustalania wysokości odszkodowania za zmniejszenie wartości, wskazanym w art. 129 ust. 2 p.o.ś., jest zatem zawsze nieruchomość objęta sporem, o niezmiennym położeniu. Nie jest nią nieruchomość podobna, która nie stanowi przedmiotu sporu i której wycena nie ma znaczenia dla toczącego się sporu. Sformułowane przez SN założenia metody dyferencyjnej są obliczeniowo poprawne po zmianie kolejności elementów równania (tj. przy przyjęciu, że odjemną jest wartość rzeczywista nieruchomości, od której należy odjąć wartość hipotetyczną, będącą odjemnikiem) w celu ustalenia odszkodowania określonego w art. 129 ust. 2 p.o.ś., ale dla zapewnienia poprawności metodycznej wymagane jest zidentyfikowanie przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, przede wszystkim zdarzenia szkodzącego i szkody. Błędy w identyfikacji tych przesłanek spowodują, że sformułowane przez sąd założenia metody dyferencyjnej, czyli w istocie elementy opisanego wcześniej równania, zawsze dadzą wynik równy 0 zł jako różnicę wartości rynkowej, chyba że rzeczoznawca majątkowy zamiast oszacowania przedmiotowej nieruchomości poprawnie określi wyłącznie jej wartość rzeczywistą, natomiast wartość hipotetyczną określi dla wybranej przez siebie, innej nieruchomości z rynku równoległego. Taką opinię należy ocenić jako wadliwą i nieprzydatną dla rozstrzygnięcia przez sąd sporu. Wykazuje ona jedynie, ile więcej warta jest inna nieruchomość, a nie o ile zmniejszyła się wartość nieruchomości będącej przedmiotem sporu.

8. Wnioski

Przeprowadzone badania pozytywnie weryfikują tezę, że z powodu braku konceptualizacji i operacjonalizacji szkody uchwała SN jest wewnętrznie sprzeczna, a próba poszerzenia rodzaju i zakresu kompensowanej szkody wyłącznie poprzez opis założeń metody dyferencyjnej nie jest możliwa do wdrożenia w praktyce. Proponowaną przez SN formułę metody dyferencyjnej uznaje się za eksperymentalną, gdyż w sytuacji braku nakazów lub zakazów wprowadzonych w uchwale OOU i dotyczących skonkretyzowanej nieruchomości nie zachowuje ona wymaganej współmierności metodycznej. Ponadto negatywnym skutkiem uchwały SN może być poszukiwanie przez biegłych eksperymentalnych zasad określania wartości w ramach metody

⁶⁸ Zob. opisy dla modeli badawczych z rynków równoległych: J. Andrzejewski, M. Kosmowski, M. Pawłowska, M. Trojanek, *Wartość nieruchomości na obszarach oddziaływania hałasu lotniczego*, Zeszyt Metodyczny nr 1, Warszawa 2013, s. 17–18; taka sama regulacja zawarta w normie lokalnej: A. Andrzejewski, R. Dobrzyński, I. Harbuz, K. Nowak, *Wartość nieruchomości na obszarach oddziaływania hałasu lotniczego i obszarach ograniczonego użytkowania lotnisk*, Zeszyt Metodyczny [b.m., b.r.], s. 22.

dyferencyjnej, które są sprzeczne z przepisami u.g.n. Takie próby instytucjonalne część środowiska zawodowego zainicjowała wcześniej i uchwała może być odebrana jako swoista legalizacja odejścia od stosowania przepisów u.g.n. przy określaniu wartości nieruchomości w ramach metody dyferencyjnej, co oznacza także odejście od formy opinii jako operatu szacunkowego i taka sytuacja miałaby dotyczyć szacowania nieruchomości w ramach metody dyferencyjnej tylko w OOU lotnisk.

Postulujemy dlatego utrzymanie normatywnych zasad określania wartości w ramach metody dyferencyjnej, które oparte są na hierarchicznym porządku: konceptualizacja → operacjonalizacja → pomiar, oraz zachowanie operatu szacunkowego jako formy opinii. Postulujemy również odrzucenie eksperymentalnej metodyki określania wartości opartej na koncepcji rynków równoległych.

Dodatkowo wskazujemy, że:

1. założenia metody dyferencyjnej sformułowanej przez SN są metodycznie błędne w sytuacji braku nakazów lub zakazów dotyczących nieruchomości, ponieważ nie uwzględniają zasad określania wartości rynkowej nieruchomości wynikających z u.g.n.; błąd wynika z braku starannej subsumpcji stanu faktycznego do przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, m.in. z pominięcia ustalenia faktu zaistnienia szkody na nieruchomości i z braku poprawnego zidentyfikowania określonego przez ustawodawcę zdarzenia szkodzącego;
2. problem z konceptualizacją szkody, jako jednej z przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej, wynika z tego, że jej istnienie SN zakłada *a priori*, opierając się na doświadczeniu życiowym; dla SN sformułowanie założeń metody dyferencyjnej, czyli opis sposobu ustalenia rozmiaru szkody, a następnie jego wynik stanowią dowód na istnienie lub brak wystąpienia szkody; wynik równania jest jednak bezprzedmiotowy, jeżeli przyjmowane założenia metody dyferencyjnej nie nawiązują do prawnie chronionego dobra lub interesu, którego naruszenie może być rozważane w kategoriach prawnie relewantnej szkody;
3. w sytuacji braku nakazów lub zakazów dotyczących nieruchomości, przy określaniu jej wartości rzeczywistej i wartości hipotetycznej, brak jest różnic zarówno na poziomie konceptualizacji oraz pomiaru, jak i operacjonalizacji wyceny; SN zastosował wadliwy skrót myślowy, w którym pomyłone zostały zmiany zachodzące na rynku ze zmianami dotyczącymi pogorszenia cech nieruchomości; SN formułuje dla biegłego elementy równania mającego wykazać różnicę, lecz w przypadku braku nakazów lub zakazów w OOU zmieniających stan lub przeznaczenie nieruchomości rzeczoznawca majątkowy nie ma żadnych narzędzi pozwalających na ustalenie różnicy wartości spowodowanej zmianami zachowania potencjalnych kupujących; nie ulega bowiem wtedy pogorszeniu żadna cecha fizyczna, ekonomiczna lub prawna nieruchomości, a jej lokalizacja i sąsiedztwo również pozostają niezmiennie;
4. nie można wykazać szkody dotyczącej zmniejszenia wartości tylko na podstawie analiz zmian warunków funkcjonowania rynku, bez wykazania zmiany cech konkretnej nieruchomości spowodowanej przez zdarzenie szkodzące; skoro w OOU nie wprowadzono zakazu, a zatem nie doszło do zmiany żadnej cechy rynkowej

szacowanej nieruchomości, zbiory nieruchomości podobnych zarówno w stanie hipotetycznym, jak i w stanie rzeczywistym są tożsame; w związku z tym do określenia wartości rzeczywistej i hipotetycznej przyjmowane są przez biegłego takie same założenia i dane rynkowe, a więc różnica wartości zawsze będzie równa 0 zł; dlatego konieczne jest odróżnienie szkody na nieruchomości dotyczącej jej wartości od „szkody” dotyczącej korekty poziomu cen wynikającej ze zmiany warunków funkcjonowania rynku;

5. wyniki różnego rodzaju analiz rynku wykonywanych z perspektywy klas zjawisk ekonomicznych (np. badania preferencji nabywców) nie mogą być podstawą do określania wartości konkretnej nieruchomości; metodyka określania wartości nieruchomości ma charakter zindywidualizowany i dotyczy pojedynczego zdarzenia gospodarczego (zwanego też fenomenem); należy ją odróżniać od metodyki analiz rynku i cen, które to analizy co do zasady są wykonywane z perspektywy klas (zbiorowych) zjawisk ekonomicznych; poprzez narzędzia ekonomiczne służące do analiz rynku i cen nie jest możliwe dostarczenie informacji istotnej i możliwej do wykorzystania przez biegłego przy określaniu wartości jednej konkretnej nieruchomości;
6. biegli rzeczoznawcy majątkowi powinni stosować zasady wyceny zgodne z u.g.n. i normami zawodowymi, a nie eksperymentalne formuły określania wartości nieruchomości w ramach metody dyferencyjnej; formalnie uchwała SN poprzez opis założeń metody dyferencyjnej odrzuca możliwość wykorzystania przez sądy do określania zmniejszenia wartości, o którym mowa w art. 129 ust. 2 p.o.ś., różnych eksperymentalnych założeń dyferencji współczynnikowej, która np. pomija określanie rzeczywistej (faktycznej) wartości nieruchomości, czyli według jej stanu i przeznaczenia uwzględniających skutki zdarzenia szkodzącego;
7. założenia metody dyferencyjnej opisane przez SN poprawnie odzwierciedlają to, że nieruchomość szacowana według „hipotetycznej wartości” oraz „rzeczywistej wartości” jest położona odpowiednio „na danym terenie” oraz „w strefie”, tzn. w tej samej lokalizacji, która w stanie rzeczywistym jest objęta granicami OOU, a w stanie hipotetycznym nie jest nimi objęta;
8. określona przez SN różnica słusznie wyklucza wycenę nieruchomości w stanie hipotetycznym poprzez przyjęcie, że jej wartość odpowiada wartości innej (porównawczej) nieruchomości, opisanej jako znajdująca się na rynku równoległym i ocenianej jako położona na terenie poza obszarem oddziaływania lotniska; przedmiotem wyceny służącej do celu ustalania wysokości odszkodowania za zmniejszenie wartości, wskazanym w art. 129 ust. 2 p.o.ś., jest zawsze nieruchomość objęta sporem, o niezmiennym położeniu; nie jest nią nieruchomość podobna, która nie jest przedmiotem sporu i której wartość nie ma znaczenia dla toczącego się sporu;
9. formuła metody dyferencyjnej zaproponowana przez SN nie zachowuje wymaganej współmierności metodycznej w sytuacji braku nakazów lub zakazów wprowadzonych w uchwale OOU i dotyczących skonkretyzowanej nieruchomości, ponieważ metodyka określania wartości nieruchomości nie umożliwia pomiaru

- zmniejszenia wartości ze względu na wskazane zdarzenie, jeżeli nie wywołało ono zmian w stanie lub przeznaczeniu nieruchomości jako przedmiotu wyceny;
10. bez eliminacji błędów i skrótów myślowych dotyczących przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej kolejne koncepcje judykatury dotyczące identyfikacji zdarzenia szkodzącego, charakteru szkody, dobra prawnie chronionego (niezmiennosc wartości rynkowej? nawet *in plus?*) oraz sposobu ustalenia rozmiaru szkody są skazane na niepowodzenie i nadal będą skutkować wzajemnie sprzecznymi orzeczeniami; jest to o tyle niepokojące, że ustalenie rozmiaru szkody poprzez odwołanie się do zmniejszenia wartości rynkowej występuje także w innych kontekstach prawnych, np. przy wywłaszczeniu oraz planowaniu przestrzennym, a zatem poprawne połączenie przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej z metodyką wyceny nieruchomości ma poważne znaczenie systemowe.

Bibliografia

1. Almer C., Boes S., Nuesch S., *How do Housing Prices Adjust After an Environmental Shock? Evidence from a State-Mandated Change in Aircraft Noise Exposure*, Bath Economics Research Working Papers 2013, nr 11/12.
2. Andrzejewski A., Dobrzyński R., Harbuz I., Nowak K., *Wartość nieruchomości na obszarach oddziaływania hałasu lotniczego i obszarach ograniczonego użytkowania lotnisk*, Zeszyt Metodyczny [b.m., b.r.].
3. Andrzejewski J., Kosmowski M., Pawłowska M., Trojanek M., *Wartość nieruchomości na obszarach oddziaływania hałasu lotniczego*, Zeszyt Metodyczny nr 1, Warszawa 2013.
4. Bagińska E., *Kompensacja utraconej szansy – problem związku przyczynowego czy szkody?*, [w:] *Współczesne problemy prawa zobowiązań*, red. A. Olejniczak, J. Haberk, A. Pyrżyńska, D. Sokołowska, Warszawa 2015.
5. Balwicka-Szczyrba M., *Przedawnienie roszczeń z tytułu odpowiedzialności deliktowej za szkody przyszłe na osobie*, Poznań 2008.
6. Belej M., Cellmer R., Foryś I., Głuszak M., *Airports in the urban landscape: externalities, stigmatization and housing market*, Land Use Policy 2023, t. 126, <https://doi.org/10.1016/j.landusepol.2023.106540>.
7. Bryx M., *Rynek nieruchomości: system i funkcjonowanie*, Warszawa 2006.
8. Czachórski W., *Zobowiązania. Zarys wykładu*, oprac. A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowrońska-Bocian, Warszawa 2009.
9. Dybka R., Dziedzic M., *Forma określenia wartości nieruchomości w postępowaniu cywilnym*, Nieruchomości 2011, nr 12.
10. Dybowski T., *Naprawienie szkody*, [w:] *System Prawa Cywilnego*, t. 3, cz. 1, *Prawo zobowiązań. Część ogólna*, red. W. Czachórski, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1981.
11. Feitelson E.I., Hurd R.E., Mudge R.R., *The impact of airport noise on willingness to pay for residences*, Transportation Research Part D: Transport and Environment 1996, t. 1, nr 1, [https://doi.org/10.1016/S1361-9209\(96\)00004-1](https://doi.org/10.1016/S1361-9209(96)00004-1).

12. Filip A., Hammami A., Huang Z., Jeny A., Magnan M., Moldovan R., *Literature review on the effect of implementation of IFRS 13 Fair Value Measurement*, 2017, <https://www.ifrs.org/content/dam/ifrs/meetings/2018/january/iasb/ap7c-ifrs-13-literature-review.pdf>.
13. Flaga-Gieruszyńska K., *Artykuł 278 – komentarz*, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. K. Flaga-Gieruszyńska, A. Zieliński, Warszawa 2024.
14. Fras M., Habdas M., *Należyta staranność biegłego sądowego w kontekście oceny wartości dowodowej opinii oraz odpowiedzialności prawnej biegłego*, [w:] *Ius civile vigilantibus scriptum est. Księga jubileuszowa Profesora Adama Olejniczaka*, red. J. Haberko, J. Grykiel, K. Mularski, Warszawa 2022.
15. Głuszak M., *Efekty zewnętrzne jako przyczyna zawodności rynku nieruchomości*, Kraków 2019.
16. Habdas M., *Compensating landowners in the vicinity of airports. A comparative study of the neighbour conflict*, London–New York 2024.
17. Habdas M., Fras M., *Compensating Legal Damage Caused by Mining Activity and Airport Operations*, [w:] *EU and Private International Law: Trending Topics in Contracts, Successions, and Civil Liability*, red. B. Heiderhoff, I. Queirolo, Napoli 2023.
18. Habdas M., Konowalczyk J., *Cele i warunki skutecznej interwencji Państwa w obszarach ograniczonego użytkowania portów lotniczych*, *Świat Nieruchomości* 2018, nr 3.
19. Habdas M., Kucharska-Stasiak E., Konowalczyk J., *Stygmatyzacja nieruchomości w otoczeniu lotnisk a syndrom Yeti przy ustalaniu odszkodowań*, *Rejent* 2022, nr 11, https://www.researchgate.net/publication/384457907_Habdas_Kucharska-Stasiak_Konowalczyk_Syndrom_Yeti-stygmatyzacja_otoczenia_lotnisk.
20. Habdas M., *Lösung der Nachbarschaftskonflikte zwischen Flughäfen und Wohneigentümern – rechtsver-gleichende Aspekte*, *Zeitschrift für Umweltpolitik & Umweltrecht* 2021, nr 4.
21. Habdas M., *Odszkodowania dla właścicieli nieruchomości zlokalizowanych w obszarach ograniczonego użytkowania dla lotnisk – wyzwania dotyczące prawidłowego ustalenia zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej i podlegającej kompensacji szkody*, cz. 1, *Przegląd Sądowy* 2020, nr 5.
22. Habdas M., *Odszkodowania dla właścicieli nieruchomości zlokalizowanych w obszarach ograniczonego użytkowania dla lotnisk – wyzwania dotyczące prawidłowego ustalenia zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej i podlegającej kompensacji szkody*, cz. 2, *Przegląd Sądowy* 2020, nr 6.
23. Kaczan D., *Pomiędzy zasadą jedności szkody a teorią wielości szkód – głos w dyskusji*, *Studia Iuridica Toruniensia* 2016, t. 19, nr 2.
24. Kaliński M., *Odpowiedzialność odszkodowawcza*, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 6, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. A. Olejniczak, Warszawa 2014.
25. Kaliński M., *Szkoda na mieniu i jej naprawienie*, Warszawa 2011.
26. Kaliński M., *Treść i rodzaje świadczenia*, [w:] *Zobowiązania. Część ogólna*, Warszawa 2019.

27. Kamińska K., *Dochodzenie roszczeń odszkodowawczych w związku z interwencją państwa w obszarach ograniczonego użytkowania portów lotniczych – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 20.04.2021 r., II CSKP 5/2, Glosa 2022, nr 3.*
28. Kamińska K., *Spory o interpretację i stosowanie art. 129 ust. 2 i art. 136 ust. 3 Prawa ochrony środowiska w obszarach ograniczonego użytkowania lotnisk, Monitor Prawniczy 2025, nr 5.*
29. Kamińska K., *The Role of an Expert Witness in Civil Procedure with Special Focus on Compensation Matters in Restricted Use Areas, World of Real Estate Journal 2020, nr 4.*
30. Karaszewski G., [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. J. Ciszewski, P. Nazaruk, Warszawa 2019.
31. Klat-Górska E., Ostapski A., *Odszkodowanie z tytułu ograniczenia korzystania z nieruchomości położonej w obszarze ograniczonego użytkowania. Glosa do wyroku SN z dnia 11 marca 2020 r., I CSK 688/18, Przegląd Sądowy 2021, nr 9.*
32. Konowalczuk J., Habdas M., Foryś I., Drobiec Ł., *Wartość nieruchomości w sąsiedztwie lotnisk – metodyka szacowania szkód i ustalania odszkodowań*, Warszawa 2021.
33. Konowalczuk J., Habdas M., Foryś I., *Wartość albo rynek: zasady kompensacji szkody legalnej, dotyczącej zmniejszenia wartości nieruchomości, w obszarach ograniczonego użytkowania lotnisk cywilnych w świetle stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w postanowieniu II CSKP 678/22, Prawo w Działaniu 2024, t. 60, <https://doi.org/10.32041/pwd.6005>.*
34. Kucharska-Stasiak E., *Ekonomiczny wymiar nieruchomości*, Warszawa 2020.
35. Kucharska-Stasiak E., *Wartość długoterminowa versus wartość rynkowa jako podstawa zabezpieczenia wierzytelności w sektorze bankowym*, Bank i Kredyt 2023, t. 54, nr 1, https://bankikredyt.nbp.pl/content/2023/01/BIK_01_2023_01.pdf.
36. Kucharska-Stasiak E., *Wycena bez wartości – przyczyny i skutki*, Studia i Materiały 2012, t. 20, nr 2.
37. Małecki Z., *Rzeczoznawca majątkowy. Wybrane uwarunkowania określania wartości nieruchomości*, Warszawa 2016.
38. Olejniczak A., *Komentarz do art. 361, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, t. 3, Zobowiązania – część ogólna*, red. A. Kidyba, Warszawa 2014.
39. Piotrowska L., *Rozważania na temat statusu byłych biegłych sądowych*, Europejski Przegląd Prawa i Stosunków Międzynarodowych 2023, nr 3.
40. Pokrzywniak J., *Odpowiedzialność zarządzającego lotniskiem za szkody wynikające z ustanowienia obszaru ograniczonego użytkowania. Glosa do wyroku SN z dnia 6 czerwca 2019 r., II CSK 222/18, Glosa 2021, nr 1.*
41. Radwański Z., Olejniczak A., Grykiel J., *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2022.
42. Sobolewski P., *Komentarz do art. 361, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, t. 3A, Zobowiązania. Część ogólna*, red. K. Osajda, W. Borysiak, Warszawa 2023.
43. Sonnenburg F., Braun B., *Impact of airports on spatial patterns of metropolitan employment: the case of Australia*, Erdkunde 2017, t. 71, nr 4, <https://doi.org/10.3112/erdkunde.2017.04.02>.

44. Strugała R., *Odpowiedzialność Skarbu Państwa za szkody wynikające z zakazów prowadzenia działalności gospodarczej w okresie pandemii COVID-19*, *Przegląd Prawa Handlowego* 2021, nr 5.
45. Tomecki M., *Evaluating the Correctness of Evidence Theses Ordering an Expert Opinion from a Valuer in Compensation Proceedings Regarding RUAs*, *World of Real Estate Journal* 2020, nr 4.
46. Trojanek R., Huderek-Glupska S., *Measuring the noise cost of aviation – The association between the Limited Use Area around Warsaw Chopin Airport and property values*, *Journal of Air Transport Management* 2018, t. 67, <https://doi.org/10.1016/j.jairtraman.2017.12.002>.
47. Turek J., *Biegły sądowy i jego czynności*, *Monitor Prawniczy* 2007, nr 24.
48. Turek J., *Opinie biegłych w zakresie wycen majątkowych*, *Monitor Prawniczy* 2000, nr 7.
49. Van Praag B.M.S., Baarsma B.E., *Using Happiness Surveys to Value Intangibles: The Case of Airport Noise*, *The Economic Journal* 2005, t. 115, nr 500, <https://doi.org/10.1111/j.1468-0297.2004.00967.x>.
50. Wiśniewski T., *Komentarz do art. 361, [w:] Kodeks cywilny. Komentarz, t. 3, Zobowiązania, cz. 1*, red. J. Gudowski, Warszawa 2017.

Robert Frey, Elżbieta Małecka

O potrzebie zmiany kognicji w postępowaniach w sprawach odwołań od decyzji organów regulacyjnych

*On the need to change the cognition in proceedings regarding
appeals against decisions of regulatory authorities*

dr hab. Robert Frey, Uniwersytet Jana Kochanowskiego w Kielcach, Polska,

ORCID: 0000-0002-5240-2680, e-mail: robert.frey@ujk.edu.pl

dr Elżbieta Małecka, Akademia Humanistyczno-Ekonomiczna w Łodzi, Polska,

ORCID: 0000-0002-1484-1383, e-mail: elzbieta_malecka@interia.eu

Data zgłoszenia tekstu przez autorów: 11.04.2022 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.01.2026 r.

Abstract

The goal of the paper is to present irregularities in the current model of appealing from the decisions of regulatory bodies in the light of the principle of equality expressed in Article 32 of the Constitution of the Republic of Poland, as well as the right to a competent court. The following methods were applied in the study: dogmatic-legal and analytical-synthetic.

In Poland, next to administrative courts based on controlling the legality of administrative decisions, there is the Court of Competition and Consumer Protection, which examines the merits of administrative decisions, as it takes over cases for consideration as civil cases (*sensu largo*). Article 32 of the Constitution of the Republic of Poland has formulated a principle of equality, which also covers entrepreneurs. The jurisdiction of the Court of Competition and Consumer Protection covers decisions of certain regulatory bodies. Apart from this, there is only the possibility to appeal from only some of the decisions issued by one regulatory body, depending on the subject of the decision and the legal basis of the decision. This leads to a situation in which decisions of one body are included in the jurisdiction of the Court of Competition and Consumer Protection or the Voivodeship Administrative Court. This way, the principle of equality is violated, as only some entrepreneurs can avail themselves of the option to have their appeal examined on the merits by the Court of Competition and Consumer Protection. Furthermore, this raises concerns regarding the right to a fair trial, understood not

merely in formal terms as access to the courts in general, but above all in substantive terms as the possibility of obtaining legally effective protection of one's rights through the courts.

Therefore, in future amendments to acts related to regulatory sectors, the model of appeal should be modified to include in the material jurisdiction of the Court of Competition and Consumer Protection all decisions of all regulatory bodies, and to extend the material coverage of decisions subject to this court's control.

Keywords: the Court of Competition and Consumer Protection, regulatory authorities, appeal

■ Streszczenie

Celem opracowania jest ukazanie nieprawidłowości w aktualnym modelu odwołań od decyzji organów regulacyjnych w świetle zasady równości wyrażonej w art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a także prawa do sądu właściwego. W opracowaniu zostały zastosowane metody dogmatyczno-prawna oraz analityczno-syntetyczna.

W Polsce obok sądownictwa administracyjnego, opartego na kontroli legalności decyzji administracyjnych, funkcjonuje Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który rozpatruje decyzje administracyjne pod kątem merytorycznym, bowiem przejmuje sprawy do rozpoznania jako sprawy cywilne (*sensu largo*). W art. 32 Konstytucji RP została sformułowana zasada równości, która obejmuje również przedsiębiorców. Kognicja SOKiK swoim zakresem obejmuje decyzje niektórych organów regulacyjnych. Ponadto istnieje możliwość odwołania się tylko od niektórych decyzji wydanych przez jeden organ regulacyjny w zależności od przedmiotu decyzji, jak również podstawy prawnej decyzji. Prowadzi to do sytuacji, gdy decyzje jednego organu są objęte kognicją SOKiK lub wojewódzkiego sądu administracyjnego. W ten sposób zostaje naruszona zasada równości, gdyż tylko część przedsiębiorców może skorzystać z możliwości merytorycznego rozpatrzenia swojego odwołania przez SOKiK. Dodatkowo budzi to wątpliwości w zakresie prawa do sądu, rozumianego nie tylko formalnie jako dostępność drogi sądowej w ogóle, ale przede wszystkim materialnie jako możliwość prawnie skutecznej ochrony praw na drodze sądowej.

W związku z tym w ramach kolejnych nowelizacji ustaw związanych z sektorami regulacyjnymi powinien zostać zmieniony model odwołań w kierunku ujednoczenia właściwości rzeczowej SOKiK co do decyzji wszystkich organów regulacyjnych oraz doboru przedmiotowego decyzji podlegających kontroli tego sądu.

Słowa kluczowe: Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, organy regulacyjne, odwołanie

1. Wstęp

Celem opracowania jest ukazanie nieprawidłowości w aktualnym modelu odwołań od decyzji organów regulacyjnych w świetle zasady równości wobec prawa wyrażonej w art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej¹, a także prawa do sądu właściwego.

W Polsce obok sądownictwa administracyjnego, opartego na kontroli legalności decyzji administracyjnych, funkcjonuje Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej SOKiK), który rozpatruje decyzje administracyjne pod kątem merytorycznym, czyli przejmuje sprawy do rozpoznania i rozstrzygnięcia jako sprawy cywilne (*sensu largo*). Kodeks postępowania cywilnego² „normuje postępowanie sądowe w sprawach ze stosunków z zakresu prawa cywilnego, rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa pracy, jak również w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych oraz w innych sprawach, do których przepisy tego Kodeksu stosuje się z mocy ustaw szczególnych (sprawy cywilne)” (art. 1 k.p.c.). W ramach ustaw szczególnych, o których będzie mowa w dalszej części opracowania, sprawy odwołań od wybranych decyzji organów regulacyjnych zostały uznane za sprawy cywilne. W przypadku pozostałych decyzji organów regulacyjnych pozostają one sprawami administracyjnymi. A zatem, zgodnie z art. 3 § 2 ustawy Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi³, podlegają kontroli sprawowanej przez sądy administracyjne.

Organy regulacyjne dysponują wieloma instrumentami regulacyjnymi, które są realizowane w formie decyzji administracyjnych. Mają one na celu budowę konkurencji w danym sektorze i ochronę podmiotów gospodarczych przed praktykami monopolistycznymi. W art. 32 Konstytucji RP została sformułowana zasada równości, która dotyczy również przedsiębiorców. Analiza obowiązujących przepisów wskazuje, że właściwość przedmiotowa SOKiK swoim zakresem obejmuje decyzje określonych organów regulacyjnych. Ponadto istnieje możliwość odwołania się tylko od niektórych decyzji wydanych przez jeden organ regulacyjny, w zależności od przedmiotu decyzji, jak również podstawy prawnej decyzji. Prowadzi to do sytuacji, gdy decyzje jednego organu są objęte kognicją SOKiK lub wojewódzkiego sądu administracyjnego (dalej WSA). Należy także zauważyć, że decyzje w identycznych sprawach wydane przez dwa różne organy regulacyjne podlegają rozpatrzeniu merytorycznemu jako sprawa cywilna albo pod względem legalności decyzji jako sprawa administracyjna⁴, w zależności od tego, który organ regulacyjny wydał daną decyzję. W ten sposób zostaje naruszona zasada równości, gdyż tylko część przedsiębiorców może skorzystać z możliwości merytorycznego rozpatrzenia swojego odwołania przez SOKiK. Niezależnie od tego należy zauważyć, że decyzja ustawodawcy o wyłączeniu niektórych rodzajów spraw administracyjnych – rozstrzygniętych w formie decyzji

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) – dalej Konstytucja RP.

² Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2024 r. poz. 1568 ze zm.) – dalej k.p.c.

³ Ustawa z 30.08.2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (tekst jedn.: Dz.U. z 2026 r. poz. 143).

⁴ Odnośnie sprawy administracyjnej zob.: wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego (dalej NSA) z 8.02.2013 r., II FSK 1157/12, LEX nr 1358214; wyrok NSA z 8.03.2018 r., II FSK 487/16, LEX nr 2466528.

– spod kontroli sądownictwa administracyjnego, powierzająca je jurysdykcji sądów powszechnych, nie powinna być dowolna, lecz powinna opierać się na jasnych kryteriach. Nie wystarczy bowiem samo zapewnienie dopuszczalności drogi sądowej. Istotne jest, aby sprawę rozstrzygał sąd właściwy, czyli gwarantujący skuteczną ochronę praw na drodze sądowej.

Główną płaszczyzną prowadzonych rozważań są przepisy prawa polskiego oraz orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego (dalej TK). Analizie poddano również opracowania i monografie naukowe. Zostały zastosowane metody dogmatycznoprawna oraz analityczno-syntetyczna.

2. Zasada równości w art. 32 Konstytucji RP

Zasada równości została wyrażona w art. 32 Konstytucji RP. Jej zakres jest bardzo szeroki. W ust. 1 przywołanego artykułu znajduje się określenie „wszyscy”, wskazujące, że wszyscy są równi wobec prawa oraz mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne. Uzupełnieniem tych przepisów jest ust. 2, zgodnie z którym „Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny”. Uwagę zwraca to, że wśród reprezentatywnych obszarów funkcjonowania podmiotu praw wymienione jest życie gospodarcze.

Podstawowym problemem, jaki pojawia się podczas interpretacji art. 32 Konstytucji RP, jest to, czy zasada równości obejmuje swoim zakresem podmiotowym również osoby prawne, czy może być stosowana jedynie do osób fizycznych. Kolejne wątpliwości budzi zagadnienie, czy z zasady równości wynika nakaz jednakowego traktowania wszystkich podmiotów prawa, czy może być on realizowany w obrębie określonej klasy, grupy.

Odpowiedzi na pierwsze zagadnienie udzielił TK w wyroku z 24.02.1999 r.⁵, w którym wskazał, że „Z użytych przez ustrojodawcę określeń odnoszących się do zakresu podmiotowego konstytucyjnych wolności, praw i obowiązków najszerszy zakres mają (...) takie określenia jak «wszyscy» (...), «nikt» (...) i «każdy»”. W związku z tym (według TK), „skoro ustrojodawca użył w (...) Konstytucji RP, w odniesieniu do zakresu podmiotowego zasady równości, określeń «wszyscy» i «nikt», a nie innych stosowanych w tekście konstytucji określeń (np. «obywatel», «człowiek»), nie można twierdzić (...), że zasada ta stosuje się (...) jedynie do obywateli”. Dlatego należy przyjąć, że „zakres podmiotowy zasady równości rozciągnięty został w art. 32 na «ogół osób», objął więc tak osoby fizyczne, jak i prawne”.

Kwestia realizacji zasady równości podmiotów prawa była wyjaśniana przez TK w różnych orzeczeniach. W wyroku z 6.05.1998 r.⁶ TK wskazał, że „z zasady równości (...) wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy (kategorii)”. W związku z tym „Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relewantną) powinny być traktowane równo,

⁵ SK 4/98, OTK 1999/2, poz. 24, pkt 31.

⁶ K 37/97, OTK 1998/3, poz. 33, pkt 21 i 22.

a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Oceniając regulację prawną z punktu widzenia zasady równości należy rozważyć, czy można wskazać wspólną cechę istotną uzasadniającą równe traktowanie podmiotów prawa, biorąc pod uwagę treść i cel danej regulacji prawnej”. Jak podkreślił TK, „Zasada równości zakłada jednocześnie różne traktowanie podmiotów różnych, tj. podmiotów, które nie posiadają wspólnej cechy istotnej. Równość wobec prawa to zasadność wyboru takiego, a nie innego kryterium różnicowania. Aby odpowiedzieć na pytanie, czy dane kryterium może stanowić podstawę różnicowania podmiotów prawa, należy rozstrzygnąć: czy kryterium to pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji; czy waga interesu, któremu różnicowanie ma służyć, pozostaje w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku wprowadzonego różnicowania; czy kryterium różnicowania pozostaje w związku z innymi wartościami, zasadami, czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych”⁷. Należy podkreślić, że tak rozumiana zasada równości jest utrwalona w orzecznictwie TK jeszcze przed wejściem w życie Konstytucji z 1997 r., a podtrzymanym pod rządami obowiązującej ustawy zasadniczej⁸.

Z analizy ukształtowania zasady równości wynika, że cechę relewantną dla danej grupy osób prawnych może stanowić udział w postępowaniu przed organem regulacyjnym jako strona.

3. Charakter prawny decyzji organów regulacyjnych

O organach regulacyjnych powstało wiele opracowań. Istotą tych organów jest to, że zostały powołane do celu budowania i ochrony konkurencji na danym rynku⁹.

⁷ Por.: orzeczenie TK z 3.09.1996 r., K 10/96, OTK 1996/4, poz. 33; orzeczenie TK z 16.12.1996 r., U 1/96, OTK 1996/6, poz. 55. Por też wyroki TK: z 31.03.1998 r., K 24/97, OTK 1998/2, poz. 13, pkt 47; z 24.10.2001 r., SK 22/01, OTK 2001/7, poz. 216; z 2.04.2003 r., K 13/02, OTK-A 2003/4, poz. 28; z 3.03.2004 r., K 29/03, OTK-A 2004/3, poz. 17; z 29.05.2007 r., P 8/06, OTK-A 2007/6, poz. 51, pkt 22 i 23; z 7.04.2009 r., P 7/08, OTK-A 2009/4, poz. 46, pkt 60–62. Zob.: I. Bernatek-Zagula, *Konstytucyjna zasada równości wobec prawa w świetle ustawy o udostępnianiu informacji gospodarczych*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2012/3, s. 74 i n.; B. Przywora, *Czy art. 32 Konstytucji RP (zasada równości) może stanowić samodzielny wzorzec kontroli w sprawach inicjowanych skargą konstytucyjną? Przyczynek do dyskusji*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2020/7–8, s. 166 i n.

⁸ Zob.: wyrok TK z 5.11.1997 r., K 22/97, Dz.U. z 1997 r. Nr 140, poz. 941; wyrok TK z 22.12.1997 r., K 2/97, OTK 1997/5–6, poz. 72, pkt 6.

⁹ Szerzej: T. Skoczny, *Stan i tendencje rozwojowe prawa administracji regulacyjnej w Polsce*, [w:] *Ius Publicum Europaeum. Dwunaste Polsko-Niemieckie Kolokwium Prawników-Administratywistów*, Warszawa, 20–21 września 2001 r. *Referaty i głosy w dyskusji*, red. H. Bauer, P.M. Huber, Z. Niewiadomski, Warszawa 2003, s. 115; W. Hoff, *Recepcja pojęcia organu regulacyjnego na przykładzie prawa polskiego*, „Państwo i Prawo” 2005/8, s. 73; W. Hoff, *Prawny model regulacji sektorowej*, Warszawa 2008, s. 153; M. Szydło, *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Warszawa 2005, s. 289; P. Lissoń, *Funkcje administracji gospodarczej a wyspecjalizowane organy administracji (ze szczególnym uwzględnieniem organów niezależnych od rządu)*, [w:] *Funkcje współczesnej administracji gospodarczej*, red. B. Popowska, Poznań 2006, s. 87; D. Mańka, *Z problematyki statusu prawnego polskich organów regulacyjnych: uwagi doktrynalne i prawnoporównawcze*, „Studia Iuridica” 2018/77, s. 68 i n., <https://doi.org/10.5604/01.3001.0013.1867> (dostęp: 26.02.2026 r.); T. Jędrzejewski, *Organy i funkcje regulacyjne administracji w relacji pomiędzy Unią Europejską i porządkami krajowymi*, „Toruńskie Studia Polsko-Włoskie” 2013/9, s. 283 i n.; B. Nowak, *System Regulacji Energetyki – niezależny organ regulacyjny w kontekście trzeciego pakietu energetycznego*, „Studia Europejskie”

Wśród nich należy wskazać: prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej UOKiK); sektorowe organy regulacyjne infrastrukturalne: prezesa Urzędu Regulacji Energetyki (dalej URE), prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej (dalej UKE), prezesa Urzędu Transportu Kolejowego (dalej UTK), prezesa Urzędu Lotnictwa Cywilnego (dalej ULC); nietypowe organy regulacyjne: Komisja Nadzoru Finansowego (dalej KNF) i Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji (dalej KRRiT). W tym miejscu należy zaznaczyć, że autorzy pod pojęciem nietypowych organów regulacyjnych rozumieją organy, które nie zostały powołane w celu ochrony i budowania konkurencji na danym rynku, ale ochrona konkurencji jest jednym z kryteriów podejmowania przez nie decyzji i przysługują im instrumenty regulacyjne.

W związku z powyższym każdemu z organów regulacyjnych przysługują kompatybilne do danego sektora instrumenty ochrony podmiotów gospodarczych przed praktykami monopolistycznymi¹⁰. Na podstawie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów¹¹ można wskazać, że instrumentami przysługującymi prezesowi UOKiK są decyzje w sprawach: praktyk ograniczających konkurencję, nadużycia pozycji dominującej, porozumień ograniczających konkurencję oraz koncentracji przedsiębiorców. Prezes URE na podstawie ustawy Prawo energetyczne¹² dysponuje takimi instrumentami jak: udzielanie i cofanie koncesji, zatwierdzanie i kontrolowanie stosowania taryf paliw gazowych, energii elektrycznej i ciepła, decyzje o czasowym zwolnieniu lub ograniczeniu obowiązków przedsiębiorstw energetycznych w zakresie świadczenia usług przesyłu, dystrybucji i magazynowania paliw, decyzja nakazująca kontynuację działalności gospodarczej przez okres nie dłuższy niż 2 lata po wygaśnięciu koncesji, wydawanie decyzji o przyznaniu dostępu do infrastruktury,

2010/3, s. 111 i n.; M. Grzybowski, *Prawounstrojowe aspekty statusu krajowych organów regulacyjnych w sektorach infrastrukturalnych*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2021/3, s. 217 i n.

¹⁰ Szerzej: K.M. Ziemiński, *Indywidualny akt administracyjny jako forma prawna działania administracji*, Poznań 2005, s. 516; W. Chrościelewski, *Akt administracyjny generalny*, Łódź 1994, s. 51–66; E. Frankiewicz, M. Szewczyk, *Generalny akt administracyjny*, „Państwo i Prawo” 2003/12, s. 43 i n.; M. Stahl [red.], *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2000, s. 531 i n.; J. Stelmasiak, M. Stefaniuk, *Nietypowe zewnętrzne akty administracyjne*, [w:] *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, red. J. Boć, A. Chajbowicz, Wrocław 2009, s. 428–431; M. Wierzbowski, *Współpraca niezależnych organów administracji publicznej*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2014/2, s. 231 i n.; T. Bąkowski, *Prawotwórstwo organów administracji publicznej w świetle prawa do dobrej administracji (wybrane zagadnienia)*, [w:] *Prawo do dobrej administracji*, red. Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, Warszawa 2003, s. 196; P. Majczak, *Podstawa prawna decyzji administracyjnej*, „Ius Novum” 2016/4, s. 375–382; E. Terejko, *Ważność decyzji w postępowaniu administracyjnym*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G” 2014/2, s. 127–148; T. Kielkowski, *Podstawa prawna odmownej decyzji administracyjnej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2013/1, s. 55–71; M. Kamiński, *Teoretyczne problemy podziału decyzji administracyjnych na deklaratoryjne i konstytutywne a zagadnienia ich skuteczności intertemporalnej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2008/5, s. 47–59; M. Kamiński, M. Romańska, *Moc wiążąca decyzji administracyjnej w postępowaniu cywilnym a koncepcje jej nieważności*, „Przegląd Sądowy” 2008/4, s. 5–21; M. Kamiński, *O pojęciu skutku prawnego decyzji administracyjnej*, „Państwo i Prawo” 2005/11, s. 17–29; A. Gil, M. Swora, *Decyzja zobowiązująca jako metoda rozwiązywania sporów w postępowaniu przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2005/4, s. 1–5; M. Kober, *Umowa cywilnoprawna czy decyzja administracyjna*, „Casus” 2006/4, s. 42–43; K. Kiczka, *Administracja gospodarcza w warunkach Unii Europejskiej*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” 2015/3661, s. 305–319.

¹¹ Ustawa z 16.02.2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 1714) – dalej u.o.k.k.

¹² Ustawa z 10.04.1997 r. – Prawo energetyczne (tekst jedn.: Dz.U. z 2026 r. poz. 43) – dalej p.e.

udzielanie zgody na budowę gazociągu, wyznaczenie sprzedawców z urzędu, decyzje o nałożeniu kar. Wśród instrumentów przysługujących prezesowi UKE na gruncie ustawy Prawo komunikacji elektronicznej¹³, ustawy Prawo pocztowe¹⁴ oraz ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych¹⁵ można wskazać: decyzje w sprawie określania rynków właściwych, decyzje związane z regulowaniem usług na rynku detalicznym (m.in. decyzja nakazująca nieustalanie zawyżonych cen, decyzja nakazująca nieutrudnianie wejścia na rynek innym przedsiębiorcom), decyzje związane z dostępem telekomunikacyjnym (m.in. decyzja zobowiązująca operatora do zmiany oferty ramowej w sytuacji zmiany w zapotrzebowaniu na usługi oraz zmiany warunków rynkowych, decyzja nakładająca na operatora o znaczącej pozycji rynkowej obowiązek równego traktowania przedsiębiorców telekomunikacyjnych w zakresie dostępu telekomunikacyjnego, decyzja o wysokości opłat z tytułu dostępu), decyzje w sprawie kar. Prezes UTK w ramach zadań regulacyjnych ustalonych ustawą o transporcie kolejowym¹⁶ sprawuje nadzór nad sprawiedliwym i niedyskryminującym traktowaniem przez zarządców wszystkich aplikantów w zakresie dostępu do infrastruktury kolejowej, obejmujący: kontrolę poprawności opracowania oraz stosowania regulaminu sieci, nadzór nad zawieraniem umów o przydzielenie zdolności przepustowej oraz o wykorzystanie zdolności przepustowej, rozpatrywanie spraw dotyczących pasażerskich przewozów okazjonalnych, nadzór nad poprawnością ustalania i pobierania przez zarządcę opłat za udostępnianie infrastruktury kolejowej. Ponadto ustawa przyznała temu organowi nadzór nad sprawiedliwym i niedyskryminującym traktowaniem przez operatorów obiektu infrastruktury usługowej wszystkich przewoźników kolejowych w zakresie dostępu do obiektu infrastruktury usługowej. W ramach tego nadzoru sprawowane są kontrola poprawności opracowania i stosowania regulaminu dostępu do obiektu infrastruktury usługowej oraz nadzór nad zawieraniem umów z operatorami obiektu infrastruktury usługowej. Wśród instrumentów przysługujących temu organowi należy wymienić: wydawanie decyzji w sprawie przydzielenia zdolności przepustowej, wydawanie decyzji o przyznaniu otwartego dostępu, zatwierdzanie taryf kolejowych przewozów pasażerskich oraz decyzje o nałożeniu kar. Podobne instrumenty przysługują prezesowi ULC na gruncie ustawy Prawo lotnicze¹⁷ i innych ustaw. Te instrumenty to m.in.: udzielanie koncesji na podjęcie i wykonywanie działalności gospodarczej w zakresie przewozu lotniczego, zatwierdzanie taryf i programów lotów, sporządzanie listy przewoźników lotniczych, którzy spełniają kryteria uprawniające do stosowania stawki podatku od towarów i usług (VAT) 0% związanej z prowadzeniem działalności gospodarczej w zakresie przewozu lotniczego, decyzje o nałożeniu kar, decyzje dotyczące dostępu do infrastruktury. Wśród instrumentów przysługujących KNF na gruncie ustawy

¹³ Ustawa z 12.07.2024 r. – Prawo komunikacji elektronicznej (Dz.U. z 2024 r. poz. 1221 ze zm.) – dalej p.k.e.

¹⁴ Ustawa z 23.11.2012 r. – Prawo pocztowe (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 366 ze zm.).

¹⁵ Ustawa z 7.05.2010 r. o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 311 ze zm.) – dalej u.w.r.u.s.t.

¹⁶ Ustawa z 28.03.2003 r. o transporcie kolejowym (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 1234 ze zm.) – dalej u.t.k.

¹⁷ Ustawa z 3.07.2002 r. – Prawo lotnicze (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 1431 ze zm.).

o nadzorze nad rynkiem finansowym¹⁸ można wskazać w ramach nadzoru nad bankami: uznanie podmiotu za podmiot dominujący lub za podmiot posiadający bliskie powiązania z bankiem, uznanie banku za istotny, sprzeciw co do nabycia albo objęcia akcji lub praw z akcji lub co do stania się podmiotem dominującym banku krajowego oraz zezwolenie na łączenie się banków. Odnośnie instrumentów, którymi dysponuje KRRiT w ramach ustawy o radiofonii i telewizji¹⁹, należy wyszczególnić określanie warunków prowadzenia działalności przez nadawców, podejmowanie rozstrzygnięć w sprawach koncesji na rozpowszechnianie i rozprowadzanie programów oraz nakładanie kar.

4. Sądowa kontrola decyzji organów regulacyjnych

Jednym z podstawowych standardów demokratycznego państwa prawnego jest zapewnienie obywatelom prawa do sądu. Prawo do sądu znajduje swoje umocowanie zarówno w Konstytucji RP, jak i szeregu aktów prawa międzynarodowego. Zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”. Podobnie stanowi art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka²⁰. Prawo do sądu zostało również proklamowane w art. 14 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych²¹. Wskazać także należy na art. 47 zd. 2–3 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej²², zgodnie z którym „Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony uprzednio na mocy ustawy. Każdy ma możliwość uzyskania porady prawnej, skorzystania z pomocy obrońcy i przedstawiciela”. Prawo do sądu ujęte jest w przepisie art. 45 ust. 1 Konstytucji RP od strony pozytywnej, natomiast w art. 77 ust. 2 – od strony negatywnej²³: „Ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw”.

Zapewnienie prawa do sądu stanowi zasadniczy składnik koncepcji państwa prawnego i otwiera drogę do realizacji jednej z podstawowych funkcji współczesnego państwa, jaką jest udzielanie ochrony prawnej i zapewnienie bezpieczeństwa prawnego. Koncepcję tę uzupełniła wykształcona w późniejszym czasie idea sądowej kontroli działania organów administracji publicznej²⁴. Jak podkreślają Paweł

¹⁸ Ustawa z 21.07.2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 640 ze zm.).

¹⁹ Ustawa z 29.12.1992 r. o radiofonii i telewizji (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1722 ze zm.).

²⁰ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.).

²¹ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku 19.12.1966 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167).

²² Dz.Urz. UE C 202 z 7.06.2016 r., s. 389.

²³ Zob. wyroki TK: z 14.06.1999 r., K 11/98, OTK 1999/5, poz. 97; z 10.05.2000 r., K 21/99, OTK 2000/4, poz. 109; z 15.06.2004 r., SK 43/03, OTK-A 2004/6, poz. 58; z 20.09.2006 r., SK 63/05, OTK-A 2006/8, poz. 108; z 16.09.2008 r., SK 76/06, OTK-A 2008/7, poz. 121.

²⁴ P. Grzegorzczak, K. Weitz, [w:] *Konstytucja RP*, t. 1, *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1087.

Grzegorzcyk i Karol Weitz²⁵, uprawnienie do uzyskania sądowej ochrony prawnej kieruje się w tym przypadku wobec aktu pochodzącego od organu władzy publicznej, ingerującego w sytuację prawną podmiotu, który ubiega się o ochronę sądową.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego²⁶ utrwaliło się pierwotne pojmowanie prawa do sądu jako trójelementowej konstrukcji, na którą składają się:

1. prawo dostępu do sądu, tj. prawo uruchomienia postępowania przed sądem – organem o określonej charakterystyce (właściwym, niezależnym, bezstronnym i niezawisłym);
2. prawo do odpowiedniego ukształtowania postępowania sądowego, zgodnie z wymaganiami sprawiedliwości i jawności (prawo do sprawiedliwego ukształtowania postępowania sądowego);
3. prawo do wyroku sądowego, tj. prawo do uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia danej sprawy przez sąd.

W wyroku z 24.10.2007 r.²⁷, dotyczącym konstytucyjności instytucji asesora sądowego, TK uzupełnił trójelementową koncepcję prawa do sądu prawem do „odpowiedniego ukształtowania ustroju i pozycji organów rozpoznających sprawy”. Stanowisko to pojawia się również w nowszej judykaturze, w której wyodrębnia się cztery elementy prawa do sądu²⁸.

W ramach prawa do sądu należy zwrócić uwagę na wymóg sądu właściwego. Jak podkreśla się w doktrynie²⁹, jedną z płaszczyzn³⁰ tego zagadnienia stanowi odpowiedź na pytanie, jaką swobodę pozostawia Konstytucja RP prawodawcy w zakresie decydowania o przyznaniu kompetencji do rozpatrywania spraw sądom określonego rodzaju, w szczególności sądom powszechnym i administracyjnym. Chodzi zatem o to, na ile powinność zapewnienia, aby sprawę rozpatrywał sąd właściwy, może przesądzać o konieczności otwarcia w konkretnej sprawie drogi sądowej przed sądem powszechnym lub przed sądem administracyjnym. Wymaga to uwzględnienia norm zawartych w art. 177 i 184 Konstytucji RP. Zgodnie z pierwszym wskazanym przepisem „Sądy powszechne sprawują wymiar sprawiedliwości we wszystkich sprawach, z wyjątkiem spraw ustawowo zastrzeżonych dla właściwości innych sądów”. Stosownie do drugiego natomiast „Naczelny Sąd Administracyjny oraz inne sądy administracyjne sprawują, w zakresie określonym w ustawie, kontrolę działalności administracji publicznej. Kontrola ta obejmuje również orzekanie o zgodności z ustawami uchwał organów samorządu terytorialnego i aktów normatywnych terenowych organów administracji rządowej”. Zgodnie z art. 175 ust. 1 Konstytucji RP sądy administracyjne sprawują wymiar sprawiedliwości, a więc realizują prawo

²⁵ P. Grzegorzcyk, K. Weitz, [w:] *Konstytucja...*, t. 1, *Komentarz...*

²⁶ Wyroki TK: z 9.06.1998 r., K 28/97, OTK 1998/4, poz. 50; z 10.07.2000 r., SK 12/99, OTK 2000/5, poz. 143.

²⁷ SK 7/06, OTK-A 2007/9, poz. 108.

²⁸ Zob. np. wyroki TK: z 13.01.2015 r., SK 34/12, OTK-A 2015/1, poz. 1; z 30.09.2014 r., SK 22/13, OTK-A 2014/8, poz. 96; z 15.04.2014 r., SK 12/13, OTK-A 2014/4, poz. 41; z 6.11.2012 r., K 21/11, OTK-A 2012/10, poz. 119.

²⁹ P. Grzegorzcyk, K. Weitz, [w:] *Konstytucja...*, t. 1, *Komentarz...*, s. 1120 i n.

³⁰ Dwie pozostałe to zapewnienie przez ustawodawcę właściwości miejscowej i rzeczowej sądu oraz obsada składów orzekających w konkretnych sprawach.

jednostki do sądu (art. 45 Konstytucji RP). W orzecznictwie przyjmuje się, że „To, jaki sąd orzeka w konkretnych sprawach, jest kwestią wyborów o charakterze ustrojowo-organizacyjnym, a nie materialnoprawnym”³¹, a ustawodawca ma co do zasady możliwość wyboru między sądem powszechnym a administracyjnym³². W konsekwencji „Nie można (...) z Konstytucji wyprowadzać, ani na podstawie jej art. 45 formułować, prawa podmiotowego do rozpoznania sprawy określonego rodzaju przez sąd administracyjny”³³. Jednocześnie akcentuje się, że w przypadku gdy spór, w którym uczestniczy jednostka, wynika z działania administracji publicznej, prawo jednostki do sądu, wywodzone z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 184 Konstytucji RP, co do zasady przybiera postać prawa do sądu administracyjnego. To bowiem sąd administracyjny jest w świetle Konstytucji RP sądem właściwym do rozstrzygania tego typu sporów³⁴. Decyzja ustawodawcy o przekazaniu sprawy administracyjnej do kognicji sądu powszechnego powinna być jednak wyjątkiem od reguły i nie może być arbitralna, lecz musi znajdować uzasadnienie w potrzebie ochrony pewnych wartości³⁵. Ponadto rolą sądu powszechnego powinno być wówczas nie dokonanie kontroli działalności administracji publicznej w formach typowych dla sądów administracyjnych, lecz przejęcie sprawy do merytorycznego załatwienia³⁶.

Elementem prawa do sądu jest prawo do rozstrzygnięcia sądowego, które oznacza, że jednostka, której sprawa jest rozpatrywana w postępowaniu sądowym (przy założeniu spełnienia wymagań warunkujących skuteczne zainicjowanie tego postępowania) może oczekiwać, że rozstrzygnięcie będzie miało za przedmiot tę sprawę. Występują w tym zakresie różnice pomiędzy postępowaniem przed sądami powszechnymi a postępowaniem przed sądami administracyjnymi. Sąd powszechny w sprawie cywilnej przejmuje sprawę do merytorycznego rozstrzygnięcia. Inaczej jest w przypadku orzekania przez sądy administracyjne, które – z pewnymi wyjątkami – orzekają kasatoryjnie, czyli uchylają decyzję administracyjną, a sprawa wraca do merytorycznego załatwienia przez organ administracji. W obu przypadkach jest to rozstrzygnięcie co do istoty sprawy. Jednak jak podkreśla Marcin Wiącek³⁷, ze względu na zakres kognicji sądów administracyjnych, określony w art. 184 Konstytucji RP, prawo do sądu nie obejmuje uprawnienia do uzyskania wyroku rozstrzygającego sprawę administracyjną, zastępującego decyzję czy inny akt organu administracji. Jednostka może oczekiwać od sądu uchylecia aktu niezgodnego z prawem i skierowania sprawy do ponownego rozpoznania przez organ administracji, który będzie związany oceną prawną i wskazaniem sądu. Sąd administracyjny nie posiada więc

³¹ Wyrok TK z 4.07.2002 r., P 12/01, OTK-A 2002/4, poz. 50.

³² Zob. np. wyrok TK z 10.05.2000 r., K 21/99, OTK 2000/4, poz. 109.

³³ Postanowienie TK z 14.11.2007 r., SK 53/06, OTK-A 2007/10, poz. 139.

³⁴ Zob. wyrok TK z 14.06.1999 r., K 11/98, OTK 1999/5, poz. 97; wyrok TK z 27.01.2003 r., SK 27/02, OTK-A 2003/1, poz. 2.

³⁵ Por. wyrok TK z 8.10.2013 r., SK 40/12, OTK-A 2013/7, poz. 97.

³⁶ Zob. np. uchwała NSA 7 sędziów z 8.11.1999 r., OPS 12/99, ONSA 2000/2, poz. 47; uchwała NSA 7 sędziów z 23.02.2010 r., II GPS 6/09, ONSAiWSA 2010/4, poz. 56; wyrok TK z 25.07.2012 r., K 14/10, OTK-A 2012/7, poz. 83.

³⁷ Wiącek M., [w:] *Konstytucja RP*, t. 2, *Komentarz do art. 87–243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1093.

kompetencji do przejścia sprawy do końcowego załatwienia, lecz orzeka wyłącznie w przedmiocie legalności zaskarżonego aktu, co skutkuje uchynieniem aktu i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania organowi administracji³⁸. Przekłada się to na treść uprawnień stron postępowania przed sądem administracyjnym, np. na reguły postępowania dowodowego. Sąd administracyjny nie ustala bowiem stanu faktycznego sprawy³⁹. Jednakże należy pamiętać, że wymiar sprawiedliwości sprawowany przez sądy administracyjne nie powinien być traktowany jako „gorszy” w porównaniu z sądami powszechnymi⁴⁰.

Powierzenie sądom powszechnym kontroli działalności administracji publicznej budzi uzasadnione wątpliwości natury konstytucyjnej⁴¹. Ustawodawca wprowadził tzw. procedury hybrydowe, w ramach których stronie niezadowolonej z decyzji administracyjnej przysługuje nie prawo do skargi do sądu administracyjnego, lecz prawo do skierowania sprawy na drogę postępowania przed sądem powszechnym. *De lege lata* m.in. powierzenie sądom powszechnym orzekania w sprawach z odwołań od decyzji administracyjnych wydawanych przez organy rentowe i decyzji wydawanych przez organy regulacyjne w dziedzinie ochrony konkurencji oraz regulacji energetyki, telekomunikacji i transportu kolejowego ma charakter odstępstwa od zasady wyrażonej w art. 184 Konstytucji RP. We wskazanych przypadkach odwołanie przysługuje do wyspecjalizowanego sądu powszechnego, czyli SOKiK, który jednak nie jest odrębnym sądem, a wydziałem Sądu Okręgowego w Warszawie. Trzeba podkreślić, że ustawodawca nie jest tutaj konsekwentny, a ustalenie kognicji tego sądu wydaje się mieć charakter przypadkowy.

Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów to sąd cywilny. Prowadzi sprawę cywilną, wszczętą w wyniku wniesienia odwołania od decyzji prezesa UOKiK według reguł kontradiktoryjnego postępowania cywilnego. Nie rozpatruje sprawy pod kątem legalności decyzji administracyjnej, jak to jest w przypadku sądów administracyjnych w postępowaniu sądoadministracyjnym. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie może ograniczyć rozpoznania sprawy wynikającej z odwołania od decyzji tylko do funkcji sprawdzającej prawidłowość postępowania administracyjnego, które poprzedza postępowania sądowe. Przekazanie odwołania wszczyna kontradiktoryjne postępowanie cywilne, którego celem nie jest przeprowadzenie kontroli postępowania administracyjnego, ale merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy⁴². Sąd ten niewątpliwie jest sądem powszechnym, cywilnym, a nie szczególnym sądem administracyjnym⁴³.

³⁸ Por. wyrok TK z 7.07.2009 r., K 13/08, OTK-A 2009/7, poz. 105.

³⁹ Zob. np. wyrok NSA z 10.02.2010 r., II FSK 1772/08, LEX nr 595950; wyrok NSA z 10.02.2010 r., II FSK 1770/08, LEX nr 591827.

⁴⁰ Zob. wyrok TK z 19.10.2010 r., P 10/10, OTK-A 2010/8, poz. 78.

⁴¹ Szerzej na ten temat R. Frey, *Konstytucyjność procedur hybrydowych w kodeksie postępowania cywilnego*, [w:] *Ustroje – prawa człowieka – bezpieczeństwo – integracja europejska. Księga jubileuszowa z okazji 70. urodzin Profesora Jerzego Jaskierni*, t. 1, red. R.M. Czarny, Ł. Baratyński, P. Ramiączek, K. Spryszak, Toruń 2020, s. 596 i n.

⁴² Zob. wyrok SOKiK z 7.10.2019 r., XVII AmE 245/17, LEX nr 2747774.

⁴³ Zob. C. Kosikowski, T. Ławicki, *Ochrona prawna konkurencji i zwalczanie praktyk monopolistycznych*, Warszawa 1994, s. 94.

W k.p.c. zostało uregulowanych pięć postępowań odrębnych przed SOKiK. Pierwsze z nich to postępowanie w sprawach z zakresu ochrony konkurencji i konsumentów oraz z zakresu nieuczciwego wykorzystywania przewagi kontraktowej. Zgodnie z art. 479²⁸ § 1 k.p.c. SOKiK jest właściwy w sprawach odwołań od decyzji prezesa UOKiK oraz w sprawach niektórych zażaleń na jego postanowienia. Jak podkreśla Radosław Flejszar⁴⁴, w przywołanym przepisie ustawodawca wymienia jedynie kategorie spraw, natomiast wyliczenie konkretnych decyzji i postanowień znajduje się w ustawie o ochronie konkurencji i konsumentów oraz w ustawie o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi⁴⁵. Zgodnie z art. 81 u.o.k.k. odwołanie przysługuje od każdej decyzji prezesa UOKiK. Są to m.in. decyzje o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję (art. 10 u.o.k.k.), zobowiązaniu przedsiębiorcy do wykonania zaproponowanych zobowiązań (art. 12 u.o.k.k.) wyrażeniu zgody na dokonanie koncentracji (art. 18 u.o.k.k.), zakazaniu koncentracji (art. 20 u.o.k.k.), uznaniu postanowienia wzorca umowy za niedozwolone (art. 23b u.o.k.k.), zobowiązaniu przedsiębiorcy do podjęcia określonych działań (art. 23c u.o.k.k.), uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i nakazaniu zaniechania jej stosowania (art. 26 u.o.k.k.), uznaniu praktyki za naruszającą zbiorowe interesy konsumentów i stwierdzeniu zaniechania jej stosowania (art. 27 u.o.k.k.), nałożeniu kar pieniężnych (art. 106–108 u.o.k.k.). Stosując art. 101 i 102 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁴⁶, prezes UOKiK może wydać decyzje o treści określonej w art. 5 rozporządzenia Rady (WE) 1/2003 z 16.12.2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 Traktatu⁴⁷. Również zgodnie z art. 37 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi odwołanie do SOKiK przysługuje od każdej decyzji prezesa UOKiK. Ustawa ta przewiduje w następujących sprawach wydanie: decyzji o uznaniu praktyki za nieuczciwie wykorzystującą przewagę kontraktową (art. 31), decyzji zobowiązaniowej (art. 32), decyzji o nałożeniu kar pieniężnych za naruszanie przepisów tej ustawy (art. 42–46). Jak wskazuje R. Flejszar⁴⁸, wyliczenie spraw, w których może być wszczęte postępowanie przed SOKiK, jest wyczerpujące, a sąd ten nie jest właściwy do rozpoznawania jakichkolwiek innych spraw, które mogą wynikać w związku z naruszeniem przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi.

Drugie postępowanie odrębne to postępowanie w sprawach z zakresu regulacji energetyki. Zgodnie z art. 479⁴⁶ k.p.c. SOKiK jest właściwy w sprawach odwołań

⁴⁴ R. Flejszar, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 1b, *Komentarz. Art. 425–729*, red. A. Góra-Błaszczykowska, Warszawa 2020, s. 175.

⁴⁵ Ustawa z 17.11.2021 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwemu wykorzystywaniu przewagi kontraktowej w obrocie produktami rolnymi i spożywczymi (tekst jedn.: Dz.U. z 2023 r. poz. 1773).

⁴⁶ Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z 25.03.1957 r. (Dz.U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/2 ze zm.).

⁴⁷ Dz.Urz. UE L 1 z 4.01.2003 r., s. 1 ze zm.

⁴⁸ Flejszar R., [w:] *Kodeks...*, t. 1b, *Komentarz...*, s. 176.

od decyzji prezesa URE oraz zażaleń na postanowienia wydawane przez prezesa URE w postępowaniach prowadzonych na podstawie przepisów ustawy Prawo energetyczne lub przepisów odrębnych. Stosownie do art. 30 ust. 2 p.e. od każdej decyzji prezesa URE służy odwołanie do SOKiK. Dotyczy to również decyzji prezesa URE wydawanych na podstawie innych ustaw, np. na podstawie art. 35d ust. 1 pkt 2 ustawy z 25.08.2006 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw⁴⁹, art. 46 ust. 2 ustawy z 11.01.2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych⁵⁰, art. 64 ust. 1 pkt 1 i art. 64 ust. 3 ustawy z 16.02.2007 r. o zapasach ropy naftowej, produktów naftowych i gazu ziemnego oraz zasadach postępowania w sytuacjach zagrożenia bezpieczeństwa paliwowego państwa i zakłóceń na rynku naftowym⁵¹, art. 3 ustawy z 20.05.2016 r. o efektywności energetycznej⁵², art. 3 ust. 2 ustawy z 14.12.2018 r. o promowaniu energii elektrycznej z wysokosprawnej kogeneracji⁵³. Oznacza to jednocześnie, że w sprawach z zakresu prawa energetycznego nie można wnieść skargi do sądu administracyjnego⁵⁴. Jedynie w zakresie bezczynności organu i przewlekłości postępowania pozostają właściwe sądy administracyjne⁵⁵. Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów nie jest również organem wyższego stopnia w stosunku do prezesa URE w rozumieniu art. 157 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego⁵⁶. Poza sferą właściwości SOKiK pozostaje więc stwierdzenie – na podstawie art. 156 k.p.a. – nieważności decyzji wydanej przez prezesa URE. To samo dotyczy wznowienia postępowania administracyjnego oraz uchylenia lub zmiany decyzji ostatecznej (art. 150, 154, 155 k.p.a.)⁵⁷.

Zgodnie z ustawą Prawo energetyczne odwołanie służy m.in. od decyzji prezesa URE dotyczących koncesji na wytwarzanie, przetwarzanie, magazynowanie, przesyłanie, dystrybucję oraz obrót paliwami i energią (art. 32, 33, 35, 39, 41 i 43 p.e.), a także zatwierdzenia taryfy opłat za dostarczanie paliw gazowych, energii elektrycznej i ciepła (art. 47 p.e.). Prezes URE rozstrzyga – na wniosek strony – w sprawach spornych dotyczących odmowy zawarcia umowy o przyłączenie do sieci, umowy sprzedaży, umowy o świadczenie usługi przesyłania lub dystrybucji paliw bądź energii, umowy o świadczenie usługi transportu gazu ziemnego, umowy o świadczenie usługi magazynowania paliw gazowych, umowy o świadczenie usługi skraplania gazu ziemnego oraz umowy kompleksowej, a także w przypadku nieuzasadnionego wstrzymania dostarczania paliw gazowych lub energii (art. 8 ust. 1

⁴⁹ Tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 1529.

⁵⁰ Tekst jedn.: Dz.U. z 2024 r. poz. 1289 ze zm.

⁵¹ Tekst jedn.: Dz.U. z 2024 r. poz. 1281 ze zm.

⁵² Tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 711.

⁵³ Tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 602.

⁵⁴ M. Przybylska, *Zasada dwuinstancyjności w postępowaniu przed organami administracji regulacyjnej*, „Przegląd Prawa Publicznego” 2008/1, s. 40–55.

⁵⁵ Por. postanowienie NSA z 27.10.2011 r., II GSK 1536/11, LEX nr 1151659; postanowienie NSA z 21.08.2012 r., II GSK 1253/12, LEX nr 1405216.

⁵⁶ Ustawa z 14.06.1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 1691) – dalej k.p.a.

⁵⁷ Zob. A. Cudak, [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 3, *Komentarz. Art. 425–729*, red. A. Marciniak, Warszawa 2020, s. 335 i n.

p.e.). Ponadto Prezes URE wymierza w drodze decyzji kary pieniężne za naruszenie przepisów ustawy (art. 56 p.e.).

Trzecim postępowaniem odrębnym jest postępowanie w sprawach z zakresu regulacji telekomunikacji i poczty. Zgodnie z art. 479⁵⁷ k.p.c. SOKiK jest właściwy w sprawach odwołań od decyzji prezesa UKE oraz zażaleń na postanowienia wydawane przez prezesa UKE w postępowaniach prowadzonych na podstawie przepisów ustawy Prawo komunikacji elektronicznej, ustawy Prawo pocztowe lub przepisów odrębnych.

W zakresie trybu rozpoznawania odwołań od decyzji prezesa UKE ustawodawca wprowadził dualizm. Wprawdzie z treści art. 479⁵⁷ k.p.c. zdaje się wypływać wyłączna właściwość SOKiK do rozstrzygnięcia w przedmiocie odwołań od decyzji prezesa UKE, jednak tak nie jest. Tylko decyzje wskazane w przepisie art. 440 ust. 2 p.k.e. należą do kognicji SOKiK. Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy⁵⁸, rozpatrywanie tych spraw przez SOKiK ma źródło w ich specyfice oraz potrzebie zagwarantowania, że odwołanie zostanie rozpatrzone również merytorycznie przez organ odwoławczy w rozumieniu art. 31 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2018/1972 z 11.12.2018 r. ustanawiającej Europejski kodeks łączności elektronicznej⁵⁹. Zgodnie z ust. 1 tego artykułu „Państwa członkowskie zapewniają, aby na poziomie krajowym istniały skuteczne mechanizmy umożliwiające użytkownikom lub przedsiębiorstwom udostępniającym sieci lub świadczącym usługi łączności elektronicznej lub udostępniającym urządzenia towarzyszące, których dotyczy dana decyzja wydana przez właściwy organ, korzystanie z prawa odwołania się od takiej decyzji do organu odwoławczego niezależnego od zaangażowanych stron oraz od wszelkiej zewnętrznej interwencji lub presji politycznej, która mogłaby przeszkodzić mu w niezależnej ocenie zawisłych przed nim spraw. Organ taki, który może być sądem, dysponuje odpowiednią wiedzą specjalistyczną pozwalającą mu na skuteczne wypełnianie swoich funkcji (...)”. Z kolei w ust. 2 wskazano, że „Jeżeli organ odwoławczy (...) nie jest organem sądowym, musi on zawsze sporządzić na piśmie uzasadnienie swojej decyzji. Ponadto w takim przypadku decyzja takiego organu musi podlegać kontroli przez organ sądowy (...)”. Państwa członkowskie mają obowiązek zagwarantowania istnienia skutecznych środków odwoławczych⁶⁰. Warto zauważyć, że przepisy Prawa komunikacji elektronicznej bazują na rozwiązaniach wypracowanych już na gruncie ustawy Prawo telekomunikacyjne⁶¹. Regulacje w tym zakresie zawierał rozdział 3 działu X powoływanej ustawy (art. 206–207a)⁶². Wspomnieć należy, że w uzasadnieniu do rządowego projektu ustawy – Prawo telekomunikacyjne jedynie wspomniano

⁵⁸ Rządowy projekt ustawy – Prawo komunikacji elektronicznej, druk sejmowy nr 423, Sejm X kadencji, s. 237.

⁵⁹ Dz.Urz. UE L 321 z 17.12.2018 r., s. 36 ze zm.

⁶⁰ Szerzej na ten temat R. Frey, *Kompatybilność polskiego sądownictwa w sprawach odwołań od decyzji organów regulacyjnych z rozwiązaniami europejskimi*, [w:] *System ochrony praw człowieka pierwszej generacji wobec nowych wyzwań cywilizacyjnych*, t. 1, red. J. Jaskiernia, K. Spryszak, Toruń 2023, s. 860–878.

⁶¹ Ustawa z 16.07.2004 r. – Prawo telekomunikacyjne (tekst jedn.: Dz.U. z 2024 r. poz. 34 ze zm.).

⁶² Dział ten został uchylony z dniem 10.11.2024 r. ustawą z 12.07.2024 r. – Przepisy wprowadzające ustawę – Prawo komunikacji elektronicznej (Dz.U. z 2024 r. poz. 1222).

o drodze odwoławczej do sądu antymonopolowego⁶³. Nie poruszano tego tematu ani podczas pierwszego czytania tego projektu 7.05.1999 r., ani podczas drugiego czytania 28.04.2000 r.⁶⁴

W zakresie odwołań od pozostałych decyzji prezesa UKE właściwe są sądy administracyjne i należy to uznać za zasadę⁶⁵.

Ustawodawca w art. 440 ust. 2 p.k.e. zastosował dwie techniki legislacyjne. W przypadku decyzji wydawanych na podstawie powołanej ustawy wskazuje kategorie spraw, natomiast w przypadku ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych wylicza przepisy stanowiące podstawę wydania decyzji. Regulacja zawarta w art. 440 ust. 2 p.k.e. stanowi wyjątek od zasady badania legalności decyzji administracyjnych przez sądy administracyjne i przepis ten nie powinien być interpretowany w sposób rozszerzający⁶⁶. Aby stwierdzić, czy sprawa z wniesionego odwołania podlega kognicji sądu powszechnego, czy też administracyjnego, należy prawidłowo określić jej przedmiot, ponieważ tylko poprawna identyfikacja w tym zakresie pozwoli na zastosowanie właściwej drogi postępowania⁶⁷.

Odwołanie do sądu powszechnego przysługuje od decyzji wydanych na podstawie przepisów p.k.e. w sprawach: o ustalenie znaczącej pozycji rynkowej, o której mowa w art. 203 p.k.e.; nałożenia, zmiany lub uchylecia obowiązków regulacyjnych, o których mowa w art. 200 ust. 4 p.k.e. („Przez obowiązek regulacyjny rozumie się obowiązek, o którym mowa w art. 211, art. 212, art. 214–216, art. 217 ust. 1, art. 220 ust. 2, art. 221, art. 223, art. 225 lub art. 236” p.k.e.); nałożenia, uchylecia, zmiany lub utrzymania obowiązków dostępowych symetrycznych, o których mowa w art. 176 ust. 1 p.k.e. („Przez obowiązek dostępowy symetryczny rozumie się obowiązek nałożony przez Prezesa UKE, o którym mowa w art. 177 ust. 1, art. 178 ust. 1, art. 179 ust. 1 oraz art. 180” p.k.e.). Odwołanie do SOKiK przysługuje także w sprawach nałożenia kar przez prezesa UKE. Ponadto kognicja tego sądu obejmuje odwołania od decyzji, w których prezes UKE nakazuje usunięcie stwierdzonych nieprawidłowości (art. 433 ust. 4 p.k.e.), nakazuje zaprzestanie lub opóźnienie świadczenia usługi komunikacji elektronicznej, której dalsze świadczenie mogłoby prowadzić do znaczącej szkody dla konkurencji, do czasu wypełnienia obowiązków w zakresie dostępu telekomunikacyjnego (art. 433 ust. 5 p.k.e.), zakazuje podmiotowi kontrolowanemu wykonywania działalności polegającej na świadczeniu usług komunikacji

⁶³ Rządowy projekt ustawy – Prawo telekomunikacyjne, druk sejmowy nr 943, Sejm III kadencji, s. 101, [https://orka.sejm.gov.pl/RejestrD.nsf/wgdruk/943/\\$file/943.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/RejestrD.nsf/wgdruk/943/$file/943.pdf) (dostęp: 15.01.2026 r.).

⁶⁴ Por.: wypowiedź Ministra Łączności Macieja Srebro, Sejm III kadencji, posiedzenie nr 49, 2. dzień (7.05.1999 r.), pkt 19 porządku dziennego, Pierwsze czytanie rządowego projektu ustawy Prawo telekomunikacyjne (druk nr 943); wypowiedź posła sprawozdawcy Karola Działoszyńskiego, Sejm III kadencji, posiedzenie nr 76, 2. dzień (28.04.2000 r.), pkt 18 porządku dziennego, Sprawozdanie Komisji Transportu i Łączności o rządowym projekcie ustawy Prawo telekomunikacyjne (druki nr 943 i 1855), <https://orka2.sejm.gov.pl/Debata3.nsf> (dostęp: 15.01.2026 r.).

⁶⁵ Cudak A., [w:] *Kodeks...*, t. 3, *Komentarz...*, s. 365.

⁶⁶ Zob. postanowienie WSA w Warszawie z 6.05.2008 r., VI SA/Wa 266/08, LEX nr 515626; postanowienie NSA z 23.09.2010 r., II GSK 970/10, LEX nr 742967.

⁶⁷ Postanowienie NSA z 12.10.2011 r., II GSK 1086/10, LEX nr 1070207.

elektronicznej na okres od roku do 3 lat, cofa pozwolenie radiowe, zmienia lub cofa rezerwację częstotliwości, zasobów orbitalnych lub przydział zasobów numeracji (art. 433 ust. 6 p.k.e.). Sąd powszechny jest również właściwy w przypadku odwołań od następujących decyzji:

- decyzje w sprawie udostępniania zasobów numeracji (art. 164 ust. 4 p.k.e.);
- decyzje w sprawie przydziału, odmowy przydziału lub cofania przydziału znaków identyfikujących abonenta oraz ich udostępniania lub odmowy udostępnienia (art. 166 p.k.e.);
- decyzje w sprawie określenia warunków dostępu telekomunikacyjnego (art. 174 ust. 1 p.k.e.);
- decyzje rozstrzygające spór dotyczący dostępu telekomunikacyjnego (art. 182 ust. 1 p.k.e.);
- decyzje w sprawie zmiany umowy o dostępie telekomunikacyjnym lub decyzji rozstrzygającej spór o dostęp telekomunikacyjny (art. 188 p.k.e.);
- decyzje obszarowe (art. 192 p.k.e.);
- decyzje w sprawie określenia rynku właściwego (art. 202 ust. 1 p.k.e.);
- decyzje w sprawie ustalenia wysokości opłat z tytułu dostępu telekomunikacyjnego (art. 218 ust. 3 i 5 p.k.e.);
- decyzje w sprawie zatwierdzenia projektu oferty ramowej o dostępie telekomunikacyjnym oraz zmiany oferty ramowej (art. 222 p.k.e.);
- decyzje w sprawie zatwierdzenia powiadomienia o zamiarze migracji z infrastruktury objętej obowiązkami regulacyjnymi (art. 233 ust. 1 p.k.e.);
- decyzje w sprawie uchylecia obowiązków regulacyjnych w zakresie dostępu telekomunikacyjnego do sieci miedzianej lub infrastruktury niezbędnej do eksploatacji sieci miedzianej (art. 234 p.k.e.);
- decyzje, w ramach których prezes UKE zgłasza sprzeciw odnośnie projektów informacji przedumownych i zobowiązuje przedsiębiorcę komunikacji elektronicznej do przedstawienia poprawionych informacji (art. 237 ust. 2 p.k.e.);
- decyzje zatwierdzające szczegółowe warunki regulacyjne albo odmawiające zatwierdzenia tych warunków (art. 240 p.k.e.);
- decyzje odmawiające zatwierdzenia propozycji zobowiązań (art. 244 p.k.e.);
- decyzje zatwierdzające propozycję zobowiązań w całości lub w części oraz decyzje przedłużające okres obowiązywania tych decyzji (art. 247 ust. 1 i 3 p.k.e.);
- decyzje rozstrzygające spór odnośnie wspólninwestycji (art. 255 p.k.e.);
- decyzje, w których prezes UKE wydaje publiczne ostrzeżenie wskazujące osobę odpowiedzialną za naruszenie prawa oraz charakter tego naruszenia albo zakazuje dostawcy usług komunikacji elektronicznej wykonywania działalności telekomunikacyjnej na okres do 5 lat (art. 284 ust. 5 p.k.e.);
- decyzje zakazujące dostawcy usług komunikacji elektronicznej zawierania z abonentem umowy o świadczenie usług komunikacji elektronicznej w formie dokumentowej (art. 295 ust. 5 p.k.e.);
- decyzje rozstrzygające spór odnośnie udostępniania przez dostawcę usługi komunikacji głosowej innym dostawcom usługi komunikacji głosowej niezbędnych

danych do celów prowadzenia spisów abonentów i informacji o numerach (art. 333 ust. 2 p.k.e.);

- decyzje, w których prezes UKE znosi w stosunku do przedsiębiorcy telekomunikacyjnego nieposiadającego znaczącej pozycji na rynku dostarczania systemów dostępu warunkowego obowiązek oferowania usług technicznych umożliwiających odbiór cyfrowych transmisji radiofonicznych i telewizyjnych za pomocą dekodowników zainstalowanych w sieciach lub u abonentów (art. 408 p.k.e.).

Do kognicji SOKiK należą także sprawy odwołań od decyzji wydanych na podstawie przepisów ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych. Są to decyzje w sprawie:

- zgody na świadczenie usług dostępu do internetu bez pobierania opłat lub w zamian za opłatę niższą niż cena rynkowa (art. 7 ust. 1 u.w.r.u.s.t.);
- dostępu telekomunikacyjnego (art. 13 ust. 2 u.w.r.u.s.t.);
- określenia warunków dostępu do infrastruktury technicznej (art. 18 ust. 3 u.w.r.u.s.t.);
- dostępu do infrastruktury technicznej (art. 22 ust. 1 u.w.r.u.s.t.);
- sporów między operatorem sieci a operatorem wnioskującym o udostępnienie informacji dotyczącej infrastruktury technicznej na obszarze, na którym przedsiębiorca planuje realizować szybką sieć telekomunikacyjną lub o umożliwienie dokonania inspekcji określonych elementów infrastruktury technicznej w miejscu, w którym ona się znajduje (art. 25d ust. 1 u.w.r.u.s.t.);
- dostępu przedsiębiorców telekomunikacyjnych do infrastruktury lub sieci telekomunikacyjnej, wybudowanej ze środków publicznych i zmiany treści umowy o dostępie (art. 27 ust. 1 u.w.r.u.s.t.);
- zapewnienia przedsiębiorcy telekomunikacyjnemu dostępu do nieruchomości, w tym do budynku (art. 30 ust. 1, 1a i 3 oraz art. 33 u.w.r.u.s.t.);
- określenia warunków zapewnienia dostępu (art. 35a ust. 3 u.w.r.u.s.t.).

W przypadku ustawy Prawo pocztowe do kognicji SOKiK przekazane zostały tylko decyzje o nałożeniu kary pieniężnej (art. 129 ust. 2 tej ustawy). W uzasadnieniu do rządowego projektu ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych brak jest informacji odnośnie *ratio legis* podziału kognicji między SOKiK i sądami administracyjnymi w tych sprawach⁶⁸.

Czwarte postępowanie odrębne to postępowanie w sprawach z zakresu regulacji transportu kolejowego. Zgodnie z art. 479⁶⁸ k.p.c. SOKiK jest właściwy w sprawach odwołań od decyzji prezesa UTK oraz zażaleń na postanowienia wydawane przez prezesa UTK w postępowaniach prowadzonych na podstawie przepisów ustawy o transporcie kolejowym lub przepisów odrębnych.

Podobnie jak w przypadku odwołań od decyzji prezesa UKE ustawodawca przewiduje dualizm w zakresie możliwości zaskarżenia decyzji. W uzasadnieniu rządowego projektu ustawy o dostosowaniu do prawa Unii Europejskiej ustawy

⁶⁸ Rządowy projekt ustawy o wspieraniu rozwoju usług i sieci telekomunikacyjnych, druk sejmowy nr 2546, Sejm VI kadencji, [https://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/E66946D6693A2B2FC125767F0047BEFD/\\$file/2546.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/0/E66946D6693A2B2FC125767F0047BEFD/$file/2546.pdf) (dostęp: 18.01.2026 r.).

o szkolnictwie wyższym, ustawy o wyższych szkołach zawodowych, ustawy o transporcie kolejowym i ustawy o usługach turystycznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw, który ukształtował opisany dualizm kognicyjny, zwrócono uwagę, że „Prezes Urzędu Transportu Kolejowego w ramach postępowania administracyjnego wydaje stosowne decyzje lub postanowienia. W świetle przepisów kpa (...) od decyzji wydanych przez centralny organ administracji rządowej nie służy odwołanie, jedynie strona niezadowolona z decyzji może zwrócić się do tego organu z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy. Po wyczerpaniu w/w środków odwoławczych, strona może wnieść skargę na decyzję Prezesa do Naczelnego Sądu Administracyjnego (...).

Od tej zasady przewidziano w ustawie kilka wyjątków (...). Na niektóre decyzje lub postanowienia nie służy skarga do NSA, natomiast strona ma prawo wniesienia stosownego odwołania do sądu antymonopolowego.

Tak więc postępowanie w sprawie odwołań od tych decyzji toczyć się będzie według przepisów kodeksu postępowania cywilnego o postępowaniu w sprawach gospodarczych. Powyższa zasada jest aktualna w zakresie przeciwdziałania praktykom monopolistycznym i ochrony interesów konsumentów (...) oraz energetyki, a w świetle założeń niniejszej ustawy, zakres ten ma być rozszerzony o sprawy dotyczące transportu kolejowego⁶⁹.

Podczas pierwszego i drugiego czytania nie odniesiono się do kwestii sądu antymonopolowego⁷⁰.

Odwołanie do SOKiK przysługuje od enumeratywnie wymienionych w art. 13b ust. 2 u.t.k. decyzji prezesa UTK rozstrzygających co do istoty w sprawach:

1. przydzielenia zdolności przepustowej (art. 29e ust. 3 u.t.k.);
2. wykorzystania zdolności przepustowej, która zastępuje umowę o wykorzystanie zdolności przepustowej (art. 30d ust. 3 u.t.k.);
3. sposobu ustalania stawki jednostkowej opłaty podstawowej i manewrowej (art. 33 ust. 15 u.t.k.);
4. nałożenia kary pieniężnej (art. 66 ust. 1, 2, 2aa i 3 u.t.k.).

Pozostałe decyzje prezesa UTK niewymienione w art. 13b ust. 2 u.t.k. mogą być zaskarżane na drodze administracyjnej.

⁶⁹ Rządowy projekt ustawy o dostosowaniu do prawa Unii Europejskiej ustawy o szkolnictwie wyższym, ustawy o wyższych szkołach zawodowych, ustawy o transporcie kolejowym i ustawy o usługach turystycznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 2089, Sejm III kadencji, uzasadnienie, s. 6-7, <https://orka.sejm.gov.pl/proc3.nsf/opisy/2089.htm> (dostęp: 15.01.2026 r.).

⁷⁰ Por.: wypowiedź Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Transportu i Gospodarki Morskiej Witolda Chodakiewicza, Sejm III kadencji, posiedzenie nr 84, 2. dzień (26.07.2000 r.), Pierwsze czytanie rządowego projektu ustawy o dostosowaniu do prawa Unii Europejskiej ustawy o szkolnictwie wyższym, ustawy o wyższych szkołach zawodowych, ustawy o transporcie kolejowym i ustawy o usługach turystycznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (druk nr 2089); wypowiedź posła sprawozdawcy Bogusława Liberadzkiego, Sejm III kadencji, posiedzenie nr 88, 2. dzień (12.10.2000 r.), Sprawozdanie komisji nadzwyczajnej - Komisji Prawa Europejskiego o rządowym projekcie ustawy o dostosowaniu do prawa Unii Europejskiej ustawy o szkolnictwie wyższym, ustawy o wyższych szkołach zawodowych, ustawy o transporcie kolejowym i ustawy o usługach turystycznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (druki nr 2089, 2089-A i 2229), <https://orka2.sejm.gov.pl/Debate3.nsf> (dostęp: 15.01.2026 r.).

Ostatnie postępowanie odrębne przed SOKiK stanowi postępowanie w sprawach z zakresu regulacji rynku wodno-kanalizacyjnego. Zgodnie z art. 479⁷⁹ k.p.c. SOKiK jest właściwy w sprawach: odwołań od decyzji, o których mowa w art. 27e ust. 1 ustawy o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków⁷¹, organu regulacyjnego, o którym mowa w art. 27a ust. 1 u.z.z.w., oraz zażaleń na postanowienia organu regulacyjnego, o których mowa w art. 27e ust. 3 u.z.z.w. Organem regulacyjnym jest dyrektor regionalnego zarządu gospodarki wodnej Państwowego Gospodarstwa Wodnego Wody Polskie. Wskazać należy na pomieszenie pojęć, bowiem ustawodawca nazywa organem regulacyjnym podmiot, który jest organem regulującym. W tym miejscu należy odwołać się do prób definicji administracji regulującej i organów regulacyjnych. W piśmiennictwie zwraca się uwagę na takie aspekty jak niezależność organów, dysponowanie określonymi instrumentami prawnymi, stosowanymi w celu rozwoju konkurencji⁷². Istotnymi elementami regulacji są następujące kategorie: uznanie regulacyjne, określony rynek czy polityka sektorowa⁷³. W ustawie o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków brakuje takich elementów. Zadaniem dyrektora regionalnego zarządu gospodarki wodnej Państwowego Gospodarstwa Wodnego Wody Polskie jest kształtowanie stawek i opłat, a nie podejmowanie działań w celu budowy konkurencji. W tym przypadku ciężko również wskazać rynek usług wodnych, czy też możliwości konkurowania na nim. Odwołanie do SOKiK przysługuje w sprawach spornych dotyczących odmowy zawarcia umowy o zaopatrzenie w wodę lub odprowadzanie ścieków przez przedsiębiorstwo wodociągowo-kanalizacyjne, a także w sprawach dotyczących odcięcia dostawy wody lub zamknięcia przyłącza kanalizacyjnego, lub odmowy przyłączenia do sieci nieruchomości osobie ubiegającej się o przyłączenie nieruchomości do sieci. Pozostałe decyzje i postanowienia organu regulacyjnego, w tym w przedmiocie zatwierdzania taryf (art. 24b u.z.z.w.) oraz kar pieniężnych, o których mowa w art. 29 u.z.z.w., są zaskarżalne na drodze administracyjnej (art. 27c u.z.z.w.). Brakuje jednak uzasadnienia takiego rozwiązania⁷⁴.

Niewątpliwie organem nadzorczym o uprawnieniach regulacyjnych jest natomiast prezes ULC, lecz ustawodawca nie przekazał spraw odwołań od jego decyzji do kognicji SOKiK.

Komisja Nadzoru Finansowego oraz Krajowa Rada Radiofonii i Telewizji stanowią nietypowe organy regulacyjne. Ustawodawca nie poddał kognicji SOKiK odwołań od decyzji KNF. Specyficznie natomiast wygląda sytuacja odwołań od decyzji przewodniczącego KRRiT, bowiem właściwy jest sąd powszechny, ale nie

⁷¹ Ustawa z 7.06.2001 r. o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków (tekst jedn.: Dz.U. z 2024 r. poz. 757) – dalej u.z.z.w.

⁷² M. Swora, *Niezależne organy administracji*, Warszawa 2012, s. 20 i n.

⁷³ Zob. W. Hoff, *Prawny...*, s. 77 i n.

⁷⁴ Zob. R. Frey, *Postępowanie w sprawach z zakresu regulacji rynku wodno-kanalizacyjnego jako przykład procedury hybrydowej*, [w:] *Działalność gospodarcza. Wymiar krajowy i międzynarodowy*, red. R. Frey, B. Rogowska, A. Szyszka, Kielce 2020, s. 37–49.

SOKiK, tylko wydział gospodarczy⁷⁵. Zgodnie z przepisem art. 56 ust. 1 ustawy o radiofonii i telewizji od decyzji przewodniczącego KRRiT wydanych na podstawie art. 10 ust. 4 oraz art. 53–54 wskazanej ustawy służy odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – sądu gospodarczego. Sąd ten jest właściwy w przypadku odwołań od decyzji nakazujących „zaniechanie przez dostawcę usługi medialnej, dostawcę platformy udostępniania wideo lub podmiot dokonujący zmiany, modyfikacji lub innych naruszeń integralności usługi medialnej” (art. 10 ust. 4 tej ustawy) oraz od decyzji w sprawie wymierzania kar pieniężnych. W przypadku innych decyzji właściwy jest sąd administracyjny.

5. Zakończenie

Dokonany w niniejszym opracowaniu przegląd rozwiązań prawnych w zakresie możliwości odwołania od decyzji organów regulacyjnych wskazuje na brak myśli przewodniej w zakresie kształtowania kognicji SOKiK. W przypadku odwołań od decyzji prezesów UOKiK i URE ustawodawca przyjął jego właściwość dla wszystkich odwołań od ich decyzji. W przypadku natomiast decyzji prezesów UKE oraz UTK wprowadzony został dualizm – dla części odwołań od decyzji właściwy jest SOKiK, dla większości jednak sądy administracyjne. Taki stan należy ocenić negatywnie, bowiem prowadzi on do dualizmu kontroli decyzji organu regulacyjnego, dokonywanej na podstawie odmiennych zasad, co może prowadzić do rozbieżnych ocen⁷⁶. Poza właściwością SOKiK pozostają decyzje wydawane przez KNF oraz prezesa ULC. Natomiast w przypadku odwołań od decyzji przewodniczącego KRRiT istnieje dualizm, a ponadto właściwy jest inny wydział Sądu Okręgowego w Warszawie. Na dodatek kognicją SOKiK objęte zostały odwołania od jednej kategorii decyzji dyrektora regionalnego zarządu gospodarki wodnej Państwowego Gospodarstwa Wodnego Wody Polskie, a nie są nią objęte decyzje wymierzające kary pieniężne.

Przekazanie sądom powszechnym w ramach postępowania cywilnego kontroli szeregu aktów administracyjnych rodzi wiele ustrojowych i praktycznych trudności, których omawianie przekracza ramy opracowania⁷⁷. Trudności te wynikają z niedostosowania postępowania cywilnego, nastawionego co do zasady na rozstrzygnięcie sporów z zakresu prawa prywatnego, do weryfikacji aktów o charakterze publiczno-prawnym.

Niewątpliwie taka konstrukcja właściwości sądów powszechnych godzi w zasadę równości sformułowaną w art. 32 Konstytucji RP. Brak jest uzasadnienia dla odmiennego traktowania przedsiębiorców w zależności od tego, który organ regulacyjny

⁷⁵ Zob. R. Frey, *Odwołanie od decyzji Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji do sądu gospodarczego*, [w:] *Symbolae Andreae Marciniak dedicatae*, red. J. Jagieła, R. Kulski, Warszawa 2022, s. 245–252 i powołana tam literatura.

⁷⁶ Por. A. Cudak, [w:] *Kodeks...*, t. 3, *Komentarz...*, s. 364 i n.

⁷⁷ Szerzej z perspektywy procesu cywilnego: np. K. Weitz, K. Gajda-Roszczyńska, [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 7, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2013, s. 176 i n.; z perspektywy prawa i procesu administracyjnego: R. Stankiewicz, [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 7, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2013, s. 159. Zob. także S. Gronowski, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 15, red. M. Kepiński, Warszawa 2013, s. 1195–1196.

wydaje decyzję w sprawie⁷⁸. Pojawiają się także wątpliwości dotyczące rzeczywistej realizacji prawa do sądu, rozumianego nie formalnie, ale materialnie – jako sądu właściwego.

Jednym z najdalej idących ograniczeń prowadzenia działalności gospodarczej są koncesje. Pośród organów regulacyjnych, udzielających ich w drodze decyzji, znajdują się: prezes URE, prezes ULC, przewodniczący KRRiT. Odwołanie od tych decyzji przysługuje do SOKiK (od decyzji prezesa URE) albo do sądu administracyjnego (od decyzji prezesa ULC i decyzji przewodniczącego KRRiT). Trudno dociec, dlaczego tylko w przypadku odwołania od decyzji prezesa URE wymaga to merytorycznego rozstrzygnięcia przez sąd.

Za konieczne należy uznać ujednoczenie kognicji sądów w zakresie rozpatrywania odwołań od decyzji organów regulacyjnych. Co do zasady powołane do kontroli działalności administracji są sądy administracyjne. W przypadku odstępstwa od tej zasady winna ona mieć uzasadnienie w specyfice danej sprawy, która przemawia nie za przeprowadzeniem kontroli postępowania administracyjnego, ale merytorycznym rozstrzygnięciem sprawy. Jeżeli zatem ustawodawca uznał za wskazaną kognicję SOKiK w sprawach koncesji wydawanych przez prezesa URE, to także odwołania od koncesji wydawanych przez inne organy powinny podlegać ocenie merytorycznej sprawowanej przez sądy powszechne. Innym rozwiązaniem byłaby zmiana modelu orzekania przez sądy administracyjne z kasacyjnego na merytoryczny.

Bibliografia

1. Bąkowski T., *Prawotwórstwo organów administracji publicznej w świetle prawa do dobrej administracji (wybrane zagadnienia)*, [w:] *Prawo do dobrej administracji*, red. Z. Niewiadomski, Z. Cieślak, Warszawa 2003.
2. Bernatek-Zaguła I., *Konstytucyjna zasada równości wobec prawa w świetle ustawy o udostępnianiu informacji gospodarczych*, *Przegląd Prawa Konstytucyjnego* 2012, z. 3.
3. Chróścielewski W., *Akt administracyjny generalny*, Łódź 1994.
4. Cudak A., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 3, *Komentarz. Art. 425–729*, red. A. Marciniak, Warszawa 2020.
5. Flejszar R., [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 1b, *Komentarz. Art. 425–729*, red. A. Góra-Błaszczkowska, Warszawa 2020.
6. Frankiewicz E., Szewczyk M., *Generalny akt administracyjny*, *Państwo i Prawo* 2003, z. 12.
7. Frey R., *Kompatybilność polskiego sądownictwa w sprawach odwołań od decyzji organów regulacyjnych z rozwiązaniami europejskimi*, [w:] *System ochrony praw człowieka pierwszej generacji wobec nowych wyzwań cywilizacyjnych*, t. 1, red. J. Jaskiernia, K. Spryszak, Toruń 2023.

⁷⁸ Zob. R. Frey, E. Malecka, *Właściwość rzeczowa Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w świetle art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2022/4(68), s. 241–252.

8. Frey R., *Konstytucyjność procedur hybrydowych w kodeksie postępowania cywilnego*, [w:] *Ustroje – prawa człowieka – bezpieczeństwo – integracja europejska. Księga jubileuszowa z okazji 70. urodzin Profesora Jerzego Jaskierni*, t. 1, red. R.M. Czarny, Ł. Baratyński, P. Ramiączek, K. Spryszak, Toruń 2020.
9. Frey R., Małecka E., *Właściwość rzeczowa Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w świetle art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, *Przegląd Prawa Konstytucyjnego* 2022, nr 4(68).
10. Frey R., *Odwolanie od decyzji Przewodniczącego Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji do sądu gospodarczego*, [w:] *Symbolae Andreae Marciniak dedicatae*, red. J. Jagieła, R. Kulski, Warszawa 2022.
11. Frey R., *Postępowanie w sprawach z zakresu regulacji rynku wodno-kanalizacyjnego jako przykład procedury hybrydowej*, [w:] *Działalność gospodarcza. Wymiar krajowy i międzynarodowy*, red. R. Frey, B. Rogowska, A. Szyszka, Kielce 2020.
12. Gil A., Swora M., *Decyzja zobowiązująca jako metoda rozwiązywania sporów w postępowaniu przed Prezesem Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*, *Kwartalnik Prawa Publicznego* 2005, nr 4.
13. Gronowski S., [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 15, red. M. Kępiński, Warszawa 2013.
14. Grzegorzczak P., Weitz K., [w:] *Konstytucja RP*, t. 1, *Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
15. Grzybowski M., *Prawnoustrojowe aspekty statusu krajowych organów regulacyjnych w sektorach infrastrukturalnych*, *Przegląd Prawa Konstytucyjnego* 2021, nr 3.
16. Hoff W., *Prawny model regulacji sektorowej*, Warszawa 2008.
17. Hoff W., *Recepcja pojęcia organu regulacyjnego na przykładzie prawa polskiego*, *Państwo i Prawo* 2005, nr 8.
18. Jędrzejewski T., *Organy i funkcje regulacyjne administracji w relacji pomiędzy Unią Europejską i porządkami krajowymi*, *Toruńskie Studia Polsko-Włoskie* 2013, nr 9.
19. Kamiński M., *O pojęciu skutku prawnego decyzji administracyjnej*, *Państwo i Prawo* 2005, nr 11.
20. Kamiński M., Romańska M., *Moc wiążąca decyzji administracyjnej w postępowaniu cywilnym a koncepcje jej nieważności*, *Przegląd Sądowy* 2008, nr 4.
21. Kamiński M., *Teoretyczne problemy podziału decyzji administracyjnych na deklaratoryjne i konstytutywne a zagadnienia ich skuteczności intertemporalnej*, *Przegląd Prawa Publicznego* 2008, nr 5.
22. Kiczka K., *Administracja gospodarcza w warunkach Unii Europejskiej*, *Acta Universitatis Wratislaviensis* 2015, nr 3661.
23. Kiełkowski T., *Podstawa prawna odmownej decyzji administracyjnej*, *Przegląd Prawa Publicznego* 2013, nr 1.
24. Kober M., *Umowa cywilnoprawna czy decyzja administracyjna*, *Casus* 2006, nr 4.
25. Kosikowski C., Ławicki T., *Ochrona prawna konkurencji i zwalczanie praktyk monopolistycznych*, Warszawa 1994.
26. Lissoń P., *Funkcje administracji gospodarczej a wyspecjalizowane organy administracji (ze szczególnym uwzględnieniem organów niezależnych od rządu)*, [w:] *Funkcje współczesnej administracji gospodarczej*, red. B. Popowska, Poznań 2006.

27. Majczak P., *Podstawa prawna decyzji administracyjnej*, Ius Novum 2016, nr 4.
28. Mańka D., *Z problematyki statusu prawnego polskich organów regulacyjnych: uwagi doktrynalne i prawnoporównawcze*, *Studia Iuridica* 2018, t. 77, <https://doi.org/10.5604/01.3001.0013.1867>.
29. Nowak B., *System Regulacji Energetyki – niezależny organ regulacyjny w kontekście trzeciego pakietu energetycznego*, *Studia Europejskie* 2010, nr 3.
30. Przybylska M., *Zasada dwuinстанcyjności w postępowaniu przed organami administracji regulacyjnej*, *Przegląd Prawa Publicznego* 2008, nr 1.
31. Przywora B., *Czy art. 32 Konstytucji RP (zasada równości) może stanowić samodzielny wzorzec kontroli w sprawach inicjowanych skargą konstytucyjną? Przyczynek do dyskusji*, *Przegląd Prawa Publicznego* 2020, z. 7–8.
32. Skoczny T., *Stan i tendencje rozwojowe prawa administracji regulacyjnej w Polsce*, [w:] *Ius Publicum Europeum. Dwunaste Polsko-Niemieckie Kolokwium Prawników-Administratystów, Warszawa, 20–21 września 2001 r. Referaty i głosy w dyskusji*, red. H. Bauer, P.M. Huber, Z. Niewiadomski, Warszawa 2003.
33. Stahl M. [red.], *Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie*, Warszawa 2000.
34. Stankiewicz R., [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 7, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2013.
35. Stelmasiak J., Stefaniuk M., *Nietypowe zewnętrzne akty administracyjne*, [w:] *Nowe problemy badawcze w teorii prawa administracyjnego*, red. J. Boć, A. Chajbowicz, Wrocław 2009.
36. Swora M., *Niezależne organy administracji*, Warszawa 2012.
37. Szydło M., *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Warszawa 2005.
38. Terejko E., *Ważność decyzji w postępowaniu administracyjnym*, *Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G* 2014, nr 2.
39. Weitz K., Gajda-Roszczyńska K., [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 7, red. T. Wiśniewski, Warszawa 2013.
40. Wiącek M., [w:] *Konstytucja RP*, t. 2, *Komentarz do art. 87–243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
41. Wierzbowski M., *Współpraca niezależnych organów administracji publicznej*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2014, z. 2.
42. Ziemiński K.M., *Indywidualny akt administracyjny jako forma prawna działania administracji*, Poznań 2005.

Szymon Tarapata

O sztuce posługiwania się brzytwą Ockhama, czyli o tym, że wielość nie zawsze przechodzi w jakość. W obronie teorii jedności przestępstwa (Łukaszowi Pohlowi w odpowiedzi)

*On the art of using Ockham's razor, or on the fact that
multiplicity does not always turn into quality. In defense
of the theory of the unity of an offense (in reply to Łukasz Pohl)*

dr hab. Szymon Tarapata, profesor w Zakładzie Prawa Karnego Wykonawczego
w Katedrze Prawa Karnego Uniwersytetu Jagiellońskiego, Polska,
ORCID: 0000-0002-4095-8892, e-mail: szymon.tarapata@uj.edu.pl

Data zgłoszenia tekstu przez autora: 15.11.2025 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.01.2026 r.

■ Abstract

The article constitutes another contribution to the polemical discussion concerning Łukasz Pohl's proposal to amend Article 11 of the Polish Criminal Code so as to introduce into Polish general criminal law the model of the ideal concurrence of offenses. The paper presents a number of arguments in defense of the theory of the unity of an offense. It is argued that the model of ideal concurrence of offenses is not more practical, as its implementation may entail numerous negative consequences both in substantive and procedural criminal law.

Keywords: unity of an offense, plurality of offenses, identity of an act, ideal concurrence of offenses, cumulative concurrence of provisions

■ Streszczenie

Artykuł stanowi kolejny głos w dyskusji polemicznej na temat propozycji sformułowanej przez Łukasza Pohla, który zaproponował dokonanie nowelizacji art. 11 Kodeksu karnego w taki sposób, by do polskiego prawa karnego powszechnego wprowadzić model idealnego zbiegu

przestępstw. W tekście zaprezentowano szereg argumentów przemawiających za obroną teorii jedności przestępstwa. Wskazano szereg tez przemawiających za tym, że model idealnego zbiegu przestępstw nie jest bardziej praktyczny, gdyż jego implikacja może wywołać wiele negatywnych konsekwencji na gruncie prawa karnego zarówno materialnego, jak i procesowego.

Słowa kluczowe: jedność przestępstwa, wielość przestępstw, tożsamość czynu, idealny zbieg przestępstw, kumulatywny zbieg przepisów

W literaturze coraz rzadziej można napotkać na opracowania, które dotyczą nie tylko podstawowych, lecz fundamentalnych kwestii z zakresu teorii prawa karnego. Cieszy więc polemika, która wywiązała się na skutek tekstu autorstwa Łukasza Pohla pt. „Propozycja nowelizacji art. 11 Kodeksu karnego”¹. W artykule tym autor zaproponował porzucenie na gruncie prawa karnego teorii jedności przestępstwa (na rzecz teorii wielości)². Wraz z innymi współautorami przygotowałem polemikę³ z owym podejściem. Łukasz Pohl na nią odpowiedział, formułując szereg argumentów nawiązujących do naszych uwag krytycznych⁴. Sposób prowadzenia dyskusji przez wspomnianego autora jest mi bliski przede wszystkim z jednego powodu. Łukasz Pohl przyjmuje postawę popperowskiego krytycyzmu naukowego. Niewątpliwie podejście krytyczne pozwala badaczowi rozwijać naukę prawa karnego w sposób najbardziej efektywny. Dzięki niemu naukowiec może zapoznać się z argumentami kwestionującymi sformułowane przez siebie tezy, przemyśleć formułowane przez siebie wnioski, a następnie – po dokonaniu ponownej refleksji nad nimi – bądź to się z nich wycofać, bądź też sformułować argumentację wzmacniającą obrane przez siebie stanowisko. Zjawiska takie niewątpliwie sprzyjają postępowi w dyskusjach karnistycznych i pomagają w wyborze najbardziej optymalnych rozwiązań legislacyjnych.

Argumenty zaprezentowane przez Ł. Pohla rodzą refleksje dwojakiej natury, zarówno merytorycznej, jak i metodologicznej. Wydaje się, że stanowią one znakomity pretekst do dyskusji nie tylko na temat słuszności bądź niesłuszności przyjęcia koncepcji jedności/wielości przestępstwa, lecz mogą również stanowić asumpt do namysłu nad sposobem prowadzenia polemiki karnistycznej, zwłaszcza pomiędzy tymi badaczami, którzy prezentują dalece odmienne wizje prawa karnego. Z tych powodów uznałem, że na kolejny głos w dyskusji zaprezentowany przez Ł. Pohla warto odpowiedzieć.

Chcąc uniknąć sporządzania przydługiego wstępu, ograniczę się jedynie do przypomnienia propozycji legislacyjnej sformułowanej przez polemistę, a następnie zaprezentuję po kolei jego uwagi polemiczne odnoszące się do argumentów wysuniętych w odpowiedzi na nasz głos krytyczny, po czym się do nich odniosę. Łukasz Pohl zaproponował, by art. 11 Kodeksu karnego⁵ sformułować następująco:

„§ 1. Tym samym zachowaniem można popełnić więcej niż jedno przestępstwo.

§ 2. W wypadku, gdy sprawca jednym i tym samym zachowaniem popełnia więcej niż jedno przestępstwo, sąd skazuje za każde popełnione przestępstwo i wymierza odrębną karę za każde z nich.

¹ Ł. Pohl, *Propozycja nowelizacji art. 11 Kodeksu karnego*, „Prawo w Działaniu” 2022/49, s. 113–121, <https://doi.org/10.32041/pwd.4908> (dostęp: 17.03.2026 r.).

² Trzeba w tym miejscu zaznaczyć, że teorie te dotyczą sytuacji, w której występuje zbieg przepisów w stosunku do tego samego przedmiotu prawnokarnego wartościowania.

³ M. Małecki, S. Tarapata, M. Czepiel, P. Drażyk, M. Dziedzic, F. Mielecki, *Przeciwko nowelizacji art. 11 Kodeksu karnego*, „Prawo w Działaniu” 2024/57, s. 280–295, <https://doi.org/10.32041/pwd.5714> (dostęp: 17.03.2026 r.).

⁴ Ł. Pohl, *Raz jeszcze o zasadności usunięcia teorii jedności przestępstwa z Kodeksu karnego – odpowiedź na polemikę*, „Prawo w Działaniu” 2024/57, s. 296–325, <https://doi.org/10.32041/pwd.5715> (dostęp: 17.03.2026 r.).

⁵ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 383 ze zm.) – dalej k.k.

§ 3. Jeżeli w wypadku określonym w § 2 wymierzono kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu, sąd orzeka karę łączną na zasadach określonych w tym kodeksie⁶.

W kontrze do jego propozycji wskazaliśmy, że Ł. Pohl zgłosił postulat odejścia od obowiązującego obecnie w ustawie karnej zakazu multiplikacji przestępstw przez multiplikację ocen. Autor zakwestionował jednak taki wniosek. Wskazał, że jego propozycja wcale nie sprowadza się do odstąpienia od wspomnianego zakazu. Uzasadniając tę tezę, Ł. Pohl podkreślił, że: „Nie jest tak, bo w ramach tej propozycji nie ma żadnej multiplikacji ocen. Występująca tu wielość ocen nie jest wszak w żadnym razie powodowana takim czy innym sposobem liczenia przestępstw, lecz jest ona li tylko konsekwencją faktu naruszenia przez sprawcę więcej niż jednej normy sankcjonowanej. Słowem, istota przedstawionej przeze mnie propozycji zmiany art. 11 k.k. nie sprowadza się zatem – by użyć języka wypowiedzi polemistów – do odstąpienia od zakazu multiplikacji przestępstw poprzez multiplikację ocen, lecz sprowadza się do odstąpienia od wskazanego zakazu w przypadku instytucjonalnie stwierdzonej rzeczywistej wielości ocen. Że różnica to zasadnicza, wykazywać chyba szerzej nie trzeba”⁷.

Tak sformułowana wypowiedź polemisty może się wydawać na pierwszy rzut oka niezrozumiała. Rodzi wręcz potencjalne wrażenie, że występuje w niej wewnętrzna sprzeczność. Z jednej bowiem strony Ł. Pohl podkreślił, że w ramach jego propozycji nie ma żadnej multiplikacji ocen, a z drugiej strony przyznał w następnym zdaniu, że wielość ocen w niej jednak występuje. Trzeba przyznać, że jeśli przeanalizuje się przytoczoną wypowiedź wyłącznie z perspektywy językowej, sprzeczność ta okaże się jedynie pozorna. Na gruncie leksykalnym słowo „wielość” faktycznie nie jest tym samym, co termin „multiplikacja”. Pierwsze z nich oznacza dużą liczbę, mnogość lub różnorodność czegoś⁸. Z kolei multiplikacja to sam proces zwielokrotniania, mnożenia lub zwiększania liczby czegoś⁹. Jak więc sądzę, Ł. Pohlowi w przytoczonej wypowiedzi chodziło o to, że multiplikacja przestępstw wynika z istniejącej już rzeczywistej wielości ocen, a oceny te nie zostały poddane procesowi multiplikacji. Wydaje się jednak, że przywołane argumenty polemisty, opierające się na subtelnościach językowych, mają znikomą siłę rażenia z punktu widzenia prowadzonej dyskusji. Warto zwrócić uwagę na to, że kwestia istnienia na gruncie Kodeksu karnego „zakazu multiplikacji przestępstw przez multiplikację ocen prawnokarnych” jest akcentowana w literaturze prawa karnego¹⁰. Zbitka słowna w postaci „multiplikacji ocen” stanowi jedynie pewien skrót myślowy, który być może nie oddaje trafnie jego istoty. Wydaje się jednak, że bez uszczerbku dla forsowanej w tym tekście koncepcji można byłoby

⁶ Łatwo więc zauważyć, że propozycja polemisty sprowadza się do tego, by przypadki rzeczywistego zbiegu przepisów ustawy rozstrzygane były na podstawie modelu idealnego.

⁷ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 301.

⁸ https://sjp.pwn.pl/slowniki/wielość.html#google_vignette (dostęp: 31.10.2025 r.).

⁹ E. Sobol [red.], *Słownik wyrazów obcych*, Warszawa 1996, s. 748.

¹⁰ Tak właśnie nazywany jest ten zakaz – zob. np. P. Kardas, *Konstrukcja idealnego zbiegu a zakres zastosowania zasady rei iudicatae*, „Palestra” 2011/11–12, s. 9. Zob. też P. Kardas, *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011, s. 470–471; J. Lachowski, *Kumulatywna kwalifikacja prawna a przedawnienie karalności w prawie karnym*, „Ius Novum” 2019/2, s. 118.

z niego bez obaw zrezygnować. Z punktu widzenia popieranego modelu najistotniejsze jest bowiem to, że służy on do rozstrzygnięcia kwestii rozmiaru przypisania odpowiedzialności karnej w tych wszystkich sytuacjach, kiedy w stosunku do tego samego czynu zbiegają się różne opisy typów czynów zabronionych. Opisy te stanowią zaś nic innego jak kryteria prawnokarnej oceny. Chcąc więc zachować precyzję, należy wskazać, że multiplikacja to proces, który jest inicjowany przez ustawodawcę poprzez wprowadzenie do ustawy karnej potencjalnie konkurujących ze sobą przepisów typizujących. Gdyby ich nie wprowadzono do systemu, to do wielości ocen w ogóle by nie doszło. Nie istniałyby bowiem przesłanki, na bazie których nastąpiłoby ich sformułowanie. Dlatego można twierdzić, że sam proces multiplikacji jest inicjowany na etapie stanowienia, nie zaś stosowania prawa. Podmiot stosujący prawo nie namnaża (nie multiplikuje) ocen, ale stwierdza ich istnienie z uwagi na to, że do tego samego zdarzenia historycznego konkurują różne jednostki redakcyjne tekstu prawnego. Innymi słowy, do wystąpienia, jak to ujmuje Ł. Pohl, „instytucjonalnie stwierdzonej rzeczywistej wielości ocen” dochodzi poprzez aplikację różnych opisów ustawowych zbiegających się do tego samego przedmiotu prawnokarnej oceny. Wbrew jednak temu, co sugeruje Ł. Pohl, w naszym tekście nie wskazaliśmy, że w jego koncepcji wielość ocen jest pochodną przyjęcia takiego bądź innego sposobu liczenia przestępstw. Jak już bowiem zaznaczono, o sposobie liczenia przestępstw decyduje ustawodawca na etapie stanowienia prawa poprzez implementację określonej koncepcji rozstrzygnięcia zbiegu przepisów ustawy. W ramach obranej przez nas koncepcji dokonuje się redukcji na płaszczyźnie przypisania kategorii normatywnych (mimo wystąpienia rzeczywistego zbiegu przepisów). Zredukowanie to powoduje, że dochodzi do atrybucji jednego, lecz multikwalifikowanego, czynu zabronionego, a w konsekwencji – przestępstwa. Nieklarowne jest więc dla mnie, z jakiego powodu prezentowane przez nas argumenty ma dyskwalifikować to, że istota przedstawionej przez Ł. Pohla propozycji „zmiany art. 11 k.k. nie sprowadza się (...) do odstąpienia od zakazu multiplikacji przestępstw poprzez multiplikację ocen, lecz sprowadza się do odstąpienia od wskazanego zakazu w przypadku instytucjonalnie stwierdzonej rzeczywistej wielości ocen”. Takie postawienie sprawy przez polemistę nie jest bowiem specjalnie kontrowersyjne i nie ma powodów, by je negować.

Warto zwrócić uwagę na to, że Ł. Pohl podnosi, iż w prezentowanym przez niego ujęciu postulowanie odstąpienia od zakazu multiplikacji przestępstw ma mieć miejsce tylko w przypadku „instytucjonalnie stwierdzonej rzeczywistej wielości ocen”. Owa wielość ocen ma zaś wynikać wyłącznie z „naruszenia przez sprawcę więcej niż jednej normy sankcjonowanej”. Wypowiedź ta wymaga sprecyzowania i poczynienia pewnych uzupełnień. Otóż na gruncie argumentów zawartych w zaprezentowanej przez nas polemice faktycznie jest tak, że w przypadku istnienia kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy dochodzi do realizacji znamion czynu zabronionego opisanych w różnych przepisach typizujących¹¹. Jak już sygnalizowano, do

¹¹ Trzeba jednak zastrzec, że w przyjętym przez nas ujęciu może być tak, iż sprawca może, lecz nie musi, przekraczać swym zachowaniem więcej niż jedną normę sankcjonowaną. Możliwe jest, że sprawca zrealizuje znamiona określone w dwóch lub więcej przepisach typizujących, lecz przekroczy tylko jedną

tęgo samego przedmiotu prawnokarnego wartościowania konkurują kryteria oceny stypizowane w różnych jednostkach redakcyjnych tekstu prawnego. Na płaszczyźnie teoretycznej istnieją modele, w ramach których w sposób zróżnicowany uwzględnia się konsekwencje takiego zbiegu. Patrząc na te z nich, które wydają się najbardziej istotne z punktu widzenia niniejszego opracowania, ustawodawca może wybrać ujęcie idealne¹². Można wręcz pokusić się o twierdzenie, że model ten może zostać uznany za „wyjściowy”. Wynika to stąd, że jeśli ustawodawca nie wypowiedziałby się w Kodeksie karnym w przedmiocie tego, jaki sposób rozstrzygnięcia zbiegu winno się przyjąć, to należałoby stosować ujęcie idealne. Nie istniałyby bowiem wówczas podstawy normatywne do modyfikacji treści wynikających z różnych przepisów typizujących norm sankcjonujących. Takie rozwiązanie prowadzi jednak do nieintuicyjnych i trudnych do zaakceptowania konsekwencji z perspektywy aksjologicznej i kryminalno-politycznej. W ramach modelu idealnego na tym samym przedmiocie prawnokarnej oceny mogą bowiem zostać nabudowane dwa lub więcej wyidealizowane „twory” w postaci czynów zabronionych lub przestępstw. Namnażanie to ma jednak sztuczny i konwencyjny charakter. Model idealny nie prowadzi do faktycznego rozmnożenia przedmiotów w świecie materialnym; pomnożenie następuje wyłącznie w sferze idei (dochodzi w jego ramach do stwierdzenia wielości kategorii normatywnych, z którymi wiążą się określone konsekwencje prawne). Tymi konsekwencjami może być to, że sprawcy przypisane zostaną dwa (lub więcej) przestępstwa, co zrodzi konieczność wymierzenia mu dwóch (lub więcej) kar. Zjawisko takie trudno zaakceptować, gdyż powoduje ono, że można ukarać więcej razy za to samo. Natomiast w ramach innych modeli używa się narzędzi, które przeciwdziałają wystąpieniu tego rodzaju następstw. Tak dzieje się właśnie na gruncie popieranego w naszym tekście kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy¹³. W ramach tego ujęcia stosuje się mechanizmy redukcyjne, których działanie powoduje, że jeden przedmiot prawnokarnej oceny może stanowić dwie lub więcej kategorii normatywnych w postaci określonych czynów zabronionych pod groźbą kary (przestępstw, wykroczeń lub innych deliktów)¹⁴. Podsumowując ten fragment rozważań, winno się wskazać, że nawet jeśli przyjmiemy rozróżnienie między wielością ocen a ich multiplikacją, nie ma to wpływu na zasadniczy punkt sporu, tj. na pytanie, czy ustawodawca

normę sankcjonowaną. Przykładem niech będzie sytuacja, kiedy napastnik tym samym czynem umyślnie zabija jedną osobę i jednocześnie nieumyślnie powoduje śmierć drugiej. Wówczas zrealizuje znamiona czynu zabronionego określonego w art. 148 § 1 w zw. z art. 155 w zw. z art. 11 § 2 k.k. Zakładam zaś, że w ujęciu prezentowanym przez Ł. Pohla w art. 148 § 1 oraz art. 155 k.k. opisano warunki przekroczenia różnych norm sankcjonowanych. Taki przynajmniej wniosek nasuwa się z lektury pracy tego autora dotyczącej wspomnianej kategorii struktur normatywnych: Ł. Pohl, *Struktura normy sankcjonowanej w prawie karnym*, Poznań 2007, s. 283.

¹² Szerzej na temat tzw. idealnego zbiegu czynów karalnych – zob. np. P. Kardas, *Zbieg...*, s. 368–394 i wskazana tam literatura.

¹³ Największe zasługi w podwaliny do stworzenia koncepcji kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy ma z pewnością Władysław Wolter – zob. W. Wolter, *Kumulatywny zbieg przepisów ustawy*, Warszawa 1960, s. 94.

¹⁴ Omawiany mechanizm można, jak się wydaje, określić mianem redukcyjnego z uwagi właśnie na to, że zapobiega on nabudowaniu większej liczby przestępstw na tym samym przedmiocie prawnokarnej oceny.

powinien dopuszczać konstruowanie więcej niż jednego przestępstwa na podstawie tego samego przedmiotu prawnokarnej oceny.

Następnie Ł. Pohl odniósł się do zaprezentowanej przez nas krytyki zamiany występującego obecnie w art. 11 § 1 i 2 k.k. słowa „czyn” na słowo „zachowanie”. Warto po kolei prześledzić przedstawiane przez niego argumenty i krytykę, która została skierowana wobec prezentowanego przez nas ujęcia. Najpierw polemista zaznacza, że: „Występując z tą propozycją (zamiany słowa «czyn» na słowo «zachowanie» – dop. S.T.), podkreśliłem, że u jej podstaw leżą te ustalenia teorii prawa karnego, które trafnie uświadamiają, że pod terminem «czyn» kryją się warunki, jakim odpowiadać musi zachowanie się człowieka, by można je było uznać za czyn w dogmatycznie ujmowanej strukturze przestępstwa, które to warunki – jako zogniskowane wokół problemu psychicznego uwarunkowania wskazanego zachowania – w żadnym stopniu nie biorą udziału w procedurze rozstrzygnięcia tego, czy mamy do czynienia z tym samym przedmiotem (obiekt) prawnokarnego wartościowania. Tym samym wyraziłem przeto w pełni aprobujący respekt wobec poglądu, że w związku z powyższym przekonujące są te propozycje ujmowania przedmiotu prawnokarnego wartościowania w dogmatycznie ujmowanej strukturze przestępstwa, które uznają, iż przedmiotem tym jest zachowanie się człowieka. Wszystko to złożyło się w konsekwencji na propozycję, by widniejące w art. 11 § 1 i 2 k.k. słowo «czyn» zastąpić słowem «zachowanie», a więc słowem – jak unaoczniają powyższe analizy – będącym merytorycznie adekwatniejszym środkiem prawnego opisu warunku wyjściowego dla mechanizmu liczenia przestępstw”¹⁵.

Moim zdaniem przytoczona powyżej argumentacja nie jest trafna. Oczywiście rację ma Ł. Pohl, twierdząc, że pod terminem „czyn” kryją się warunki, jakim musi odpowiadać zachowanie się człowieka, by można było uznawać je za czyn w dogmatycznie ujmowanej strukturze przestępstwa. Nie zgadzam się jednak z twierdzeniem, że przesłanki umożliwiające traktowanie zachowania się człowieka jako czyn „w żadnym stopniu nie biorą udziału w procedurze rozstrzygnięcia tego, czy mamy do czynienia z tym samym przedmiotem (obiekt) prawnokarnego wartościowania”. Wydaje się, że jest wręcz odwrotnie. Dzieje się tak właśnie dlatego, że na gruncie Kodeksu karnego ustawodawca używa pojęcia „czyn” w różnych znaczeniach¹⁶. Raz ma na myśli zespół warunków decydujących o możliwości uznania zachowania się człowieka za czyn, innym razem za zbiór kryteriów decydujących o tożsamości przedmiotu prawnokarnej oceny¹⁷. Nie sposób jednak uznać, że przesłanki te są od siebie całkowicie niezależne. Aby bowiem zdecydować o tym, czy określony zbiór zachowań może być uznany za jeden i tożsamy czyn zabroniony, trzeba uprzednio stwierdzić, czy spełniają one warunki umożliwiające potraktować je jako przedmiot karnoprawnego wartościowania¹⁸. Przykładowo można wyobrazić sobie sytuację,

¹⁵ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 301–302.

¹⁶ P. Kardas, *Zbieg...*, s. 77.

¹⁷ Zob. też P. Kardas, *Zbieg...*, s. 31–149.

¹⁸ Zwracałem uwagę również na tę kwestię – S. Tarapata, *Dobro prawne w strukturze przestępstwa. Analiza teoretyczna i dogmatyczna*, Warszawa 2016, s. 202–224.

w której potencjalny sprawca X dopuści się czterech zachowań oznaczonych jako A, B, C i D. Przyjmijmy założenie, że każde z nich podpada *prima facie* pod znamię czasownikowe typu T, którego można dopuścić się wieloma zachowaniami. W toku prawnokarnego wartościowania okazuje się jednak, że zachowanie B nie spełnia warunku wykonalności, czego nie można powiedzieć o zachowaniach A, C i D, które podpadają pod wszystkie kryteria decydujące o tym, czy daną zaszłość można uznać za czyn w rozumieniu prawa karnego. Oczywiście jest, że podmiot stosujący prawo wyeliminuje zachowanie B z podstawy prawnokarnego wartościowania, stwierdzając ostatecznie, że sprawcy można przypisać jeden i ten sam czyn zabroniony, na który składają się zachowania A, C i D. Już ten przykład unaocznia, że warunki umożliwiające uznanie zachowania się człowieka za czyn oraz przesłanki tożsamości analizowane są wielopłaszczyznowo i się przenikają. Nie mogą one więc być od siebie niezależne (skoro wzajemnie się uzupełniają).

Polemista zarzucił nam, że argumenty, którymi posłużyliśmy się, wyrażając nasz dystans do propozycji zamiany w obrębie art. 11 § 1 i 2 k.k. słowa „czyn” na „zachowanie”, opierają się na głębokim nieporozumieniu zagadnienia i nie mają żadnego znaczenia z perspektywy prezentowanego przez niego ujęcia oraz jego uzasadnienia. Z tak stanowczym twierdzeniem nie sposób się jednak zgodzić. Podane przez nas argumenty pełnią bowiem bardzo istotną rolę w perspektywie propozycji sformułowanej przez Ł. Pohla. Zanim do nich jednak powrócę, warto *in extenso* przytoczyć jedną z wypowiedzi polemisty. „Przejdźcie na formułę zachowania przy opisywaniu warunku wyjściowego sposobu liczenia przestępstw w żadnym razie nie oznacza bowiem odrzucenia miar normatywnych i przyjęcia tym samym ujęcia pozanormatywnego, nazwanego przez polemistów ontologicznym rozumieniem pojęcia «czyn»». Przyznam, że nie jestem w stanie wyjaśnić, na jakiej podstawie polemiści doszli do takiej konstatacji – konstatacji, podkreślę to z całą mocą, kompletnie oderwanej od przekazu zawartego przeze mnie w artykule inicjującym niniejszą dyskusję. Być może ma to związek z tym, że w podręczniku mojego autorstwa w rozdziale poświęconym zbiegowi przepisów ustawy znajduje się punkt zatytułowany «Jedno i to samo zachowanie się sprawcy jako ontologiczna podstawa zbiegu przepisów ustawy». Jeśliby tak było, to dowodziłoby to jednak zarazem braku zaznajomienia się polemistów z treścią tego punktu. W punkcie tym wskazuje się bowiem dość dokładnie na *modus procedendi*, jaki należy zastosować, aby stwierdzić, że ma miejsce sytuacja, w której sprawca tym samym zachowaniem się narusza więcej niż jedną normę sankcjonowaną. Słowem, podaje się w nim to, jak należy rozumieć kryjący się pod pojęciem «zachowanie» interesujący nas warunek wyjściowy dla takiego czy innego sposobu liczenia przestępstw. Z uwagi na olbrzymią wagę tych objaśnień dla prowadzonej tu dyskusji przytoczę zatem – i uczynię to znów w formie *in extenso* – stosowny fragment rzeczonego punktu: «Zwrot ‘ten sam czyn’, będący ustawowym opisem ontologicznej podstawy zbiegu przepisów ustawy, oznacza, że aby można było mówić, iż zbieg przepisów ustawy jest rzeczywistym zbiegiem tych przepisów, trzeba wykazać, że sprawca zawarte w tych przepisach normy sankcjonowane przekroczył jednym i tym samym zachowaniem się. Tego rodzaju ustalenie jest możliwe

tylko wtedy, gdy normy te mają za swój przedmiot takie samo, tylko obiektywnie charakteryzowane, zachowanie się człowieka. W przełożeniu na język tradycyjnej dogmatyki prawa karnego powiedzielibyśmy zatem, że rzeczywisty zbieg przepisów ustawy jest możliwy tylko wówczas, gdy dane zachowanie się – postrzegane wyłącznie przedmiotowo (a więc w oderwaniu od czynników intelektualno-wolitionalnych warunkujących jego podjęcie, składających się w konsekwencji na stronę podmiotową czynu zabronionego) – jest desygnatem znamienia czynnościowego (czasownikowego, wykonawczego, określającego czynność wykonawczą) dwóch lub więcej typów czynów zabronionych pod groźbą kary. Rzeczywisty zbieg pomiędzy przepisami zrębowo wysławiającymi normy sankcjonowane może więc nastąpić tylko wtedy, gdy zakresy normowania tych norm ukształtowane są w ten sposób, że jednym i tym samym zachowaniem się sprawca może normy te przekroczyć. Jest to możliwe wtedy, gdy pomiędzy zawartymi w tych zakresach opisami przedmiotowo pojmowanego zachowania się człowieka zachodzi stosunek krzyżowania się tych opisów lub stosunek zawierania się opisu w innym opisie (...)»¹⁹.

Problem z argumentacją Ł. Pohla polega jednak na tym, że opiera się ona wyłącznie na jego własnych założeniach i abstrahuje od szeregu ważkich tez, które przyjmowane są przez innych przedstawicieli teorii i dogmatyki prawa karnego. Co więcej, w tekście mojego współautorstwa nie wskazano, że ujęcie polemisty jest niespójne w świetle przyjmowanych przez niego założeń. Wyraziliśmy jednak wątpliwości co do atrakcyjności wizji świata karnistycznego, jaką forsuje Ł. Pohl. Wynikały one zaś z uwzględnienia szeregu przyjętych przez nas tez, które co prawda przywołał polemista, lecz stwierdził bezzasadnie, że są one bezużyteczne. Trzeba przypomnieć, że powołaliśmy się na słynny cytat wyrażony przed laty przez Mariana Cieślaka, wskazującego, iż życie człowieka jest pewnym *continuum*, w trakcie którego jakoś się on zachowuje. Autor ten przyrównał egzystencję ludzką do taśmy filmowej, której fragmenty (odcinki) są wycinane i analizowane przez podmiot dokonujący prawnokarnego wartościowania na podstawie kryteriów normatywnych²⁰. Owe kryteria to przede wszystkim opisane w ustawie karnej znamię czynnościowe czynu zabronionego. Wyłania się jednak z tego niezbyt odkrywczy wniosek, że znamiona mogą być tak zbudowane, iż na jeden czyn zabroniony będzie się składał szereg pojedynczych zachowań w znaczeniu ontologicznym. Można w tym kontekście znów przywołać chociażby wskazany przez nas typ z art. 207 § 1 k.k. Jego sprawca może dopuścić się jednego czynu zabronionego znęcania się i realizować go bardzo wieloma pojedynczymi aktywnościami. Z tego też powodu w rozważaniach karnistycznych istnieje niekiedy potrzeba odróżniania pojęcia „czyn” od terminu „zachowanie” (np. art. 115 § 1 k.k.). Oczywiście bywa też, że – jak wskazaliśmy – ustawodawca używa tych słów w sposób synonimiczny. Naszym zdaniem jednak nie dzieje się tak na gruncie art. 11 § 1 i 2 k.k. W obrębie tego przepisu nie ma sensu odnosić się bowiem do jakiegoś pojedynczego zachowania, ale do całego czynu, który może obejmować szereg

¹⁹ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 304–305.

²⁰ M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1994, s. 148–149.

części składowych (zachowań w sensie ontycznym). Z tego powodu nie widzimy potrzeby, by w art. 11 § 1 i 2 k.k. zamienić pojęcie „czynu” na termin „zachowanie”. Warto też zwrócić uwagę na to, że w art. 12 § 1 k.k. ustawodawca użył terminu „zachowanie” jako część składowa całego czynu zabronionego (podkreślając właśnie, że czyn ten może składać się z dwóch lub więcej pojedynczych zachowań). Sam Ł. Pohl stwierdził zresztą, że zbieg przepisów ustawy jest możliwy tylko wówczas, gdy dane zachowanie się „jest desygnatem znamienia czynnościowego (czasownikowego, wykonawczego, określającego czynność wykonawczą) dwóch lub więcej typów czynów zabronionych pod groźbą kary”. Jak już wskazałem, niektóre znamiona czynnościowe typów zakładają, że można je realizować szeregiem pojedynczych zachowań w sensie ontologicznym (np. rozpijanie małoletniego). Z tego powodu w toku badania tożsamości występuje merytoryczna potrzeba odróżnienia od siebie terminów „czyn” i „zachowanie”. Ten sam czyn może być bowiem agregatem złożonym z wielu zachowań.

Oczywiście teoretycznie możliwe jest, by w art. 11 § 1 i 2 k.k. użyć słowa „zachowanie”, rozumiejąc je tak samo, jak pojmuje się użyty w nim aktualnie rzeczownik „czyn”. Nie dostrzeżliśmy jednak żadnego dobrego powodu, by dokonać tego rodzaju zmiany, a argumenty zaprezentowane przez Ł. Pohla nas nie przekonały. Polemista w swej argumentacji forsuje tylko własne ujęcie, nie biorąc pod uwagę tego, że może nie być podzielane przez istotną część doktryny i orzecznictwa. Dlatego też może się zdarzyć, że przy proponowanej zmianie art. 11 § 1 i 2 k.k. interpretatorzy tekstu prawnego będą bardziej skłonni przyjmować ontologiczne rozumienie pojęcia zachowania, co rodziłoby liczne komplikacje, gdyż – jak wskazaliśmy – trudno zrekonstruować ontyczne kryteria, które przesądzałyby o wystąpieniu jedności lub wielości zachowań²¹. Skoro zaś – co także podnosiliśmy – jeden czyn zabroniony może składać się z większej liczby zachowań, to bardziej optymalnym rozwiązaniem jest zachowanie odrębności na gruncie art. 11 k.k. pomiędzy pojęciami „zachowanie” i „czyn”.

Łukasz Pohl przyznał, że proponowane przez niego brzmienie art. 11 § 2 k.k. dotknięte jest wadą redundancji, podkreślając jednak, iż ma ona charakter celowy. Celowość ta ma zaś wynikać z chęci wyeliminowania „występującego w praktyce orzeczniczej zjawiska nadużywania konstrukcji przestępstwa, przy którym regułą, jeśli chodzi o jego jednorazowe popełnienie, jest wielokrotne zachowanie się niekoniernie tego samego rodzaju – zjawiska wyrażającego się w tym, że jako składowe tego przestępstwa liczone są zachowania, które już samodzielnie charakteryzują się tym, iż wypełniają wszystkie jego znamiona, a więc (koniec końców) zjawiska, które jest przykładem kwalifikowania danego stanu faktycznego w sposób nieodzwierciedlający jego rzeczywistych właściwości”²².

²¹ Zresztą sam Ł. Pohl na kartach swego podręcznika przyznał, że wyodrębnienie tego, kiedy mamy do czynienia z jednym zachowaniem się człowieka, a kiedy z wieloma jego zachowaniami, jest zabiegiem z natury rzeczy spekulatywnym i w konsekwencji arbitralnym (nie ma bowiem precyzyjnych kryteriów pozwalających w sposób niebudzący wątpliwości rozstrzygnąć sporu o to, czy dane zachowanie się było jedno, czy może być ich więcej) – Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2025, s. 241.

²² Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 308.

Takie ujęcie nie przekonuje. Wywody Ł. Pohla są przede wszystkim niekonsekwentne. Z jednej strony autor stwierdził, że zaproponowana przez niego zmiana dotknięta jest redundancją, z drugiej zaś wskazał, iż jakiś cel ona jednak ma. Gdyby zaś była rzeczywiście redundantna, to nie miałyby żadnego znaczenia i nie warto byłoby jej proponować²³. Warto też zaznaczyć, że i obecnie przedstawiciele doktryny podkreślają, że na gruncie art. 11 § 1 k.k. chodzi o jeden i ten sam czyn (skoro przecież nie mielibyśmy do czynienia z tym samym czynem, to nie mógłby on być jeden)²⁴. Zbędne są więc argumenty Ł. Pohla odwołujące się do racjonalnego ustawodawcy. Nie negujemy bowiem, że w przypadku uwzględnienia propozycji polemisty bez wątpienia dałoby się tak zinterpretować art. 11 § 2 k.k., by przyjąć, iż chodzi w nim o jedno i to samo zachowanie. Wskazaliśmy tylko tyle, że tego rodzaju zmiana miałaby sens jedynie wówczas, gdyby na gruncie tego przepisu miało dojść do rzeczywistej zmiany treści normatywnej. Wtedy przestałby on być dotknięty wadą redundancji. Jednocześnie nie zgadzamy się z poglądem Ł. Pohla, by interpretować art. 11 § 1 i 2 k.k. tak, że chodzi w nim wyłącznie o zachowania się tego samego rodzaju. Jest to założenie arbitralnie narzucane w dyskusji przez polemistę.

Należy wyrazić obawy, że zamiana terminu „czyn” na „zachowanie” byłaby modyfikacją pozornie kosmetyczną. W rzeczywistości otwierałaby drogę do interpretacyjnych przesunięć, które mogłyby zaburzyć delikatną równowagę pomiędzy poziomem ontologicznym a normatywnym w kontekście wewnętrznej struktury przestępstwa. Wspomniana propozycja *de lege ferenda* nie znajduje dobrego uzasadnienia ani na płaszczyźnie teoretycznej, ani w funkcjonalnym rozumieniu art. 11 § 1 k.k.

Zupełnie nieprzekonujący jest fragment polemiki dotyczący konieczności badania stopnia społecznej szkodliwości czynu każdorazowo w odniesieniu do naruszonej przez sprawcę normy sankcjonowanej. Muszę też niestety przyznać, że miejscami jest on dla mnie nieklarowny i zaskakujący. Łukasz Pohl wskazuje bowiem, że: „ujęcie sposobu miarkowania stopnia społecznej szkodliwości podług formuły oceny całościowej, a więc mającej za przedmiot zbiorczo w tym zakresie rozpatrywane przekroczenia norm sankcjonowanych, prowadzi do absolutnie niedających się zaakceptować konsekwencji. Taki sposób – także to powtórzę – tworzy bowiem dogodną przestrzeń do tego, by w skład podstawy odpowiedzialności karnej włączać także nieprzestępne

²³ Redundancja nie może przecież pełnić w tekście prawnym żadnego celu, gdyż gdyby takowy pełniła, to wówczas w ogóle nie byłaby redundancją.

²⁴ Zob. np. J. Majewski, „Ten sam czyn” jako jedna z przesłanek kumulatywnej kwalifikacji, [w:] *Zbieg przepisów oraz zbieg przestępstw w polskim prawie karnym. Materiały II Bielańskiego Kolokwium Karnistycznego*, red. J. Majewski, Toruń 2006, s. 42. Warto podkreślić, że na gruncie art. 10 § 1 ustawy z 19.04.1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 ze zm.), odpowiednika obecnego art. 11 § 1 k.k., posłużono się terminem „jeden czyn”. Zmiana ta została dokonana w wyniku postulatów podnoszonych w doktrynie – A. Spotowski, *Pomijalny (pozorny) zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, Warszawa 1976, s. 42. W literaturze istnieje spór co do tego, czy zmiana ta miała charakter merytoryczny. Przykładowo Andrzej Zoll stwierdził, że nie chodziło tu o korektę tylko językową. Dokonanie tej zmiany miało wynikać z poważnych trudności z ustalaniem jedności czynu – A. Zoll, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, *Komentarz do art. 1–52*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, s. 189. Przeciwnego zdania jest Jarosław Majewski, wskazujący, że słowo „jeden” co prawda ma charakter wieloznaczny, ale na gruncie art. 10 § 1 Kodeksu karnego z 1969 r. można je rozumieć jako „ten sam, taki sam” – J. Majewski, „Ten sam...”, [w:] *Zbieg...*, s. 42–43.

naruszenie normy sankcjonowanej, a więc nieprzestępną realizację znamion typu czynu zabronionego. Jak wskazano, jest to możliwe na skutek mechanizmu swoistego obdarowywania takiego nieprzestępnego naruszenia porcją karygodności przez jednoczynowo zbiegające się z nim naruszenie innej normy sankcjonowanej. Nie można – co należy z całą mocą powtórzyć – mieć najmniejszych wątpliwości co do tego, że takie postępowanie jest niezgodne z podstawową zasadą odpowiedzialności karnej wyrażoną w art. 1 § 2 k.k. (*nullum crimen sine periculo sociali*). Raz jeszcze także podkreślę, że w systemie prawa karnego zakładającym teorię wielości przestępstw takie postępowanie jest z góry wykluczone²⁵.

Z przytoczoną powyżej argumentacją trudno się zgodzić. W ujęciu kwestionowanym przez polemistę nie ma bowiem żadnego ryzyka, by „w skład podstawy odpowiedzialności karnej włączać także nieprzestępne naruszenie normy sankcjonowanej, a więc nieprzestępną realizację znamion typu czynu zabronionego”. Wypowiedź ta zasadza się na daleko idącym nieporozumieniu. Przestępnosc danego czynu uzależniona jest bowiem, co oczywiste, m.in. od jego karygodności. Ta zaś nie musi zależeć od liczby przekroczonych norm sankcjonowanych, lecz jej wystąpienie uzależnione jest od wystąpienia szeregu różnych czynników przedmiotowo-podmiotowych. Ustalanie stopnia karygodności osobno dla realizacji znamion każdego z czynów zabronionych jest zabiegiem sztucznym, sektorowym, mogącym prowadzić do powierzchniowych i nieadekwatnych ocen. Chcąc przecież ustalić poziom społecznej szkodliwości danego zjawiska, nie wystarczy skoncentrować się tylko na pewnym jego wycinku, lecz winno się ocenić całość przedmiotu badania. Inny scenariusz przypominałby stwierdzenie, że dana osoba utrzymuje higienę, na podstawie wyłącznie stanu jej rąk, tj. bez jednoczesnego sprawdzenia, czy zachowuje ona czystość w obrębie innych części ciała. Podobnie dzieje się w przypadku badania wagi czynu. Niekiedy analiza pod kątem znamion jednego typu nie oddaje pełnej zawartości bezprawia zachowania przestępnego. Dopiero uwzględnienie sumy jego cech pozwoli ukazać skalę jego ujemności społecznej. Nie ma absolutnie żadnego sensu twierdzenie, że z punktu widzenia jednej normy sankcjonowanej ten sam czyn jest karygodny, a z punktu widzenia innej – już nie. Odpowiednie kwantum zła danego zachowania, wymagane przez art. 1 § 2 k.k. dla stwierdzenia przestępnosci, może bowiem wynikać z kumulatywnego przekroczenia różnych norm sankcjonowanych (czy też realizacji znamion różnych typów czynów zabronionych²⁶). Wbrew więc stanowisku polemisty nie ma żadnego zagrożenia, że przyjęte przez nas ujęcie będzie godziło w zasadę *nullum crimen sine periculo sociali*. Nie istnieją bowiem przeszkody, by jej przekroczenie badać na podstawie kompleksowo ustalonych cech konkretnego czynu. To cały czyn ma być społecznie szkodliwy, nie zaś jego pojedyncze odcienie. Wydaje się, że prezentowane w tym miejscu rozwiązanie jest naturalne i przez to bardziej optymalne. Znamienne jest zresztą, że – poza Ł. Pohlem – przedstawiciele doktryny prawa karnego gremialnie nie podnoszą, iż w prezentowanym przez nas

²⁵ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 310–311.

²⁶ Ujmując rzecz bardziej precyzyjnie, chodzi o wyinterpretowane *prima facie* różne typy czynów zabronionych.

ujęciu może powstać jakaś niezgodność z zasadą *nullum crimen sine periculo sociali*. Jest to więc pogląd zdecydowanie mniejszościowy, a wręcz odosobniony.

Łukasz Pohl wskazał, że jeden z naszych argumentów został oparty na takiej wykładni art. 1 § 2 k.k., która musi zostać przyjęta w systemie zbudowanym na koncepcji jedności przestępstwa. Można się zgodzić z twierdzeniem, że w sytuacji, gdyby ustawa karna została oparta na teorii wielości, dałoby się pod względem lek-sykalnym wyłożyć inaczej zarówno przywołany przepis, jak i art. 115 § 2 k.k. Problem jednak polega na tym, że – jak już wskazano – tego rodzaju ujęcie razi sztucznością i jest niepragmatyczne. Głęboko zaskakuje twierdzenie Ł. Pohla, że dopiero dzięki miarkowaniu społecznej szkodliwości w sposób odpowiedni do przyjmowanej przez niego koncepcji uzyskuje się dokładny obraz całości²⁷. Wydaje się bowiem, że jest wręcz odwrotnie. Łukasz Pohl wskazał, że dzięki prezentowanemu przez niego uję-ciu wyklucza się „sytuację obdarowywania niekarygodnej realizacji znamion typu czynu zabronionego porcją karygodności przynależącą do w pełni już karygodnej realizacji znamion innego typu czynu zabronionego. Słowem, rzeczonym postę-powaniem niweluje się możliwość pociągnięcia człowieka do odpowiedzialności karnej za niekarygodne naruszenie normy sankcjonowanej. Ujęcie forsowane przez polemistów tworzy natomiast – jak powiedziano – dogodną przestrzeń dla takiej możliwości. Stąd też stanowczo i zdecydowanie należy je odrzucić”²⁸.

Powyższe twierdzenia mogą zaskakiwać. Trudno bowiem zmierzyć społeczną szkodliwość konkretnego zachowania się, jeżeli oceny takiej dokonuje się wy-biórczo, tj. przy uwzględnieniu części jego cech z pominięciem tych właściwości czynu, które mogą okazać się istotne z punktu widzenia ustalenia jego stopnia bezprawia. Można wyobrazić sobie sytuację, w której dany przedmiot prawnokarnej oceny, wyczerpujący znamiona różnych wzorców ustawowych, mógłby się okazać społecznie szkodliwy w stopniu znikomym, jeżeli by go wartościować wyłącznie z perspektywy znamion pojedynczych typów czynów zabronionych. Stopień znikomości mógłby zostać przekroczony dopiero wówczas, gdy weź-mie się pod uwagę to, że sprawca swoim postępowaniem zrealizował cechy opisane w dwóch lub więcej przepisach typizujących. Wydaje się, że ujęcie przedstawi-one przez Ł. Pohla na dokonanie takiej oceny by nie pozwalało. O ile dobrze odczy-tałem pogląd polemisty, dokonuje się ewaluacji społecznej szkodliwości osobno dla realizacji znamion każdego z czynów zabronionych. Przeanalizujmy przykład, w którym czyn sprawcy X spełnia cechy określone w przepisach typizujących A i B. Jeśli weźmiemy pod uwagę tylko komponenty określone w regulacji A, może się okazać, że zachowanie osoby X jest społecznie szkodliwe w stopniu znikomym. Do podobnej konkluzji trzeba będzie dojść w sytuacji, gdy weźmie się pod uwagę tylko cechy określone w B. Takie ustalenia spowodują wyciągnięcie wniosku, że sprawca nie popełnia żadnego przestępstwa, gdyż – posługując się nomenklaturą Ł. Pohla – każde z przekroczeń normy sankcjonowanej będzie niekarygodne.

²⁷ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 314.

²⁸ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 314.

Wydaje się jednak, że takie podejście zaburza całościową ocenę czynu sprawcy. Może się bowiem zdarzyć, iż konkluzja dotycząca tego, że dane zachowanie jest karygodne, będzie mogła zostać sformułowana wówczas, kiedy uwzględni się to, iż podmiot sprawczy zrealizował znamiona określone zarówno w przepisie A, jak i w przepisie B, a więc wtedy, gdy popatrzy się na taki czyn „z lotu ptaka”. Przyjęcie tego rodzaju wniosku jest w sposób oczywisty możliwe na kanwie prezentowanego przez nas ujęcia. Pozwala ono dokonać kompleksowej i adekwatnej oceny czynu sprawcy. Na gruncie przyjmowanych przez nas założeń nie może wystąpić sytuacja, w której dojdzie jednocześnie do niekarygodnej realizacji znamion jednego typu czynu zabronionego i karygodnego wyczerpania cech innego wzorca ustawowego. W przypadku bowiem kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy przyjmuje się konkluzję, że sprawca realizuje znamiona jednego, lecz złożonego z dwóch (lub więcej) kwalifikacji prawnych, czynu zabronionego (w podanym powyżej przykładzie będą to znamiona typu multikwalifikowanego z przepisów A i B). Kwantum społecznej szkodliwości ustala się w odniesieniu do całego obiektu „wyciętego” za pomocą cech ustawowych z *continuum* egzystencji człowieka, nie zaś z jego części. Nie ma więc powodu, by dokonywać sztucznej, gdyż fragmentarycznej, oceny czynu potencjalnego sprawcy. Istnieje natomiast ryzyko, że ujęcie prezentowane przez polemistę może prowadzić do wypaczenia globalnej oceny przedmiotu prawnokarnego wartościowania.

Wbrew sugestii Ł. Pohla przyjęciu naszej koncepcji nie stoi na przeszkodzie art. 115 § 2 k.k.²⁹ Jak podkreśla się w doktrynie, o społecznej szkodliwości czynu sprawcy decydują zarówno faktory wymienione w art. 115 § 2 k.k., jak i te ustawowe znamiona, które da się stopniować³⁰. Co jednak ważne, brzmienie tego przepisu absolutnie nie wyklucza, by stopień bezprawia wartościować w odniesieniu do czynu złożonego z dwóch kwalifikacji prawnych. Wówczas bowiem wzorzec taki ma rozbudowany charakter i cechuje się wszystkimi znamionami opisanymi w zbiegających się przepisach. Konstrukcja kumulatywnej kwalifikacji modyfikuje więc znamiona typu czynu zabronionego. Społecznie szkodliwy w stopniu większym niż znikomy ma być zaś cały czyn, a nie jego odcienie.

W tekście mojego współautorstwa sformułowany został zarzut w stosunku do ujęcia polemisty, że dokonuje się fragmentarycznej oceny tego, czy zachowanie sprawcze zostało podjęte w warunkach kontratypu lub okoliczności wyłączających winę. Łukasz Pohl, w odpowiedzi na tę kwestię, stwierdził, że: „istotnie jest tak, iż w systemie prawa karnego znamionującym się występowaniem w jego ramach teorii wielości przestępstwa każde naruszenie normy sankcjonowanej jest odrębnie weryfikowane pod kątem ustalenia, czy miało ono miejsce w warunkach kontratypu. U podstaw takiego sposobu procedowania leży bowiem idea, aby w sposób możliwie transparentny i dokładny od strony metodologicznej zbadać, czy zachowanie będące naruszeniem owej normy jest – mówiąc ogólnie – zachowaniem społecznie

²⁹ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 314–315.

³⁰ R. Zawłocki, *Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym*, Warszawa 2007, s. 210–212; W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013, s. 316.

opłacalnym. Jak wiadomo natomiast, ustalenie takiej jego właściwości warunkowane jest pozytywną weryfikacją, że naruszenie dobra prawnego chronionego normą sankcjonowaną naruszoną przez broniącego było koniecznym przezeń naruszeniem dobra przedstawiającego co do zasady mniejszą wartość społeczną od wartości ratowanego dobra prawnego. Mówiąc krótko, wskazany sposób procedowania zorientowany jest na możliwie klarowne i zarazem możliwie precyzyjne rozstrzygnięcie powyższej kwestii. Jest przeto metodą poniekąd progresywną, w ramach której pod wskazanym kątem musi być przeanalizowane naruszenie każdej normy sankcjonowanej. W tym stanie rzeczy niepodobna odgadnąć, jak rekomendowany sposób postępowania miałby wypaczać – że użyję języka wypowiedzi polemistów – «rzeczywisty obraz rzeczy». Co jednak najważniejsze, i w tym przypadku cieniem na argumentację polemistów kładzie się to, że – w sposób najwyraźniej nieuświadomiany – przeprowadzają oni krytykę teorii wielości przestępstwa wyłącznie z pozycji systemu, który bazuje na teorii jedności przestępstwa³¹.

Odnosząc się do powyższej argumentacji, bardzo łatwo wskazać, w jaki sposób ujęcie polemisty mogłoby wypaczać rzeczywisty obraz rzeczy. W tym kontekście można sformułować podobne argumenty do tych, jakie przytoczyłem w związku z badaniem karygodności czynu w koncepcji lansowanej przez Ł. Pohla. Może bowiem dojść np. do sytuacji, że zachowanie odpierającego zamach, gdy będzie oceniane osobno dla każdego typu czynu zabronionego, zostanie uznane za proporcjonalne, a dysproporcja ujawni się dopiero w przypadku uwzględnienia, iż napastnik zaatakował swym zachowaniem dwa lub więcej dobra prawne. Tymczasem w ujęciu prezentowanym przez polemistę perspektywa taka wydaje się trudna do przeprowadzenia. Jeśli bowiem dwa nabudowane na tym samym przedmiocie prawnokarnej oceny czyny okażą się nieprzestępne z uwagi na spełnienie wymogu konieczności obrony, to (z uwagi na fakt, że dokonuje się osobnych ocen dla każdego z typów czynów zabronionych, a więc z punktu widzenia różnych dóbr prawnych) w skali globalnej nie sposób przyznać cech przestępstwa dwóm obiektom, które odseparowane od siebie nie spełniają kryteriów określonych w art. 1 k.k. Analogiczny problem można zauważyć na kanwie stanu wyższej konieczności. Można wyobrazić sobie sytuację, że dopiero uwzględnienie tego, iż uchylający niebezpieczeństwo poświęca dwa przedmioty ochrony, które są zabezpieczane przez odrębne typy czynów zabronionych, pozwoli na przyjęcie konstatacji, że dobra poświęcone przedstawiają wartość oczywiście wyższą niż dobro ratowane. Jeśli więc spełnienie okoliczności wyłączających winę ma następować autonomicznie w stosunku do każdego wzorca ustawowego, to ocena czynu sprawcy jest wysoce podatna na zniekształcenia. Można też się w tym kontekście posłużyć przykładem obrony koniecznej, w ramach której dobro poświęcane jest niższej wartości. Jeżeli kontratyp zakłada społeczną opłacalność poświęcanego dobra, to – dla adekwatnego zastosowania tej konstrukcji – trzeba brać pod uwagę wszystkie poświęcane dobra, a nie tylko pojedyncze przedmioty prawnokarnej ochrony.

³¹ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 318.

Nawiązując do naszych zarzutów dotyczących badania okoliczności wyłączających winę, Ł. Pohl wskazał, że sformułowaliśmy tezę, której jednak próżno szukać w naszym tekście. Mieliśmy bowiem wyrazić pogląd, że przy przypisaniu winy trzeba uwzględniać czas czynu, nie zaś czynu zabronionego³². Tymczasem już z fragmentu naszej wypowiedzi przytoczonej przez polemistę wynika, że w art. 1 § 3 k.k. należy brać pod uwagę czas czynu, a nie „wycinkowo czas wypełniania znamion danego typu czynu zabronionego pod groźbą kary”. Nasza wypowiedź została więc przez Ł. Pohla nadmiernie uproszczona, tj. w sposób, który wypacza jej sens. Tymczasem chodziło nam o podkreślenie, że przy badaniu zawinienia istotna jest całościowa ocena jednego i niepodzielonego przedmiotu prawnokarnego wartościowania, nie zaś fragmentaryczna jego analiza pod kątem znamion opisanych w tylko jednym ze zbiegających się przepisów typizujących. Polemista wskazał, że „w procedurze przypisywania materialnoprawnie rozumianej winy chodzi o to, by rozstrzygnąć, czy popełniony przez sprawcę bezprawny i karygodny czyn zabroniony był czynem przezeń zawinionym w czasie, gdy czyn ten był popełniany. Inną sprawą jest natomiast to, że o tym, czy był on w tym czasie czynem zawinionym, współdecydują – co zresztą najzupełniej zrozumiacie – także okoliczności sprzed popełnienia tego czynu. Zresztą miałem już okazję wypowiadać się na temat tej ostatniej kwestii, pisząc: «Jest bowiem rzeczą jasną, że o przypisaniu winy – zwłaszcza na gruncie czystej normatywnej koncepcji winy – współdecydować muszą okoliczności poprzedzające realizację czynu zabronionego. O tym, czy sprawca mógł postąpić inaczej, nie sposób bowiem rozstrzygać bez powzięcia informacji o dotychczasowym jego życiu». W tym stanie rzeczy przydawanie mojemu ujęciu, że znamionuje się ono tym, iż w jego ramach przy przypisywaniu winy bierze się pod uwagę jedynie «pewien aspekt zachowania opisany znamionami tylko jednego typu czynu zabronionego pod groźbą kary», jest oczywiście najzupełniej bezzasadne. Można by rzec, że wobec powyższego jest ono przejawem kolejnego naukowego niedbalstwa. W powyżej zacytowanej opinii wyrażono też pogląd (raz jeszcze to przywołam), że: «Jeżeli realizacja znamion typu czynu zabronionego pod groźbą kary pozostającego w zbiegu okaże się niezawiniona, np. z uwagi na usprawiedliwiony błąd co do znamienia (art. 28 § 1 k.k.), przepis ten bez trudu można wyeliminować z opisu czynu i przypisać sprawcy winę w czasie czynu opisanego w ostatecznej kwalifikacji prawnej, ukształtowanej w wyroku skazującym, opierając się na wszystkich innych przepisach, których znamiona zostały wyczerpane w sposób zawiniony». Pogląd ten jest oczywiście nietrafny, bo w kwalifikacji prawnej odzwierciedla się wszystkie naruszone normy sankcjonowane, a nie tylko te, które naruszono w sposób zawiniony”³³.

Wydaje się, że opinia polemisty, iż wyrażone przez nas wnioski są efektem naukowego niedbalstwa, jest mocno przesadzona. Podtrzymać bowiem trzeba twierdzenie, że w koncepcji Ł. Pohla w odniesieniu do badania zawinienia bierze się pod uwagę jedynie pewien aspekt zachowania opisany znamionami tylko jednego typu czynu

³² Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 319.

³³ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 320.

zabronionego pod groźbą kary. Dzieje się tak dlatego, że w akceptowanym przez niego ujęciu badanie kwestii zawinienia następuje w sposób odseparowany, gdyż dokonuje się go dwu- lub wielotorowo dla każdego wzorca opisanego w przepisie typizującym. Z kolei w akceptowanej przez nas koncepcji kwestia winy analizowana jest całościowo w odniesieniu do złożonego kwalifikacyjnie typu czynu zabronionego. Za bezzasadne trzeba zaś uznać też twierdzenie autora kwestionowanego stanowiska, że „w kwalifikacji prawnej odzwierciedla się wszystkie naruszone normy sankcjonowane, a nie tylko te, które naruszono w sposób zawiniony”. W prawie karnym znany jest bowiem proces „czyszczenia” z kwalifikacji prawnej wskazanej w podstawie przypisania odpowiedzialności karnej z tych elementów, które z jakichś powodów nie mogą być uwzględnione z uwagi na przeszkodę w postaci braku spełnienia warunków decydujących o możliwości przypisania sprawstwa czynu zabronionego o określonej postaci³⁴.

Polemista wskazał następnie, że przedstawione przez nas argumenty dotyczące wątków procesowych są metodologicznie wadliwe, gdyż obowiązujące regulacje proceduralne zostały skrojone pod teorię jedności. Wystarczy je więc dostosować do odmiennej koncepcji, co spowoduje, że nasze uwagi staną się bezprzedmiotowe³⁵. Jednakże w naszym tekście zasygnalizowaliśmy szereg problemów, które mogą wystąpić w sytuacji, gdy na gruncie prawa karnego materialnego zostanie zaimplementowana teoria wielości. Łukasz Pohl w ogóle nie przeanalizował tych obszarów i nie rozważył, do jakich konsekwencji może prowadzić wdrożenie lansowanej przez niego koncepcji. Tymczasem regulacje prawnokarne tworzą swoisty system naczyń połączonych. Zmiana jednej z nich może rodzić szereg następstw w stosunku do pozostałych. Oznacza to, że przed wprowadzeniem określonego rozwiązania warto przemyśleć, jakie może ono wywołać konsekwencje w różnorodnych płaszczyznach. Tylko bowiem dzięki temu da się w sposób adekwatny ocenić, czy określona koncepcja jest optymalna. Kwestia ta zostanie jeszcze rozwinięta w dalszej części rozważań. W tym miejscu można jedynie dodać, że z metodologicznego punktu widzenia pominięcie przez Ł. Pohla analizy skutków systemowych implementacji propozycji jego autorstwa stanowi przejaw redukcjonizmu teoretycznego, polegającego na izolowaniu zagadnień prawa karnego materialnego od ich proceduralnych i wykonawczych korelatów. Tymczasem poprawność teorii prawa karnego wymaga zachowania metodologicznego holizmu – badania jej adekwatności nie tylko w obrębie jednej gałęzi prawa, lecz także w relacji do całego systemu normatywnego.

W dalszej kolejności Ł. Pohl odniósł się do jednego z naszych argumentów w sposób następujący: „Polemiści podnoszą także, że proponowane przeze mnie ujęcie jest słabo operatywne, bo: «(...) zmusza sędziego (skład sądu) do uczynienia rzeczy praktycznie niemożliwej lub przynajmniej niezwykle trudnej do wykonania w realiach wymierzania sprawiedliwości, mianowicie dokonania oceny przestępności zachowania wypełniającego znamiona jednego z przepisów ustawy karnej w odizolowaniu

³⁴ Zob. np. P. Kardas, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, *Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, s. 252–253.

³⁵ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 320–321.

od oceny tego samego zachowania, wypełniającego znamiona innego przepisu typizującego, tak by oceny te nie miały na siebie wpływu (ocenie podlega popełnienie każdego z przestępstw z osobna – na ocenę prawną przestępności danego czynu nie mogą wywierać wpływu przesłanki niezwiązane z danym wzorcem oceny), mimo że procesowo tak czy inaczej oceny tej dokonywać należy jednocześnie». Odnosząc się do przytoczonej wypowiedzi, stwierdzić należy, że właśnie tak powinno wyglądać postępowanie – powinno ono na tyle, na ile to możliwe, dokładnie zweryfikować każde naruszenie normy sankcjonowanej pod kątem tego, czy jest ono naruszeniem przestępnym. Inne postępowanie – raz jeszcze wskażę – jest bowiem nie do przyjęcia, gdyż nie wolno nikogo pociągnąć do odpowiedzialności karnej za nieprzestępne naruszenie rzeczony normy. Teoria jedności przestępstwa tworzy natomiast dla takiej ewentualności bardzo dogodne warunki. Wskazać również trzeba, że przy przyjęciu słusznego rozwiązania, w ramach którego rzeczony sposób procedowania miałby mieć miejsce w jednym postępowaniu, bynajmniej nie jest tak, że procedowanie – jak podnoszą polemisci – o każdej z naruszonych norm odbywałoby się wówczas jednocześnie. Jedno postępowanie nie oznacza bowiem – co oczywiste – jednoczesności podejmowanych w jego ramach czynności³⁶.

Przytoczony powyżej tok rozumowania jest chybiony. Nie można zgodzić się z twierdzeniem, że teoria jedności tworzy dogodne warunki do pociągania kogoś do odpowiedzialności karnej za nieprzestępne naruszenie normy sankcjonowanej. Taki pogląd jest absolutnie bezpodstawny, gdyż pasuje tylko do założeń, które zostały narzucone przez polemistę. Jeżeli bowiem nie dojdzie do spełnienia wszystkich warunków składających się na tzw. wewnętrzną strukturę przestępstwa, to nawet na gruncie teorii jedności o pociągnięciu do odpowiedzialności karnej nie ma mowy. Może się oczywiście zdarzyć, że sprawca swym zachowaniem przekroczy dwie normy sankcjonowane (zakazu lub nakazu), lecz nie będzie można mu przypisać sprawstwa przestępnego przekroczenia ich wszystkich³⁷. Wówczas podmiot sprawczy zostanie pociągnięty tylko do odpowiedzialności karnej za naruszenie jednej z tych norm. Nie może więc nigdy dojść do sytuacji, przed którą przestrzega polemista.

Nie przekonują również jego uwagi dotyczące karania za realizację jednym czynem znamion różnych wzorców ustawowych. Trzeba przypomnieć, że Ł. Pohl zaproponował, by orzec kary jednostkowe za spełnienie cech każdego z typów, a na końcu – karę łączną. W istocie więc postuluje on, by wymierzać więcej sankcji za to samo, a więc by odejść od stosowania zasady *ne bis in idem*. Warto przytoczyć nasze krytyczne argumenty kierowane wobec takiego rozwiązania oraz odpowiedź polemisty na nie: „Na poparcie swojej argumentacji polemisci podają przykłady, jak choćby ten, kiedy to sprawca swoim zachowaniem się wypełnia znamiona przestępstwa rozboju i znamiona bliżej przez polemistów nieokreślonego przestępstwa spowodowania uszczerbku na zdrowiu. W ich opinii: «(...) nie jest realne, by sąd wymierzył karę odrębnie za sam rozbój, bez uwzględnienia faktu, że w ramach przemocy spowodowano

³⁶ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 321.

³⁷ Trzeba przy tym zastrzec, że przyjęliśmy inne rozumienie normy sankcjonowanej od tego, którym posługuje się Ł. Pohl.

dodatkowo uszczerbek na zdrowiu pokrzywdzonego, zaś w ramach odpowiedzialności karnej za uszczerbek abstrahował od tego, iż spowodował go sprawca zmierzający do popełnienia rozboju». Polemiści sugerują zatem, że przedstawione przeze mnie ujęcie jest dysfunkcjonalne, bo – jak wskazują – nie jest możliwe wymierzanie kary za jedno przestępstwo z pominięciem faktu, że zachowaniem, którym je popełniono, zrealizowano także w sposób przestępny znamiona innego typu czynu zabronionego. Rzecz jednak w tym, że zaproponowane przeze mnie ujęcie odrzuca takie podejście przy wymierzaniu kary. Słowem, przy wymierzaniu kary za jedno przestępstwo trzeba wziąć pod uwagę to, że zachowaniem, którym je popełniono, dopuszczono się także innego przestępstwa (oczywiście w sytuacji, gdy pomiędzy tymi przestępstwami jest związek na tyle ścisły, że drugie z nich mieści się pośród elementów, które trzeba wziąć pod uwagę przy mierzeniu stopnia społecznej szkodliwości pierwszego). Nie przekonują także uwagi polemistów sformułowane na naszkicowanym przez nich przykładzie zachowania, którym wypełniono zarówno znamiona typu czynu zabronionego z art. 177 § 1 k.k. (bo spowodowano nim wypadek, w którym jedna osoba odniosła obrażenia ciała określone w art. 157 § 1 k.k.), jak i znamiona typu czynu zabronionego z art. 177 § 2 k.k. (bo nadto w wyniku owego wypadku druga osoba odniosła ciężki uszczerbek na zdrowiu). W tym przypadku polemiści stwierdzili, że: «(...) na gruncie przytoczonych przepisów, operujących znamieniem 'powoduje wypadek', konstrukcja wielości przestępstw nakazywać będzie przyjęcie, iż sprawca mimo jednego i tego samego zachowania spowodował zarówno wypadek ze skutkiem średnim, jak i wypadek ze skutkiem ciężkim, tak jakby spowodował w istocie rzeczy dwa odrębne wypadki. Ustalenie to będzie oczywiście sprzeczne z prawdą, gdyż spowodował on tylko jeden wypadek w ruchu lądowym, rozumiany jako zdarzenie o określonym przebiegu, zasięgu i skutkach, godzące w bezpieczeństwo w komunikacji». Jest najzupełniej oczywiste, że przytoczona wypowiedź jest krańcowo nietrafna. Przyjmując teorię wielości przestępstw przy jednym i tym samym zachowaniu się tego samego sprawcy, powiemy bowiem, że w podanym przykładzie sprawca swoim zachowaniem spowodował nie dwa wypadki, lecz – co oczywiste – jeden wypadek, w którym jedna osoba odniosła obrażenia ciała określone w art. 157 § 1 k.k., a druga osoba doznała ciężkiego uszczerbku na jej zdrowiu, a więc powiemy, że tenże sprawca na skutek powyższego naruszył normę sankcjonowaną z art. 177 § 1 k.k. i normę sankcjonowaną z art. 177 § 2 k.k., co po spełnieniu wszystkich warunków przestępności prowadzić powinno do konstatacji o popełnieniu przez niego dwóch przestępstw i wymierzenia mu z tego tytułu dwóch odrębnych kar wyznaczających zakres proponowanej przeze mnie kary łącznej. Co jednak najważniejsze i zarazem najbardziej symptomatyczne, polemiści tak naprawdę w ogóle nie odnieśli się do podniesionego przeze mnie zarzutu nieodpowiedniości obecnie obowiązującego zakresu reakcji prawnokarnej na zachowanie, którym sprawca wypełnił znamiona więcej niż jednego typu czynu zabronionego – a więc zarzutu, którego nie sposób postawić adekwatnemu na tym polu rozwiązaniu, by wobec takiego zachowania reagować wielością kar ściśle zdeterminowaną wielością naruszonych norm sankcjonowanych. W tym stanie rzeczy wypada przeto powtórzyć, że obecne

rozwiązanie tej kwestii – rozwiązanie, które widnieje w treści art. 11 § 3 k.k. – jest w sposób oczywisty obciążone wadą takiej nieodpowiedniości. Jest wszak w tym sensie nieodpowiednią reakcją, której zakres wyznacza się tylko jednym przepisem, tj. przepisem najsurowszym. Jest ona nieodpowiednia w rozważanym znaczeniu, bo naruszenie wielu norm sankcjonowanych – co oczywiste – nie jest przypadkiem naruszenia jednej normy sankcjonowanej. W tym miejscu wypada zresztą dodać, że przyjmowany w teorii jedności przestępstwa zakres reakcji na naruszenie jednym i tym samym zachowaniem wielu norm sankcjonowanych to bez wątpienia najsłabsze ogniwo tej teorii; wszak jego nieadekwatności nie można podważyć. Nie sposób też nie odnotować, że w istocie jest to spowodowane tym, iż stanowi on konsekwencję dbałości wyłącznie o formalną spójność koncepcji; jak bowiem pisał W. Wolter, «W myśl przepisu art. 10 § 3 k.k. (Kodeks karny z 1969 r. – dop. Ł.P.) sąd wymierza karę (...) na podstawie przepisu przewidującego karę najsurowszą; mimo kumulacji kwalifikacji jest to wszak tylko jedno przestępstwo». Słowem, wskazana słabość jest ewidentnie ceną za konsekwencję – ceną, chciałoby się dodać, stanowczo za wysoką. W przypadku konfrontacji dwóch wartości, mianowicie «konsekwencji» i «racjonalności», ta druga zawsze wychodzi bowiem zwycięsko – wszak *ius est ars boni et aequi*³⁸.

Niektóre przytoczone powyżej argumenty mogą budzić daleko idące wątpliwości. Dotyczy to zwłaszcza tej części wypowiedzi, w której polemista wskazuje, że „przy wymierzaniu kary za jedno przestępstwo trzeba wziąć pod uwagę to, że zachowaniem, którym je popełniono, dopuszczono się także innego przestępstwa (oczywiście w sytuacji, gdy pomiędzy tymi przestępstwami jest związek na tyle ścisły, że drugie z nich mieści się pośród elementów, które trzeba wziąć pod uwagę przy mierzeniu stopnia społecznej szkodliwości pierwszego)”. Postawić można pytania: skoro przy wymierzaniu kary za jedno przestępstwo (kary jednostkowej) trzeba jednocześnie wziąć pod uwagę, że dopuszczono się jednym zachowaniem także innego przestępstwa, to z jakiego powodu należy sięgać jeszcze do konstrukcji kary łącznej? jeżeli przy wymiarze sankcji za jedno przestępstwo uwzględnia się element wielości, to po co te same komponenty brać w rachubę przy wymiarze jednej kary w miejsce sankcji jednostkowych? Akceptacja takiego punktu widzenia może okazać się ryzykowna. Istnieje bowiem niebezpieczeństwo, że w przypadku jego przyjęcia te same elementy mogą dwukrotnie wywołać negatywne skutki z punktu widzenia sytuacji prawnej potencjalnego sprawcy (raz przy wymiarze kar jednostkowych, a następnie przy wymiarze kary łącznej). Szczególnie wątpliwości w tym kontekście budzi ten fragment przytoczonej wypowiedzi polemisty, w którym wskazuje on, że „przy wymierzaniu kary za jedno przestępstwo trzeba wziąć pod uwagę to, że zachowaniem, którym je popełniono, dopuszczono się także innego przestępstwa (oczywiście w sytuacji, gdy pomiędzy tymi przestępstwami jest związek na tyle ścisły, że drugie z nich mieści się pośród elementów, które trzeba wziąć pod uwagę przy mierzeniu stopnia społecznej szkodliwości pierwszego)”. Taka sytuacja powodowałaby, że sąd musiałby uwzględniać te same czynniki przy wymiarze różnych kar jednostkowych, potęgując

³⁸ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 321–323.

ich surowość, a następnie jeszcze ustalić związek podmiotowo-przedmiotowy między przestępstwami przy orzekaniu kary łącznej. Chcąc łagodzić konsekwencje takiego rozwiązania, należałoby to uczynić właśnie przy wymiarze tej ostatniej sankcji. Warto zwrócić uwagę na to, że obecnie w art. 86 § 1 k.k. ustawodawca wykluczył możliwość zastosowania zasady pełnej absorpcji. Natomiast na gruncie stanu prawnego obowiązującego przed 15.04.2016 r. rozwiązanie takie było możliwe³⁹. Podkreślano wówczas, że „Wymiar kary na zasadzie absorpcji uzasadniony jest wówczas, gdy zachodzi ścisły związek podmiotowy i przedmiotowy między pozostającymi w zbiegu przestępstwami, sprawiającymi, że granica pomiędzy zbiegiem pomijalnym a zbiegiem realnym nie jest wyraźnie zarysowana. Tym samym podstawowym elementem uzasadniającym oparcie wymiaru kary łącznej na dyrektywie pełnej lub częściowej absorpcji jest wskazywany w orzecznictwie związek podmiotowo-przedmiotowy między pozostającymi w zbiegu przestępstwami”⁴⁰.

Przyjmując ujęcie Ł. Pohla, problem jednak polega na tym, że w przypadku gdy sprawca za pomocą tego samego zachowania (lub zbioru zachowań możliwych do uznania za prawną jedność) dopuszcza się dwóch lub więcej przestępstw, wówczas związek przedmiotowo-podmiotowy między nimi zawsze będzie ścisły. W tej sytuacji nieoptymalnym rozwiązaniem byłaby bezwzględna niemożność stosowania zasady pełnej absorpcji. Jeśli by zaś taką możliwość przywrócono, to pojawić się musi pytanie: po co wprowadzać do systemu tak skomplikowane rozwiązanie, jakie proponuje polemista? Skoro bowiem związek podmiotowo-przedmiotowy między przestępstwami zawsze będzie ścisły, to wymiar kary łącznej nie powinien prowadzić do wymierzenia kary surowszej aniżeli wówczas, gdyby była ona wymierzona przy użyciu modelu kumulatywnej kwalifikacji.

Zaskakiwać musi również wypowiedź Ł. Pohla w części, w której wskazał on, że – raz jeszcze zacytuję – „Przyjmując teorię wielości przestępstw przy jednym i tym samym zachowaniu się tego samego sprawcy, powiemy bowiem, że w podanym przykładzie sprawca swoim zachowaniem spowodował nie dwa wypadki, lecz – co oczywiste – jeden wypadek, w którym jedna osoba odniosła obrażenia ciała określone w art. 157 § 1 k.k., a druga osoba doznała ciężkiego uszczerbku na jej zdrowiu, a więc powiemy, że tenże sprawca na skutek powyższego naruszył normę sankcjonowaną z art. 177 § 1 k.k. i normę sankcjonowaną z art. 177 § 2 k.k., co po spełnieniu wszystkich warunków przestępności prowadzić powinno do konstatacji o popełnieniu przez niego dwóch przestępstw i wymierzenia mu z tego tytułu dwóch odrębnych kar wyznaczających zakres proponowanej przez mnie kary łącznej”. Wypowiedź ta może zaskakiwać o tyle, że w art. 177 § 1 i 2 k.k. określono w istocie dwa rodzaje wypadków: jeden cechujący się średnim uszczerbkiem na zdrowiu, drugi zaś ciężkim lub śmiercią. W przepisach tych opisano zupełnie różne wzorce ustawowe, które nie pozostają nawet w stosunku do siebie w relacji typ zasadniczy – typ zmodyfikowany. W przypadku gdy sprawca jednym czynem realizuje znamiona

³⁹ W tym dniu weszła w życie ustawa z 11.03.2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r. poz. 437 ze zm.).

⁴⁰ P. Kardas, [w:] *Kodeks...*, t. 1, *Komentarz...*, s. 519.

typów określonych w art. 177 § 1 k.k. oraz art. 177 § 2 k.k., to – w ujęciu prezentowanym przez polemistę – nie może powodować jednego, lecz dwa różnorodzajowe wypadki (skoro osobnym wypadkiem jest czyn z art. 177 § 1 k.k., odrębnym zaś – z art. 177 § 2 k.k.), co z kolei może kolidować z intuicjami dotyczącymi ontologicznego rozumienia świata.

Dyskusyjna jest również opinia Ł. Pohla, że rozwiązanie dotyczące wymiaru kary za jeden czyn kumulatywnie kwalifikowany dotknięte jest wadą nieodpowiedniości. Oczywiście opiera się ono na założeniu, że nie powinno się karać więcej razy za to samo. Jeśli więc sprawca popełnia jeden czyn, winno się za niego wymierzyć tylko jedną sankcję. W ramach tego modelu stosuje się więc mechanizm redukcyjny na płaszczyźnie przypisania. Należy jednak zauważyć, że w modelu idealnego zbiegu czynów karalnych, którego zwolennikiem jest polemista, również stosuje się redukcję. Jej aplikacja odbywa się jednak na innej płaszczyźnie, a więc w sferze bądź to wymiaru, bądź to wykonania kary. Przypomnieć trzeba, że aktualnie konstrukcja idealnego zbiegu czynów karalnych stosowana jest na gruncie Kodeksu karnego skarbowego⁴¹. Znamienne jest jednak, że Ł. Pohl proponuje przyjęcie jej na gruncie Kodeksu karnego w dalej idącej postaci. W obrębie prawa karnego skarbowego, w przypadku zbiegu przestępstwa powszechnego z przestępstwem skarbowym, wymierza się kary za każde z przestępstw, lecz nie wymierza się za nie kary łącznej. Redukcja stosowana jest dopiero na płaszczyźnie wykonania kary w ten sposób, że w stosunku do sprawcy wykonuje się sankcję najsurowszą. Natomiast w modelu przyjętym przez Ł. Pohla winno się wymierzyć karę łączną, lecz – co istotne – w trakcie jej wymiaru *de lege lata* nie można stosować zasady absorpcji. Artykuł 86 § 1 k.k. nakazuje bowiem wymierzyć karę łączną w wysokości przekraczającej wymiar najsurowszej kary jednostkowej. Jeśli więc chodzi o finalną dolegliwość, jaka może spotkać sprawcę przy przyjęciu idealnego zbiegu na gruncie prawa karnego skarbowego, to jest ona właściwie zbliżona do tej, która może wystąpić w ramach koncepcji kumulatywnej kwalifikacji. Nigdy nie będzie więc surowsza od sankcji, jaką można wymierzyć na podstawie przepisu przewidującego najwyższą górną granicę ustawowego zagrożenia. Inaczej rzecz się natomiast przedstawia na gruncie koncepcji lansowanej przez Ł. Pohla. W jej ramach orzeczona sankcja może być bardziej dolegliwa niż ta, która została wskazana jako maksymalna w przepisie przewidującym karę najsurowszą. W tym stanie rzeczy zaciera się różnica pomiędzy wymiarem kary za popełnienie jednego czynu a wymiarem kary za popełnienie większej liczby czynów. Tymczasem potrzeba stosowania redukcji jest większa w przypadku jednego czynu. Wniosek ten bazuje na intuicji, że jedność najczęściej cechuje się mniejszym stopniem bezprawia aniżeli wielość. Oczywiście można postawić tezę, że dopuszczenie się jednego czynu nie może być tak społecznie szkodliwe jak popełnienie dwóch lub większej liczby czynów. Nie można nawet wykluczyć sytuacji, gdy realizacja jednego czynu będzie *in concreto* cechować się większym stopniem bezprawia niż przy wykonaniu dwóch czynów. Trudno jednak przyjąć tezę, by sam fakt realizacji znamion określo-

⁴¹ Ustawa z 10.09.1999 r. – Kodeks karny skarbowy (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 633).

nych w różnych przepisach ustawy karnej miałby uzasadniać niemożliwość stosowania zasady absorpcji. Koncepcja Ł. Pohla perspektywy tej jednak nie uwzględnia. Pomysł lansowany przez polemistę doprowadziłby w sposób nieuzasadniony do podniesienia poziomu represji karnej.

Trzeba ponadto zwrócić uwagę na to, że system orzekania kary łącznej za wielość przestępstw sprawia obecnie praktykom wiele trudności. Proces wymierzania tej sankcji często jest skomplikowany i czasochłonny, generujący dużo sił i środków. Przenoszenie takiego mechanizmu na płaszczyznę jedności czynu stanowi więc zabieg kontrowersyjny, a jego zasadność wydaje się wątpliwa. Można zresztą zadać pytanie: jeśli Ł. Pohl uważa, że obecny zakres karania za czyny kumulatywnie kwalifikowane jest nieadekwatny, dlaczego nie zaproponował mechanizmu nadzwyczajnego obostrzenia sankcji zamiast systemu generującego szereg trudności związanych z modelem idealnego zbiegu oraz towarzyszącego mu systemowi orzekania kary łącznej? Abstrahując od tego, czy takie rozwiązanie byłoby lepsze od obecnego, można stwierdzić, że ma ono przewagę nad pomysłem orzekania w przedmiocie realizacji jednego przedmiotu prawnokarnej oceny kary łącznej.

Niezasadny jest podnoszony przez Ł. Pohla zarzut natury metodologicznej. Polemista twierdzi, że o wyższości danej teorii powinien świadczyć większy stopień jej operatywności w systemie prawa. Tymczasem Ł. Pohl w zaprezentowanych przez siebie rozważaniach wcale nie wykazał, że przyjmowana przez niego koncepcja jest lepsza dla praktyki (a więc bardziej operatywna). W tekście mojego współautorstwa wskazano zaś na szereg argumentów, których uwzględnienie prowadzi do przeciwnych wniosków. Przede wszystkim temu służyły poruszone w artykule wątki procesowe. Wdrożenie do Kodeksu karnego teorii wielości może stawiać przed praktyką wiele wyzwań, którym sprostać musi osoba opowiadająca się za jej wdrożeniem. Ważką kwestią, która wymaga rozważenia, jest potencjalne orzekanie w przedmiocie nabudowanych na tym samym czynie przestępstw w ramach różnych postępowań karnych. Trudno uznać takie zjawisko za funkcjonalne lub pożądane. Dotyczy to zwłaszcza czynów, które realizują znamiona wielu typów. Możliwe jest przecież, że jeśli do jednego przedmiotu prawnokarnej oceny zbiegać się będą kwalifikacje A, B, C, D, E i F, to nie jest wykluczone, iż dojdzie do zainicjowania co do nich 6 odrębnych postępowań karnych, w których dojdzie do konieczności przeprowadzenia tych samych dowodów. Co więcej, komplikacje mogą wystąpić także wtedy, gdy dojdzie do konieczności wymierzenia kary łącznej z uwagi na realizację jednym zachowaniem znamion różnych typów oraz dopuszczeniem się przez sprawcę jeszcze innych przestępstw, które będą pozostawać w stosunku do siebie w relacji wieloczynowego realnego zbiegu. Tego, jak wówczas powinien wyglądać sposób postępowania przy ustalaniu zakresu konsekwencji karnych, polemista niestety w ogóle nie rozważył. Można zaś postawić pytania: co powinno się w takiej sytuacji stać z karą łączną wymierzoną za jednoczynowy zbieg przestępstw? czy powinna ona podlegać łączeniu z innymi karami jednostkowymi, czy też należałoby ją rozwiązać, w konsekwencji łączeniu podlegałyby wyłącznie kary jednostkowe? co trzeba zrobić, gdy kara łączna wymierzona za zbieg przepisów będzie podlegać łączeniu z karą wymierzoną za ciąg

przestępstw? Musi budzić głębokie zdziwienie, że Ł. Pohl stawia nam zarzut błędu metodologicznego odnoszącego się do tych fragmentów naszych wywodów, które są skoncentrowane na ukazaniu konsekwencji wdrożenia lansowanej przez niego zmiany oraz problemów, z którymi trzeba będzie się wówczas zmierzyć. Można bowiem zapytać: w jaki sposób winno się badać operatywność takiej koncepcji, jeśli nie właśnie poprzez czynienie tego rodzaju analiz? Wydaje się, że jeśli w stosunku do kogoś w toku prowadzonego dyskursu można w ogóle zgłaszać zastrzeżenia metodologiczne, to jest nim polemista. Forsuje on bowiem wprowadzenie koncepcji bez uprzedniego wszechstronnego sprawdzenia, jakie wywrze ona skutki dla praktyki i jakie kluczowe elementy systemu trzeba będzie w ślad za nią zmodyfikować. Stawianie przez niego zarzutu, że prezentowane przez nas rozważania cechują się tendencyjnością, jest głębokim nadużyciem. Polemista w swej replice odwołał się do słów Tadeusza Kotarbińskiego, który wskazał, że w ramach realizmu praktycznego patrzy się trzeźwo na świat, „bierze za punkt wyjścia to, co teraz istnieje, respektuje warunki i granice możliwości działań, wreszcie trafnie ustala hierarchię ważności względów przy wyznaczaniu dyrektyw czynów i planów konkretnych”⁴². Trudno oprzeć się wrażeniu, że Ł. Pohl niedostatecznie wnikliwie przeanalizował szereg regulacji, które obecnie obowiązują, są fundamentalne dla prawa karnego, lecz będą musiały ulec daleko idącym zmianom, jeśli doszłoby do nowelizacji art. 11 k.k. w kształcie zaproponowanym przez adwersarza.

Kończąc, trzeba skonstatować, że Ł. Pohl w swych rozważaniach nie wykazał w sposób przekonujący, iż jego koncepcja jest lepsza od konstrukcji kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy. Zaproponował on, by w przypadku jednego czynu multikwalifikowanego stosować mechanizm, który w wielu przypadkach może być o wiele bardziej złożony i skomplikowany niż obecny (a wręcz wielopiętrowy), gdyż nakazujący wymierzać kary jednostkowe oraz karę łączną. Chcąc uniknąć realizacji wielu zbędnych czynności, należy sięgnąć po niezawodną brzytwę Ockhama i za jej pomocą wyciąć koncepcję wielości przestępstw przy jednym czynie. Nie zawsze bowiem ilość przechodzi w jakość. Ponadto koncepcja Ł. Pohla ujawnia metodologiczną niekonsekwencję – tworzy system zamknięty, w którym przesłanki i wnioski wzajemnie się potwierdzają, eliminując możliwość jego rzeczywistej weryfikacji. W efekcie mamy do czynienia nie z argumentami empirycznie lub dogmatycznie sprawdzalnymi, lecz z konstrukcją logicznie samowystarczalną, a przez to metodologicznie pozorną, niepoddaną testowi praktycznego funkcjonowania prawa karnego.

Bibliografia

1. Cieślak M., *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Warszawa 1994.
2. Kardas P., [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, *Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.

⁴² T. Kotarbiński, *Realizm praktyczny*, [w:] T. Kotarbiński, *Wybór pism*, t. 1, *Mysli o działaniu*, Warszawa 1957, s. 685, za: Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 324.

3. Kardas P., *Konstrukcja idealnego zbiegu a zakres zastosowania zasady rei iudicatae*, *Palestra* 2011, nr 11–12.
4. Kardas P., *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011.
5. Kotarbiński T., *Realizm praktyczny*, [w:] T. Kotarbiński, *Wybór pism*, t. 1, *Myśli o działaniu*, Warszawa 1957.
6. Lachowski J., *Kumulatywna kwalifikacja prawna a przedawnienie karalności w prawie karnym*, *Ius Novum* 2019, nr 2.
7. Majewski J., „Ten sam czyn” jako jedna z przesłanek kumulatywnej kwalifikacji, [w:] *Zbieg przepisów oraz zbieg przestępstw w polskim prawie karnym. Materiały II Bielańskiego Kolokwium Karnistycznego*, red. J. Majewski, Toruń 2006.
8. Małecki M., Tarapata S., Czepiel M., Drażyk P., Dziedzic M., Mielecki F., *Przeciwko nowelizacji art. 11 Kodeksu karnego*, *Prawo w Działaniu* 2024, t. 57, <https://doi.org/10.32041/pwd.5714>.
9. Pohl Ł., *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2025.
10. Pohl Ł., *Propozycja nowelizacji art. 11 Kodeksu karnego*, *Prawo w Działaniu* 2022, t. 49, <https://doi.org/10.32041/pwd.4908>.
11. Pohl Ł., *Raz jeszcze o zasadności usunięcia teorii jedności przestępstwa z Kodeksu karnego – odpowiedź na polemikę*, *Prawo w Działaniu* 2024, t. 57, <https://doi.org/10.32041/pwd.5715>.
12. Pohl Ł., *Struktura normy sankcjonowanej w prawie karnym*, Poznań 2007.
13. Spotowski A., *Pomijalny (pozorny) zbieg przepisów ustawy i przestępstw*, Warszawa 1976.
14. Tarapata S., *Dobro prawne w strukturze przestępstwa. Analiza teoretyczna i dogmatyczna*, Warszawa 2016.
15. Wolter W., *Kumulatywny zbieg przepisów ustawy*, Warszawa 1960.
16. Wróbel W., Zoll A., *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013.
17. Zawłocki R., *Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym*, Warszawa 2007.
18. Zoll A., [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, *Komentarz do art. 1–52*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.

Łukasz Pohl

Teoria jedności przestępstwa czy teoria wielości przestępstw? (replika na kolejną polemikę)

*The singular offence theory or multiplicitous offence theory?
(a response to another polemics)*

prof. dr hab. Łukasz Pohl, Instytut Nauk Prawnych, Wydział Prawa i Administracji,
Uniwersytet Szczeciński, Polska, ORCID: 0000-0003-0530-1569, e-mail: lukasz.pohl@usz.edu.pl

Data zgłoszenia tekstu przez autora: 6.03.2026; data zaakceptowania do publikacji: 20.03.2026 r.

Abstract

This article is a response to the polemic by Szymon Tarapata, a polemic against my proposal to introduce a specific version of the multiplicitous offence theory into the Polish Criminal Code. This response sets out the position that the multiplicitous offence theory is substantively superior to the singular offence theory. It thus expresses the view that the proposal in question is justified.

Keywords: singular offence theory, multiplicitous offence theory, concurrence of provisions, concurrence of offences

Streszczenie

Niniejszy artykuł jest odpowiedzią na polemikę autorstwa Szymona Tarapaty – polemikę ze sformułowaną przeze mnie propozycją wprowadzenia do polskiego Kodeksu karnego określonej wersji teorii wielości przestępstw. W odpowiedzi tej ugruntowano stanowisko o merytorycznej wyższości teorii wielości przestępstw nad teorią jedności przestępstwa. Tym samym wyrażono w niej stanowisko o zasadności przedmiotowej propozycji.

Słowa kluczowe: teoria jedności przestępstwa, teoria wielości przestępstw, zbieg przepisów, zbieg przestępstw

W 2022 r. wystąpiłem na łamach „Prawa w Działaniu” z propozycją wprowadzenia teorii wielości przestępstw do obecnie obowiązującego w Polsce Kodeksu karnego¹. Propozycja ta spotkała się z artykułem polemicznym autorstwa Mikołaja Małeckiego, Szymona Tarapaty, Marty Czepiel, Piotra Drażyka, Marcina Dziedzica i Filipa Mieleckiego². Z uwagi na okoliczność, że nie przekonała mnie sformułowana w nim krytyka naukowa mojej propozycji, na artykuł ten odpowiedziałem, przedstawiając i wyjaśniając powody tego stanu rzeczy w kolejnym – i już znacznie obszerniejszym – tekście naukowym³. To opracowanie również spotkało się z polemiką. Przygotował ją Szymon Tarapata⁴, a więc współautor wskazanego wyżej pierwszego artykułu polemicznego. Ze względu na to, że i ona – pomimo niespornych walorów naukowych – jawi mi się jako nieprzekonująca, odpowiem na nią, kierując się przy tym regułą, aby odpowiedzieć na każdą uwagę krytyczną sformułowaną wobec mojego ujęcia.

Rozpoczne jednak nietytowo, bo od tytułu polemiki. Uczynię tak, bo związane w nim umiejętność adekwatnego posługiwania się brzytwą Ockhama z preferowanym przez mojego polemistę sposobem rozstrzygnięcia rywalizacji naukowej pomiędzy teorią jedności przestępstwa i teorią wielości przestępstw, a więc sposobem rozstrzygającym tę rywalizację na korzyść pierwszej z nich. Związanie, o którym tu mowa, oparto na merytorycznie zaskakującym kojarzeniu werbalnego składnika nazwy „teoria wielości przestępstw”, mianowicie słowa „wielości”, z wielością, którą eliminuje się poprzez zastosowanie wspomnianej brzytwy Ockhama. Zaanonsowaną konfuzję merytoryczną wywołuje tu okoliczność, że odwołując się do tej metodologicznej zasady ekonomii myślenia, nie zarejestrowano, iż wielość przez nią rugowana nie jest jakąkolwiek wielością, lecz wyłącznie taką, która znamionuje się określonymi warunkami – warunkami o epistemologicznym lub ontologicznym charakterze. W esencjonalny, ale wystarczający dla naszych rozważań, sposób warunki te opisuje Krystyna Krauze-Błachowicz, podkreślając, że: „Zdaniem Ockhama zasada ekonomii myślenia to: 1) «bez konieczności nie należy zakładać niepotrzebnej wielości»; 2) «nie warto czynić przy pomocy wielu tego, co daje się zrobić przy pomocy mniejszej ilości»; a w odniesieniu do weryfikacji zdań to: 3) «kiedy ma być zweryfikowane zdanie o rzeczach i dwie rzeczy wystarczą dla jego prawdziwości, to nie trzeba zakładać trzeciej». Zasada ta może żądać ograniczenia zarówno nadmiernej liczby założeń, jak i bytów; może więc mieć znaczenie epistemologiczne i ontologiczne. Według Ockhama, by

¹ Zob. Ł. Pohl, *Propozycja nowelizacji art. 11 Kodeksu karnego, „Prawo w Działaniu”* 2022/49, s. 113–121, <https://doi.org/10.32041/pwd.4908> (dostęp: 18.03.2026 r.). Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 383 ze zm.) – dalej k.k.

² Zob. M. Małecki, S. Tarapata, M. Czepiel, P. Drażyk, M. Dziedzic, F. Mielecki, *Przeciwko nowelizacji art. 11 Kodeksu karnego, „Prawo w Działaniu”* 2024/57, s. 280–295, <https://doi.org/10.32041/pwd.5714> (dostęp: 18.03.2026 r.).

³ Zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze o zasadności usunięcia teorii jedności przestępstwa z Kodeksu karnego – odpowiedź na polemikę, „Prawo w Działaniu”* 2024/57, s. 296–325, <https://doi.org/10.32041/pwd.5715> (dostęp: 18.03.2026 r.).

⁴ Zob. S. Tarapata, *O sztuce posługiwania się brzytwą Ockhama, czyli o tym, że wielość nie zawsze przechodzi w jakość. W obronie teorii jedności przestępstwa (Łukaszowi Pohlowi w odpowiedzi), „Prawo w Działaniu”* 2026/65, s. 122–146.

stwierdzić, że w konkretnych przypadkach dotyczących filozofii i nauki nie przyjmuje się wielości ponad potrzebę, wystarczy odwołać się do obserwacji rzeczywistości i do rozumu, w sprawach dotyczących teologii zaś – do autorytetu Pisma świętego i Ojców Kościoła”⁵. Powyższe elementarne objaśnienie brzytwy Ockhama uświadamia, że wielość jest przez nią usuwana tylko pod pewnymi warunkami. Z uwagi na to, że spór pomiędzy teorią jedności przestępstwa a teorią wielości przestępstw jest sporem o wyższość jednego założenia teoretycznego nad drugim założeniem teoretycznym, nie można przeto posługiwać się rozumowaniem, iż umiejętnym zastosowaniem brzytwy Ockhama jest konkluzja o odrzuceniu teorii wielości przestępstw tylko na podstawie wskazanego wyżej skojarzenia o werbalnym charakterze. Jeśli już chciano użyć tego niewątpliwie cennego narzędzia metodologicznego w procesie poszukiwania odpowiedzi na pytanie o to, która z rywalizujących teorii adekwatniej rozwiązuje interesujący nas problem z zakresu prawa karnego, to należało pochylić się nad tym, która z nich warunkowana jest założeniami w większym stopniu akceptowalnymi przez to narzędzie. Taka perspektywa ujawniłaby jednak szybko, że lepiej w tym kontekście – i to zdecydowanie – pozycjonuje się teoria wielości przestępstw, bo jest ona ujęciem intuicyjnym, naturalnym⁶ i z tego powodu (aczkolwiek, co oczywiste, nie tylko z tego powodu⁷) prostszym od jej konkurentki. Odwołanie się do argumentu prostoty danej konstrukcji teoretycznej ma ogromną w tym wszystkim wymowę, bo Wilhelm Ockham – jak określił to Władysław Tatarkiewicz – „Za podstawowy organ wiedzy miał nie dyskursywny rozum, lecz bezpośrednią intuicję”⁸, która dała podstawę do tego, że W. Ockham – jak ujął to przywołany wybitny polski historyk filozofii – „(...) miał regułę metodologiczną, którą się obficie posługiwał przy rozstrzyganiu zagadnień filozoficznych: aby wyjaśniać zjawiska możliwie najprościej, aby nie mnożyć bytów i nie postulować ich tam, gdzie wyjaśnienie zjawisk do tego nie zmusza”⁹. Słowem, w istocie jest tak, że odwołanie się do brzytwy Ockhama w toku sporu pomiędzy teorią jedności przestępstwa a teorią wielości przestępstw przynosi skutek najzupełniej odwrotny od tego, który suponuje nam tytuł artykułu S. Tarapaty. To teoria jedności przestępstwa uwikłana jest w szereg nieintuicyjnych

⁵ K. Krauze-Błachowicz, *Brzytwa Ockhama*, [w:] *Encyklopedia*, <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/brzytwa-Ockhama;3881454.html> (dostęp: 7.03.2026 r.).

⁶ Co znamienne, w pewnym sensie dostrzega to także S. Tarapata, pisząc w innym miejscu polemiki, że: „Na płaszczyźnie teoretycznej istnieją modele, w ramach których w sposób zróżnicowany uwzględnia się konsekwencje takiego zbiegu. Patrząc na te z nich, które wydają się najbardziej istotne z punktu widzenia niniejszego opracowania, ustawodawca może wybrać ujęcie idealne. Można wręcz pokusić się o twierdzenie, że model ten może zostać uznany za «wyjściowy». Wynika to stąd, że jeśli ustawodawca nie wypowiedziałby się w Kodeksie karnym w przedmiocie tego, jaki sposób rozstrzygania zbiegu winno się przyjąć, to należałoby stosować ujęcie idealne” – S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 127.

⁷ Staralem się to wielowątkowo wykazać w odpowiedzi na pierwszą polemikę – zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 296 i n.

⁸ W. Tatarkiewicz, *Poglądy Ockhama*, [w:] W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii*, t. 1, *Filozofia starożytna i średniowieczna*, Warszawa 1988, s. 296. Choć dodać należy, że pomimo tego, iż u W. Ockhama intuicjonizm zajął miejsce realizmu, to ostatecznie w jego systemie konstruowania nauki: „(...) intuicja, choć jest podstawą wiedzy, nie jest jednak jej postacią ostateczną; musi po niej nastąpić opracowanie abstrakcyjne” – W. Tatarkiewicz, *Poglądy...*, [w:] *Historia...*, t. 1, *Filozofia...*, s. 300.

⁹ W. Tatarkiewicz, *Poglądy...*, [w:] *Historia...*, t. 1, *Filozofia...*, s. 297.

założeń odnoszących się zarówno do kwestii ilościowej, jak i do spraw powiązanych już ze sposobem prawnokarnego reagowania na przypadek, kiedy to sprawca swoim zachowaniem wypełnia znamiona więcej niż jednego typu czynu zabronionego – założeń, i dopowiedzmy to raz jeszcze, wątpliwych także z punktu widzenia stanowiska dyskursu naukowego¹⁰, a więc stanowiska, które neutralnie określić by można mianem merytorycznego¹¹. Krótko mówiąc, liczba tych założeń znacznie przewyższa liczbę odpowiednich założeń przy teorii wielości przestępstw. A to oznacza, że jeśli mielibyśmy tu mówić o wielości w rozumieniu W. Ockhama, to należałoby skonstatować, że w tej konkurencji teoria jedności przestępstwa wiedzie zdecydowany prym względem teorii wielości przestępstw. Paradoksalnie więc – a zarazem wbrew przekonaniu mojego adwersarza w tym zakresie – pod tytułową brzytwę Ockhama podpada nie teoria wielości przestępstw, lecz teoria jedności przestępstw, bo to ta teoria – za sprawą nieintuicyjnych założeń – znamionuje się większą liczbą założeń od liczby założeń leżących u podstaw teorii wielości przestępstw. Można by tu jeszcze dodać, że naturalną konsekwencją tego stanu rzeczy jest to, iż teoria jedności przestępstwa funduje interpretatorowi systemu prawa karnego rozliczne i nierozwiązywalne problemy¹², od których dalece uwolniona jest intuicyjna i w konsekwencji znacznie prostsza teoria wielości przestępstw. W tym też sensie niewątpliwie zgodzić należy się z moim polemistą, że tak rozumiana wielość (ale – i podkreślmy to z naciskiem – założeń, a nie przestępstw) nie przechodzi w jakość.

Pierwsza uwaga S. Tarapaty dotyczy kwestii czysto pojęciowych, związanych z zagadnieniem znaczenia pojawiających się w toku polemiki słów „wielość” i „multiplikacja” – słów odnoszonych do kontekstowo tu rozumianych ocen prawnokarnych. Cieszy okoliczność, że w artykule będącym źródłem niniejszej odpowiedzi wreszcie spostrzeżono, że wskazane wyrazy nie są synonimiczne¹³. Raz jeszcze zatem podkreślić należy, że nie jest zasadny pogląd, wyrażany m.in. przez autorów pierwszego artykułu polemicznego¹⁴, który teorię wielości przestępstw wiąże z konsekwencją w postaci multiplikacji przestępstw wywoływanej multiplikacją ocen prawnokarnych (konsekwencją suponowaną dla przypadku, kiedy to sprawca swoim zachowaniem się wypełnia znamiona więcej niż jednego typu czynu zabronionego). Ponownie przeto zaakcentuję, że w systemie prawa karnego przyjmującym teorię wielości przestępstw rzeczony przypadek nie jest przykładem multiplikacji przestępstw powodowanej multiplikacją ocen prawnokarnych. Nie jest takim przykładem, bo w takiej sytuacji nie występuje żadna multiplikacja ocen prawnokarnych, która mogłaby uchodzić za

¹⁰ Chodzi o dyskurs naukowy rozumiany jako opozycja intuicjonizmu. W miejscu tym od razu dopowiem, że nie jestem zwolennikiem przeciwstawiania sobie intuicjonizmu i dyskursu naukowego. Uważam bowiem, że oba kierunki – na zasadzie twórczego sprzężenia zwrotnego – powinny aktywnie współuczestniczyć w procesie pozyskiwania optymalnego rezultatu naukowego.

¹¹ Wersję tego stanowiska w prowadzonym tu sporze przedstawiłem zwłaszcza w odpowiedzi na pierwszą polemikę – zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 296 i n.

¹² Na problemy te zwracałem uwagę w odpowiedzi na pierwszą polemikę – zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 296 i n.

¹³ Zob. S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 125.

¹⁴ Zob. M. Małecki, S. Tarapata, M. Czepiel, P. Drażyk, M. Dziedzic, F. Mielecki, *Przeciwko...*, s. 281.

przyczynę multiplikacji przestępstw. Nie występuje ona z tej prozaicznej przyczyny, że w rozważanej sytuacji ma miejsce rzeczywista wielość ocen prawnokarnych, wynikająca z faktu wypełnienia przez sprawcę swoim zachowaniem się znamion więcej niż jednego typu czynu zabronionego. Słowem, nie dochodzi tu do żadnego multiplikowania owych ocen. Odnotujmy przy tym, że wskazana wielość ocen – co zrozumiałe – jest obecna także na gruncie systemu prawa karnego przyjmującego teorię jedności przestępstwa, co wynika z faktu – raz jeszcze to powtórzmy – wypełnienia przez sprawcę swoim zachowaniem się znamion więcej niż jednego typu czynu zabronionego.

Pomimo odnotowania różnicy znaczeniowej pomiędzy wyrazami „wielość” i „multiplikacja” oraz przyznania racji forsowanemu przeze mnie stanowisku, by w poruszonym kontekście zarzucić konwencję posługiwania się określeniem „multiplikacja ocen” z racji jego nieadekwatności merytorycznej¹⁵, S. Tarapata konstatuje: „Wydaje się jednak, że przywołane argumenty polemisty, opierające się na subtelnościach językowych, mają znikomą siłę rażenia z punktu widzenia prowadzonej dyskusji”¹⁶. Wniosek ten nasuwa dwa zasadnicze zastrzeżenia. Po pierwsze, w moich rozważaniach nie ma wyводу bazującego na subtelnościach językowych¹⁷. W interesującym nas aspekcie jest w nim mowa o tym, że faktyczna wielość ocen prawnokarnych to nie to samo, co multiplikacja tych ocen, czego konsekwencją jest wykazanie błędu w poglądzie wyrażonym przez autorów pierwszego artykułu polemicznego, że wielość przestępstw przy jednym zachowaniu się jest w systemie opartym na teorii wielości przestępstw konsekwencją multiplikacji ocen. Już z tego powodu nie sposób przeto zgodzić się z komentowanym tu stwierdzeniem adwersarza, że moje argumenty mają nikłą siłę rażenia z punktu widzenia prowadzonej polemiki. Po drugie, wyekspozowanie bezpodstawności posługiwania się określeniem „multiplikacja ocen” stawia teorię wielości przestępstw (przy jednym zachowaniu się sprawcy) w diametralnie odmiennej aurze naukowej, bo z gruntu uwalnia tę teorię od zarzutu sztucznego namnażania przestępstw. Raz jeszcze zatem powtórzmy: teoria wielości przestępstw żadnych przestępstw nie namnaża, bo ich liczba w systemie prawa karnego przyjmującym tę teorię jest u podstaw zdeterminowana li tylko liczbą typów czynów zabronionych, których znamiona sprawca wypełnia swoim zachowaniem się – ta zaś również nie jest namnażana, lecz jest wynikiem prawidłowo przeprowadzanego poznania prawniczego na określonym zdarzeniu historycznym (którym jest rzeczony zachowanie się sprawcy)¹⁸. Słowem, nie mam najmniejszych

¹⁵ S. Tarapata stwierdza wszak wprost: „Zbitka słowna w postaci «multiplikacji ocen» stanowi jedynie pewien skrót myślowy, który być może nie oddaje trafnie jego istoty. Wydaje się jednak, że bez uszczerbku dla forsowanej w tym tekście koncepcji można byłoby z niego bez obaw zrezygnować” – S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 125–126.

¹⁶ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 125.

¹⁷ Nie jest bowiem subtelnością językową kształtowanie wyводу w języku bazującym na intersubiektywnej (bo wyraźnie rejestrowanej w języku powszechnym/ogólnym) – i podkreślmy to: wyraźnej – różnicy znaczeniowej słów „wielość” i „multiplikacja”.

¹⁸ Na temat tego rodzaju poznania zob. przede wszystkim M. Zieliński, *Poznanie sądowe a poznanie naukowe*, Warszawa 1979, s. 1–209.

wątpliwości, że wyeksponowanie owej okoliczności, poprzez zwrócenie uwagi na różnicę między faktyczną wielością ocen prawno-karnych a suponowaną przez autorów pierwszego artykułu polemicznego multiplikacją tych ocen, jest prezentacją teorii wielości przestępstw w znacznie przyjaźniejszym dla niej klimacie naukowym. A skoro tak, to nie sposób zgodzić się z moim dyskutantem, aby pozostawało ono bez większego wpływu na kierunek prowadzonej tu polemiki naukowej. Bez ryzyka popełnienia błędu powiedzieć można, że jest odmiennie, bo ma ono w tym zakresie wpływ wręcz zasadniczy. Ażeby ukazać relewancję naukową tego spostrzeżenia, odnotujmy wszak, że S. Tarapata, pomimo uchwycenia różnego znaczenia słów „wielość” i „multiplikacja”, nadal posługuje się tym drugim terminem, gdy stwierdza: „Jak więc sądzę, Ł. Pohlowi w przytoczonej wypowiedzi chodziło o to, że multiplikacja przestępstw wynika z istniejącej już rzeczywistej wielości ocen, a oceny te nie zostały poddane procesowi multiplikacji”¹⁹. Oczywiście autor nie pisze tu już o multiplikacji ocen prawno-karnych, lecz o multiplikacji przestępstw, tak jakoby w systemie prawa karnego przyjmującym teorię wielości przestępstw dochodziło do ich namnażania w sytuacji, gdy sprawca swoim zachowaniem się wypełnia znamiona więcej niż jednego typu czynu zabronionego. Jestem przekonany, że przyjmując taką konwencję, tworzy się wyraźnie nieprzychylną aurę wokół teorii wielości przestępstw. Co więcej, tworzy się ją, milcząc zarazem przyjmując określony punkt wyjścia dla narracji naukowej – punkt wyjścia oczywiście bliski stanowisku mojego rozmówcy. Zauważmy bowiem, że o multiplikacji przestępstw przy jednym zachowaniu się sprawcy, tj. o ich namnażaniu, mówić będą jedynie ci autorzy, którzy zakładają, iż w podanej sytuacji ma miejsce jedno przestępstwo. Nie sądzę, aby posługiwanie się takim językiem zbliżało do uzyskania przekonujących ustaleń naukowych. W każdym razie nie przekona ono tego, kto odnotowuje, że rzeczoną multiplikację warunkuje wyłącznie założenie, które jest przedmiotem sporu naukowego. Dodajmy jeszcze do tego, że jeśli by chcieć odwzajemnić się tu analogicznym sposobem działania, moglibyśmy, przyjmując za punkt wyjścia założenie o wielości przestępstw popełnianych jednym zachowaniem się sprawcy wypełniającym znamiona więcej niż jednego typu czynu zabronionego, mówić o redukcji przestępstw w przypadku systemu prawa karnego przyjmującego teorię jedności przestępstwa. Jeszcze raz zatem skonstatuję, że nie wydaje mi się, aby tego rodzaju zabiegami terminologicznymi można było przekonać refleksyjnego uczestnika toczącego tu sporu naukowego.

W artykule S. Tarapaty pada stwierdzenie, że: „Wbrew jednak temu, co sugeruje Ł. Pohl, w naszym tekście nie wskazaliśmy, że w jego koncepcji wielość ocen jest pochodną przyjęcia takiego bądź innego sposobu liczenia przestępstw”²⁰. Do stwierdzenia tego ustosunkuję się krótko. Otóż w mojej odpowiedzi na pierwszy artykuł polemiczny nie sformułowano takiej sugestii, a napisano w niej jedynie, że: „Występująca tu (tj. w sytuacji wypełnienia przez sprawcę swoim zachowaniem się znamion więcej niż jednego typu czynu zabronionego – dop. Ł.P.) wielość ocen

¹⁹ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 125.

²⁰ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 126.

nie jest wszak w żadnym razie powodowana takim czy innym sposobem liczenia przestępstw, lecz jest ona li tylko konsekwencją faktu naruszenia przez sprawcę więcej niż jednej normy sankcjonowanej²¹. Objaśniając powody sformułowania komentowanego tu stwierdzenia, autor polemiki dopowiada: „Jak już bowiem zaznaczono, o sposobie liczenia przestępstw decyduje ustawodawca na etapie stanowienia prawa poprzez implementację określonej koncepcji rozstrzygnięcia zbiegu przepisów ustawy²². Odnotowujemy to uzupełnienie dlatego, że i w nim – aczkolwiek tym razem już wprost – sformułowano założenie nazbyt sugerujące określony kierunek rozwiązania problemu. Wskazano w nim bowiem, że sposób liczenia przestępstw jest zależny od przyjętej przez prawodawcę określonej koncepcji rozstrzygnięcia zbiegu przepisów ustawy. Tymczasem w istocie sprawy mają się inaczej, bo teoria wielości przestępstw nie jest konsekwencją żadnej koncepcji zbiegu przepisów ustawy, gdyż ta koncepcja w każdej jej odmianie jest rozwiązaniem bazującym na teorii jedności przestępstwa. Słowem, sugerujący charakter analizowanego uzupełnienia wynika z tego, że sformułowana w nim narracja znowu grawituje ku teorii jedności przestępstwa. Teoria wielości przestępstw – podkreślmy to z naciskiem – nie jest pokłosiem jakiegokolwiek koncepcji zbiegu przepisów ustawy. Jest ona wyłącznie określonym założeniem teoretycznym, którego przyjęcie w ramach danego systemu prawa karnego skutkuje wprowadzeniem doń jednoczynowego zbiegu przestępstw (czynów zabronionych). Systematyzując zatem, latoroślą teorii jedności przestępstwa jest konstrukcja zbiegu przepisów ustawy, a latoroślą teorii wielości przestępstw jest konstrukcja jednoczynowego zbiegu przestępstw. W akapicie mojego polemisty, odnoszącym się do poruszanych kwestii, znajduje się też opinia, że nie jest dla niego klarowne: „(...) z jakiego powodu prezentowane przez nas (tj. przez autorów pierwszego artykułu polemicznego – dop. Ł.P.) argumenty ma dyskwalifikować to, że istota przedstawionej przez Ł. Pohla propozycji «zmiany art. 11 k.k. nie sprowadza się (...) do odstąpienia od zakazu multiplikacji przestępstw poprzez multiplikację ocen, lecz sprowadza się do odstąpienia od wskazanego zakazu w przypadku instytucjonalnie stwierdzonej rzeczywistej wielości ocen»²³. Przyznam, że trudno jest mi ustosunkować się do tej opinii, bo – jak już wskazałem (i to zarówno wyżej, jak i w mojej odpowiedzi na pierwszy artykuł polemiczny²⁴) – rolą zacytowanego fragmentu było wyłącznie podkreślenie tego, iż w teorii wielości przestępstw wielość przestępstw jest li tylko konsekwencją rzeczywistej wielości ocen prawnokarnych. Krótko mówiąc, fragment ten nie był zorientowany na dyskwalifikację jakichś bliżej niesprecyzowanych przez mojego adwersarza argumentów sformułowanych przez autorów pierwszego artykułu polemicznego.

Do uwag S. Tarapaty odnoszących się do rzekomego namnażania przestępstw nie będę się szerzej odnosił. Jak już wyżej wskazałem, są one bowiem oparte na założeniu jawnie grawitującym ku teorii jedności przestępstwa. Równie dobrze – stosując

²¹ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 301.

²² S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 126.

²³ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 126.

²⁴ Zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 301.

analogiczny chwyt metodologiczny – można byłoby ripostować, że teoria jedności przestępstwa w sposób dalece dyskusyjny od strony aksjologicznej redukuje liczbę rzeczywiście popełnionych przestępstw tylko do jednego przestępstwa²⁵, czyniąc to na merytorycznie wątpliej podstawie, że sprawca popełnił je jednym zachowaniem. Niemniej jednak kilka słów względem tych uwag warto wypowiedzieć. Ujmując rzecz krótko, powiedzieć można, że argumentacja autora polemiki jawi się w tym zakresie jako po prostu nieprzekonująca. Zresztą jest ona powieleniem powszechnie znanego wolterowskiego myślenia o problemie ilościowym przestępstwa z perspektywy osobliwie rozumianego realizmu²⁶, a więc myślenia sprowadzającego dyskutowaną rzecz do schematu: jedno zachowanie to wyłącznie jedno przestępstwo, a więc do schematu ostatecznie tracącego z pola widzenia fakt, że to samo zachowanie może być podstawą więcej niż jednego przestępstwa²⁷. Piszę tu o osobliwie rozumianym realizmie, bo jest

²⁵ Zresztą o redukcji mówi tu i sam S. Tarapata – zob. S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 126.

²⁶ Syntetyczną wersję swojego stanowiska Władysław Wolter przedstawił w sposób następujący: „W kodeksach karnych i odpowiednio w teorii spotkać się tu możemy z różnymi rozwiązaniami takich wypadków. Jedno polega na tym, że przyjmuje się następującą dyrektywę: «tyle przestępstw, ile ocen». A więc w podanych wyżej przykładach konieczność dwóch ocen z dwóch przepisów prowadzi do tego, że uważa się, iż sprawca, chociaż dopuścił się jednego czynu, popełnił tym jednym czynem dwa przestępstwa. Taka konstrukcja odpowiedzialności zwie się «idealnym zbiegiem przestępstw», «idealnym» dlatego, że nie jest to realny zbieg przestępstw, który wymaga dwóch lub więcej realnych czynów, «zbiegiem przestępstw» dlatego, że w tym ujęciu zbieg przepisów ustawy prowadzi do zwielokrotnienia przestępstw. Konstrukcja ta została już odrzucona przez k.k. z 1932 r., i to słusznie. Przestępstwo jest realnym faktem, zdarzeniem w wyniku podjęcia jakiegoś obiektywnego czynu, wielość naświetleń tego jednego zdarzenia nie może prowadzić do zwielokrotnienia tego zdarzenia. Tylko że k.k. z 1932 r., przyjmując tu słusznie jedynie zbieg przepisów ustawy do jednego czynu, posunął się za daleko. Sądząc, że jak w wypadkach pozornego zbiegu przepisów konieczna jest redukcja do jednego przepisu, tak również tu musi nastąpić redukcja do jednego przepisu i nakazał w art. 36 zastosować tylko jeden przepis, a mianowicie ten, z którym związana jest najsurowsza kara, z pominięciem innych konkurujących przepisów (tzw. eliminacyjny zbieg przepisów ustawy). Ta konstrukcja pociąga za sobą szereg ujemnych konsekwencji. (...) W jego miejsce wstąpił tzw. «kumulatywny zbieg przepisów ustawy» (...), który – to wskazuje nazwa – zmierza do tego, by zachować to, co w ujęciu kodeksu z 1932 r. było trafne, a mianowicie, że jest to zbieg przepisów ustawy, a nie zbieg przestępstw, zaś usunąć to, co było nietrafne i nie harmonizowało z rzeczywistością, a mianowicie redukcję zbiegu przepisów do jednego przepisu kosztem wykrzywienia faktycznego stanu rzeczy” – W. Wolter, *Nauka o przestępstwie. Analiza prawnicza na podstawie przepisów części ogólnej kodeksu karnego z 1969 r.*, Warszawa 1973, s. 337–338.

²⁷ Raz jeszcze należy zatem powtórzyć, że nie ma racji W. Wolter, gdy stwierdza, że w teorii wielości przestępstw przestępstwo jest li tylko oceną prawnokarną. Nie ma racji, bo takie stawianie sprawy tendencyjnie pomija okoliczność, że wskazana teoria także uznaje, iż przestępstwo jest ocenionym zachowaniem się jego sprawcy. Z logicznego punktu widzenia posługiwanie się wyrazem „ocena” bez określenia jej przedmiotu jest bowiem praktyką wpisującą się w komunikację kontrsensowną (bo niepełną z punktu widzenia wymagań stawianych przez prawa składni logicznej) – szerzej nt. tej kwestii zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 297–298; a przede wszystkim H. Stonert, *Język i nauka*, Warszawa 1964, s. 37 i n. Zob. też M. Tarnawski, *Zagadnienia jedności i wielości przestępstwa*, Poznań 1977, np. s. 214–216, gdzie autor trafnie co do istoty podnosi, że: „Przestępstwo jest bytem realnym, ale także i bytem prawnym. Z tego, że przestępstwo jest czynem o określonych cechach, nie należy wnosić, że jeden czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo. Problem kwantyfikacji przestępstw jest kwestią kategorialnie odmienną od kwestii zawierającej się w pytaniu – «co to jest przestępstwo?». (...) Jeśli przez typizację (określoność) rozumie się opisanie znamion danego czynu zabronionego w konkretnym przepisie, to nie ulega wątpliwości, że sama typizacja nie rozstrzyga jeszcze problemu jedności czy wielości przestępstw. Kwestia ta pojawia się dopiero wówczas, gdy zaistnieje czyn zgodny z typizacją. Jeśli jest on zgodny z typizacją jednego przestępstwa, to zachodzi jedno przestępstwo, zaś w przypadku zgodności z co najmniej dwoma typami, powstaje możliwość przyjęcia wielości przestępstw”.

to realizm fragmentaryczny, gdzie jego fragmentaryczność wyraża się w usilnym, a przez to intelektualnie tendencyjnym, przydawaniu rozwiązaniu konkurencyjnemu etykiety ujęcia nierealistycznego (i w tym znaczeniu idealistycznego), a więc etykiety konstrukcji – jak określa to S. Tarapata – znamiennej nabudowywaniem na tym samym przedmiocie prawnokarnej oceny wielu wyidealizowanych tworców w postaci czynów zabronionych czy przestępstw²⁸. Otóż krótko replikując, stwierdzić należy, że nie ma tu żadnych wyidealizowanych tworców, a są jedynie – i dopowiedzmy: w pełni realne – konstatacje prawnicze mające pełne oparcie w rzeczywistym stanie rzeczy, mianowicie konstatacje odpowiednio kwalifikujące fakt, że sprawca swoim zachowaniem się wypełnił znamiona więcej niż jednego typu czynu zabronionego. Nie występuje tu ani namnażanie zdarzenia historycznego będącego przedmiotem prawnokarnej wartościowania, ani namnażanie odnoszących się do tego zdarzenia ocen prawnokarnych.

Nie jest też prawdą, jak m.in. suponuje to S. Tarapata, że na gruncie teorii wielości przestępstw mamy do czynienia z wieloma ocenami prawnokarnymi tego samego przedmiotu. Okoliczność, że przedmiotem formułowanych tu ocen prawnokarnych jest jedno zachowanie się tego samego sprawcy, nie przesądza wszak o tym, iż przedmiotem każdej z osobna branej oceny prawnokarnej jest dokładnie ten sam aspekt tego zachowania. Każda tego rodzaju ocena ma bowiem za swój przedmiot własny aspekt ewaluowanego zdarzenia historycznego (zachowania się sprawcy), tj. aspekt wyróżniany obligatoryjnym zastosowaniem stosownego kryterium normatywnego (określonej prawnokarnej normy sankcjonowanej / określonego typu czynu zabronionego). To właśnie z tego powodu – w sytuacji wielu ocen prawnokarnych – ma tu miejsce jednoczynowy zbieg naruszeń prawnokarnych norm sankcjonowanych²⁹. Pogląd o takim samym przedmiocie prawnokarnej oceny jest tu zatem daleko idącym uproszczeniem, rozmijającym się z pełną charakterystyką rzeczywistego stanu rzeczy w tym zakresie. Przechodzi on bowiem do porządku dziennego nad wskazaną precyzacją i w konsekwencji jawi się jako stanowisko honorujące jedynie tę – chciałoby się rzec: wstępną – okoliczność, że przedmiotem oceny jest jedno zachowanie się sprawcy. Jedno zdarzenie historyczne (zachowanie się sprawcy) jest tu bowiem – co zrozumiałe – oceniane z różnych perspektyw.

Stąd też oczywiście nie ma racji mój adwersarz, gdy pisząc o rzekomych mankamentach teorii wielości przestępstw, podnosi, że sytuacja wielu przestępstw przy jednym zachowaniu się sprawcy to zjawisko, które: „(...) trudno zaakceptować, gdyż powoduje ono, że można ukarać więcej razy za to samo”³⁰. Raz jeszcze zatem powtórzmy³¹, że w systemie prawa karnego przyjmującym teorię wielości przestępstw nie ma – z powodów ponownie tu wysubtelnionych – możliwości wielokrotnego

²⁸ Zob. S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 127.

²⁹ Na temat takiej optyki ujmowania jednoczynowego zbiegu zob. w szczególności Ł. Pohl, *Struktura normy sankcjonowanej w prawie karnym. Zagańnienia ogólne*, Poznań 2007, s. 203 i n.

³⁰ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 127.

³¹ Pisałem już bowiem o tym w odpowiedzi na pierwszy artykuł polemiczny – zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 300.

ukarania sprawcy za to samo. Sprawca jest bowiem w tym systemie za każdym razem karany za coś innego, bo za każdym razem – za wypełnienie znamion innego typu czynu zabronionego. Inną zaś sprawą – co najzupełniej zrozumiałe – jest to, że można rozważać następcze łączenie wymierzonych w ten sposób kar w karze łącznej³², by tym samym ujednoczyć sposób reagowania karą na wielość przestępstw popełnianych przez tego samego sprawcę.

Podsumowując poruszane wyżej wątki, raz jeszcze przeto zaakcentujmy, że wobec zwrócenia uwagi na to, iż przedmiotem rozważanych ocen prawno-karnych nie jest ostatecznie ten sam obiekt, bo są nimi różne aspekty tego samego zdarzenia historycznego (zachowania się sprawcy), eliminacji jako ostatecznie niezasadne podlegają te uzasadnienia, które – grawitując ku teorii jedności przestępstwa – eksponują, że teoria wielości namnaża przestępstwa w sytuacji, gdy sprawca swoim zachowaniem się wypełnił znamiona więcej niż jednego typu czynu zabronionego.

Z powyższym stwierdzeniem wiąże się też konieczność szerszego objaśnienia sformułowanego przeze mnie zarzutu, że teoria jedności przestępstwa jest koncepcją bazującą na realizmie – jak to określiłem – fragmentarycznym. Fragmentaryczność tego realizmu powodowana jest tym, że honoruje się tu jedynie okoliczność, którą określiłem jako wstępną, mianowicie okoliczność jednego zdarzenia historycznego (zachowania się sprawcy) jako wyjściowego przedmiotu prawno-karnych ocen. Jedno zdarzenie – wedle tego podejścia – może być tylko jednym przestępstwem (czynem zabronionym). Tym samym w rozważaniach o liczbie popełnionych przez sprawcę przestępstw całkowicie pomija się w tym ujęciu fakt, że rzeczony sprawca swoim zachowaniem się wypełnił znamiona więcej niż jednego typu czynu zabronionego. Tymczasem przestępstwo, i to niezależnie od tego, czy rozwiązujemy problem jakościowy, czy problem ilościowy, nie ogranicza się do swej – nazwijmy to: ontologicznej – podstawy. Słowem, teoria jedności przestępstwa proponuje nam model, który *a limine* jest rozwiązaniem merytorycznie deficytowym, bo nieuwzględniającym całości struktury konceptu, który określamy mianem przestępstwa. Przestępstwo bowiem to nie jakiegokolwiek zdarzenie historyczne, lecz tylko takie, które wykazuje się stosowną relewancją prawnokarną. I właśnie kryterium owej relewancji zdaje się mieć w tym wszystkim znaczenie rozstrzygające – rozstrzygające przeto nie tylko na polu jakościowym, ale także na polu ilościowym. Zresztą można by na te kwestie spojrzeć i szerzej, jak w nader przekonujący sposób uczynił to choćby wybitny polski teoretyk i filozof prawa Czesław Znamierowski, pisząc: „Mamy na ogół przeświadczenie, że poznajemy niezawodnie, jaki jest motyw naszego działania. Tymczasem jest tak nie zawsze. Czasem ku jednemu działaniu skłania nas jednocześnie kilka motywów. Zrywam winogrono, powiedzmy, dlatego, że chcę zasmakować jego słodczy i że chcę zaspokoić pragnienie. Palę na kominku dlatego, iż chcę, żeby było ciepło, żeby lubować się widokiem płomieni, wreszcie żeby zrobić przyjemność memu gościowi. Trzy różne dążenia skłaniają mnie tu do tego, by wykonać jedno działanie. Są one,

³² Jak zaproponowałem to choćby w projekcie zmiany art. 11 § 3 k.k., będącym przedmiotem niniejszej dyskusji – zob. Ł. Pohl, *Propozycja...*, s. 113 i n.

jak trzy siły, działające w tym samym punkcie i w tym samym kierunku. Zbiegają się one w swoim działaniu, stąd nazywamy je motywami zbieżnymi. Ale każde z tych dążeń chce tą samą reakcją ruchową osiągnąć inny cel. Przy czym cele te mogą być rozmieszczone w różnych punktach tej samej linii descendencji przyczynowej, albo nawet na różnych liniach, biorących początek w tym samym działaniu. Wiadoma wszak rzecz, iż z jednego działania, ogólniej: z jednego zdarzenia, może się począć na raz kilka różnych skutków. Mój gość i ja będziemy jednocześnie i niezależnie od siebie postrzegali błyski płomienia, skoro zaś, działając, mam jednocześnie kilka różnych celów i tym samym kilka różnych intencji, to jednym działaniem wykonuję kilka czynów. Lubuję się widokiem ognia, grzeję się i sprawiam przyjemność gościowi, gdy palę ogień na kominku. Dokonuję trzech czynów, choć z zewnątrz widoczne jest tylko jedno moje działanie i nie podobna ustalić, dla którego z realizujących się działaniem stanów rzeczy je podjąłem³³.

Kolejne uwagi S. Tarapaty odnoszą się do kwestii zastąpienia w projektowanym przeze mnie art. 11 § 1 k.k. pojęcia „czyn” pojęciem „zachowania”³⁴. W tej mierze mój adwersarz pisze tak: „Oczywiście rację ma Ł. Pohl, twierdząc, że pod terminem «czyn» kryją się warunki, jakim musi odpowiadać zachowanie się człowieka, by można było uznawać je za czyn w dogmatycznie ujmowanej strukturze przestępstwa. Nie zgadzam się jednak z twierdzeniem, że przesłanki umożliwiające traktowanie zachowania się człowieka jako czyn «w żadnym stopniu nie biorą udziału w procedurze rozstrzygania tego, czy mamy do czynienia z tym samym przedmiotem (obiektem) prawnokarnego wartościowania». Wydaje się, że jest wręcz odwrotnie. Dzieje się tak właśnie dlatego, że na gruncie Kodeksu karnego ustawodawca używa pojęcia „czyn” w różnych znaczeniach. Raz ma na myśli zespół warunków decydujących o możliwości uznania zachowania się człowieka za czyn, innym razem za zbiór kryteriów decydujących o tożsamości przedmiotu prawnokarnej oceny”³⁵. Ustosunkowanie się do przedstawionego poglądu zamknąć można w krótkim komentarzu do ostatniego zdania przywołanego passusu, mianowicie w stwierdzeniu, że jeśli proponuje się wprowadzić do art. 11 § 1 k.k. pojęcie zachowania zamiast widniejącego tam obecnie terminu „czyn”, to tym samym proponuje się system, w którym termin ten nie będzie już uchodził za – jak to określa S. Tarapata – „zbiór kryteriów decydujących o tożsamości przedmiotu prawnokarnej oceny”³⁶. Słowem, wysunięty przez mojego rozmówcę argument dogmatycznoprawny pomija okoliczność, że w proponowanym przeze mnie systemie terminowi „czyn” nie funduje się w tekście k.k. obcej dlań roli – roli, która w istocie przypada przedmiotowi prawnokarnego wartościowania, którym (jak wiadomo i o czym przekonuje współczesna literatura przedmiotu) jest zachowanie się człowieka spełniające warunek zewnętrżności³⁷.

³³ C. Znamierowski, *Oceny i normy*, Warszawa 1957, s. 447–448.

³⁴ Zob. S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 128 i n.

³⁵ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 128.

³⁶ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 128.

³⁷ Na temat przedmiotu prawnokarnego wartościowania w dogmatycznie ujmowanej strukturze przestępstwa zob. choćby Ł. Pohl, *Czyn w prawie karnym*, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 3, *Nauka o przestępstwie. Zasady*

Na równie krótki komentarz zasługuje podany przez S. Tarapatę przykład mający zaświadczać o tym, że adekwatne znaczenie terminu „czyn” odgrywa rolę także przy rozstrzygnięciu problemów ilościowych. Polemista pisze tak: „Nie sposób jednak uznać, że przesłanki te są od siebie całkowicie niezależne. Aby bowiem zdecydować o tym, czy określony zbiór zachowań może być uznany za jeden i tożsamy czyn zabroniony, trzeba uprzednio stwierdzić, czy spełniają one warunki umożliwiające potraktować je jako przedmiot karnoprawnego wartościowania. Przykładowo można wyobrazić sobie sytuację, w której potencjalny sprawca X dopuści się czterech zachowań oznaczonych jako A, B, C i D. Przyjmijmy założenie, że każde z nich podpada *prima facie* pod znamię czasownikowe typu T, którego można dopuścić się wieloma zachowaniami. W toku prawnokarnego wartościowania okazuje się jednak, że zachowanie B nie spełnia warunku wykonalności, czego nie można powiedzieć o zachowaniach A, C i D, które podpadają pod wszystkie kryteria decydujące o tym, czy daną zaszłość można uznać za czyn w rozumieniu prawa karnego. Oczywiście jest, że podmiot stosujący prawo wyeliminuje zachowanie B z podstawy prawnokarnego wartościowania, stwierdzając ostatecznie, że sprawcy można przypisać jeden i ten sam czyn zabroniony, na który składają się zachowania A, C i D. Już ten przykład unaocznia, że warunki umożliwiające uznanie zachowania się człowieka za czyn oraz przesłanki tożsamości analizowane są wielopłaszczyznowo i się przenikają. Nie mogą one więc być od siebie niezależne (skoro wzajemnie się uzupełniają)”³⁸. Przykład ten jest nieprzekonujący z jednego zasadniczego powodu. Ujmując go możliwie syntetycznie, wskażmy, że formuluje się go w głębokim przekonaniu o trafności stanowiska, iż powołany warunek wykonalności to źródłowy warunek konstytutywny dla przyjęcia, iż dopuszczono się czynu. Tymczasem rzeczone stanowisko nie jest trafne, bo powołany warunek jest źródłowym warunkiem konstytutywnym tylko dla zaniechania, a nie dla czynu³⁹. Wynika to stąd, że zaniechanie nie jest – jak dawniej twierdzono – formą czynu⁴⁰, lecz formą zachowania spełniającego warunek zewnętrzności⁴¹. Dopowiedzmy także, że przykład podany przez autora polemiki jest przy tym wyjątkowo tajemniczy, bo jest on po prostu abstrakcyjny, co wynika z użycia w nim wolnych zmiennych. Słowem, dobrze byłoby poznać realną egzemplifikację powołanego znamienia T, które dopuszcza jako jednokrotną jego realizację sytuację wypełnienia go różnymi zachowaniami. Już całkowicie na marginesie przypomnę, że w moich tekstach była mowa o sytuacji, kiedy to sprawca swoim zachowaniem się, a więc zachowaniem jednym i z tego powodu tym samym, wypełnia znamiona więcej

odpowiedzialności, red. R. Dębski, Warszawa 2017, s. 208 i n., wraz z powoływanym tamże współczesnym piśmiennictwem z zakresu teorii i dogmatyki prawa karnego.

³⁸ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 128–129.

³⁹ Ażeby zawczasu usunąć niepotrzebne wątpliwości, od razu podkreślmy, że dyskutowana rzecz nie jest w żadnym razie zajmowaniem stanowiska w sporze o to, czy zaniechanie jest czynem, czy też nim nie jest.

⁴⁰ Aczkolwiek uczciwie wskażmy, że w starszej literaturze przedmiotu oczywiście formułowano pogląd, iż zaniechanie jest formą czynu. Pogląd taki forsował w szczególności Leszek Kubicki – L. Kubicki, *Przestępstwo popełnione przez zaniechanie. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1975, s. 77–78.

⁴¹ Drugą formą tak rozumianego zachowania jest oczywiście działanie – nt. poruszanej kwestii form zachowania zob. Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2025, s. 115 i n.

niż jednego typu czynu zabronionego. A skoro tak, to podniesiony przez S. Tarapatę argument z wielością różnych zachowań z założenia jest argumentem niewłaściwie zaadresowanym wobec ujęcia, które przedstawiłem w moich rozważaniach.

W kolejnym fragmencie polemiki adwersarz formułuje pogląd, że moje stanowisko bazuje wyłącznie na moich założeniach i: „(...) abstrahuje od szeregu ważkich tez, które przyjmowane są przez innych przedstawicieli teorii i dogmatyki prawa karnego”⁴². Objasniając ten pogląd, dodaje przy tym (z racji wagi zagadnienia przytoczmy to objaśnienie w formie *in extenso*), że: „Co więcej, w tekście mojego współautorstwa nie wskazano, że ujęcie polemisty jest niespójne w świetle przyjmowanych przez niego założeń. Wyraziliśmy jednak wątpliwości co do atrakcyjności wizji świata karnistycznego, jaką forsuje Ł. Pohl. Wynikały one zaś z uwzględnienia szeregu przyjętych przez nas tez, które co prawda przywołał polemista, lecz stwierdził bezzasadnie, że są one bezużyteczne. Trzeba przypomnieć, że powołaliśmy się na słynny cytat wyrażony przed laty przez Mariana Cieślaka, wskazującego, iż życie człowieka jest pewnym *continuum*, w trakcie którego jakoś się on zachowuje. Autor ten przyrównał egzystencję ludzką do taśmy filmowej, której fragmenty (odcinki) są wycinane i analizowane przez podmiot dokonujący prawnokarnego wartościowania na podstawie kryteriów normatywnych. Owe kryteria to przede wszystkim opisane w ustawie karnej znamię czynnościowe czynu zabronionego. Wyłania się jednak z tego niezbyt odkrywczy wniosek, że znamiona mogą być tak zbudowane, iż na jeden czyn zabroniony będzie się składał szereg pojedynczych zachowań w znaczeniu ontologicznym. Można w tym kontekście znów przywołać chociażby wskazany przez nas typ z art. 207 § 1 k.k. Jego sprawca może dopuścić się jednego czynu zabronionego zżecania się i realizować go bardzo wieloma pojedynczymi aktywnościami. Z tego też powodu w rozważaniach karnistycznych istnieje niekiedy potrzeba odróżniania pojęcia «czyn» od terminu «zachowanie» (np. art. 115 § 1 k.k.). Oczywiście bywa też, że – jak wskazaliśmy – ustawodawca używa tych słów w sposób synonimiczny. Naszym zdaniem jednak nie dzieje się tak na gruncie art. 11 § 1 i 2 k.k. W obrębie tego przepisu nie ma sensu odnosić się bowiem do jakiegoś pojedynczego zachowania, ale do całego czynu, który może obejmować szereg części składowych (zachowań w sensie ontycznym). Z tego powodu nie widzimy potrzeby, by w art. 11 § 1 i 2 k.k. zamienić pojęcie «czyn» na termin «zachowanie». Warto też zwrócić uwagę na to, że w art. 12 § 1 k.k. ustawodawca użył terminu «zachowanie» jako część składowa całego czynu zabronionego (podkreślając właśnie, że czyn ten może składać się z dwóch lub więcej pojedynczych zachowań). Sam Ł. Pohl stwierdził zresztą, że zbieg przepisów ustawy jest możliwy tylko wówczas, gdy dane zachowanie się «jest desygnatem znamienia czynnościowego (czasownikowego, wykonawczego, określającego czynność wykonawczą) dwóch lub więcej typów czynów zabronionych pod groźbą kary». Jak już wskazałem, niektóre znamiona czynnościowe typów zakładają, że można je realizować szeregiem pojedynczych zachowań w sensie ontologicznym (np. rozpijanie małoletniego). Z tego powodu w toku badania tożsamości występuje

⁴² S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 130.

merytoryczna potrzeba odróżnienia od siebie terminów «czyn» i «zachowanie». Ten sam czyn może być bowiem agregatem złożonym z wielu zachowań⁴³. Odnosząc się – znów możliwie krótko – do wskazanego poglądu mojego adwersarza, powiem tak: w pełni podtrzymuję stanowisko, które wyraziłem w mojej pierwszej replice. We wskazanym objaśnieniu pada, wyrastający ze spostrzeżenia M. Cieślaka i podparty przykładem przestępstwa znęcania się, pogląd, że: „(...) znamiona mogą być tak zbudowane, iż na jeden czyn zabroniony będzie się składał szereg pojedynczych zachowań w znaczeniu ontologicznym. Można w tym kontekście znów przywołać chociażby wskazany przez nas typ z art. 207 § 1 k.k. Jego sprawca może dopuścić się jednego czynu zabronionego znęcania się i realizować go bardzo wieloma pojedynczymi aktywnościami. Z tego też powodu w rozważaniach karnistycznych istnieje niekiedy potrzeba odróżniania pojęcia «czyn» od terminu «zachowanie» (np. art. 115 § 1 k.k.)⁴⁴. Jak widać, S. Tarapata – pomimo mojego wyraźnego głosu w tej sprawie⁴⁵ – z uporem mówi o zachowaniu w sensie najzupełniej odmiennym od sensu, który nadawany jest zachowaniu w przedstawionej przeze mnie propozycji. Pomimo tego, że już tak zajmowane przezeń stanowisko zwalnia od dalszego doń ustosunkowywania się, to dopowiem jeszcze, że absolutnie nie przekonuje mnie pogląd, jakoby wskazane przez autora polemiki powody miały być przyczyną odróżniania pojęcia czynu od pojęcia zachowania. Za nietrafny uznaję też dobrany tu przykład art. 115 § 1 k.k. W przepisie tym jest bowiem mowa o zachowaniu o znamionach określonych

⁴³ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 130–131.

⁴⁴ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 130.

⁴⁵ Zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 304–305, gdzie w szczególności stwierdziłem: „Puenta ta zaskakuje, bo sformułowano ją na podstawie jedynie własnych, a zarazem absolutnie bezpodstawnych przypuszczeń. Przejście na formułę zachowania przy opisywaniu warunku wyjściowego sposobu liczenia przestępstw w żadnym razie nie oznacza bowiem odrzucenia miar normatywnych i przyjęcia tym samym ujęcia pozanormatywnego, nazwanego przez polemistów ontologicznym rozumieniem pojęcia «czyn». Przyznam, że nie jestem w stanie wyjaśnić, na jakim podstawie polemici doszli do takiej konstatacji – konstatacji, podkreślę to z całą mocą, kompletnie oderwanej od przekazu zawartego przeze mnie w artykule inicjującym niniejszą dyskusję”, i ponownie objaśniłem (z powołaniem się na treści z mojego podręcznika), że: „«(...) aby można było mówić, iż zbieg przepisów ustawy jest rzeczywistym zbiegiem tych przepisów, trzeba wykazać, że sprawca zawarte w tych przepisach normy sankcjonowane przekroczył jednym i tym samym zachowaniem się. Tego rodzaju ustalenie jest możliwe tylko wtedy, gdy normy te mają za swój przedmiot takie samo, tylko obiektywnie charakteryzowane, zachowanie się człowieka. W przełożeniu na język tradycyjnej dogmatyki prawa karnego powiedzielibyśmy zatem, że rzeczywisty zbieg przepisów ustawy jest możliwy tylko wówczas, gdy dane zachowanie się – postrzegane wyłącznie przedmiotowo (a więc w oderwaniu od czynników intelektualno-wolicjonalnych warunkujących jego podjęcie, składających się w konsekwencji na stronę podmiotową czynu zabronionego) – jest desygnatem znamienia czynnościowego (czasownikowego, wykonawczego, określającego czynność wykonawczą) dwóch lub więcej typów czynów zabronionych pod groźbą kary. Rzeczywisty zbieg pomiędzy przepisami zębowo wysłowiającymi normy sankcjonowane może więc nastąpić tylko wtedy, gdy zakresy normowania tych norm ukształtowane są w ten sposób, że jednym i tym samym zachowaniem się sprawca może normy te przekroczyć. Jest to możliwe wtedy, gdy pomiędzy zawartymi w tych zakresach opisami przedmiotowo pojmowanego zachowania się człowieka zachodzi stosunek krzyżowania się tych opisów lub stosunek zawierania się opisu w innym opisie (...)». Słowem, przytoczony fragment nader dobitnie zaświadcza o tym, że najzupełniej bezpodstawną jest supozycja polemistów, jakoby w moim ujęciu kryjąca się pod słowem «zachowanie» podstawę sposobu liczenia przestępstw należało wyznaczać za pomocą miar pozanormatywnych. Krótko mówiąc, supozycja polemistów o odrzuceniu tu miar normatywnych jako ewidentnie ignorująca powyższy, a zarazem powszechnie dostępny przekaz jest supozycją niemającą absolutnie żadnych podstaw”.

w ustawie karnej, a więc o zachowaniu wyznaczanym za pomocą miar normatywnych, a nie o jakimś bliżej niesprecyzowanym zachowaniu w sensie ontologicznym.

W ramach omawianego wyżej wątku odróżniania pojęcia czynu od pojęcia zachowania się mieści się też wypowiedź autora polemiki, że: „Oczywiście teoretycznie możliwe jest, by w art. 11 § 1 i 2 k.k. użyć słowa «zachowanie», rozumiejąc je tak samo, jak pojmuje się użyty w nim aktualnie rzeczownik «czyn». Nie dostrzeżliśmy jednak żadnego dobrego powodu, by dokonać tego rodzaju zmiany, a argumenty zaprezentowane przez Ł. Pohla nas nie przekonały. Polemista w swej argumentacji forsuje tylko własne ujęcie, nie biorąc pod uwagę tego, że może nie być podzielane przez istotną część doktryny i orzecznictwa. Dlatego też może się zdarzyć, że przy proponowanej zmianie art. 11 § 1 i 2 k.k. interpretatorzy tekstu prawnego będą bardziej skłonni przyjmować ontologiczne rozumienie pojęcia zachowania, co rodziłoby liczne komplikacje, gdyż – jak wskazaliśmy – trudno zrekonstruować ontyczne kryteria, które przesądzałyby o wystąpieniu jedności lub wielości zachowań. Skoro zaś – co także podnosiliśmy – jeden czyn zabroniony może składać się z większej liczby zachowań, to bardziej optymalnym rozwiązaniem jest zachowanie odrębności na gruncie art. 11 k.k. pomiędzy pojęciami «zachowanie» i «czyn»⁴⁶. Odnosząc się do wskazanego fragmentu, stwierdzić należy, że najzupełniej nieprzekonująca jest przedstawiona w nim argumentacja sprowadzająca rzecz do poglądu, iż: „(...) może się zdarzyć, że przy proponowanej zmianie art. 11 § 1 i 2 k.k. interpretatorzy tekstu prawnego będą bardziej skłonni przyjmować ontologiczne rozumienie pojęcia zachowania”⁴⁷. Formułując moją propozycję, objaśniłem bowiem sens zaprojektowanej przeze mnie zmiany, a także – i to nader wyraźnie – ukazałem to, jak należy interpretować jej poszczególne składniki, w tym rozważane pojęcie zachowania się. Interpretacja ta bynajmniej nie jest – jak zdaje się to suponować mój rozmówca – rewolucyjna, bo uwzględnia ona ustalenia współczesnej teorii i dogmatyki prawa karnego. Stwierdzić też należy, że już najzupełniej nie przekonuje w tym wszystkim podniesiona do rangi argumentu merytorycznego obawa, iż niezorientowani co do objaśnionego sensu projektowanej zmiany będą ją interpretować w sposób honorujący tzw. ontologiczne rozumienie zachowania. Nieusprawiedliwiona nieświadomość sensu zmiany nie może bowiem uchodzić za poważny argument w dyskusji nad jej wprowadzeniem.

Kolejna uwaga mojego adwersarza dotyczy wątku redundancji znamionującej sformułowaną przeze mnie propozycję zmiany art. 11 § 2 k.k. Przypomnę, że według tej propozycji rekomenduje się, aby wskazanemu przepisowi nadać brzmienie następujące: „W wypadku, gdy sprawca jednym i tym samym zachowaniem popełnia więcej niż jedno przestępstwo, sąd skazuje za każde popełnione przestępstwo i wymierza odrębną karę za każde z nich”. W mojej pierwszej replice podniosłem, że: „(...) proponowane ujęcie art. 11 § 2 k.k. w zakresie, w którym nakłada na zachowanie się sprawcy warunek, by było ono jedno, oraz warunek, by było ono to samo, istotnie jest ujęciem logicznie nadmiarowym. Występująca tu redundancja nie jest

⁴⁶ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 131.

⁴⁷ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 131.

jednak w żadnym razie przykładem wady prakseologicznej. Posłużenie się nią ma bowiem jasno zakreślony cel, którym jest wyeliminowanie występującego w praktyce orzeczniczej zjawiska nadużywania konstrukcji przestępstwa, przy którym regułą, jeśli chodzi o jego jednorazowe popełnienie, jest wielokrotne zachowanie się niekoniecznie tego samego rodzaju – zjawiska wyrażającego się w tym, że jako składowe tego przestępstwa liczone są zachowania, które już samodzielnie charakteryzują się tym, iż wypełniają wszystkie jego znamiona, a więc (koniec końców) zjawiska, które jest przykładem kwalifikowania danego stanu faktycznego w sposób nieodzwierciedlający jego rzeczywistych właściwości. Słowem, istotnie jest tak, że proponowany kształt art. 11 § 2 k.k. jest obciążony cechą redundancji. Redundancja ta jest jednak celowa. Można by rzec, że wobec powyższego pełni ona rolę jedynie podkreślającą. Za sprawą przydania jej tej funkcji nie sposób przeto uznać jej za przykład rozwiązania zbędnego⁴⁸. Na moje powyższe objaśnienie S. Tarapata zareagował komentarzem, że: „Takie ujęcie nie przekonuje. Wywody Ł. Pohla są przede wszystkim niekonsekwentne. Z jednej strony autor stwierdził, że zaproponowana przez niego zmiana dotknięta jest redundancją, z drugiej zaś wskazał, iż jakiś cel ona jednak ma. Gdyby zaś była rzeczywiście redundantna, to nie miałaby żadnego znaczenia i nie warto byłoby jej proponować. Warto też zaznaczyć, że i obecnie przedstawiciele doktryny podkreślają, że na gruncie art. 11 § 1 k.k. chodzi o jeden i ten sam czyn (skoro przecież nie mielibyśmy do czynienia z tym samym czynem, to nie mógłby on być jeden)”⁴⁹. Rzeczony komentarz jest nietrafny, bo sformułowano go w warunkach nie dość dokładnej lektury mojego objaśnienia. W objaśnieniu tym wszak *explicite* wskazałem, że redundancja, która znamionuje proponowane przeze mnie ujęcie art. 11 § 2 k.k., jest redundancją dotyczącą wyłącznie ujęcia tego przepisu, a więc że jest ona redundancją występującą wyłącznie w warstwie deskryptywnej przepisu w proponowanym przeze mnie brzmieniu. Stąd też podkreśliłem w mojej pierwszej odpowiedzi, że zaprojektowane przeze mnie ujęcie tego przepisu jest „ujęciem logicznie nadmiarowym”⁵⁰. Okoliczność ta ma kolosalne znaczenie w kontekście prowadzonej polemiki, bo uzmysławia, że nie chodzi tu – co wydawało mi się oczywiste – o redundancję na poziomie dyrektywalnym, a więc o tę postać redundancji, która istotnie jest rzeczywistą wadą prakseologiczną systemu prawnego⁵¹. Znaczenie tej okoliczności wyraża się przeto w tym, że i tutaj polemika S. Tarapaty nie jest trafna. Raz jeszcze zatem powtórzę, że uzasadnieniem zaproponowanej zmiany jest to, by za jej pomocą doprowadzić do wyeliminowania: „(...) występującego

⁴⁸ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 307–308.

⁴⁹ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 132.

⁵⁰ Zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 308.

⁵¹ Redundancja na poziomie dyrektywalnym jest wskazaną wadą z tego powodu, że to właśnie na tym poziomie odtwarza się normy prawne z tekstu prawnego. Na temat poziomów wykładni, w tym poziomu dyrektywalnego, nazywanego także normatywnym, zob. choćby M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2010, s. 90 i n., w którym to opracowaniu autor ukazuje daleko idącą zbieżność opracowanej przez siebie derywacyjnej koncepcji wykładni prawa z poziomową koncepcją wykładni prawa autorstwa Ryszarda Sarkowicza (zob. R. Sarkowicz, *Poziomowa interpretacja tekstu prawnego*, Kraków 1995, s. 1–196).

w praktyce orzeczniczej zjawiska nadużywania konstrukcji przestępstwa, przy którym regułą, jeśli chodzi o jego jednorazowe popełnienie, jest wielokrotne zachowanie się niekoniecznie tego samego rodzaju – zjawiska wyrażającego się w tym, że jako składowe tego przestępstwa liczone są zachowania, które już samodzielnie charakteryzują się tym, iż wypełniają wszystkie jego znamiona, a więc (koniec końców) zjawiska, które jest przykładem kwalifikowania danego stanu faktycznego w sposób nieodzwojczający jego rzeczywistych właściwości⁵². Przypominam to uzasadnienie, bo z niewiadomych dla mnie powodów autor polemiki stwierdza, że: „Jednocześnie nie zgadzamy się z poglądem Ł. Pohla, by interpretować art. 11 § 1 i 2 k.k. tak, że chodzi w nim wyłącznie o zachowania się tego samego rodzaju. Jest to założenie arbitralnie narzucane w dyskusji przez polemistę⁵³. Jeśli interpretować to stwierdzenie w nawiązaniu do podanego tuż wyżej mojego uzasadnienia, to wypada ocenić je krytycznie, bo w uzasadnieniu tym podkreślono, że chodzi właśnie o to, by nie rozciągać w sposób aksjologicznie nader wątpliwej jednokrotnej realizacji znamion typu czynu zabronionego na przypadki wielu zachowań samodzielnie realizujących znamiona wskazanego typu – zachowań tego samego rodzaju lub zachowań różnego rodzaju. Na marginesie odnotować natomiast należy, że niewątpliwie cieszy okoliczność, iż moja odpowiedź na pierwszą polemikę spowodowała też wyraźną rewizję poglądu u mojego adwersarza w innej kwestii. W jego odpowiedzi czytamy bowiem, że: „(...) na gruncie art. 11 § 1 k.k. chodzi o jeden i ten sam czyn (skoro przecież nie mielibyśmy do czynienia z tym samym czynem, to nie mógłby on być jeden)⁵⁴, gdy tymczasem jeszcze przed chwilą, bo w polemice wieloautorskiej, przedstawiał on odmienne warianty interpretacyjne, które określiłem jako wyrażenia puste (bezprzedmiotowe) z logiczno-semantycznego punktu widzenia – puste, bo niemające swoich desygnatów w rzeczywistości obiektywnej⁵⁵. W podsumowaniu

⁵² Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 308.

⁵³ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 132.

⁵⁴ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 132.

⁵⁵ Na temat tej kwestii zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 309-310, gdzie m.in. wskazałem, że: „(...) z polemiki czytelnik dowiada się, że to samo zachowanie może nie być jednym zachowaniem (wariant drugi wykładni przeprowadzonej przez polemistów – «to samo, ale nie jedno»), że jedno zachowanie może nie być tym samym zachowaniem (wariant trzeci rzeczony wykładni – «nie to samo, ale jedno»), że wreszcie zachowanie może nie być ani jednym zachowaniem, ani tym samym zachowaniem (wariant czwarty wskazanej wykładni – «nie jedno i nie to samo»). Odpowiednio refleksyjna analiza wskazanych wyżej wariantów uświadamia jednak, że żaden z nich nie może mieć miejsca. Nie może bowiem zaistnieć ani wariant drugi (bo jeśli stwierdzamy o danym zachowaniu, że jest ono zachowaniem tym samym, to jednocześnie wykluczamy ewentualność, by zarazem mogło ono nie być jednym zachowaniem; wszak to samo zachowanie nie może być wielością zachowań), ani wariant trzeci (bo jeśli stwierdzamy o danym zachowaniu, że jest ono jedno, to równocześnie wykluczamy ewentualność, by zarazem mogło ono nie być tym samym zachowaniem; wszak jedno zachowanie nie może być zachowaniem nie tym samym), ani wariant czwarty (bo jeśli stwierdzamy o danym zachowaniu, to z założenia nie stwierdzamy o wielu zachowaniach; wszak w projektowanej przeze mnie zmianie art. 11 § 2 k.k. słowo «zachowanie» zostało użyte w liczbie pojedynczej, a nie w liczbie mnogiej)”. Mając w polu widzenia okoliczność, że autorzy pierwszej polemiki zaproponowali jako możliwe podane wyżej warianty interpretacyjne, stwierdziłem, że abstrahują one tym samym do stosownych założeń składających się na pojęcie racjonalnego normodawcy. Kwestia abstrahowania od tych założeń jest w przypadku formułowania tych wariantów ewidentna. Stąd też doprawdy trudno dociec, na jakiej podstawie S. Tarapata wypowiada pogląd, iż: „Zbędne są więc argumenty Ł. Pohla odwołujące się do racjonalnego ustawodawcy” – S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 132.

analizy rozważanego wątku polemicznego należy zatem skonstatować, że opinia S. Tarapaty, wedle której moja propozycja określonego przejścia na formułę zachowania w art. 11 § 1 i 2 k.k.: „(...) nie znajduje dobrego uzasadnienia ani na płaszczyźnie teoretycznej, ani w funkcjonalnym rozumieniu art. 11 § 1 k.k.”, jest opinią opartą na wątych merytorycznie podstawach, a w konsekwencji – opinią, której z podanych wyżej powodów oczywiście nie podzielał.

Kolejny fragment polemicznego głosu S. Tarapaty odnosi się do zagadnienia miarkowania stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego w systemie opartym na teorii jedności przestępstwa⁵⁶. Z uwagi na to, że mój rozmówca powielił tu jota w jotę stanowisko wyrażone w polemice wieloautorskiej, ustosunkowanie się do tego fragmentu zamknę odesłaniem do mej odpowiedzi na tę polemikę. W odpowiedzi tej szeroko i dokładnie przedstawiłem słabości teorii jedności przestępstwa na polu miarkowania stopnia społecznej szkodliwości zachowania wypełniającego znamiona więcej niż jednego typu czynu zabronionego⁵⁷. Dodać jedynie można, że wypowiedź mojego adwersarza w tym zakresie jest krańcowo ograniczona horyzontem tej teorii i z tego też powodu jest jawnie obciążona wadą samospełniającego się prorocтва⁵⁸. Zresztą odnieść można wrażenie, że najzupeł-

Otóż właśnie nie są one zbędne, bo ukazują niedorzeczność konstruowania rzeczonych wariantów, a tym samym ich niedopuszczalność w procesie właściwie realizowanej wykładni.

⁵⁶ Zob. S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 132 i n.

⁵⁷ Zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 310 i n.

⁵⁸ Dobitnie potwierdza to przywołany przez dyskutanta przykład z higieną, w którym już na starcie ma miejsce wygodne dla siebie odgórne ustalenie problemu. W istocie jednak przykład ten jest niefortunnie ujęty, bo znamionuje go kontrsensowność wynikająca z naruszenia praw składni logicznej. Po zapoznaniu się z kształtem słownym tego przykładu logik zapytałby bowiem od razu: o higienę czego ma tu chodzić? Polemista tego nie wypowiada, bo milcząco zakłada, że całego ciała. I na tej podstawie w konsekwencji wskazuje, że dla utrzymania higieny całego ciała nie jest wystarczające utrzymywanie higieny jedynie rąk. Rzecz jednak w tym, że dla takiego wniosku konieczne jest owo założenie. Tymczasem w systemie przyjmującym teorię wielości przestępstw takiego założenia się nie przyjmuje, co – rzecz jasna – nie oznacza, że traci się z pola widzenia perspektywę całości. Raz jeszcze podkreślić należy, że jest wręcz przeciwnie, bo w systemie tym, oceniając stopień społecznej szkodliwości wypełnienia znamion każdego typu czynu zabronionego, sprawdza się wszystko po kolei i na podstawie dokładnie zrealizowanych ocen cząstkowych chwytą się i w konsekwencji wyświetla dokładny obraz całości. Odwołując się przeto do niekarnistycznego przykładu mojego adwersarza, żeby sprawdzić, czy dana osoba utrzymuje higienę całego ciała, trzeba po kolei sprawdzać, czy utrzymuje ona higienę poszczególnych jego części. Nie można mieć przy tym najmniejszych wątpliwości, że ten sposób jest zdecydowanie dokładniejszy od proponowanego przez S. Tarapatę rzutu okiem od razu na całość. Stąd też za absolutnie dowolne uznać należy stwierdzenie autora polemiki, że proponowany przeze mnie sposób ustalania społecznej szkodliwości jest: „(...) zabiegami sztucznym, sektorowym, mogącym prowadzić do powierzchownych i nieadekwatnych ocen” (S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 133). Nie sposób też nie odnieść się – i to zdecydowanie krytycznie – do zdania adwersarza, że: „Przestępność danego czynu uzależniona jest bowiem, co oczywiste, m.in. od jego karygodności. Ta zaś nie musi zależeć od liczby przekroczonych norm sankcjonowanych, lecz jej wystąpienie uzależnione jest od wystąpienia szeregu różnych czynników przedmiotowo-podmiotowych” (S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 133). Otóż – co oczywiste – stopień społecznej szkodliwości zależy od liczby naruszonych prawno-karnych norm sankcjonowanych. Przedmiotem oceny w ramach ustalania owego stopnia są bowiem elementy, które ukazują indywidualną specyfikę każdego przypadku ich naruszenia. Co do argumentu autora polemiki, że trudno mierzyć stopień społecznej szkodliwości każdego naruszenia prawno-karnej normy sankcjonowanej w przypadku przekroczenia tych norm jednym zachowaniem się, podnieść należy, iż z trudnością tą jest tak samo jak ze sprawdzaniem powoływanego przezeń utrzymywania higieny – sprawdza się ją krok po kroku. Na temat niektórych poruszanych wyżej kwestii zob. też Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 314.

niej nie dostrzega się w niej, że forsowany nią sposób ustalania stopnia społecznej szkodliwości rozważanego zachowania jest sposobem wymuszonym przez tę teorię. Jak wskazałem bowiem w mojej pierwszej odpowiedzi, adekwatnie realizowana wykładnia li tylko art. 1 § 2 k.k., a więc w oderwaniu od zawartości normatywnej art. 11 § 1 k.k., wiedzie do słusznego wniosku, że przedmiotem miarkowania stopnia społecznej szkodliwości powinno być brane z osobna każde wypełnienie znamion typu czynu zabronionego. Podsumowując poruszany wątek, stwierdzam zatem, że absolutnie nie przekonuje wniosek S. Tarapaty, iż: „Wbrew więc stanowisku polemisty nie ma żadnego zagrożenia, że przyjęte przez nas ujęcie będzie godziło w zasadę *nullum crimen sine periculo sociali*. Nie istnieją bowiem przeszkody, by jej przekroczenie badać na podstawie kompleksowo ustalonych cech konkretnego czynu. To cały czyn ma być społecznie szkodliwy, nie zaś jego pojedyncze odcienie. Wydaje się, że prezentowane w tym miejscu rozwiązanie jest naturalne i przez to bardziej optymalne. Znamienne jest zresztą, że – poza Ł. Pohlem – przedstawiciele doktryny prawa karnego gremialnie nie podnoszą, iż w prezentowanym przez nas ujęciu może powstać jakaś niezgodność z zasadą *nullum crimen sine periculo sociali*. Jest to więc pogląd zdecydowanie mniejszościowy, a wręcz odosobniony”⁵⁹. Wskazany wniosek nie usuwa się – co zresztą oczywiste – podniesionego przez mnie niebezpieczeństwa obdarowywania porcją społecznej szkodliwości tego naruszenia prawokarnej normy sankcjonowanej, które w istocie jest naruszeniem niekarygodnym⁶⁰. Na krótki komentarz zasługuje też końcowy fragment powołanej wyżej odpowiedzi. Otóż odmiennie aniżeli autor polemiki nie jestem zwolennikiem myślenia kolektywnego. To, że nikt do tej pory nie zwrócił uwagi na wskazaną przeze mnie poważną słabość miarkowania stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego wynikającą z przyjęcia teorii jedności przestępstwa, nie ma bowiem żadnego – dokładnie żadnego – znaczenia w dyskusji naukowej. Dość powiedzieć, że – jak konsekwentnie pokazuje to historia rozwoju nauki – właśnie tego rodzaju spostrzeżenia są solą rzeczywistego ruchu naukowego. Krótko mówiąc, argument z myślenia kolektywnego, a więc dającego się ująć w formułę „bo inni tak nie myślą”, jawi mi się jako naukowo degresywny, a przez to jako *way* kulturyjący stagnację zamiast próby postępu.

⁵⁹ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 133–134.

⁶⁰ Jak ukazuje wywód S. Tarapaty, niebezpieczeństwo to jest zresztą znacznie poważniejsze. Polemista nie widzi bowiem żadnego problemu w tym, by pociągać do odpowiedzialności karnej za niekarygodne naruszenie normy sankcjonowanej – zob. S. Tarapata, *O sztuce...*, s. Oczywiście tym elementem, który pozwala na przyjęcie takiego rozwiązania jest teoria jedności przestępstwa. Nie kryję, że jestem zdecydowanym przeciwnikiem represji w przypadkach, które stają się przestępstwem tylko na tej podstawie, że system prawa karnego pozwala na tak daleko idące zniekształcenie dokładnego obrazu oceny dyskusyjnym założeniem teoretycznym – założeniem, którym jest teoria jedności przestępstwa. Przenosząc rekomendowany przez autora polemiki sposób ustalania społecznej szkodliwości czynu zabronionego na grunt powołanego przezeń przykładu z utrzymywaniem higieny, powiedzielibyśmy zatem, że mojemu adwersarzowi nieobca będzie konstatacja o nieutrzymaniu higieny całego ciała przy jednoczesnym utrzymaniu higieny wszystkich jego części. Szersze komentowanie możliwości wystąpienia takiego przypadku jest zbyteczne, bo – co oczywiste – nie jest możliwe nieutrzymywanie higieny całego ciała przy jednoczesnym utrzymywaniu higieny wszystkich jego części.

W polemice S. Tarapaty przypomniano także pogląd, że: „Konstrukcja kumulatywnej kwalifikacji modyfikuje więc znamiona typu czynu zabronionego”⁶¹. Z uwagi na okoliczność, że miałem już okazję wykazać nietrafność tego poglądu, odsyłam czytelnika do pracy, w której to uczyniłem⁶². W tym miejscu jedynie krótko powtórzę, że norma nakazująca uwzględnić w kwalifikacji prawnej zachowania się sprawcy jednoczynowy zbieg naruszonych prawnokarnych norm sankcjonowanych nie jest normą modyfikującą zakres kryminalizacji i w związku z tym nie jest ona normą, która byłaby zdadna do tego, by powołać nowy typ czynu zabronionego. O typie czynu zabronionego decyduje zakodowanie w tekście prawnym prawnokarnej normy sankcjonowanej. To ta norma tworzy dany typ rzeczowego czynu. Koncepcja, na której bazuje pogląd S. Tarapaty, ignoruje to arcyważne ustalenie teoretycznoprawne, proponując w jego miejsce swobodne założenie, o którym powiedzieć można, że jest założeniem z zakresu pewnej wizji dogmatyki prawniczej, a nie założeniem teoretycznoprawnym. Stąd też jest ona koncepcją luźno związaną ze światem teorii prawa. Powtórzmy zatem za Leszkiem Nowakiem⁶³, że normą sankcjonowaną jest wyłącznie ta norma, która obowiązuje jako sankcjonowana wyłącznie wówczas, gdy w systemie prawnym obowiązuje norma prawna, która sankcjonując naruszenie tej pierwszej, przesądza o jej obowiązywaniu. Bez trudu zauważyć zatem można, że zakodowana w art. 11 § 3 k.k. norma nakazująca zastosowanie najsurowszej normy sankcjonującej nie jest normą sankcjonującą w podanym wyżej właściwym jej rozumieniu. Nie jest nią, bo obowiązywanie tej normy w żadnym stopniu nie przesądza o obowiązywaniu normy sankcjonowanej. Normą sankcjonowaną – zresztą jak każdą normą prawną – jest bowiem wyrażenie językowe, któremu, jak wiadomo, stawia się warunek, by możliwie jednoznacznie określało ono wszystkie jego elementy – elementy nazywane elementami syntaktycznymi normy prawnej. Jeśli norma z art. 11 § 3 k.k. miałaby uchodzić za normę sankcjonującą, a tym samym powodującą, że o normie z art. 11 § 2 k.k. można byłoby orzec, że jest ona normą sankcjonowaną, to musielibyśmy móc zdekodować z art. 11 § 2 k.k. takie wyrażenie językowe, które dokładnie informowałoby o wskazanych elementach, a więc – mówiąc syntetycznie – takie wyrażenie językowe, które informowałoby precyzyjnie o tym, jakie zachowanie jest mocą tej normy zabronione. Jest rzeczą oczywistą, że wykładnia art. 11 § 2 k.k. nie jest w stanie doprowadzić do uzyskania takiej informacji, co potwierdza wniosek, że w przepisie tym nie zawarto żadnej prawnokarnej normy sankcjonowanej. Skoro zaś jej nie zawarto, to tym samym nie utworzono nią żadnego nowego typu czynu zabronionego. Nie muszę dodawać w tym miejscu, jak ogromne znaczenie w prowadzonej tu polemice ma powyższe ustalenie – ustalenie, które po prostu nakazuje sprzeciwić się błędnemu w istocie założeniu, że jedno zachowanie wypełniające znamiona więcej

⁶¹ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 135.

⁶² Zob. Ł. Pohl, *Czy możliwy jest rzeczywisty zbieg przepisu określającego kwalifikowaną postać czynu zabronionego z przepisem określającym jego postać uprzywilejowaną?*, [w:] *Nauki penalne wobec szybkich przemian socjokulturowych. Księga jubileuszowa Profesora Mariana Filara*, t. 1, red. A. Adamski, J. Bojarski, P. Chrzczonowicz, M. Leciak, Toruń 2012, s. 251 i n.

⁶³ Zob. L. Nowak, *Interpretacja prawnicza. Studium z metodologii prawoznawstwa*, Warszawa 1973, s. 91.

niż jednego typu czynu zabronionego to zachowanie, którym wypełniono znamiona nowego, bo zespolonego, typu czynu zabronionego. Słowem, rzeczzone założenie jest po prostu arbitralne, a źródłem tej arbitralności jest to, że ostatecznie bazuje ono na wyjątkowo luźnym związku z podstawowymi ustaleniami nauki o normie prawnej.

Do passusu, w którym autor polemiki porusza kwestię okoliczności wyłączających przestępność zachowania się sprawcy⁶⁴, także szerzej się nie odniosę. Jest on bowiem powieleniem dalece nieprzekonującego materiału argumentacyjnego, który mój adwersarz przedstawił, poruszając zagadnienie miarkowania stopnia karygodności tego zachowania. I w tym punkcie koncepcja prezentowana przez S. Tarapatę jest zatem dla mnie nie do utrzymania, bo również ona, jawnie grawitując ku teorii jedności przestępstwa, pozwala na pociąganie do odpowiedzialności karnej za nieprzestępną realizację znamion typu czynu zabronionego, czyniąc to na zasadzie omówionego mechanizmu obdarowywania. Pomijam już w tym wszystkim to, że według mnie ma miejsce niespójność w systemie twierdzeń przyjmowanych przez mojego adwersarza. Jak mi bowiem wiadomo, stoi on na stanowisku, że okoliczność wyłączająca bezprawność zachowania się sprawcy jest okolicznością niweczącą możliwość naruszenia prawnokarnej normy sankcjonowanej⁶⁵. Tutaj natomiast dowiadujemy się, że przypadek, który jego zdaniem jest nienaruszeniem owej normy, może być jednak, wedle jego oceny, przestępstwem, a może nim być oczywiście tylko na tej podstawie, że umożliwiać ma to teoria jedności przestępstwa. Podsumowując omawiany wątek, wypada mi przeto skonstatować, że zarówno ze względów teoretyczno-dogmatycznych, jak i przede wszystkim aksjologicznych, jestem zdecydowanym przeciwnikiem tak punitywnie zorientowanego mechanizmu oceny prawnokarnej.

W ramach poruszanego tu zagadnienia okoliczności wyłączających przestępność zachowania się sprawcy S. Tarapata podnosi też zarzut, jakoby dokonał uproszczenia w referowaniu koncepcji przedstawionej w polemice wieloautorskiej⁶⁶. Otóż w mojej pierwszej odpowiedzi nie ma w tym zakresie żadnego uproszczenia. Autorzy polemiki wyraźnie bowiem w niej stwierdzili, że: „(...) zgodnie z art. 1 § 3 k.k. sprawcy czynu zabronionego należy przypisać winę, biorąc pod uwagę czas «czynu»”⁶⁷, a nie – jak należy – czas czynu zabronionego⁶⁸. Słowem, nie ma tu żadnego uproszczenia, a jedynie wierna relacja z tekstu autorstwa moich adwersarzy.

W obszarze uwag odnoszących się do kwestii okoliczności wyłączających przestępność zachowania się sprawcy, S. Tarapata formułuje także pogląd, iż: „Za bezzasadne trzeba zaś uznać też twierdzenie autora kwestionowanego stanowiska, że «w kwalifikacji prawnej odzwierciedla się wszystkie naruszone normy sankcjonowane, a nie tylko te, które naruszono w sposób zawiniony». W prawie karnym znany jest bowiem proces «czyszczenia» z kwalifikacji prawnej wskazanej w podstawie

⁶⁴ Zob. S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 135 i n.

⁶⁵ Zob. S. Tarapata, P. Zakrzewski, *O funkcjach urojenia okoliczności wyłączających bezprawność: wybrane zagadnienia teoretycznoprawne*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2017/43 (Księga Jubileuszowa Profesora Tomasza Kaczmarka), s. 549 i n.

⁶⁶ Zob. S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 137.

⁶⁷ M. Malecki, S. Tarapata, M. Czepiel, P. Drążyk, M. Dziedzic, F. Mielecki, *Przeciwno...*, s. 291.

⁶⁸ Zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 319.

przypisania odpowiedzialności karnej z tych elementów, które z jakichś powodów nie mogą być uwzględnione z uwagi na przeszkodę w postaci braku spełnienia warunków decydujących o możliwości przypisania sprawstwa czynu zabronionego o określonej postaci⁶⁹. Krótko ustosunkowując się do tego poglądu, stwierdzić należy, że jest on – moim zdaniem – po prostu nietrafny. Jeśli bowiem stwierdzamy niemożność przypisania sprawstwa czynu zabronionego, a więc – mówiąc językiem znacznie bardziej komunikatywnym – jeśli stwierdzamy, że nie popełniono określonego czynu zabronionego, to w tej sytuacji tym samym stwierdzamy, iż nie doszło do naruszenia prawnokarnej normy sankcjonowanej. Tymczasem ja pisałem o sytuacji, kiedy rzezoną normę naruszono, ale uczyniono to w sposób niezawiniony. Słowem, zaskakuje opinia zrównująca przypadek nienaruszenia owej normy z przypadkiem jej naruszenia. Krótko mówiąc, oczywiście jest tak, że jeśli rozważanej normy nie naruszono (a więc jeśli jest tak, że nie wypełniono znamion typu czynu zabronionego), to faktu tego nie odnotowuje się w kwalifikacji prawnej zachowania się sprawcy. Jeśli natomiast przedmiotową normę naruszono, ale przekroczono ją w sposób niezawiniony, to fakt ten musi znaleźć swoje stosowne odbicie we wskazanej kwalifikacji. Podsumowując, w pełni podtrzymuję moje stanowisko, że pogląd wypowiedziany przez moich adwersarzy jest nietrafny, a tym samym nie zgadzam się z opinią S. Tarapaty, iż bezzasadne jest stanowisko o konieczności odzwierciedlenia w kwalifikacji prawnej zachowania się sprawcy faktu naruszenia przezeń prawnokarnej normy sankcjonowanej. O opinii tej wypada uzupełniająco dodać, że – moim zdaniem – jest ona wręcz rewolucyjna, abstrahując już od jej niezgodności z wymogami prawnymi (zob. art. 413 § 1 pkt 5 i 6 Kodeksu postępowania karnego⁷⁰).

W dalszym fragmencie polemiki pada zarzut, który sprowadzono do uznania, że przedstawioną przeze mnie propozycję sformułowano w warunkach tzw. redukcjonizmu teoretycznego⁷¹, który – jak objaśnia to S. Tarapata – przejawiać ma się w tym, iż: „(...) w naszym tekście zasygnalizowaliśmy szereg problemów, które mogą wystąpić w sytuacji, gdy na gruncie prawa karnego materialnego zostanie zaimplementowana teoria wielości. Łukasz Pohl w ogóle nie przeanalizował tych obszarów i nie rozważył, do jakich konsekwencji może prowadzić wdrożenie lansowanej przez niego koncepcji”⁷². Opinia ta jest bezpodstawna, bo w mojej szerokiej i stosunkowo drobiazgowej odpowiedzi na polemikę adwersarzy detalicznie odniosłem się do sformułowanych w niej zastrzeżeń, wskazując, że są one – według mnie – po prostu nietrafne, i podkreślając, że najpoważniejszym źródłem ich nietrafności jest analizowanie przedstawionego przeze mnie ujęcia przez pryzmat teorii jedności przestępstwa, a więc przez pryzmat założenia *a limine* merytorycznie niezbieżnego z rzezonym ujęciem. W związku z powyższym nie sposób nie odnieść wrażenia, że dla mojego oponenta przenalizowanie anonsowanych obszarów prawa karnego będzie miało miejsce jedynie wtedy, gdy doprowadzi ono do konkluzji potwierdzających

⁶⁹ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 138.

⁷⁰ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 46 ze zm.).

⁷¹ Zob. S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 138.

⁷² S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 138.

zasadność sformułowanych przezeń opinii. I w tym punkcie wypada mi przeto wyrazić opinię, że preferuję odmienny sposób poważania poglądów niezgodnych z prezentowanym przeze mnie stanowiskiem. Fakt ich niezgodności nie jest bowiem dla mnie podstawą, aby z tego tytułu twierdzić, że są one wynikiem braku analizy.

W dalszej partii swojej polemiki S. Tarapata powraca do zgłoszonej przeze mnie kwestii możliwego pociągania do odpowiedzialności karnej za nieprzestępne naruszenie prawnokarnej normy sankcjonowanej⁷³. Z uwagi na to, że wywód polemisty nie wnosi tu niczego nowego w porównaniu do wcześniejszych jego uwag, mój doń komentarz ograniczę do stwierdzenia odsyłającego czytelnika do wcześniejszych fragmentów niniejszej odpowiedzi poświęconych przedmiotowej kwestii.

Kolejną uwagą mojego oponenta jest jego krytyczny stosunek do wskazanych przeze mnie konsekwencji jednoczynowego zbiegu przestępstw na gruncie wymiaru kary. Przypomnę, że zaproponowałem, aby za każde przestępne wypełnienie znamion typu czynu zabronionego wymierzać odrębną karę, która stanowiłaby następnie karę jednostkową w procesie wymierzania kary łącznej. W tym zakresie S. Tarapata w szczególności podnosi, że w istocie więc w tej propozycji postuluję: „(...) by wymierzać więcej sankcji za to samo, a więc by odejść od stosowania zasady *ne bis in idem*”⁷⁴. Zarówno w mojej pierwszej odpowiedzi, jak i w niniejszej replice, wyraźnie podkreśliłem, że w zaproponowanym przeze mnie rozwiązaniu nie ma miejsca sytuacja wielokrotnego karania za to samo, bo pomimo jednego zachowania wymierza się kary jednostkowe za poszczególne przestępne wypełnienia znamion typu czynu zabronionego. Krytyka ze strony dyskutanta sprowadza się zatem do permanentnego ignorowania tej okoliczności – ignorowania wynikającego z programowego ograniczenia percepcji naukowej do faktu, że zachowanie, którym wypełniono znamiona więcej niż jednego typu czynu zabronionego, jest jedno.

W zespole uwag krytycznych sformułowanych pod adresem zaproponowanego przeze mnie sposobu reagowania karą łączną na jednoczynowy zbieg przestępstw mój adwersarz szczególnie dużo miejsca poświęca analizie jednego składnika tego sposobu. Píše tak: „Szczególne wątpliwości w tym kontekście budzi ten fragment przytoczonej wypowiedzi polemisty, w którym wskazuje on, że «przy wymierzaniu kary za jedno przestępstwo trzeba wziąć pod uwagę to, że zachowaniem, którym je popełniono, dopuszczono się także innego przestępstwa (oczywiście w sytuacji, gdy pomiędzy tymi przestępstwami jest związek na tyle ścisły, że drugie z nich mieści się pośród elementów, które trzeba wziąć pod uwagę przy mierzeniu stopnia społecznej szkodliwości pierwszego)». Taka sytuacja powodowałaby, że sąd musiałby uwzględniać te same czynniki przy wymiarze różnych kar jednostkowych, potęgując ich surowość, a następnie jeszcze ustalić związek podmiotowo-przedmiotowy między przestępstwami przy orzekaniu kary łącznej”⁷⁵. I ten wywód ostatecznie ocenić należy jako nietrafny. Pisząc o konieczności wzięcia pod uwagę – przy wymiarze kary jednostkowej – faktu popełnienia innego przestępstwa i ściśle związanego

⁷³ Zob. S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 138 i n.

⁷⁴ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 139.

⁷⁵ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 141–142.

z osądzanym, chodziło wszak o rzecz najzupełniej odwrotną, aby właśnie nie oceniać dwukrotnie tej samej okoliczności. Samokrytycznie przyznać jednak muszę, że przytoczony przez adwersarza fragment mojej wypowiedzi nie został przeze mnie dostatecznie jasno ujęty – tak, aby wydobyc zeń wskazaną wyżej intencję. W tym też zakresie przyznać muszę, że jego ujęcie dawało podstawy do wykładni zaprezentowanej przez autora polemiki.

Kolejne zagadnienie, o którym traktuje głos polemiczny S. Tarapaty, to kwestia związana z przykładem podanym przez moich adwersarzy – przykładem spowodowania wypadku, w którym jedna osoba odniosła obrażenia ciała określone w art. 157 § 1 k.k., a druga odniosła ciężki uszczerbek na zdrowiu, a więc przykładem traktującym o jednoczynowym naruszeniu dwóch prawnokarnych norm sankcjonowanych: pierwszej zakodowanej w art. 177 § 1 k.k. i drugiej zakodowanej w art. 177 § 2 tego kodeksu. Mój rozmówca powiela w tym zakresie argumentację przedstawioną w polemice wieloautorskiej, pisząc z nieskrywanym uporem, że: „W przypadku gdy sprawca jednym czynem realizuje znamiona typów określonych w art. 177 § 1 k.k. oraz art. 177 § 2 k.k., to – w ujęciu prezentowanym przez polemistę – nie może powodować jednego, lecz dwa różnorodnej wypadki (skoro osobnym wypadkiem jest czyn z art. 177 § 1 k.k., odrębnym zaś – z art. 177 § 2 k.k.), co z kolei może kolidować z intuicjami dotyczącymi ontologicznego rozumienia świata”⁷⁶. Do tak ujętej argumentacji odniosłem się już w mojej pierwszej replice⁷⁷. Powtórzę zatem, że przyjmując: „(...) teorię wielości przestępstw przy jednym i tym samym zachowaniu się tego samego sprawcy, powiemy bowiem, że w podanym przykładzie sprawca swoim zachowaniem spowodował nie dwa wypadki, lecz – co oczywiste – jeden wypadek, w którym jedna osoba odniosła obrażenia ciała określone w art. 157 § 1 k.k., a druga osoba doznała ciężkiego uszczerbku na jej zdrowiu, a więc powiemy, że tenże sprawca na skutek powyższego naruszył normę sankcjonowaną z art. 177 § 1 k.k. i normę sankcjonowaną z art. 177 § 2 k.k., co po spełnieniu wszystkich warunków przestępności prowadzić powinno do konstatacji o popełnieniu przez niego dwóch przestępstw i wymierzenia mu z tego tytułu dwóch odrębnych kar wyznaczających zakres proponowanej przeze mnie kary łącznej”⁷⁸. Pomimo zajęcia stanowiska w kwestii właściwego postrzegania przykładu podanego przez moich adwersarzy, warto jeszcze dopowiedzieć kilka słów komentarza do przywołanej wyżej wypowiedzi S. Tarapaty. Po pierwsze, mój oponent przedstawia opinię wewnętrznje sprzeczną. Raz bowiem pisze o tym, że sprawca jednym czynem realizuje znamiona typów określonych w art. 177 § 1 k.k. i w art. 177 § 2 tego kodeksu, by po chwili (lecz nie niepostrzeżenie) przejść do konkluzji, że sprawca czyni to dwoma czynami (bo – używając języka jego wypowiedzi – osobnym wypadkiem jest czyn z art. 177 § 1 k.k., odrębnym zaś czyn z art. 177 § 2 k.k.). Raz jeszcze zatem, prostując tym samym bezpodstawnie przez autora polemiki zniekształcony taką kwalifikacją rozważany stan rzeczy, podkreślmy, że w przykładzie tym mamy do czynienia z jednym

⁷⁶ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 142.

⁷⁷ Zob. Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 322.

⁷⁸ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 322.

zachowaniem się tego samego sprawcy, którym to zachowaniem powoduje on jeden wypadek z konsekwencją w postaci dwóch odmiennych następstw. Po drugie, co jest zresztą źródłem wyluszczonej sprzeczności, nie jest tak, jak suponują to moi adwersarze, że czynem jest wypadek, gdyż ten – co najzupełniej zrozumiałe – jest jedynie skutkiem zachowania się sprawcy. W tym, że tak się sprawy mają, upewnia już choćby prawidłowo realizowana elementarna analiza językowa, którą słusznie honoruje się i na gruncie k.k. Wszak w analizowanym art. 177 § 1 k.k. mowa jest o tym, że sprawca powoduje wypadek, dając tym samym pełną podstawę do tego, by twierdzić, iż wypadek nie jest zachowaniem się sprawcy, lecz skutkiem tego zachowania. Zwrócenie uwagi na powyższe okoliczności pozwala także na konkluzję, że polemika S. Tarapaty jest w poruszonym punkcie niezgodna z k.k. Jej niezgodność ma swoje źródło w tym, że mój adwersarz nie odróżnia wypadku od jego następstwa. Jak uświadamia to bowiem uważna lektura warstwy deskryptywnej art. 177 § 1 i 2 k.k., można jednym wypadkiem wywołać różne następstwa – można wywołać następstwo w postaci spowodowania u jednej osoby obrażeń ciała, o których mowa w art. 157 § 1 k.k., a także następstwo w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu u innej osoby. Reasumując, pogląd o dwóch wypadkach w sytuacji spowodowania tylko jednego nie jest udziałem teorii wielości przestępstw, lecz wyobraźni moich adwersarzy, o której nie sposób nie powiedzieć – zapożyczając wyrażenie mojego polemisty – że „koliduje z intuicjami dotyczącymi ontologicznego rozumienia świata”⁷⁹.

Następnym zastrzeżeniem S. Tarapaty jest to, iż nie zgadza się on z moim zarzutem, że przyjęty w k.k. sposób reagowania karą na sytuację uwzględnianego w kwalifikacji prawnej zbiegu przepisów ustawy jest obciążony wadą nieodpowiedniości, wyrażającą się w tym, że karze się na podstawie tylko jednego przepisu, mianowicie na podstawie tego, który jest przepisem zawierającym najsurowszą normę sankcjonującą. W tym zakresie autor polemiki odpowiada, że jego brak zgody z tym zarzutem: „Oczywiście opiera się (...) na założeniu, że nie powinno się karać więcej razy za to samo. Jeśli więc sprawca popełnia jeden czyn, winno się za niego wymierzyć tylko jedną sankcję”⁸⁰. Ustosunkowanie się do tak skrojonej uwagi można znów skwitować stwierdzeniem, że ponownie utrzymuje się w niej założenie o karaniu za to samo, zatem ponownie – i to już w warunkach recydywy wielokrotnej – ignoruje się okoliczność, iż w zaproponowanym przeze mnie ujęciu reagowania karą na sytuację jednoczynowego zbiegu przestępstw sytuacja wielokrotnego karania za to samo nie ma miejsca, bo karze się za każdym razem za inny aspekt tego zachowania

⁷⁹ Aczkolwiek wskaźmy na marginesie naszych rozważań, że określenie „ontologiczne rozumienie świata” jest wysoce kłopotliwe z filozoficznego punktu widzenia, by nie rzec, że jest ono z tego punktu widzenia nietrafne. Rozumienie świata postrzegane jako adekwatna percepcja jego rzeczywistego obrazu jest bowiem kwestią poznania, a zatem kwestią, którą w filozofii – i to już od czasów greckich uczonych z okresu Akademii Platonskiej – sytuuje się nie w ontologii i metafizyce, lecz w epistemologii i gnozeologii, a więc w tych działach filozofii, które ostatecznie złożyły się na naukę o poznaniu z jej poddziałami w postaci teorii poznania i krytyki poznania. Krótko mówiąc, warto utrzymywać dyscyplinę w zakresie posługiwania się określonymi kategoriami filozoficznymi i nie plątać ontologii z epistemologią. Na temat tych kwestii zob. choćby W. Tatarkiewicz, *Filozofia i jej działy*, [w:] W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii*, t. 1, *Filozofia starożytna i średniowieczna*, Warszawa 1988, s. 14.

⁸⁰ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 143.

– aspekt wyróżniany okolicznością przekroczenia określonej prawnokarnej normy sankcjonowanej. Na tym też można by w zasadzie zakończyć komentarz do uwag autora polemiki z zakresu rozważanego wątku. W zbiorze tych uwag znajduje się jednak opinia na tyle kontrowersyjna, że warto i ją opatrzyć krótką glosą. Otóż mój oponent pisze tak: „Tymczasem potrzeba stosowania redukcji jest większa w przypadku jednego czynu. Wniosek ten bazuje na intuicji, że jedność najczęściej cechuje się mniejszym stopniem bezprawia aniżeli wielość”. Bez trudu wykazać można, że ta intuicja mojego rozmówcy jest dalece arbitralna. Nie podejmując większego wysiłku, z łatwością można wszak dowieść, że jest ona po prostu nietrafna. Wystarczy tu przykład. Weźmy zatem dla porównania następujące sytuacje: pierwszą, kiedy to sprawca jednym zachowaniem zabija 5 osób, i drugą, kiedy to dwoma zachowaniami zabija łącznie dwie osoby (jednym zabija jedną, a drugim – drugą), czy inne – pierwszą, kiedy sprawca jednym zachowaniem obraża uczucia religijne setek osób, i drugą, kiedy dwoma zachowaniami obraża rzeczony uczucia tylko dwóch osób. Słowem, rozważany stopień bezprawia – co zresztą oczywiste – może być różny i nie jest on wprost proporcjonalny do wzrostu liczby zachowań, a skoro tak, to lepiej przyjąć takie rozwiązanie, które z założenia nie jest oparte na odgórnie przyjętej tezie, że sytuację jednego zachowania należy *in genere* oceniać łagodniej na polu reakcji karnej od sytuacji wielu zachowań. Słowem, jako najzupełniej nierozsądne jawi mi się ujęcie, które – jak już miałem okazję o tym pisać – wyżej ceni konsekwencję od racjonalności: „(...) ta druga zawsze wychodzi bowiem zwycięsko – wszak *ius est ars boni et aequi*”⁸¹. Na osobny komentarz zasługuje też swoiste podsumowanie rozważanego wątku w wykonaniu dyskutanta. Otóż S. Tarapata ujął je tak: „Pomysł lansowany przez polemistę doprowadziłby w sposób nieuzasadniony do podniesienia poziomu represji karnej”⁸². Rzecz w tym, że to teoria jedności przestępstwa z konsekwencją na polu reagowania karą w sposób opisany w art. 11 § 3 k.k. jest właśnie bezzasadnym (jak wykazano to powyżej) odgórnym łagodzeniem tego poziomu – łagodzeniem czynionym wyłącznie na podstawie percypowania tylko jednej okoliczności, mianowicie faktu, że sprawca dopuścił się jednego zachowania, a więc na podstawie oglądu dalece wybiórczego, bo niedostrzegającego faktu w tym wszystkim istotnie ważniejszego, tj. faktu naruszenia tym zachowaniem więcej niż jednej prawnokarnej normy sankcjonowanej.

Polemikę autorstwa S. Tarapaty kończy wywód metodologiczny, dający sprowadzić się do stwierdzenia, że według mojego oponenta nie wykazałem przewagi operacyjnej zaproponowanego przeze mnie rozwiązania normatywnego nad rozwiązaniem przyjętym w k.k. W kwestii tej – rzecz jasna – mam inne zdanie. W dwóch obszernych replikach na polemikę wieloautorską i polemikę S. Tarapaty przenaizolowałem bowiem wszystkie zastrzeżenia moich adwersarzy, wykazując w toku tej analizy, że nie mają one statusu argumentu przekonującego⁸³. Co do ponownie

⁸¹ Ł. Pohl, *Raz jeszcze...*, s. 323.

⁸² S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 144.

⁸³ W polemice S. Tarapaty pojawiła się też wątpliwość dotycząca tego, co zrobić, gdy popełnione jednym zachowaniem przestępstwa znalazłyby się w układzie rozpoznawania ich przez różne sądy – zob.

zgłaszanej uwagi, że w razie przyjęcia proponowanego przeze mnie rozwiązania trzeba by dokonać dalszych zmian normatywnych, to raz jeszcze powtórzę, iż tam, gdzie byłyby one niezbędne, należałoby je wprowadzić. W omawianym wywodzie pada też stwierdzenie: „Musi budzić głębokie zdziwienie, że Ł. Pohl stawia nam zarzut błędu metodologicznego odnoszącego się do tych fragmentów naszych wywodów, które są skoncentrowane na ukazaniu konsekwencji wdrożenia lansowanej przez niego zmiany oraz problemów, z którymi trzeba będzie się wówczas zmierzyć”⁸⁴. Stwierdzenie to jest jawnie fałszywe i przez to naukowo nieuczciwe, bo sformułowany przeze mnie zarzut o metodologicznej proweniencji dotyczył najzupełniej czegoś innego, mianowicie tego, że moi polemicy przeprowadzili krytykę określonej wersji teorii wielości przestępstwa z pozycji tej wersji teorii jedności przestępstwa, którą przyjmuje k.k.

Jeśli chodzi natomiast o podsumowanie wieńczące polemikę S. Tarapaty, to wypada mi stwierdzić (korzystając przy tym z zaproponowanej przezeń formuły), że wielość użytych w nim słów istotnie nie przechodzi w jakość. Przedstawione w nim w sposób syntetyczny rzekome mankamenty zaproponowanego przeze mnie rozwiązania są bowiem w istocie mankamentami jedynie dla tych, którzy dyskutowaną tu materię analizują w sposób niedostatecznie pogłębiony, a czynią tak na skutek intelektualnego zniewolenia horyzontem degresywnego przywiązania do nie w pełni przez nich rozpoznanej teorii jedności przestępstwa.

Na koniec mojej odpowiedzi chciałbym jednak wyraźnie i zdecydowanie podkreślić, że pomimo mojego krytycznego stanowiska merytorycznego względem zastrzeżeń sformułowanych przez S. Tarapatę, uważam naszą wymianę zdań za niezwykle wartościową dyskusję naukową. Nie mam bowiem żadnych wątpliwości, że dostarczyła ona polskiej myśli prawniczej obszernego materiału argumentacyjnego z zakresu teorii jedności przestępstwa i teorii wielości przestępstw, rozwijając przeto wydatnie cenny naukowo stan polskiej teorii i dogmatyki prawa karnego z tego obszaru.

Bibliografia

1. Krauze-Błachowicz K., *Brzytwa Ockhama*, [w:] *Encyklopedia*, <https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/brzytwa-Ockhama;3881454.html>.
2. Kubicki L., *Przestępstwo popełnione przez zaniechanie. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1975.
3. Małecki M., Tarapata S., Czepiel M., Drażyk P., Dziedzic P., Mielecki F., *Przeciwko nowelizacji art. 11 Kodeksu karnego*, *Prawo w Działaniu 2024*, t. 57, <https://doi.org/10.32041/pwd.5714>.

S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 144. Nie wydaje mi się, by wątpliwość ta mogła dyskredytować zaproponowane przeze mnie rozwiązanie, aczkolwiek zgadzam się, że dla usunięcia możliwych komplikacji należałoby w tym zakresie wzbogacić regulację procesową o stosowne rozwiązanie normatywne.

⁸⁴ S. Tarapata, *O sztuce...*, s. 145.

4. Nowak L., *Interpretacja prawnicza. Studium z metodologii prawoznawstwa*, Warszawa 1973.
5. Pohl Ł., *Czy możliwy jest rzeczywisty zbieg przepisu określającego kwalifikowaną postać czynu zabronionego z przepisem określającym jego postać uprzywilejowaną?*, [w:] *Nauki penalne wobec szybkich przemian socjokulturowych. Księga jubileuszowa Profesora Mariana Filara*, t. 1, red. A. Adamski, J. Bojarski, P. Chrzczonowicz, M. Leciak, Toruń 2012.
6. Pohl Ł., *Czyn w prawie karnym*, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 3, *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2017.
7. Pohl Ł., *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2025.
8. Pohl Ł., *Propozycja nowelizacji art. 11 Kodeksu karnego*, *Prawo w Działaniu* 2022, t. 49, <https://doi.org/10.32041/pwd.4908>.
9. Pohl Ł., *Raz jeszcze o zasadności usunięcia teorii jedności przestępstwa z Kodeksu karnego – odpowiedź na polemikę*, *Prawo w Działaniu* 2024, t. 57, <https://doi.org/10.32041/pwd.5715>.
10. Pohl Ł., *Struktura normy sankcjonowanej w prawie karnym. Zagadnienia ogólne*, Poznań 2007.
11. Sarkowicz R., *Poziomowa interpretacja tekstu prawnego*, Kraków 1995.
12. Stonert H., *Język i nauka*, Warszawa 1964.
13. Tarapata S., *O sztuce posługiwania się brzytwą Ockhama, czyli o tym, że wielość nie zawsze przechodzi w jakość. W obronie teorii jedności przestępstwa (Łukaszowi Pohlowi w odpowiedzi)*, *Prawo w Działaniu* 2026, t. 65.
14. Tarapata S., Zakrzewski P., *O funkcjach urojenia okoliczności wyłączonej bezprawności: wybrane zagadnienia teoretycznoprawne*, *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego* 2017, t. 43 (*Księga Jubileuszowa Profesora Tomasza Kaczmarka*).
15. Tarnawski M., *Zagadnienia jedności i wielości przestępstw*, Poznań 1977.
16. Tatarkiewicz W., *Filozofia i jej działy*, [w:] W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii*, t. 1, *Filozofia starożytna i średniowieczna*, Warszawa 1988.
17. Tatarkiewicz W., *Poglądy Ockhama*, [w:] W. Tatarkiewicz, *Historia filozofii*, t. 1, *Filozofia starożytna i średniowieczna*, Warszawa 1988.
18. Wolter W., *Nauka o przestępstwie. Analiza prawnicza na podstawie przepisów części ogólnej kodeksu karnego z 1969 r.*, Warszawa 1973.
19. Zieliński M., *Poznanie sądowe a poznanie naukowe*, Warszawa 1979.
20. Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2010.
21. Znamierowski C., *Oceny i normy*, Warszawa 1957.

Krzysztof Fila

Brak racjonalności sprawcy jako jedna z granic kryminalizacji przestępstwa nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym

The perpetrator's lack of rationality as one of the limits of criminalization of the crime of abuse of trust

dr Krzysztof Fila, Akademia Wymiaru Sprawiedliwości, Polska, ORCID: 0000-0002-8386-1775, e-mail: krzysztof.fila.kf@gmail.com

Data zgłoszenia tekstu przez autora: 16.01.2025 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.01.2026 r.

Abstract

Due to the fact that the manager's criminal liability for committing the crime of abuse of trust in business transactions under Article 296 § 1 of the Penal Code cannot be reduced solely to accusing the perpetrator of causing damage to the principal – as a result of abuse of powers or failure to fulfill obligations – the question remains in which direction the characteristics of the type of act should be interpreted in order to prevent penalization of unsuccessful business ventures. The aim of the article is to make a proposal to fill the indicated interpretative gap in such a way as to turn the lack of rationality of the perpetrator – manager into a category that would allow for separating behaviors that meet the criteria of a prohibited act from behaviors that do not constitute such a prohibited act. In this respect, the main assumptions of Wojciech Patryas's concept of criminal interpretation prove useful. Adapted to the realities of the current criminal law, they provide a starting point for establishing the framework of the concept of economic rationality – a concept partially reconstructed already during the criminalization of the act of mismanagement in the management of social property in the last century. In the research preceding the preparation of this article, mainly theoretical-legal and dogmatic-legal methods were used, with specific reference to the instruments of the historical-legal method.

Keywords: economic criminal law, crime of abuse of trust, perpetrator's rationality, the principle of legal rationality

■ Streszczenie

Z uwagi na to, że odpowiedzialność karna menedżera za popełnienie przestępstwa nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym z art. 296 § 1 Kodeksu karnego nie może się sprowadzać wyłącznie do zarzucenia sprawcy wyrządzenia – wskutek nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków – szkody mocodawcy, aktualnie pozostaje pytanie, w którym kierunku należałoby dokonywać wykładni znamion typu czynu, ażeby zapobiegać penalizowaniu nieudanych przedsięwzięć gospodarczych. Celem artykułu jest wysunięcie propozycji uzupełnienia zasygnalizowanej luki interpretacyjnej w ten sposób, by z braku racjonalności sprawcy menedżera uczynić kategorię pozwalającą oddzielić zachowania wypełniające znamiona czynu zabronionego od zachowań, które takowego czynu zabronionego nie stanowią. W tym zakresie z pomocą przychodzą główne założenia koncepcji interpretacji karnistycznej autorstwa Wojciecha Patryasa, które dostosowane do realiów obecnej ustawy karnej dają punkt wyjścia do ustalenia ram pojęcia racjonalności gospodarczej – pojęcia szcążkowo rekonstruowanego już w okresie kryminalizacji czynu niegospodarności w zarządzaniu mieniem społecznym w ubiegłym stuleciu. W badaniach poprzedzających sporządzenie niniejszego artykułu użyto w głównej mierze metod teoretycznoprawnej tudzież dogmatycznoprawnej, z punktowym odniesieniem się do instrumentów metody historycznoprawnej.

Słowa kluczowe: prawo karne gospodarcze, nadużycie zaufania w obrocie gospodarczym, racjonalność sprawcy, zasada legalnej racjonalności

1. Wstęp

W doktrynie polskiego prawa karnego nie są już raczej negowane poglądy, według których istnieją pewne pozanormatywne uwarunkowania stanowiące ograniczenie ustawodawcy w racjonalnym kreowaniu nowych lub modyfikowaniu aktualnie zastanych typów czynów zabronionych, co wpływa na zakres interpretacyjny typów czynów tak do ustawy wprowadzonych¹. Owe ograniczenia, nazywane granicami kryminalizacji, dotyczą zarówno płaszczyzny obiektywnej, jak i płaszczyzny subiektywnej każdego typu czynu zabronionego. Mianowicie z jednej strony granicę związaną z obiektywną płaszczyzną przestępstwa wyznacza bądź to naruszenie, bądź to narażenie dobra prawnego na niebezpieczeństwo, bez czego nie sposób mówić o prawidłowej kryminalizacji², z drugiej strony w warstwie subiektywnej granicę tę stanowi co najmniej przewidywalność realizacji znamion czynu zabronionego przez sprawcę (rozpoznawalność możliwości popełnienia czynu zabronionego), przy przyjęciu niekaralności czynów nieświadomych³.

Niemniej jednak istnieją bodaj takie grupy przestępstw, przy których przywołane granice – obiektywna i subiektywna – zdają się nie być wystarczające w wytyczeniu limitacji, rozdzielającej czyny stanowiące przedmiot regulacji prawnokarnej od czynów, które jawią się jako prawnokarnie indyferentne. Jedną z tych grup są niewątpliwie przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu, do której to grupy ustawodawca przyporządkował również przestępstwo nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym, stypizowane w art. 296 § 1 Kodeksu karnego⁴. Wszak nadużycie przez menedżera udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciężącego na nim obowiązku każdorazowo musi bowiem być relatywizowane do pewnych standardów zachowania, które funkcjonują już w przestrzeni pozaprawnej, a które rzutują na rozdzielenie zachowań społecznie szkodliwych od zachowań wręcz społecznie pożądanych⁵.

Przyjmując więc założenie, że w obrębie czynu zabronionego art. 296 § 1 k.k. penalizowane są wyłącznie czynności, których pierwotnym celem powinna być szeroko pojęta maksymalizacja zysku przedsiębiorstwa (przy wykluczeniu tym samym czynności podejmowanych w sferze *non profit*⁶), otwarte pozostaje pytanie,

¹ Por. np.: J. Kulesza, *Zarys teorii kryminalizacji*, „Prokuratura i Prawo” 2014/11–12, s. 88 i n., LEX/el. 2014, a także literatura tam przywołana.

² Zdaniem Dagmary Gruszeckiej „(...) dobra prawne dają (...) podstawę do określenia granic potrzebnej i sensownej ochrony, stanowią teoretyczne uzasadnienie jej rozszerzenia na przedpole czynu zabronionego (...), a zarazem pełnią w stosunku do prawodawcy karnego funkcję probierza, pomagając określić nie tylko, co ma chronić, ale również z uwagi na pozostałe dobra, w jakim stopniu i w jaki sposób”. D. Gruszecka, *Ochrona dobra prawnego na przedpolu jego naruszenia. Analiza karnistyczna*, Warszawa 2012, s. 50.

³ Tak np.: J. Giezek, *Świadomość sprawcy czynu zabronionego*, Warszawa 2013, s. 236 i n. Odmienne: J. Majewski, *Nieumysłność a brak umyślności*, [w:] *Nieumysłność. Pokłosie VIII Bielańskiego Kolokwium Karnistycznego*, red. J. Majewski, Toruń 2012, s. 43–45.

⁴ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 383 ze zm.) – dalej k.k.

⁵ Por.: M. Gałęski, R. Zawłocki, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 9, *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarce*, red. R. Zawłocki, Warszawa 2024, s. 478.

⁶ Zob. szerzej S. Tarapata, *Odpowiedzialność karna menedżera za dokonywanie transferu piłkarzy – zagadnienia wybrane*, „Forum Prawnicze” 2021/5, s. 70 i n., a także literatura tam przywołana, <https://forumprawnicze.eu/attachments/article/447/Tarapata.pdf> (dostęp: 16.01.2025 r.).

jakimi kryteriami należy się kierować przy dokonywaniu oceny, czy dany menedżer rzeczywiście dążył do maksymalizacji zysku podmiotu, na którego rzecz działał, czy też do tego nie dążył. W tym kontekście w dalszym toku wyводу uargumentowaniu podlega teza, że brak racjonalności sprawcy menedżera jest kategorią pozwalającą w ostatecznym rozrachunku oddzielić zachowania wypełniające znamiona czynu zabronionego od zachowań, które takowego czynu zabronionego nie stanowią.

W konsekwencji rozważania dotycząją wpierv obszaru głównych elementów modelu legalnej racjonalności oraz rekonstruują poglądy Wojciecha Patryasa⁷ (jako koncepcji swego czasu najbardziej rozpowszechnionej i rozbudowanej w polskiej karnistyce), by następnie, po dokonaniu szkicu charakterystyki przestępstwa nadużycia zaufania, móc wkomponować te elementy w znamiona tegoż przestępstwa. W badaniach poprzedzających sporządzenie niniejszego opracowania posłużono się w głównej mierze metodami teoretycznoprawną tudzież dogmatycznoprawną, z punktowym odniesieniem się do metody historycznoprawnej – głównie przy ustaleniu granic pojęcia „niegospodarności”, obowiązującego niegdyś na gruncie art. 217 § 1 Kodeksu karnego z 1969 r.⁸, ażeby uzyskać w ten sposób nieco szerszą perspektywę interpretacyjną dla wykładni art. 296 § 1 k.k.

2. Zarys głównych założeń modelu legalnej racjonalności

Modelowanie, jako jeden z idealizacyjnych sposobów opisu rzeczywistości, dotychczas było już niejednokrotnie przedmiotem wypowiedzi dotyczących teorii prawa karnego. Nie da się bowiem ukryć, że wszelkie wątki, tradycyjnie zaliczane do obszaru nauki o przestępstwie, zasadniczo ogniskują się w jednym celu – w odpowiedzi na pytanie, w jaki sposób należy konstruować optymalny model odpowiedzialności karnej za popełnione przez sprawcę przestępstwo⁹.

Na nieco niższym poziomie ogólności trzeba ponadto stwierdzić, że posługiwanie się w prawie karnym modelowymi wzorcami osobowi już na stałe wpisało się w kanon dyskursu, powiązanego z charakterystyką poszczególnych elementów dogmatycznej struktury przestępstwa. Wszak – odnosząc się do podziału na „modele-wzory” i „modele-odwzorowania”¹⁰ – można zaryzykować stwierdzenie, że jest to jedyny sposób wytyczenia pewnego standardu minimalnego wymaganego od sprawcy zachowania, podlegającego w obrębie danego modelu prawnokarne- mu wartościowaniu. Bądź co bądź „(...) standard modelowego obywatela usłu- żnie pojawia się wszędzie tam, gdzie rysuje się poważniejszy problem nie tylko

⁷ W. Patryas, *Interpretacja karnistyczna. Studium metodologiczne*, Poznań 1988, *passim*.

⁸ Ustawa z 19.04.1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 ze zm.).

⁹ Por. J. Giezek, *O możliwości naukowego uzasadnienia zmiany modelu odpowiedzialności karnej*, „Państwo i Prawo” 2017/2, LEX/el. 2017, s. 3–19.

¹⁰ Zob. np. M. Rodzynkiewicz, *Treść pojęcia czynu w prawie karnym jako efekt procedury modelowania*, [w:] *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga ku czci Profesora Kazimierza Buchały*, red. Z. Cwiąkałski, M. Szewczyk, S. Waltoś, A. Zoll, Kraków 1994, s. 211–221; zob. szerzej M. Rodzynkiewicz, *Modelowanie pojęć w prawie karnym*, Kraków 1998, *passim*.

o charakterze dogmatycznym, ale i praktycznym, stanowiąc wręcz panaceum na znaczną część z nich”¹¹.

Atoli nie należy w tej optyce również zapominać, że swego czasu W. Patryas zaproponował nieco odmienne posługiwanie się modelowaniem w badaniach prowadzonych nad prawem karnym, aniżeli czyni się to obecnie. Mianowicie mowa jest tutaj o podjętej przed laty próbie przedłożenia propozycji interpretacji karnistycznej, jako odmiany interpretacji humanistycznej. W tym zakresie została skonstruowana wówczas tzw. zasada (model) legalnej racjonalności, co wypełniło tę niszę dogmatycznoprawną, w której obrębie dochodzi do wyjaśniania fenomenu czynu¹².

Przeto nie zapominając, że model legalnej racjonalności wprost nawiązywał do unormowań Kodeksu karnego z 1969 r., można pokusić się o dokonanie zarysu jego głównych założeń, przy poczynieniu lekkich korekt, nawiązujących do aktualnie obowiązującego k.k.¹³ Zdaniem bowiem samego W. Patryasa „Koncepcja interpretacji karnistycznej (...) może być wykorzystana przy analizie przepisów zarówno kodeksu karnego z 1969 roku, jak i kodeksu karnego z 1997 roku. Wedle tej koncepcji wiedza sprawcy czynu okazuje się jego główną determinantą. Wiedza ściśle łączy się z winą, chociaż związek ten jest różny w każdym ze wspomnianych kodeksów”¹⁴.

Mając zatem wpierv na względzie dorobek ogólnej teorii nauki, nie ulega wątpliwości, że tzw. interpretacja humanistyczna, stanowiąca kanwę dla wyróżnienia interpretacji karnistycznej, stanowi narzędzie użyteczne w procesie wyjaśniania czynności podejmowanych przez ludzi. Tak dokonywana interpretacja pozwala bowiem odpowiedzieć na alternatywnie zadane pytania: Dlaczego X podjął taką a taką czynność? albo Dlaczego X nadał wytworowi swej czynności takie a takie cechy? Odpowiedź udzielana na tak postawione pytania składa się natomiast z trzech części:

1. z założenia o racjonalności X;
2. z opisu jego wiedzy wyodrębniającej możliwe do podjęcia przez niego czynności oraz określającej ich rezultaty;
3. z opisu charakterystycznego dla X porządku wartości utworzonych z tych rezultatów, przy czym rezultat czynności preferowanej jest każdorazowo wartością preferowaną.

Użyteczność interpretowania przejawia się zatem w odkryciu albo sensu podjętej przez daną osobę czynności, albo sensu przysługiwania wytworowi podjętej przez tę osobę czynności odnoszonych do jej systemu wartościowania cech¹⁵.

Stąd interpretacja humanistyczna, jako sposób wyjaśniania określonych zjawisk związanych z ludzkimi czynnościami, współgra ze schematem, w którym muszą występować dwa obligatoryjne elementy, a więc eksplanandum oraz eksplanans.

¹¹ K. Lipiński, *Wzorce osobowe w prawie karnym*, Warszawa 2020, s. 19, a także literatura tam przywołana.

¹² Zob. szerzej W. Patryas, *Interpretacja...*, *passim*.

¹³ Zob. szerzej K. Fila, *Czy sprawca czynu zabronionego w prawie karnym postępuje zawsze racjonalnie?*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2024/4, s. 117–130, <https://doi.org/10.14746/rpeis.2024.86.4.07> (dostęp: 16.01.2025 r.).

¹⁴ W. Patryas, *Czynnik intelektualny jako determinanta ludzkiego postępowania wyznaczająca winę*, „Acta Iuris Stetinensis” 2018/21, s. 97, <https://doi.org/10.18276/ais.2018.21-04> (dostęp: 16.01.2025 r.).

¹⁵ Zob. J. Kmita, *Wykłady z logiki i metodologii nauk*, Warszawa 1976, s. 23.

Relacja pomiędzy tymi dwoma pojęciami polega na wyprowadzaniu uznanego z góry eksplanandum z innych zdań z góry uznanych – zwanych eksplanansem, w skończonej liczbie przekonujących kroków¹⁶. Wypada przy tym zgodzić się z następującym poglądem: „(...) w praktyce badań naukowych wyjaśnianie prawie zawsze posiada charakter entytematyczny (...), tzn. eksplanans występuje w postaci mocno zredukowanej; nieujawnione wyrażnie jego składniki są zakładane milcząco, są domyślne. Zwykle te przemilczane składniki eksplanansu są dobrze znanymi i oczywistymi dla każdego specjalisty z danego zakresu twierdzeniami”¹⁷.

W tych realiach W. Patryas (niejako uznając poznanie naukowe jako podstawę wszelkiego poznania¹⁸, opowiedziawszy się za czysto kauzalnym ujęciem czynu, podstawowym założeniem interpretacji karnistycznej uczynił założenie, że jeśli wynik interpretacji (eksplanandum) nie ma być z góry znany, to cechy definicyjne czynu (eksplanans) nie mogą zawierać się w tym, co dopiero ma być wyjaśniane. W tym kontekście, jeżeli czyn w prawie karnym zostanie pozbawiony cechy dowolności lub innego tego typu uwarunkowania psychicznego, to jedynie wówczas pomiędzy eksplanandum a eksplanansem zachodzą jakiegokolwiek różnice, w czym zabieg interpretowania uzyskuje sens¹⁹. W odmiennym bowiem przypadku „(...) przy zastosowaniu ujęcia teleologicznego czynu rozpoznanie czynu po to, by go następnie interpretować, wymagałoby znajomości od początku wyniku interpretacji”²⁰, co z oczywistych względów pozbawiałoby interpretacji jakiegokolwiek waloru poznawczego. W tym kontekście należy jednak jeszcze poczynić pewne dalej idące uściślenie, które – zdaniem Przemysława Konieczniaka – prowadzi do wniosku, iż interpretacja może dotyczyć „(...) wyłącznie takiego ruchu człowieka, co do którego przypuszczamy, że w ogóle stanowi on przedmiot pewnych procesów psychicznych. Zakładamy więc fakt istnienia tych procesów, natomiast w trakcie interpretacji następuje wyjaśnienie ich treści. (...) Tym sposobem zostaje pojęciowo oddzielone odróżnienie przedmiotu interpretacji i sama interpretacja – zatem wymóg metodologiczny pozostaje spełniony”²¹. Uznając więc, że uściślenie to dopuszcza posługiwanie się dominującym we współczesnej prawnokarnej doktrynie rozumieniem czynu, opartym na kryteriach dowolności oraz wykonalności²², wydaje się, że wyjaśnianie czynu niewymagające tworzenia nowego bytu – w tym przypadku obiektu psychologicznego (tzn. myśli człowieka) – pozostaje spójne z przyjętymi założeniami ogólnoteoretycznymi.

¹⁶ Tak np. K. Ajdukiewicz, *Dowód i wyjaśnianie*, [w:] K. Ajdukiewicz, *Język i poznanie*, t. 2, Warszawa 1985, s. 403.

¹⁷ J. Kmita, *Wykłady...*, s. 166.

¹⁸ Tak pierwotnie M. Zieliński, *Poznanie sądowe a poznanie naukowe*, Poznań 1979, s. 7.

¹⁹ W. Patryas, *Interpretacja...*, s. 20 i n.

²⁰ P. Konieczniak, *Czyn jako podstawa odpowiedzialności w prawie karnym*, Kraków 2002, s. 60.

²¹ P. Konieczniak, *Czyn...*, s. 62. Zob. też Z. Ziemiński, *Logiczne podstawy prawoznawstwa. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 1966, s. 47.

²² Zob. np.: Ł. Pohl, *Norma sankcjonowana w prawie karnym jako przykład normy prawnej nie będącej normą postępowania*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2006/1, s. 57; J. Giezek, *Tożsamość czynu jako podstawa różnicowania mechanizmów redukujących odpowiedzialność karną*, „Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego” 2017/43, s. 111, <https://doi.org/10.19195/2084-5065.43.9> (dostęp: 16.01.2025 r.).

W związku z tym, przechodząc do szczegółowych założeń koncepcji W. Patryasa, należy odnieść się do procedury ustalania winy podmiotu, a właściwie – we współcześnie przyjmowanym paradygmacie karnistycznym – ustalania jego przeżyć psychicznych budujących strukturę strony podmiotowej czynu zabronionego²³, a więc tego, co stanowi eksplanans wyjaśnienia czynu. „W pełni zrekonstruowany eksplanans takiego wyjaśnienia zawiera: (1) zdanie powstałe z zasady legalnej racjonalności w wyniku wstawienia na miejsce występujących w niej zmiennych «X» i «t» odpowiednich stałych, (2) stosowne konkretyzacje tego stwierdzenia, (3) opis sytuacji, w jakiej znajdował się podmiot, gdy wykonywał wyjaśniany czyn, przy czym opis ten wyznacza zbiór wykonalnych przez podmiot w badanym okresie czynów, (4) rekonstrukcję relewantnego fragmentu wiedzy pomiotu”²⁴. Twierdzenie to, oddające istotę eksplanansu interpretacji karnistycznej, budowane jest na założeniach zasady (modelu) legalnej racjonalności, osadzonych w pewnych założeniach idealizacyjnych, uchylanych w przypadku dokonywania określonych już konkretyzacji. Założenia te można sprowadzić do – opisaną za pomocą logicznej implikacji – postaci: „Jeżeli X w okresie t znajduje się w takiej sytuacji, że potrafi wykonać każdy z czynów należących do co najmniej dwuelementowego zbioru Z, a wiedza X-a w okresie t jest prawdziwa i stała, X w okresie t wie, że potrafi w tym okresie wykonać każdy i tylko te czyny należące do zbioru Z i że czyny te wzajemnie się wykluczają i łącznie dopełniają, X w okresie t wie, jak wykonać każdy z czynów należących do zbioru Z, X w okresie t wie, że czyny należące do zbioru Z nie mają żadnych ubocznych rezultatów, X w okresie t wie, że czyny należące do zbioru Z są w tym okresie indyferentne prawnie, to X w okresie t wykona ten spośród czynów należących do zbioru Z, którego użyteczność jest maksymalna”²⁵. Innymi słowy: „(...) wedle zasady legalnej racjonalności, wysoce wyidealizowany podmiot wykona ten spośród dostępnych mu czynów, który jest dla niego najcenniejszy. Zasada ta uwidacznia więc zależność wykonanego przez podmiot czynu od jego wiedzy. Czyn tak zdeterminowany jest czynem racjonalnym (...), jest czynem racjonalnie działającego podmiotu”²⁶.

Ten wspomniany wysoce wyidealizowany podmiot, zwany przez W. Patryasa *assentorem doskonałym*, jest podmiotem, który posługuje się poznaniem w postaci uznawania kognitywnego (w opozycji do akceptacyjnego modelu poznania)²⁷. W konsekwencji „Zdanie w sensie logicznym zrekonstruowane z myśli podmiotu z danego okresu stanowi sąd takiego podmiotu w owym okresie. (...) zdanie określonego języka jest uznawane przez *assentora doskonałego* w badanym okresie wtedy i tylko wtedy, gdy to zdanie języka jest sądem *assentora doskonałego* w rzeczonym okresie. (...) Akceptacji przez racjonalny podmiot podlegają przy tym tylko zdania

²³ Por. A. Zoll, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, cz. 1, *Komentarz do art. 1–52*, red. W. Wróbel, A. Zoll, LEX/el. 2016, komentarz do art. 9, nt 2.

²⁴ W. Patryas, *Interpretacja...*, s. 91.

²⁵ W. Patryas, *Interpretacja...*, s. 83, zob. szerzej s. 78–83.

²⁶ W. Patryas, *Interpretacja...*, s. 83 i n.

²⁷ Szerzej nt. „uznawania kognitywnego”, także z uwzględnieniem głosów polemicznych, zob.: W. Patryas, *Uznawanie zdań*, Warszawa 1987, s. 61–81.

należycie uzasadnione”²⁸. Model legalnej racjonalności odnosi się więc w istocie do posługiwania się przez podmiot racjonalny zdaniem zaliczanym do określonego języka, przy założeniu, że wiedza podmiotu, zależna od zmiennych czasu oraz rodzaju wykonalnych zachowań, przekładalna jest na sądy tego podmiotu, wynikające w ostateczności z należytego uzasadnienia zdań.

Powyższe uwarunkowania znajdują zastosowanie w prawie karnym o tyle, o ile czyn, jako określenie odnoszące się do podstawy odpowiedzialności karnej, zawsze podlega prawnokarnemu wartościowaniu²⁹. Niemniej jednak wartościowaniu temu podlega wyłącznie taki obiekt, który znajduje się w orbicie oddziaływania prawa karnego. Znaczy to, że prawnokarny czyn staje się obiektem podlegającym prawnokarnemu wartościowaniu zasadniczo jedynie wówczas, gdy przynajmniej istnieje podejrzenie, iż może on stanowić czyn zabroniony, a w dalszej konsekwencji – przestępstwo. Wydaje się więc, że zasada legalnej racjonalności staje się użyteczna na gruncie dokonywania prawnokarnych analiz w tym momencie, w którym przekształca się ona w poniekąd model prawnokarnej racjonalności, a więc model powstały z zasady uszczuplonej o założenie „X w okresie *t* wie, że czyny należące do zbioru *Z* są w tym okresie indyferentne prawnie”³⁰. Tylko bowiem wówczas interpretacje dokonywane w odniesieniu do pewnego fragmentu ludzkiego zachowania zyskują określoną prawnokarną doniosłość. W tej optyce racjonalnym sprawcą czynu zabronionego będzie taki podmiot, który ma świadomość prawnej relewancji swoich czynów, przy spełnieniu dalszych warunków racjonalności, a racjonalnym podmiotem działającym w granicach wyznaczonych sferą legalności – ten podmiot, który wie, że jego czyny nie są czynami zabronionymi.

3. Znamiona czynu zabronionego nadużycia zaufania

Dokonując jedynie zarysu typizacji czynu zabronionego nadużycia zaufania z art. 296 § 1 k.k., należy w pierwszej kolejności zaznaczyć, że „Przestępstwo to można uznać za swoisty archetyp przestępstwa gospodarczego, którego istota sprowadza się do naruszenia powinności przez uczestnika obrotu gospodarczego”³¹. Nie da się bowiem ukryć, że bliżej niedookreślony wzorzec zachowania sprawcy, sprowadzany przede wszystkim do koniunkcji naruszenia określonego obowiązku menedżera oraz wystąpienia z tego tytułu szkody, stanowi przesłankę objęcia penalizacją wielu rodzajów zachowań niegospodarnych, jednak z wyłączeniem czynów wpisujących się w spektrum nieudanych przedsięwzięć gospodarczych³².

Istotą niegospodarności w warunkach rynkowych, o której mowa w art. 296 § 1 k.k., jest szkodzenie przez menedżera swojemu mocodawcy w obrębie relacji występującej

²⁸ W. Patryas, *Czynnik...*, s. 108 i n.

²⁹ Tak P. Kardas, *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011, s. 47, a także literatura tam przywołana.

³⁰ W. Patryas, *Interpretacja...*, s. 81.

³¹ M. Gałęski, R. Zawłocki, [w:] *System...*, t. 9, *Przestępstwa...*, s. 477.

³² Tak np. wyrok Sądu Najwyższego (dalej SN) z 22.08.2002 r., IV KKN 614/99, LEX nr 56083.

pomiędzy mandantem a osobą obdarzoną przezeń takowym zaufaniem³³. Trzeba zatem przyjąć, że indywidualnym przedmiotem ochrony omawianej typizacji są zwłaszcza interesy majątkowe podmiotu zarządzanego przez sprawcę³⁴. Bez znaczenia przy tym pozostaje okoliczność, czy mocodawca jest profesjonalnym, czy też nieprofesjonalnym, uczestnikiem obrotu gospodarczego, gdyż w tym przypadku rodzajową ochronę obrotu gospodarczego należy rozumieć szeroko, jako ochronę obrotu zarówno uczestników profesjonalnych, jak i nieprofesjonalnych, bowiem nie ma szczególnych powodów, aby rozumienie pojęcia obrotu gospodarczego ograniczać³⁵.

Sprawcą czynu zabronionego z art. 296 § 1 k.k. może być wyłącznie podmiot zindywidualizowany, charakteryzowany przez dwojakiego rodzaju elementy. Podmiot ten musi być – po pierwsze – obowiązany do sprawowania nadzoru nad majątkiem (element statyczny) i – po drugie – obowiązany do gospodarowania tym majątkiem (element dynamiczny). Należy przy tym zastrzec, że tak charakteryzowany sprawca musi każdorazowo działać samodzielnie, a więc nie być tylko wykonawcą cudzych poleceń³⁶. Jednocześnie chodzi tutaj o osobę, która swoim zachowaniem faktycznie wywołała określoną szkodę, nie zaś o taką, która w tym czasie sprawowała wyłącznie funkcje kierownicze, w tym kolegalne³⁷.

Wedle Anny Zientary stroną przedmiotową typizacji nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym sprowadza się do współwystępowania czterech elementów: powinności określonego zachowania, która wynika z przyznanych sprawcy uprawnień i obowiązków; nadużycia przez sprawcę tych uprawnień lub niedopełnienia obowiązków; wystąpienia skutku w postaci szkody; powiązania szkody z zachowaniem sprawcy³⁸. Odnosząc się do ostatniej zmiennej, wydaje się, że wymaga ona uściślenia o tyle, o ile dla realizacji znamion czynu zabronionego nie jest wystarczające jakiegokolwiek (np. adekwatne) powiązanie zachowania sprawcy ze szkodą, lecz konieczne jest jednak obiektywne przypisanie skutku sprawcy, a więc empiryczno-normatywne połączenie zmian przezeń wywołanych ze szkodą³⁹.

W zakresie definiowania samej szkody można powiedzieć, że od lat uznawana jest zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie teza Sądu Najwyższego, w myśl której: „Przez szkodę majątkową jako skutek zachowania się sprawcy (...) należy rozumieć zarówno uszczerbek w majątku, obejmujący rzeczywistą stratę (*damnum emergens*), polegającą na zmniejszeniu się aktywów majątku przez ubytek, utratę lub zniszczenie jego poszczególnych składników albo na zwiększeniu się pasywów, jak i utracony zysk (*lucrum cessans*) wyrażający się w udaremnieniu powiększenia się

³³ Zob. M. Gałęski, R. Zawłocki, [w:] *System..., t. 9, Przestępstwa...*, s. 488.

³⁴ Tak m.in. J. Skorupka, *Typy przestępstwa nadużycia zaufania*, „Prokuratura i Prawo” 1998/2, s. 23.

³⁵ Tak np. postanowienie SN z 26.09.2012 r., II KK 234/12, „Krakowskie Zeszyty Sądowe” 2012/12, poz. 21. Podobnie M. Bieniak, *Odpowiedzialność karna menedżerów. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 33.

³⁶ Por. H. Pracki, *Nowe rodzaje przestępstw gospodarczych*, „Prokuratura i Prawo” 1995/1, s. 44 i n.

³⁷ Tak M. Gałęski, R. Zawłocki, [w:] *System..., t. 9, Przestępstwa...*, s. 500.

³⁸ A. Zientara, *Przestępstwo nadużycia zaufania z art. 296 Kodeksu karnego*, Warszawa 2010, s. 91.

³⁹ Tak słusznie T. Oczkowski, *Nadużycie zaufania w prowadzeniu cudzych spraw majątkowych. Prawnokenarnej oceny i konsekwencje*, Warszawa 2013, s. 148.

majątku”⁴⁰. Innymi słowy, cywilistyczne rozumienie szkody przez lata było uznawane za wystarczające również na gruncie typizacji prawnokarnej. Niemniej jednak w nieco nowszych opracowaniach sygnalizuje się już, że nie każda szkoda w rozumieniu prawa cywilnego jest szkodą relewantną na gruncie prawa karnego, ponieważ nie chodzi tu przykładowo o następstwa konieczności uiszczenia przez mocodawcę kar pieniężnych i skutków nakładania na mocodawcę innych sankcji publicznoprawnych, gdyż sprawca jest zawsze zobowiązany do podejmowania decyzji ekonomicznych, a swoboda ekonomiczna nie ma zastosowania do obowiązków publicznoprawnych⁴¹. Co więcej, zdaniem Jacka Dudy, przy wyliczaniu szkody w perspektywie art. 296 § 1 k.k. należy choćby uwzględnić zakładany plan gospodarczy zarządcy oraz oceniany z perspektywy *ex ante* obiektywny interes mandanta, uwzględniający jego dotychczasową praktykę rynkową, co prowadzi do istotnych modyfikacji znaczenia pojęć *damnum emergens* tudzież *lucrum cessans*. Bądź co bądź taka perspektywa pozwala obrać nieco dłuższą i bardziej odpowiadającą realiom rynkowym perspektywę czasową wyrządzenia szkody aniżeli wyłącznie czas działania lub zaniechania sprawcy⁴².

Uzupełniając jeszcze pokrótce przedstawiony rys o opis znamion strony podmiotowej czynu zabronionego, wypada podnieść, że w art. 296 § 1 k.k. mowa jest o umyślności w obu postaciach. Menedżer więc musi mieć świadomość oraz wolę – przede wszystkim wolę nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków⁴³. W tym zakresie zamiar ewentualny może objawiać się przykładowo w takim stanie psychicznym sprawcy, że działa on subiektywnie w interesie swojego mandanta, jednakże podejmując nadmierne ryzyko gospodarcze, godzi się z wystąpieniem szkody⁴⁴.

4. Brak racjonalności sprawcy w strukturze czynu zabronionego nadużycia zaufania

W okresie obowiązywania art. 217 § 1 Kodeksu karnego z 1969 r. „niegospodarność”, jako jeden z przejawów stypizowanego wówczas w ustawie karnej czynu zabronionego skierowanego przeciwko mieniu uspołecznionemu, częstokroć odnoszona była do aktualnych natenczas determinantów pozaprawnych, zakotwiczonych w socjalistycznie ukierunkowanej nauce ekonomii. Wszelkie analizy w tym zakresie rozpoczynane były od ustalenia granic znaczeniowych pojęcia gospodarowania, ażeby uczynić z niego poniekąd kontrapunkt dla wyznaczania limitacji oddziaływania karnoprawnego zakazu. W tym kontekście „gospodarowaniem pośrednim” nazywano tworzenie zasad posługiwania się pracą ludzką i mieniem, a więc opracowywanie

⁴⁰ Uchwała SN z 21.06.1995 r., I KZP 22/95, „Wokanda” 1995/10, s. 8.

⁴¹ T. Oczkowski, *Nadużycie...*, s. 133 i n.

⁴² Zob. szerzej J. Duda, *Szkoda majątkowa jako znamię przestępstwa nadużycia zaufania*, Kraków 2022, s. 87.

⁴³ Zob. I. Sepiolo, *Przesłstwo niegospodarności z art. 296 KK*, Warszawa 2013, s. 144.

⁴⁴ Tak M. Gałęski, R. Zawłocki, [w:] *System...*, t. 9, *Przesłstwa...*, s. 513.

planów produkcyjnych, norm zużycia materiałów, norm zużycia czasu pracy na jednostkę produkcji itp., które wykazywały cele gospodarowania oraz określały, jak posługiwać się mieniem i pracą dla osiągnięcia tych celów, natomiast „gospodarowaniem bezpośrednim” – stosowanie tych zasad w konkretnej sytuacji w odniesieniu zarówno do mienia, jak i do pracy ludzkiej, przy zdecydowanej przewadze działań wykonawczych⁴⁵. Stąd za tzw. decyzję gospodarczą – jako akt woli uprawnionego podmiotu, wykonującego funkcję zarządu gospodarczego – poczytywano akt polegający na dokonaniu wyboru określonego celu gospodarczego oraz środków i sposobów jego realizacji. Przyjmowano bowiem, że działalność gospodarcza człowieka jest działalnością zawsze celową, więc decyzją dobrą była w tym ujęciu taka decyzja, która przy prawidłowej jej realizacji prowadziła do osiągnięcia celu i dawała zamierzony efekt, natomiast złą – taka, która nie prowadziła do osiągnięcia celu lub prowadziła doń w sposób nieekonomiczny⁴⁶.

Można zatem powiedzieć, że racjonalne gospodarowanie, jako przejaw świadomej i celowej działalności człowieka związanej z podejmowaniem decyzji⁴⁷, opierało się na dwóch alternatywnych dyrektywach: „Postępuj tak, aby przy danym nakładzie środków zrealizować cel w maksymalnym stopniu” tudzież „Postępuj tak, aby założony cel osiągnąć przy jak najmniejszym nakładzie środków”⁴⁸. Dyrektywy te oddawały zatem zależność, podług której poprzez racjonalne gospodarowanie postrzegać należało alternatywne dążenie albo do tego, by za pomocą dostępnych środków osiągnąć możliwie wielki wynik, albo do tego, by dany wynik osiągnąć możliwie najmniejszym nakładem środków⁴⁹. Dążenie to nie miało przy tym ograniczać się wyłącznie do dawania posłuchu określonym normom, gdyż wykształcone podówczas w judykaturze załączki wzorca „dobrego gospodarza” przewidywały obowiązek troszczenia się o powierzone mienie nawet wtedy, gdy nie wynikało to z żadnych skonkretyzowanych dyrektyw o zabarwieniu normatywnym⁵⁰. Wszak „Prawo karne może i powinno zachęcać podmioty gospodarujące do okazywania inicjatywy i przedsiębiorczości”⁵¹.

W nawiązaniu do wyżej poczynionego zarysu historycznego powstaje zatem pytanie: czy pojmowane w ten sposób kryteria racjonalnego gospodarowania – podówczas mieniem społecznym – mogłyby zostać zaaplikowane również do pożądanых zachowań, których brak zrealizowania penalizowany jest na gruncie dziś obowiązującego art. 296 § 1 k.k.? Innymi słowy: czy azali obowiązki współczesnego menedżera, wyznaczane przez normy z obszaru obrotu finansowego, giełdowego, towarowego itp.⁵², można w ostatecznym rozrachunku sprowadzić do nakazu takiego postępowania,

⁴⁵ Zob. szerzej A. Lisowski, *Niegospodarność i kara*, Warszawa 1985, s. 17.

⁴⁶ Zob. szerzej A. Lisowski, *Niegospodarność...*, s. 20 i n.

⁴⁷ Tak np.: J. Mitera, *Karalna niegospodarność*, Warszawa 1982, s. 11; H. Popławski, *Karalna niegospodarność*, Poznań-Bydgoszcz 1971, s. 4.

⁴⁸ Por. O. Lange, *Ekonomia polityczna*, t. 1, Warszawa 1961, s. 142.

⁴⁹ K. Wicksell, *Vorlesungen über Nationalökonomie*, Jena 1913, s. 2, za: H. Popławski, *Karalna...*, s. 2.

⁵⁰ Zob. zwłaszcza wyrok SN z 29.08.1950 r., K 595/50, OSN 1951/1, poz. 7.

⁵¹ H. Popławski, *Karalna...*, s. 12.

⁵² Por. R. Zawłocki, *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007, s. 301. Zob. też A. Mucha, *Struktura przestępstwa gospodarczego oraz okoliczności wyłączające bezprawność czynu w prawie karnym gospodarczym*, LEX/el. 2013, rozdział 1.2.

aby przy danym nakładzie środków zrealizować cel w maksymalnym stopniu, lub takiego postępowania, aby założony cel osiągnąć przy jak najmniejszym nakładzie środków?

Wydaje się, że aktualny wymóg racjonalnego gospodarowania przez menedżera w obszarze zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą osoby fizycznej, prawnej albo jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej nie różni się aż tak bardzo (jakby się to *prima facie* mogło wydawać) od wytyczanego w okresie socjalizmu obowiązku racjonalnego gospodarowania mieniem społecznym. Bądź co bądź warunkiem przypisania sprawcy czynu z art. 296 § 1 k.k. przestępnego skutku w postaci wywołania szkody majątkowej jest przekroczenie przez tegoż sprawcę granic akceptowalnego ryzyka w obrocie gospodarczym, a więc wykroczenie poza adekwatne w danej sytuacji reguły postępowania z dobrem prawnym. Reguły te, przybierające postać dyrektyw technicznych, określają wszak nic innego niż to, jak w konkretnym przypadku powinno się gospodarować mieniem, przy odwołaniu się do wzorca osobowego modelowego obywatela o cechach racjonalnego zarządcy, a więc wzorcowego menedżera, który prawidłowo gospodaruje powierzonym mu mieniem i w sposób optymalny realizuje politykę danej jednostki organizacyjnej⁵³. Atoli nie należy przy tym zapominać, że w realiach ustroju demokratycznego państwa prawnego prawo karne już raczej nie powinno niejako pod przymusem „zachęcać” podmioty gospodarujące do okazywania inicjatywy i przedsiębiorczości, lecz winno wykazywać subsydiarność, tzn. nie ingerować w stosunki gospodarcze dopóki, dopóty nie pojawi się konieczność podjęcia działań w odniesieniu do pewnych zachowań patologicznych⁵⁴.

Przeto mając na względzie nieco odmienne aktualne pojmowanie roli prawa karnego w prawie gospodarczym, aniżeli miało to miejsce w realiach ubiegłego stulecia, warto pokusić się o sformułowanie zasady legalnej racjonalności, która byłaby zrelatywizowana do współczesnego kształtu czynu zabronionego nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym. Skoro więc wysoce wyidealizowany podmiot – racjonalny menedżer – ma wykonać ten spośród dostępnych mu czynów, który jest dla niego najcenniejszy, należy wprawdzie zobligować ów podmiot, by obrał taki system wartości, którego nadrzędnym celem jest dążenie do uzyskiwania korzyści ekonomicznych dla jego mocodawcy. W konsekwencji zaś, przy przyjęciu założenia, że wiedza kompetentnego menedżera musi obejmować środki i dostępne sposoby realizacji celu gospodarczego w maksymalnym stopniu przy jak najmniejszym nakładzie środków, podmiot ów będzie postrzegany jako racjonalny wtedy i tylko wtedy, gdy będzie dążył z użyciem całej swojej tak postrzeganej wiedzy do zapewnienia maksymalnych korzyści bądź minimalizacji strat swojego mocodawcy.

Odnosząc się zatem do formuły legalnej racjonalności, należy stwierdzić, że menedżer w danym okresie wykona ten spośród czynów należących do poniższego zbioru, który albo zapewni jego mocodawcy maksymalne korzyści, albo w najwyższym

⁵³ S. Tarapata, *Odpowiedzialność...*, s. 75.

⁵⁴ Zob. szerzej S. Żółtek, *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009, s. 182.

stopniu zminimalizuje jego straty, jeżeli menedżer w tym okresie znajduje się w takiej sytuacji, iż:

1. potrafi wykonać każdy z co najmniej dwóch alternatywnych czynów wpływających na sytuację gospodarczą jego mocodawcy, należących do określonego zbioru;
2. jego wiedza w zakresie dostępnych środków i sposobów osiągnięcia celu gospodarczego w tym okresie jest prawdziwa i stała;
3. wie, że potrafi w tym okresie wykonać każdy i tylko te z czynów, które należą do zbioru, i że czyny te wzajemnie się wykluczają i łącznie dopełniają;
4. wie, jak wykonać każdy z czynów należących do zbioru;
5. wie, przy szacowaniu ryzyka gospodarczego na dopuszczalnym poziomie, że czyny należące do zbioru nie mają żadnych ubocznych rezultatów.

Wydaje się, że tak wytyczone kryteria racjonalności poczynań menedżera mogą być aplikowane nie tylko do czynienia względem niego zarzutu, stanowiącego przesłankę zawinienia, lecz również mogą – we współczesnych realiach kodeksowych – stanowić istotny komponent subiektywny samego już tylko czynu zabronionego, związany z przypisaniem sprawcy odpowiedzialności karnej także i w tej warstwie. W ten sposób znamiona strony podmiotowej czynu zabronionego z art. 296 § 1 k.k. mogłyby zostać na etapie wykładniczym doprecyzowane do tego stopnia, że kryminalizacją objęte zostałyby nie wszystkie stany intelektualno-wolicjonalne menedżera znajdujące się w spektrum umyślności, lecz tylko te, które można by było określić mianem decyzji nieracjonalnych pod względem ekonomicznym. W tym ujęciu irracjonalność gospodarcza sprawcy byłaby jednym z subiektywnych znamion czynu zabronionego nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym, zabarwionym ekonomicznymi okolicznościami obiektywnymi, wyznaczającymi *a contrario* wzorzec „dobrego menedżera” – menedżera, który prawidłowo przewiduje i wartościuje następstwa swoich decyzji, decydując się ostatecznie na rozwiązanie najlepsze dla swojego mocodawcy.

5. Wnioski

W okresie przed 1989 r. można było zetknąć się z poglądem, wedle którego „W kapitalizmie (...) jedynym kryterium oceny ekonomicznej przedsiębiorstwa jest końcowy efekt finansowy (...), sprawa jest jasna. (...) W socjalizmie natomiast bezpośrednim celem działalności przedsiębiorstwa nie jest osiągnięcie zysku, lecz dążenie do zaspokojenia stale rosnących zbiorowych i indywidualnych potrzeb”⁵⁵. Czy zatem również menedżer, funkcjonujący aktualnie w – być może nawet kapitalistycznych – realiach wolnorynkowych, winien być rozliczany wyłącznie z końcowego efektu finansowego, pod rygorem pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej?

Zaprezentowane rozważania dają asumpt do wysunięcia tezy, że wbrew ubiegłowiecznym zapatrywaniom demokratyczne państwo prawne, funkcjonujące w realiach

⁵⁵ H. Popławski, *Karalna...*, s. 62.

społecznej gospodarki rynkowej, nie dąży jednak do penalizacji wszelkich zachowań, które w końcowym efekcie nie przynoszą zysku, lecz tylko takich zachowań, które wedle obieranych kryteriów jawią się jako społecznie szkodliwe. W tym zakresie konfirmacji podlega zarysowane na wstępie twierdzenie, że brak racjonalności sprawcy menedżera jest kategorią pozwalającą w ostatecznym rozrachunku oddzielić zachowania wypełniające znamiona czynu zabronionego od zachowań, które takowego czynu zabronionego nie stanowią. Wszak nie sposób na gruncie subiektywnym przypisywać menedżerowi wypełnienia znamion czynu zabronionego nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym w sytuacji, gdy wedle dostępnej mu wiedzy przyjmował on – oceniane z perspektywy *ex ante* – najlepsze z możliwych rozwiązań, które jedynie przypadkowo spowodowały wystąpienie szkody w podmiocie zarządzanym. Co więcej, można bodaj zaryzykować sformułowanie twierdzenia, że w takim przypadku wykluczone jest również postawienie sprawcy zarzutu, stanowiącego podstawę przypisania mu zawinięcia, przy założeniu, iż: „Winą jest zarzuczalna wadliwość decyzji sprawcy o popełnieniu czynu zabronionego”⁵⁶.

Skądinąd, kończąc, wydaje się, że pojęcie racjonalności nie stanowi cechy, która powinna charakteryzować zachowania podejmowane wyłącznie w sferze obrotu gospodarczego. Bądź co bądź z wymogiem racjonalności można spotkać się na co dzień w wielu sferach życia społecznego. Stąd wypada wyrazić nadzieję, że doktryna prawa karnego w przyszłości podejmie również dyskusję w tym kierunku, w którym zostałyby zbadane, czy zasada legalnej racjonalności nie powinna doczekać się swoistego „odkurzenia” choćby w zakresie dokonywania z jej użyciem wykładni znamion znacznie większej liczby typów czynów zabronionych zebranych w ustawach karnych aniżeli znamion li tylko czynu nadużycia zaufania w obrocie gospodarczym.

Bibliografia

1. Ajdukiewicz K., *Dowód i wyjaśnianie*, [w:] K. Ajdukiewicz, *Język i poznanie*, t. 2, Warszawa 1985.
2. Bieniak M., *Odpowiedzialność karna menedżerów. Komentarz*, Warszawa 2018.
3. Duda J., *Szkoda majątkowa jako znamię przestępstwa nadużycia zaufania*, Kraków 2022.
4. Fila K., *Czy sprawca czynu zabronionego w prawie karnym postępuje zawsze racjonalnie?*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2024, nr 4, <https://doi.org/10.14746/rpeis.2024.86.4.07>.
5. Gałęski M., Zawłocki R., [w:] *System Prawa Karnego*, t. 9, *Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze*, red. R. Zawłocki, Warszawa 2024.
6. Giezek J., *O możliwości naukowego uzasadnienia zmiany modelu odpowiedzialności karnej*, *Państwo i Prawo* 2017, nr 2, LEX/el. 2017.
7. Giezek J., *Świadomość sprawcy czynu zabronionego*, Warszawa 2013.

⁵⁶ J. Lachowski, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 3, *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2013, s. 636.

8. Giezek J., *Tożsamość czynu jako podstawa różnicowania mechanizmów redukujących odpowiedzialność karną*, Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego 2017, t. 43, <https://doi.org/10.19195/2084-5065.43.9>.
9. Gruszecka D., *Ochrona dobra prawnego na przedpolu jego naruszenia. Analiza karnistyczna*, Warszawa 2012.
10. Kardas P., *Zbieg przepisów ustawy w prawie karnym. Analiza teoretyczna*, Warszawa 2011.
11. Kmita J., *Wykłady z logiki i metodologii nauk*, Warszawa 1976.
12. Konieczniak P., *Czyn jako podstawa odpowiedzialności w prawie karnym*, Kraków 2002.
13. Kulesza J., *Zarys teorii kryminalizacji*, Prokuratura i Prawo 2014, nr 11–12, LEX/el. 2014.
14. Lachowski J., [w:] *System Prawa Karnego*, t. 3, *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2013.
15. Lange O., *Ekonomia polityczna*, t. 1, Warszawa 1961.
16. Lipiński K., *Wzorce osobowe w prawie karnym*, Warszawa 2020.
17. Lisowski A., *Niegospodarność i kara*, Warszawa 1985.
18. Majewski J., *Nieumyślność a brak umyślności*, [w:] *Nieumyślność. Pokłosie VIII Bielańskiego Kolokwium Karnistycznego*, red. J. Majewski, Toruń 2012.
19. Miłera J., *Karalna niegospodarność*, Warszawa 1982.
20. Mucha A., *Struktura przestępstwa gospodarczego oraz okoliczności wyłaczające bezprawność czynu w prawie karnym gospodarczym*, LEX/el. 2013.
21. Oczkowski T., *Nadużycie zaufania w prowadzeniu cudzych spraw majątkowych. Prawnokarne oceny i konsekwencje*, Warszawa 2013.
22. Patryas W., *Czynnik intelektualny jako determinanta ludzkiego postępowania wyznaczająca winę*, *Acta Iuris Stetinensis* 2018, nr 21, <https://doi.org/10.18276/ais.2018.21-04>.
23. Patryas W., *Interpretacja karnistyczna. Studium metodologiczne*, Poznań 1988.
24. Patryas W., *Uznawanie zdań*, Warszawa 1987.
25. Pohl Ł., *Norma sankcjonowana w prawie karnym jako przykład normy prawnej nie będącej normą postępowania*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2006, nr 1.
26. Popławski H., *Karalna niegospodarność*, Poznań–Bydgoszcz 1971.
27. Pracki H., *Nowe rodzaje przestępstw gospodarczych*, Prokuratura i Prawo 1995, nr 1.
28. Rodzynkiewicz M., *Modelowanie pojęć w prawie karnym*, Kraków 1998.
29. Rodzynkiewicz M., *Treść pojęcia czynu w prawie karnym jako efekt procedury modelowania*, [w:] *Problemy odpowiedzialności karnej. Księga ku czci Profesora Kazimierza Buchały*, red. Z. Ćwiąkowski, M. Szewczyk, S. Waltoś, A. Zoll, Kraków 1994.
30. Sepioło I., *Przestępstwo niegospodarności z art. 296 KK*, Warszawa 2013.
31. Skorupka J., *Typy przestępstwa nadużycia zaufania*, Prokuratura i Prawo 1998, nr 2.
32. Tarapata S., *Odpowiedzialność karna menedżera za dokonywanie transferu piłkarzy – zagadnienia wybrane*, *Forum Prawnicze* 2021, nr 5, <https://forumprawnicze.eu/attachments/article/447/Tarapata.pdf>.
33. Wicksell K., *Vorlesungen über Nationalökonomie*, Jena 1913.
34. Zawłocki R., *Prawo karne gospodarcze*, Warszawa 2007.
35. Zieliński Z., *Poznanie sądowe a poznanie naukowe*, Poznań 1979.

36. Ziemiński Z., *Logiczne podstawy prawoznawstwa. Wybrane zagadnienia*, Warszawa 1966.
37. Zientara A., *Przestępstwo nadużycia zaufania z art. 296 Kodeksu karnego*, Warszawa 2010.
38. Zoll A., [w:] *Kodeks karny. Część ogólna, t. 1, cz. 1, Komentarz do art. 1–52*, red. W. Wróbel, A. Zoll, LEX/el. 2016.
39. Żółtek S., *Prawo karne gospodarcze w aspekcie zasady subsydiarności*, Warszawa 2009.

Piotr Poniatowski

Aktualna typizacja przestępstw seksualnych w Kodeksie karnym Ukrainy

Current typification of sexual offences in the Criminal Code of Ukraine

dr Piotr Poniatowski, Katedra Prawa Karnego i Kryminologii, Wydział Prawa i Administracji,
Uniwersytet Marii Curie-Skłodowskiej w Lublinie, Polska, ORCID: 0000-0001-9712-0663,
e-mail: piotr.poniatowski@umcs.pl

Data zgłoszenia tekstu przez autora: 26.02.2025 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.01.2026 r.

Abstract

The study deals with the current form of sexual offences in the Criminal Code of Ukraine. Its purpose is to present Ukrainian legal solutions concerning this type of crime. The article analyses the statutory elements of particular offences specified in Chapter IV of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine, entitled "Criminal offences against sexual freedom and sexual inviolability of a person". In the research, the dogmatic-legal method was combined with an analysis of the literature on Ukrainian criminal law. On the basis of the research, the author concluded that the current typification of sexual offences in the Criminal Code of Ukraine takes into account the standards of international law in this area, and the provisions create a fairly consistent system of protection against attacks on human sexual freedom and sexual inviolability.

Keywords: Ukrainian criminal law, sexual offences, sexual freedom, sexual inviolability

Streszczenie

Opracowanie ukazuje aktualny kształt przepisów penalizujących przestępstwa seksualne w Kodeksie karnym Ukrainy. Celem artykułu jest przedstawienie ukraińskich rozwiązań prawnych dotyczących tego rodzaju przestępstw. W artykule analizuje się ustawowe znamiona poszczególnych przestępstw stypizowanych w rozdziale IV części szczególnej Kodeksu karnego Ukrainy, który to rozdział został zatytułowany „Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej

i nietykalności seksualnej człowieka”. W badaniach wykorzystano metodę dogmatycznoprawną połączoną z analizą literatury z zakresu ukraińskiego prawa karnego. Na podstawie przeprowadzonych badań autor doszedł do wniosku, że aktualna typizacja przestępstw seksualnych w Kodeksie karnym Ukrainy uwzględnia standardy prawa międzynarodowego w tym zakresie, a przepisy tworzą dość spójny system ochrony przed atakami na wolność seksualną i nietykalność seksualną człowieka.

Słowa kluczowe: ukraińskie prawo karne, przestępstwa seksualne, wolność seksualna, nietykalność seksualna

1. Uwagi wprowadzające

Rozmiary przestępczości seksualnej w Polsce w ostatnich latach nie ulegają znaczącym zmianom, przynajmniej jeśli chodzi o prawomocne skazania osób dorosłych za przestępstwa stypizowane w rozdziale XXV Kodeksu karnego¹. W latach 2008–2020 odnotowywano rocznie od 1661 (2015 r.) do 2266 (2009 r.) takich skazań². Pamiętać przy tym trzeba, że tego rodzaju przestępczość cechuje się bardzo dużą tzw. ciemną liczbą (szacuje się, że wynosi ona ok. 80–90%, a w przypadku zgwałcenia nawet ok. 95%)³. Ponadto, nawet jeśli informacja o ewentualnym popełnieniu przestępstwa seksualnego dotrze do wiadomości organów ścigania i w postępowaniu przygotowawczym zostanie potwierdzone, że takie przestępstwo miało miejsce, często nie dochodzi do pociągnięcia sprawcy czynu do odpowiedzialności karnej. Przykładowo liczba prawomocnych skazań za przestępstwo zgwałcenia (we wszystkich typach określonych w art. 197 k.k.) wahała się w latach 2008–2020 od 581 (2020 r.) do 887 (2008 r.)⁴. Z kolei liczba przestępstw zgwałcenia stwierdzonych przez Policję w tym okresie mieściła się w przedziale od 1034 (2020 r.) do 1611 (2008 r.)⁵.

Jednocześnie aktywność ustawodawcy w zakresie zmian przepisów umieszczonych w rozdziale XXV k.k. jest duża⁶. Od momentu wejścia w życie Kodeksu karnego z 1997 r. jedynie art. 201, traktujący o przestępstwie kazirodztwa, nie został zmieniony ani uchylony. Ostatnia nowelizacja w przedmiotowym zakresie została wprowadzona ustawą z 28.06.2024 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw⁷, która weszła w życie 13.02.2025 r. Ustawa ta miała przede wszystkim na celu dostosowanie treści art. 197 k.k. do standardów międzynarodowych, w szczególności do wymogów Konwencji Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej, sporządzonej w Stambule 11.05.2011 r.⁸

¹ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 383 ze zm.) – dalej k.k. Na temat statystycznego ujęcia przestępczości seksualnej w Polsce zob. szerzej: J. Warylewski, *Rozmiar, dynamika i struktura przestępczości seksualnej w Polsce, w latach 1989–2017*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2019/2, s. 417–452; J. Warylewski, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 10, *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, red. J. Warylewski, Warszawa 2016, s. 593–600; B. Gruszczyńska, M. Marczewski, A. Siemaszko, P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, J. Klimczak, *Atlas przestępczości w Polsce 6*, Warszawa 2021, s. 84–86; P. Poniatowski, *Sexual offences in Poland in a statistical perspective – selected issues*, „Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: Юридичний вісник. Повітряне і космічне право” 2022/2, s. 200–210.

² Dane Ministerstwa Sprawiedliwości: *Skazania prawomocne z oskarżenia publicznego – dorośli – wg rodzajów przestępstw i wymiaru kary w l. 2008–2020*, <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/download,2853,51.html> (dostęp: 26.01.2026 r.).

³ J. Warylewski, *Rozmiar...*, s. 418.

⁴ *Skazania prawomocne z oskarżenia publicznego – dorośli – wg rodzajów przestępstw i wymiaru kary w l. 2008–2020*, <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/download,2853,51.html> (dostęp: 26.01.2026 r.).

⁵ Dane Policji: *Postępowania wszczęte i przestępstwa stwierdzone z art. 197 KK za lata 1999–2023*, <https://statystyka.policja.pl/download/20/353478/Art197.xlsx> (dostęp: 26.01.2026 r.).

⁶ Szerzej na temat zmian w tym rozdziale k.k. zob.: M. Mozgawa, M. Kulik, P. Poniatowski, K. Wala, *Stan regulacji części szczególnej Kodeksu karnego*, [w:] *Aktualne problemy i perspektywy prawa karnego*, red. M. Mozgawa, P. Poniatowski, K. Wala, Warszawa 2022, s. 324–332.

⁷ Dz.U. z 2024 r. poz. 1228.

⁸ Dz.U. z 2015 r. poz. 961 ze zm. – dalej konwencja stambulska. Zob. projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny, druk sejmowy nr 209, Sejm X kadencji, s. 3–6, <https://orka.sejm.gov.pl/Druki10ka>.

W świetle dyskusji, która toczy się w ostatnim czasie nad kształtem, jaki powinny przybrać przepisy dotyczące przestępstw seksualnych w Kodeksie karnym, w szczególności nad odpowiednią regulacją przestępstwa zgwałcenia, warto spojrzeć na prawodawstwo, w którym już kilka lat temu dokonano poważnych zmian w omawianym zakresie. Przedmiotem rozważań w niniejszym artykule uczyniłem przepisy zawarte w rozdziale IV części szczególnej Kodeksu karnego Ukrainy z 5.04.2001 r.⁹, który to rozdział nosi tytuł „Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i nietykalności seksualnej człowieka” (tłumaczenie – P.P.¹⁰)¹¹. Poza zakresem analizy pozostawiłem przestępstwa, które mniej lub bardziej są związane z seksualnością człowieka, jednakże godzą przede wszystkim w porządek publiczny lub obyczajność¹².

Celem opracowania jest przedstawienie ukraińskich rozwiązań prawnych dotyczących przestępstw seksualnych. Aby go osiągnąć, zastosowałem metodę dogmatyczno-prawną (analiza treści ukraińskich aktów normatywnych, przede wszystkim KКУ) połączoną z analizą literatury z zakresu ukraińskiego prawa karnego.

Z uwagi na to, że przedmiotem niniejszego artykułu uczyniłem ukraińskie regulacje prawne, z którymi polski czytelnik ma bardzo rzadko do czynienia, uznałem, że najbardziej przystępna będzie komentarzowa metoda analizy. Liczę, że dzięki temu odnalezienie się w nowym „środowisku normatywnym” będzie łatwiejsze.

nsf/0/0C0F50C40EDBE0E0C1258ACA00374AAC/%24File/209.pdf (dostęp: 26.01.2026 r.). Zgodnie z art. 36 konwencji stambulskiej, zatytułowanym „Przemoc seksualna, w tym gwałt”:

„1. Strony przyjmą konieczne środki ustawodawcze lub inne środki w celu zapewnienia, by za następujące umyślne czynności groziła odpowiedzialność karna:

- a. penetracja waginalna, analna lub oralna o charakterze seksualnym ciała innej osoby jakąkolwiek częścią ciała lub przedmiotem, bez jej zgody,
- b. inne czynności o charakterze seksualnym wobec innej osoby, bez jej zgody,
- c. doprowadzenie innej osoby, bez jej zgody, do podjęcia czynności o charakterze seksualnym z osobą trzecią.

2. Zgoda musi być udzielona dobrowolnie jako wyraz wolnej woli, co należy oceniać w świetle danych okoliczności.

3. Strony przyjmą konieczne środki ustawodawcze lub inne środki w celu zapewnienia, by postanowienia ustępu 1 stosowały się również do czynów podejmowanych wobec byłych lub obecnych małżonków, lub partnerów, zgodnie z tym, jak to uznaje prawo wewnętrzne”.

⁹ *Кримінальний кодекс України, Відомості Верховної Ради України* 2001, № 25–26, ст. 131, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (dostęp: 26.01.2026 r.) – dalej KКУ.

¹⁰ Tłumaczeń z języka ukraińskiego dokonałem samodzielnie. Na stronie internetowej Rady Najwyższej Ukrainy dostępne jest też tłumaczenie KКУ na język angielski: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2341-14?lang=en#Text> (dostęp: 26.01.2026 r.).

¹¹ Co ciekawe, Ukraina ratyfikowała konwencję stambulską dopiero 20.06.2022 r.

¹² Chodzi o czyny zabronione stypizowane w rozdziale XII „Przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu i moralności” części szczególnej KКУ, takie jak: import, wytwarzanie, sprzedaż i rozpowszechnianie materiałów pornograficznych (art. 301); uzyskiwanie dostępu do pornografii dziecięcej, jej zakup, przechowywanie, importowanie, przewożenie lub przemieszczanie w inny sposób, wytwarzanie, sprzedaż i rozpowszechnianie takiej pornografii (art. 301¹); organizowanie przedstawienia rozrywkowego o charakterze seksualnym z udziałem osoby niepełnoletniej, uczestniczenie w takim przedstawieniu oraz angażowanie lub zmuszanie osoby niepełnoletniej do udziału w takim przedstawieniu (art. 301²); tworzenie lub utrzymywanie miejsc, w których uprawiana jest prostytucja oraz ułatwianie uprawiania prostytucji (art. 302); angażowanie, zmuszanie oraz naklanianie do uprawiania prostytucji (art. 303).

2. Omówienie regulacji dotyczących przestępstw seksualnych zawartych w Kodeksie karnym Ukrainy

W rozdziale IV części szczególnej KКУ określone zostały następujące rodzaje przestępstw seksualnych: zgwałcenie (art. 152), przemoc seksualna (art. 153), zmuszanie do odbycia stosunku płciowego (art. 154), dopuszczenie się czynności seksualnej z osobą poniżej 16. roku życia (art. 155), demoralizacja niepełnoletnich (art. 156), nagabywanie dziecka w celach seksualnych (art. 156¹³).

Warto zauważyć, że w ostatnich kilku latach skala ujawnionej przestępczości seksualnej nie była w Ukrainie duża. W tabeli wskazałem liczbę poszczególnych przestępstw seksualnych, w przypadku których postępowanie przygotowawcze zakończyło się skierowaniem sprawy do sądu w latach 2020–2024. Poniższe dane są intrygujące, jeśli zważy się, że we wskazanym okresie populacja Ukrainy wahała się między 41,9 mln (2020 r.) a 35,8 mln (2024 r.). Nie dość, że liczba przestępstw jest niewielka, to jeszcze nie wzrosła istotnie po rosyjskiej agresji w 2022 r. Stan nadzwyczajny, jakim jest wojna, często sprzyja zwiększeniu liczby przestępstw tego typu, szczególnie przestępstw zgwałcenia (czyny dokonywane przez żołnierzy agresora i mieszkańców zaatakowanego obszaru w związku z nadarzającą się okazją). Wydaje się, że tzw. ciemna liczba przestępstw seksualnych w Ukrainie jest dużo wyższa niż w Polsce.

Tabela. Liczba przestępstw seksualnych określonych w Kodeksie karnym Ukrainy, w przypadku których postępowanie przygotowawcze zakończyło się skierowaniem sprawy do sądu w latach 2020–2024

Rok	Art. 152	Art. 153	Art. 154	Art. 155	Art. 156	Art. 156 ¹
2020	299	57	2	26	103	–
2021	318	61	2	127	173	–
2022	173	72	3	38	91	5
2023	346	75	3	64	169	7
2024	339	94	5	49	95	5

Źródło: opracowanie własne na podstawie danych Biura Prokuratora Generalnego Ukrainy, <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2> (dostęp: 26.01.2026 r.).

2.1. Zgwałcenie

Artykuł 152 KКУ ma następujące brzmienie:

„1. Dopuszczenie się czynności seksualnej polegającej na penetracji pochwy, odbytu lub jamy ustnej innej osoby przy użyciu narządów płciowych lub jakiegokolwiek

¹³ W Kodeksie karnym Ukrainy umieszcza się nazwy przestępstw przy numerach artykułów typizujących czyny zabronione. Są one więc elementem języka prawnego.

przedmiotu bez dobrowolnej zgody pokrzywdzonego (zgwałcenie) podlega karze pozbawienia wolności od lat 3 do 5.

2. Zgwałcenie popełnione powtórnie lub przez osobę, która wcześniej popełniła którekolwiek z przestępstw przewidzianych w art. 153–155 niniejszego kodeksu, lub popełnione wobec małżonka lub byłego małżonka albo innej osoby, z którą sprawca jest lub był w rodzinnych lub bliskich stosunkach, lub wobec osoby w związku z wykonywaniem przez nią obowiązków służbowych, zawodowych lub publicznych, lub wobec kobiety, o której sprawca wiedział, że jest w ciąży, podlega karze pozbawienia wolności od lat 5 do 10.
3. Zgwałcenie popełnione przez grupę osób lub zgwałcenie osoby niepełnoletniej podlega karze pozbawienia wolności od lat 7 do 12.
4. Czyn, o którym mowa w ust. 1 niniejszego artykułu, popełniony wobec osoby poniżej 14. roku życia, niezależnie od jej dobrowolnej zgody, podlega karze pozbawienia wolności od lat 10 do 15.
5. Jeśli czyn określony w ust. 1, 2 lub 3 niniejszego artykułu wywołał poważne następstwa sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 10 do 15.
6. Czyn przewidziany w ust. 4 niniejszego artykułu, popełniony powtórnie lub przez osobę, która wcześniej popełniła którekolwiek z przestępstw przewidzianych w art. 153 ust. 4 lub 5, art. 155 lub art. 156 ust. 2 niniejszego kodeksu, podlega karze pozbawienia wolności na okres 15 lat lub karze dożywotniego pozbawienia wolności”.

Obecny kształt art. 152 KKK został nadany ustawami z 6.12.2017 r.¹⁴, z 22.11.2018 r.¹⁵ oraz z 19.12.2019 r.¹⁶

Omawiane przestępstwo polega na penetracji pochwy, odbytu lub jamy ustnej innej osoby przy użyciu narządów płciowych lub jakiegokolwiek przedmiotu bez dobrowolnej zgody pokrzywdzonego¹⁷. Czynność sprawcza może polegać nie tylko na włożeniu członka do pochwy kobiety, ale również np. na penetracji pochwy ręką, palcem, stopą lub przedmiotem – sztucznym penisem, pałką, butelką czy telefonem. Penetracja musi stanowić czynność seksualną – musi więc mieć związek ze sferą seksualności człowieka i móc pobudzić lub zaspokoić popęd seksualny sprawcy¹⁸. Dodać trzeba, że w art. 152 KKK chodzi o penetrację ciała osoby pokrzywdzonej, a nie sprawcy¹⁹. Zgwałcenie

¹⁴ Ustawa Ukrainy o zmianach w Kodeksie karnym i Kodeksie postępowania karnego Ukrainy w celu wdrożenia postanowień Konwencji Rady Europy o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej.

¹⁵ Ustawa Ukrainy o zmianach niektórych aktów prawnych Ukrainy dotyczących uproszczenia postępowania przygotowawczego w sprawie niektórych kategorii przestępstw.

¹⁶ Ustawa Ukrainy o zmianach niektórych aktów prawnych Ukrainy dotyczących wdrożenia jednolitego rejestru osób skazanych za przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i nietykalności seksualnej małoletnich oraz wzmocnienia odpowiedzialności za przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i nietykalności seksualnej małoletnich.

¹⁷ Taka regulacja odpowiada treści art. 36 ust. 1 lit. a konwencji stambulskiej.

¹⁸ O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України)*, Київ 2018, s. 118.

¹⁹ O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 117; O.O. Дудоров, *Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (основні положення кримінально-правової характеристики)*. *Практичний порадник*, Севеодонецьк 2018, s. 19–20.

uważa się za dokonane w momencie, gdy penis, inna część ludzkiego ciała (np. ręka lub palec) lub jakiś przedmiot wniknie do jednego z trzech naturalnych otworów ciała osoby pokrzywdzonej, niezależnie od tego, czy sprawca zdołał pobudzić lub zaspokoić swoje pożądanie seksualne²⁰.

Czynności seksualne, które nie polegają na penetracji pochwy, odbytu lub jamy ustnej (np. stymulacja członka ręką), nie podpadają pod art. 152, lecz pod art. 153 KКУ (w którym przewidziane są łagodniejsze kary). Zwraca się uwagę, że takie rozwiązanie wprowadza w istocie nieuzasadnioną nierówność płci w zakresie prawnokarnej ochrony wolności seksualnej (mężczyźni są objęci słabszą ochroną niż kobiety)²¹. Pobudzenie seksualne mężczyzny wbrew jego woli (zachowaniami niebędącymi penetracją) jest bowiem zwykle łatwiejsze niż w przypadku kobiety, a takie pobudzenie powoduje wzmoczenie naruszenia wolności seksualnej (jest to odczucie mocniej ingerujące w tę wolność niż przeciętne skutki naruszenia nietykalności cielesnej, nawet w okolicach miejsc intymnych).

Dla przyjęcia, że doszło do przestępstwa zgwałcenia, istotny jest brak dobrowolnej zgody osoby pokrzywdzonej na penetrację, a nie stosowanie przez sprawcę wobec niej przemocy, groźby, podstępny czy wykorzystanie stanu bezradności²². Zgodnie z „uwagą” do art. 152 KКУ²³ zgodę uznaje się za dobrowolną, jeżeli jest ona wynikiem wolnej woli danej osoby, z uwzględnieniem okoliczności towarzyszących²⁴. W literaturze wyrażono obawy odnośnie do możliwości niejednoznacznej interpretacji dobrowolnej zgody w praktyce. Podniesiono, że może dojść do sytuacji, w której funkcjonariusze organów ścigania albo zostaną pozbawieni możliwości udowodnienia sprawcy winy (biorąc pod uwagę, że w większości przypadków omawiane czyny są popełniane w otoczeniu intymnym, a brakować może odpowiednich informacji potwierdzających fakt przezwyciężenia woli ofiary lub jej zignorowania), albo odwrotnie – będą starali się udowodnić winę, akceptując jedynie stanowisko ofiary, która może nadużywać swojej pozycji z różnych powodów²⁵.

W literaturze wskazuje się, że dla przypisania odpowiedzialności za przestępstwo zgwałcenia konieczne jest ustalenie, iż niechęć pokrzywdzonego do podjęcia wobec niego czynności seksualnej była wyrażona w sposób mniej lub bardziej wyraźny, oczywisty, przekonujący, w taki sposób, że jedna osoba zrozumiała, iż druga nie życzy sobie penetracji seksualnej jej ciała, ponieważ słowna odmowa, a nawet pewien opór fizyczny, nie zawsze oznaczają prawdziwą niechęć danej osoby na kontakt seksualny²⁶. Ponadto w kontekście penetracji seksualnej osoby odurzonej podkreś-

²⁰ O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 125.

²¹ O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 119–120; O.O. Дудоров, *Злочини...*, s. 21.

²² O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 111–113.

²³ Uwagi (*примітки*) znajdujące się przy niektórych artykułach Kodeksu karnego Ukrainy mają charakter wiążący.

²⁴ Analogiczna definicja znajduje się w art. 36 ust. 2 konwencji stambulskiej.

²⁵ O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 120.

²⁶ O.O. Дудоров, *Злочини...*, s. 23. Na przykład mężczyzna może postrzegać wskazane zachowanie kobiety jako zalotność, flirt (element gry seksualnej) lub przejaw nieśmiałości. Dotyczy to w szczególności przypadków, gdy kobieta najpierw pozwala mężczyźnie rozebrać się, dotykać jej miejsc intymnych, a następnie oświadcza, że nie wyraża zgody na penetrację seksualną. Jeśli w takich okolicznościach

la się, że takie zachowanie nie może być uznane za zgwałcenie, jeżeli taka osoba w żaden sposób nie okazuje swojej niezgody na akt seksualny, a zatem osoba, która dokonuje penetracji, jest przekonana o istnieniu zgody²⁷. Z drugiej strony zauważa się w doktrynie, że należy pielęgnować w społeczeństwie tzw. kulturę zgody, której motto brzmi: „Tak znaczy tak”. Wszystko, co nie jest odpowiedzią „Tak” („Nie wiem”, „Nie jestem pewien”, „Pomyślę o tym”, „Może jutro”), jest odpowiedzią „Nie”. Każdy z partnerów musi zadbać o to, aby druga osoba wyraziła wyraźną, werbalną lub fizyczną, dobrowolną zgodę na określone czynności seksualne²⁸. Widać, że jedni autorzy interpretują dobrowolną zgodę na czynność seksualną jako brak wyraźnej niezgody na nią („Nie znaczy nie”), natomiast inni chcieliby wymagać wyrażenia zgody na taką czynność („Tak znaczy tak”)²⁹.

Podkreśla się, że odpowiedzialność za przestępstwo z art. 152 ust. 1 KKK jest wyłączona w przypadku tzw. zgody biernej, która polega na tym, że dana osoba, choć nie chce penetracji seksualnej jej ciała, nie zapobiega jej i nie okazuje sprzeciwu, co jest traktowane przez drugą stronę jako dobrowolna zgoda na penetrację. Jednocześnie braku wolnej woli ofiary, a tym samym zaistnienia przestępstwa zgwałcenia, należy upatrywać w szczególności w przypadkach, gdy ofiara nie wyraziła wprost zgody na penetrację seksualną i nie stawiała gwałcicielowi oporu ze strachu. Jeśli ofiara uzna sytuację, w której się znajduje (otoczenie przez grupę ludzi, opuszczone miejsce, ciemność, zamknięcie w pomieszczeniu przez długi czas itp.), za beznadziejną i, oceniając swoje siły, odmówi stawiania oporu, aby zapobiec poważniejszym konsekwencjom dla siebie, czyn może być zakwalifikowany z odpowiedniego ustępu art. 152 KKK³⁰.

Przyjmuje się, że zgody danej osoby na penetrację seksualną jej ciała nie można uznać za dobrowolną, w szczególności wtedy, gdy została ona udzielona pod wpływem przemocy fizycznej (wobec pokrzywdzonego lub innych osób, np. bicie dziecka w celu przełamania oporu pokrzywdzonego³¹), groźby jej użycia³², groźby

dojdzie do czynności seksualnej, niewykluczone jest uznanie, że sprawca był w usprawiedliwionym błędzie co do faktu (istnienia dobrowolnej zgody), który wyłączy odpowiedzialność za zgwałcenie. Zob. O.O. Дудоров, *Злочини...*, s. 23. Usprawiedliwiony błąd co do faktu ma miejsce wtedy, gdy osoba, mimo że była uważna i sumienna przy ocenie okoliczności faktycznych czynu, nie mogła uniknąć błędów i w związku z tym nie można jej przypisać konsekwencji tego błędów. W kontekście przedstawionej sytuacji może też powstać pytanie, czy nie ma powodu, aby mówić o zgwałceniu „z nieostrożności”, do którego doszło z powodu nieusprawiedliwionego błędów co do faktu. Zgwałcenie jest jednak przestępstwem umyślnym, dlatego tak czy inaczej odpowiedzialność karna będzie wykluczona. Zob. O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 123.

²⁷ O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 134.

²⁸ О.В. Харитоновна, *Ключові засади гендерної політики в кримінальному праві України та основні напрями реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству*. Науково-практичний посібник, Харків 2018, s. 53.

²⁹ Na temat tych koncepcji w kontekście polskiej regulacji przestępstwa zgwałcenia zob. B. Łabuś, *Koncepcja „yes means yes” w perspektywie znamion przestępstwa zgwałcenia w polskim Kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2024/4, s. 63 i n.

³⁰ O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 124–125.

³¹ O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 130.

³² W literaturze wskazuje się, że w przypadku gdy sprawca zastosował groźbę zabójstwa, by wymusić czynność seksualną, zasadne jest zakwalifikowanie czynu nie tylko z art. 152, ale również z art. 129 KKK, który przewiduje karalność takiej groźby. Zob. O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 131.

o innej treści (np. groźby zniszczenia lub uszkodzenia rzeczy, ograniczenia praw, wolności bądź uzasadnionych interesów pokrzywdzonego lub innej osoby) albo w związku z wprowadzeniem w błąd (np. co do charakteru lub celu penetracji, lub tożsamości sprawcy³³), wykorzystaniem zależności materialnej lub służbowej bądź stanu bezradności lub bezbronności pokrzywdzonego³⁴. Odpowiedzialność karna nie jest jednak zróżnicowana ustawowo w zależności od przyczyny wyłączenia dobrovolności zgody, w związku z czym stopień uciążliwości dla osoby pokrzywdzonej sposobu doprowadzenia do penetracji seksualnej powinien znaleźć odzwierciedlenie w wymiarze kary (zwykle bardziej karygodne będzie stosowanie przemocy, szczególnie o dużym nasileniu, wobec pokrzywdzonego niż podstęp). Należy przy tym dopowiedzieć, że ponieważ spowodowanie uszczerbku na zdrowiu nie jest znamię przestępstwa zgwałcenia (z wyjątkiem uszczerbku stanowiącego poważne następstwa w rozumieniu art. 152 ust. 5 KКУ), to wyrządzenie takiego uszczerbku (pokrzywdzonemu lub innej osobie) powinno być dodatkowo kwalifikowane jako odpowiednie przestępstwo przeciwko zdrowiu człowieka³⁵.

Jeśli dana osoba dobrowolnie wyraziła zgodę na stosunek płciowy, ale po jego rozpoczęciu wycofała ją (np. z powodu bólu), nalegając na jego zakończenie, a partner to ignoruje, wówczas zostają zrealizowane znamiona przestępstwa zgwałcenia³⁶.

W doktrynie zwraca się uwagę na problem, który może wystąpić w przypadku zmuszenia innej osoby do wykonania czynności seksualnej z inną osobą, jeśli taka czynność przybierze postać penetracji ciała osoby pokrzywdzonej. Brak jest normatywnych kryteriów pozwalających odróżnić zgwałcenie (jak również przemoc seksualną, o której mowa w art. 153 KКУ) od zmuszania do odbycia stosunku płciowego, karalnego na podstawie art. 154 KКУ³⁷.

Omawiając problematykę zgody na czynność seksualną, należy zauważyć, że czyn, o którym mowa w art. 152 ust. 1 KКУ popełniony wobec osoby poniżej 14. roku życia, podlega karze niezależnie od dobrowolnej zgody pokrzywdzonego dziecka (art. 152 ust. 4 KКУ). Penetracja seksualna ciała takiej osoby jest uznawana za zgwałcenie niezależnie od tego, czy wyraziła ona zgodę na taką czynność, czy ewentualnie wyrażona zgoda była dobrowolna, czy wymuszona, czy też osoba ta zrozumiała naturę i znaczenie podjętych przeciwko niej działań, czy nie³⁸. Regulacja ta ucieleśnia ideę legislacyjnego określenia wieku, w którym funkcjonariusz organów ścigania jest zobowiązany do bezwarunkowego uznania penetracji seksualnej ciała danej osoby za zgwałcenie³⁹.

W art. 152 ust. 2–6 KКУ przewidziano kwalifikowane typy przestępstwa zgwałcenia (w tym typ podwójnie kwalifikowany – ust. 6). W art. 152 ust. 2 i 6 KКУ wskazuje się na powtórne popełnienie czynu. Zgodnie z art. 32 ust. 1 KКУ powtórność czynów

³³ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 128.

³⁴ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 121.

³⁵ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 130.

³⁶ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 126.

³⁷ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 132.

³⁸ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 115.

³⁹ О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 17.

zabronionych oznacza popełnienie dwóch lub więcej czynów zabronionych przewidzianych w tym samym artykule lub ustępie artykułu części szczególnej kodeksu (w doktrynie mówi się w takim wypadku o identyczności przestępstw⁴⁰). W kontekście przestępstwa zgwałcenia chodzi o popełnienie co najmniej dwóch przestępstw przewidzianych w którymkolwiek ustępie art. 152 KКУ⁴¹. Popełnienie dwóch lub więcej czynów zabronionych przewidzianych w różnych artykułach KКУ uznaje się za powtórne jedynie w przypadkach przewidzianych w części szczególnej KКУ (art. 32 ust. 3 KКУ). Z taką sytuacją mamy do czynienia w art. 152 ust. 2 i 6 KКУ – „Zgwałcenie popełnione (...) przez osobę, która wcześniej popełniła którekolwiek z przestępstw przewidzianych w art. 153–155” oraz „Czyn przewidziany w ust. 4 niniejszego artykułu, popełniony (...) przez osobę, która wcześniej popełniła którekolwiek z przestępstw przewidzianych w art. 153 ust. 4 lub 5, art. 155 lub art. 156 ust. 2”. W takim przypadku mówi się o czynach jednorodnych⁴². Czyny zabronione uzasadniające przyjęcie powtórności muszą być popełnione w różnym czasie⁴³. Ciągłe gwałcenie tej samej ofiary, gdy sprawca działa bez znaczącej przerwy w czasie, w ramach swojego zamiaru popełnienia przestępstwa, wyklucza element powtórności⁴⁴. Przyjęcie powtórności czynów zabronionych nie jest uzależnione od skazania sprawcy za poprzedni czyn⁴⁵. Nie ma też znaczenia to, w jakiej formie stadialnej poprzedni czyn został popełniony, ani to, czy sprawca działał sam, czy we współdziałaniu⁴⁶. To samo dotyczy wcześniejszego popełnienia przestępstwa o charakterze seksualnym innego niż zgwałcenie (chodzi o przestępstwa podobne – jednorodne ze zgwałceniem)⁴⁷.

W przypadku zgwałcenia popełnionego przez osobę, która wcześniej dopuściła się któregośkolwiek z przestępstw określonych w art. 153–155 KКУ, za które nie została skazana, jej czyny należy kwalifikować z art. 152 ust. 2 KКУ (jeżeli nie występują znamiona kwalifikujące z ust. 3–5) oraz odpowiedniego ustępu art. 153, art. 154 lub art. 155 KКУ⁴⁸.

Powtórność nie występuje w przypadku przestępstwa ciągłego, obejmującego dwa lub więcej jednakowych czynów (o jednakowych ustawowych znamionach) połączonych jednym zamiarem przestępczym (art. 32 ust. 2 KКУ). Chodzi o zamiar, który został powzięty przez sprawcę z góry, tj. przed popełnieniem pierwszego

⁴⁰ Т.А. Денисова, [w:] *Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник*, red. О.М. Литвинов, Харків 2020, s. 212.

⁴¹ В.І. Борисов, Л.В. Дорош, [w:] *Кримінальне право України. Особлива частина. Підручник*, red. В.В. Сташис, В.Я. Тацій, Харків 2010, s. 96.

⁴² Т.А. Денисова, [w:] *Кримінальне...*, s. 212.

⁴³ І.О. Зінченко, [w:] *Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар У двох томах*, t. 1, *Загальна частина*, red. В.Я. Тацій, В.П. Пшонка, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін, Харків 2013, s. 115.

⁴⁴ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 137.

⁴⁵ І.О. Зінченко, [w:] *Кримінальний...*, t. 1, *Загальна...*, s. 115–116; В.І. Борисов, Л.В. Дорош, [w:] *Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар У двох томах*, t. 2, *Особлива частина*, red. В.Я. Тацій, В.П. Пшонка, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін, Харків 2013, s. 127; Т.А. Денисова, [w:] *Кримінальне...*, s. 211–212.

⁴⁶ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 137.

⁴⁷ В.І. Борисов, Л.В. Дорош, [w:] *Кримінальний...*, t. 2, *Особлива...*, s. 128.

⁴⁸ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 138.

czynu. Przy powtórności czynów zabronionych każdy z nich ma swoją własną stronę podmiotową, a w szczególności niezależny zamiar, który pojawia się za każdym razem przed popełnieniem każdego z czynów⁴⁹.

Powtórność nie zachodzi, jeżeli dana osoba została zwolniona z odpowiedzialności karnej za wcześniej popełnione przestępstwo z przyczyn określonych w ustawie lub jeżeli wyrok skazujący za to przestępstwo został uchylony, lub doszło do zatarcia skazania, a także po odbyciu kary za przestępstwo (art. 32 ust. 4 KКУ).

W kontekście powtórności czynów pojawia się problem związany z trybem ścigania przestępstw seksualnych. Otóż zgwałcenie w typie podstawowym (a także przestępstwa z art. 153 ust. 1 i art. 154 KКУ) ścigane jest na wniosek pokrzywdzonego (art. 477 ust. 1 pkt 1 Kodeksu postępowania karnego Ukrainy z 13.04.2012 r.⁵⁰). Uznaje się, że chociaż dla przyjęcia powtórności nie jest konieczne uprzednie skazanie sprawcy za poprzednie przestępstwo, to w przypadku czynów zabronionych ściganych na wniosek warunkiem skazania sprawcy za typ kwalifikowany związany z powtórnością jest złożenie wniosku o ściganie poprzedniego przestępstwa⁵¹.

Surowsza odpowiedzialność grozi, jeśli osobą pokrzywdzoną zgwałceniem jest małżonek lub były małżonek sprawcy albo inna osoba, z którą sprawca jest lub był w rodzinnych lub bliskich stosunkach. Osobami pozostającymi w stosunkach rodzinnych są (oprócz małżonków) rodzice, dzieci, dziadkowie, wnuki, rodzeństwo, macocha, ojczym, przysposabiający, przysposobieni oraz inne osoby żyjące w jednej rodzinie ze sprawcą. Natomiast osobami pozostającymi w bliskich stosunkach są osoby, które pozostają w pozamałżeńskim lub partnerskim związku seksualnym i na stałe lub okresowo mieszkają razem, nie mając praw i obowiązków rodzinnych⁵².

O zgwałceniu osoby w związku z wykonywaniem przez nią obowiązków służbowych, zawodowych lub publicznych należy mówić w sytuacji, gdy motywem popełnienia przestępstwa była chęć uniemożliwienia pokrzywdzonemu wykonania obowiązku w chwili napaści lub w przyszłości albo zemsta za wykonanie tego obowiązku w przeszłości⁵³.

Popełnienie przestępstwa przeciwko kobiecie, o której sprawca wiedział, że jest w ciąży, oznacza, że ofiarą przestępstwa jest kobieta ciężarna, której szczególny stan zdrowia jest znany sprawcy (nie musi być tego pewien, wystarczy uzasadnione przekonanie, że pokrzywdzona jest w ciąży). W literaturze zwraca się uwagę na to, że wskazana regulacja nie uwzględnia w pełni tego, iż w związku z rozszerzeniem aspektu przedmiotowego przestępstwa zgwałcenia popełnienie czynu wobec kobiety ciężarnej nie zawsze oznacza jego zwiększone społeczne niebezpieczeństwo⁵⁴.

⁴⁹ І.О. Зінченко, [w:] *Кримінальний... , t. 1, Загальна... , s. 116; O. Gorpyniuk, V. Kovalenko, Y. Ponomarenko, V. Tiutiugin, O. Kharytonova, Zbieg przestępstw w prawie karnym Ukrainy, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G” 2013/2, s. 68.*

⁵⁰ *Кримінальний процесуальний кодекс України, Відомості Верховної Ради України 2013, № 9-10, № 11-12, № 13, ст. 88, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (dostęp: 26.01.2026 r.) – dalej КПКУ.*

⁵¹ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність... , s. 138.*

⁵² О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність... , s. 69.*

⁵³ О.О. Дудоров, *Злочини... , s. 41.*

⁵⁴ О.О. Дудоров, *Злочини... , s. 42.*

W art. 152 ust. 3 KКУ стypизовано згвалценне попелнiене przez групу осiб oraz згвалценне особы непеiнолетней. Престепство uznaje siэ за попелнiене przez групу осiб, jeжели в jeho попелнiенiу учестничило двiх lub wiэcej sprawcwi⁵⁵ bez upzedniego porozumienia мiędzy nimi (art. 28 ust. 1 KКУ). Oprэcz takiej formy grupowego dziaiania KКУ przewiduje рiwnieж попелнiене престепства przez групу осiб по upzednim porozumieniu (art. 28 ust. 2). В практике оречничей сiдiв приймае siэ (wbrew literalnemu brzmieniu art. 152 ust. 3 KКУ) kwalifikacjэ z art. 152 ust. 3 KКУ зарiwno wtedy, gdy pomiэdy wspiлsprawcami nie bylo upzedniego porozumienia, jak i wtedy, gdy istniao ono przed rozpoczэciem згвалцення⁵⁶. Omawiany przepis nie ma zastosowania, ješli kilka осiб гвалци jednu ofiarэ, ale nie koordynujэ oni swoich dziaiан i nie pomagajэ sobie nawzajem⁵⁷. Na kwalifikacjэ згвалцення jako grupowego nie ma впливу to, je nie každy ze sprawcwi dokonaл penetracji ciaa osoby pokrzywdzonej. Za wspiлdziaaл в згвалценiу moэe byэ рiwnieж uznane zachowanie osoby, ktiра nie dokonaa i nie miaa zamiaru dokonaэ penetracji ciaa ofiary, ale dopuстиa siэ dziaiан, ktiре pozbawiы я moэliwoсci unikniэcia niechcianej czynnoсci seksualnej (w szczegiлnoсci stosowaa przemoc fizycznэ lub psychicznэ)⁵⁸. Dziaiania осiб, ktiре przyczyniajэ siэ do попелнiення згвалцення (np. zwabienie ofiary na miejsce napaсci, dostarczenie substancji, ktiра czyni ofiarэ bezbronнэ), ale nie sэ sprawstwem, naleэy kwalifikowaэ jako pomocnictwo i podzeganie do згвалцення⁵⁹. Згвалценне zbiorowe nie moэe byэ kwalifikowane z art. 152 ust. 3 KКУ, ješli osoby wspiлdziaajэce ze sprawcwi nie ponosэ odpowiedzialnoсci karnej z powodu niepoczыtalnoсci albo nieukoнczenia 14 lat⁶⁰. Nie jest natomiast przeszkodэ do takiej kwalifikacji to, je wspiлdziaajэcy zostali zwolnieni od odpowiedzialnoсci karnej в przypadkach wskazanych в ustawie (np. z uwagi na czynny жal)⁶¹.

Osobэ niepeiнолетнэ, o ktiреj mowa в art. 152 ust. 3 KКУ, jest osoba, ktiра в czasie попелнiення wobec niej czynu zabronionego nie ukoнczya 18 lat, lecz ukoнczya 14 lat⁶². Ješli osoba pokrzywdzona byla peiнолетnia, ale sprawca myсlaa, je попелня престепство przeciwko niepeiнолетniemu, to jeho zachowanie moэna zakwalifikowaэ jako usiловanie престепства z art. 152 ust. 3 KКУ (pozytywny бiэд co do факту)⁶³.

⁵⁵ Sprawcwi (wspiлsprawcwi) jest ten, kto we wspiлdziaianiu z innymi podmiotami czynu zabronionego, bezpoсrednio lub za poсrednictwem innych осiб, ktiре według ustawy nie podlegajэ odpowiedzialnoсci karnej за попелнiony czyn, dopuszcza siэ престепства przewidzianego в Kodeksie karnym Ukrainy (art. 27 ust. 2 KКУ).

⁵⁶ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Вiдповiдальнiсть...*, s. 139.

⁵⁷ О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 43.

⁵⁸ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Вiдповiдальнiсть...*, s. 140; О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 43.

⁵⁹ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Вiдповiдальнiсть...*, s. 141.

⁶⁰ Ješli jednak sprawca nie wiedziaa, je wspiлdziaa з osobэ (osobami), ktiра nie ponosi odpowiedzialnoсci karnej, to powinien odpowiadaэ за usiловanie згвалцення zbiorowego з art. 152 ust. 3 KКУ. Zob. О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Вiдповiдальнiсть...*, s. 140-141.

⁶¹ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Вiдповiдальнiсть...*, s. 141.

⁶² В.І. Борисов, Л.В. Дорош, [w:] *Кримiнальний...*, т. 2, *Особлива...*, s. 129. Kodeks karny Ukrainy uэywa теэ nazwy „maoлетni”, ktiра odnosi siэ do dzieci poniэеj lat 14. Wskazane granice wiekowe zostaly okreслone в art. 6 ust. 2 Kodeksu rodzinnego Ukrainy з 10.01.2002 r. – *Сiмейний кодекс України, Вiдомостi Верховної Ради України* 2002, № 21-22, ст. 135, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (dostep: 26.01.2026 r.).

⁶³ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Вiдповiдальнiсть...*, s. 139.

Wyżej już wskazano, że specyficzną regulację zawarto w art. 152 ust. 4 KКУ. Surowsza kara jest przewidziana za zgwałcenie osoby w wieku poniżej 14 lat (czyli osoby małoletniej według ukraińskiego prawa). Penetracja o charakterze seksualnym takiej osoby stanowi zawsze zgwałcenie, niezależnie od jej dobrowolnej zgody na taką czynność.

Poważne następstwa zgwałcenia wskazane w art. 152 ust. 5 KКУ mogą obejmować w szczególności śmierć lub samobójstwo osoby pokrzywdzonej, utratę któregokolwiek z narządów lub ich funkcji, chorobę psychiczną lub rozstrój zdrowia połączone z trwałym kalectwem, przerwanie ciąży, utratę funkcji rozrodczych, zarażenie wirusem HIV lub nieuleczalną chorobą zakaźną⁶⁴. Następstwa takie muszą być przewidywalne dla sprawcy i pozostawać ze zgwałceniem w bezpośrednim związku przyczynowym⁶⁵. Należy w tym kontekście zauważyć, że umyślne spowodowanie śmierci w związku ze zgwałceniem lub przemocą seksualną (o której mowa w art. 153 KКУ) stanowi kwalifikowany typ przestępstwa zabójstwa (art. 115 ust. 2 pkt 10 KКУ).

Należy zauważyć, że powtórność czynów zabronionych, popełnienie przestępstwa w związku z wykonywaniem przez pokrzywdzonego obowiązków służbowych lub publicznych, wywołanie przestępstwem poważnych następstw, małoletniość pokrzywdzonego, bliskie stosunki łączące sprawcę z pokrzywdzonym, popełnienie przestępstwa wobec kobiety, która według wiedzy sprawcy była w ciąży, stanowią okoliczności obciążające przy wymiarze kary (art. 67 ust. 1 pkt 1, 4, 5, 6, 6¹ oraz 7 KКУ), przy czym w związku z tym, że okoliczności te są znamionami typów kwalifikowanych przestępstwa zgwałcenia, nie można ich brać pod uwagę przy wymiarze kary za czyny wyczerpujące znamiona tych przestępstw (art. 67 ust. 4 KКУ). Nie jest jednak wykluczone wzięcie pod uwagę okoliczności obciążających przy wymiarze kary za te przestępstwa, do których znamion nie należy dana okoliczność (np. surowsze potraktowanie sprawcy, który zgwałcił swoją 13-letnią córkę – zbieg znamion kwalifikujących z art. 152 ust. 2 i 4 KКУ). Podmiotem przestępstwa zgwałcenia może być osoba, która w czasie czynu miała ukończone 14 lat (art. 22 ust. 2 KКУ)⁶⁶.

Zgwałcenie jest przestępstwem umyślnym, które może być popełnione tylko z zamiarem bezpośrednim. Zamiar jest bezpośredni, jeśli sprawca był świadomy społecznie niebezpiecznego charakteru swojego czynu, przewidywał jego społecznie niebezpieczne konsekwencje i chciał, aby one wystąpiły (art. 24 ust. 2 KКУ). Wątpliwości mogą powstać w kontekście nastawienia psychicznego sprawcy do znamion kwalifikujących. Jedynie w art. 152 ust. 2 KКУ znaleźć można odniesienie

⁶⁴ Jednocześnie podnosi się w literaturze, że defloracja i ciąża nie powinny być uznawane za poważne następstwa zgwałcenia (wyjątkiem jest ciąża u osób małoletnich oraz przypadki, w których gwałciciel wiedział, że istnieją przeciwwskazania medyczne do urodzenia dziecka). Zob. O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 141-142.

⁶⁵ Na przykład nie można przypisać przestępstwa z art. 152 ust. 5 KКУ, jeśli ofiara targnęła się na własne życie, ale uczyniła to z powodu okrutnego traktowania jej przez męża (żonę) lub inne osoby bliskie zarzucających jej niemoralne zachowanie, które miałyby być powodem zgwałcenia. Podobnie nie wystąpi znamię kwalifikujące, jeśli samobójstwo popełniła osoba bliska ofierze, która dowiedziała się o zgwałceniu. Zob. O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 142.

⁶⁶ Co do zasady odpowiedzialności karnej na podstawie Kodeksu karnego Ukrainy podlegają osoby, które popełniły czyn zabroniony po ukończeniu 16 lat (art. 22 ust. 1 KКУ).

do strony podmiotowej czynu (zgwałcenie kobiety, o której sprawca wiedział, że jest w ciąży). Wymogu wiedzy brakuje w kontekście wieku osoby pokrzywdzonej (art. 152 ust. 3 i 4 KКУ) oraz poważnych następstw zgwałcenia (art. 152 ust. 5 KКУ). W uchwale Plenum Sądu Najwyższego Ukrainy z 30.05.2008 r. – O praktyce sądowej w sprawach o przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i nietykalności seksualnej człowieka⁶⁷ wskazano, że sprawca ponosi odpowiedzialność karną za kwalifikowane typy przestępstwa zgwałcenia, nawet jeśli nie wiedział o okolicznościach kwalifikujących, ale powinien i mógł je przewidzieć (nieostrożność w postaci niedbalstwa) (zob. pkt 10 i 11 uchwały). W doktrynie prezentowany jest jednak pogląd, że w ramach przestępstwa umyślnego każde z jego znamion obiektywnych (w tym wiek pokrzywdzonego) musi zostać objęte świadomością sprawcy, dlatego nie może tu być mowy o mieszanym nastawieniu psychicznym. W związku z tym wiek pokrzywdzonego nie może być podstawą kwalifikacji zgwałcenia na podstawie art. 152 ust. 3 lub 4 KКУ, jeżeli zostanie ustalone, że sprawca błędnie uznał, iż pokrzywdzony osiągnął określony wiek. Pociągnięcie do odpowiedzialności za wskazane typy kwalifikowane jest natomiast możliwe w przypadku, gdy sprawca wiedział o wieku pokrzywdzonego lub przypuszczał, że może być on w określonym wieku⁶⁸. Inaczej sytuacja wygląda w przypadku poważnych następstw zgwałcenia. Przyjmuje się bowiem, że sprawca odpowiada za takie następstwa, nawet jeśli ich nie przewidywał, ale powinien i mógł je przewidzieć⁶⁹. W przypadku gdy poważne następstwa zostały spowodowane przez sprawcę umyślnie, nie ma potrzeby kwalifikowania jego zachowania z innego przepisu niż art. 152 ust. 5 KКУ⁷⁰. W kontekście strony podmiotowej należy dodać, że motywacja sprawcy jest w zasadzie nieistotna z punktu widzenia kwalifikacji prawnej czynu⁷¹ (może to być chęć zaspokojenia popędu seksualnego, ale może też wystąpić motywacja niezależna od tego, np. chęć zemsty albo upokorzenia ofiary czy zazdrość)⁷².

2.2. Przemoc seksualna

Artykuł 153 KКУ ma następującą treść:

- „1. Dopuszczanie się jakichkolwiek aktów przemocy o charakterze seksualnym, niezwiązanych z penetracją ciała innej osoby, bez dobrowolnej zgody pokrzywdzonego (przemoc seksualna), podlega karze pozbawienia wolności do lat 5.
2. Przemoc seksualna popełniona powtórnie lub przez osobę, która wcześniej popełniła którekolwiek z przestępstw przewidzianych w art. 152, 154, 155 niniejszego

⁶⁷ <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-08#Text> (dostęp: 26.01.2026 r.).

⁶⁸ O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 136.

⁶⁹ Na przykład w przypadku zgwałcenia grupowego połączonego ze znęcaniem się nad ofiarą sprawcy powinni i mogą zakładać, że ofiara może popełnić samobójstwo. Zob. O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 142.

⁷⁰ O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 143.

⁷¹ Por. jednak art. 152 ust. 2 KКУ, w którym mówi się o zgwałceniu osoby w związku z wykonywaniem przez nią obowiązków służbowych, zawodowych lub publicznych.

⁷² O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 135.

kodeksu, lub popełniona wobec małżonka lub byłego małżonka albo innej osoby, z którą sprawca jest lub był w rodzinnych lub bliskich stosunkach, lub wobec osoby w związku z wykonywaniem przez nią obowiązków służbowych, zawodowych lub publicznych, lub wobec kobiety, o której sprawca wiedział, że jest w ciąży, podlega karze pozbawienia wolności od lat 3 do 7.

3. Przemoc seksualna popełniona przez grupę osób lub wobec osoby niepełnoletniej podlega karze pozbawienia wolności od lat 5 do 7.
4. Czyn, o którym mowa w ust. 1 niniejszego artykułu, popełniony wobec osoby poniżej 14. roku życia, niezależnie od jej dobrowolnej zgody, podlega karze pozbawienia wolności od lat 5 do 10.
5. Jeśli czyn określony w ust. 1, 2, 3 lub 4 niniejszego artykułu wywołał poważne następstwa, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 10 do 15.
6. Czyn przewidziany w ust. 4 niniejszego artykułu, popełniony powtórnie lub przez osobę, która wcześniej popełniła którekolwiek z przestępstw przewidzianych w art. 152 ust. 4, art. 155 lub art. 156 ust. 2 niniejszego kodeksu, podlega karze pozbawienia wolności na okres 15 lat lub karze dożywotniego pozbawienia wolności”.

Obecny kształt tego artykułu został nadany wskazanymi wyżej ustawami z 6.12.2017 r., z 22.11.2018 r., z 19.12.2019 r., a także ustawą z 17.06.2020 r.⁷³

Artykuł 153 KКУ uzupełnia art. 152 KКУ w tym sensie, że o ile ten drugi dotyczy czynności seksualnej polegającej na penetracji pochwy, odbytu lub jamy ustnej innej osoby, o tyle ten pierwszy odnosi się do czynności seksualnej niezwiązanej z penetracją ciała innej osoby. W obu przypadkach warunkiem karalności czynności seksualnej jest brak dobrowolnej zgody pokrzywdzonego (z wyjątkiem czynów skierowanych przeciwko osobie w wieku poniżej lat 14 – art. 152 ust. 4 i art. 153 ust. 4).

W literaturze podkreśla się, że wbrew ustawowej nazwie omawianego przestępstwa („Przemoc seksualna”) oraz treści art. 153 ust. 1 KКУ („Dopuszczanie się jakichkolwiek aktów przemocy o charakterze seksualnym...”) decydującą rolę dla jego stosowania odgrywa nie tyle używanie przez sprawcę przemocy fizycznej lub psychicznej wobec pokrzywdzonego, ile brak dobrowolnej zgody pokrzywdzonego na dopuszczenie się czynności o charakterze seksualnym⁷⁴. Odmienny pogląd wyraził jednak Віктор Маркін, którego zdaniem dopuszczenie się niechcianej czynności seksualnej bez stosowania przemocy nie powinno być kwalifikowane z art. 153 KКУ, lecz jako przestępstwo z art. 154 KКУ⁷⁵.

⁷³ Ustawa Ukrainy o zmianach w niektórych aktach prawnych Ukrainy w związku z przyjęciem ustawy Ukrainy o zmianach niektórych aktów prawnych Ukrainy dotyczących uproszczenia postępowania przygotowawczego w sprawie niektórych kategorii przestępstw.

⁷⁴ Por. art. 36 ust. 1 lit. b konwencji stambulskiej.

⁷⁵ В. Маркін, Секс за Кримінальним кодексом: нова редакція. Аналіз положень Закону України від 06.12.2017 р. № 2227-VIII щодо внесення змін до розділу IV «Злочини проти статевій свободі та статевій недоторканості особи» Особливої частини КК України, „Юридична Газета. Online” z 20.02.2018 r., <https://jur-gazeta.com/publications/practice/kriminalne-pravo-ta-proces/seks-za-kriminalnim-kodeksom-nova-redakciya.html> (dostęp: 14.02.2025 r.).

Artykuł 153 KKU odnosi się do różnych czynności seksualnych mających na celu pobudzenie lub zaspokojenie popędu seksualnego sprawcy, które zwykle wiążą się z fizycznym kontaktem z ciałem innej osoby (pokrzywdzonego), ale nie polegają na penetracji tego ciała. Czynności seksualne, o których mowa w art. 153 KKU, to np.: wytrysk na zewnętrzne narządy płciowe kobiety; pocieranie zewnętrznych narządów płciowych kobiety, jej warg i pośladków językiem, rękami, penisem, sztucznym penisem lub innym przedmiotem (pod warunkiem, że części ciała sprawcy lub używane przedmioty nie zostaną włożone do pochwy, ust lub odbytu ofiary); froteryzm (pocieranie ciała jednej osoby o ciało drugiej w celu uzyskania podniecenia seksualnego i przyjemności); *anilingus* (oralna stymulacja wejścia do odbytu); stosunek przedsionkowy (dociskanie członka do wejścia do pochwy kobiety); włożenie penisa między piersi kobiety; stosunek międzyudowy⁷⁶. Mogą to być czynności dokonywane między osobami różnej albo tej samej płci.

Działania podejmowane na ciele ofiary, które obiektywnie nie mają charakteru seksualnego (bicie, gryzienie, drapanie, przypalanie itp.) mogą zostać zakwalifikowane z art. 153 KKU jedynie pod warunkiem, że sprawca miał na celu pobudzenie lub zaspokojenie swojego popędu seksualnego. W przeciwnym wypadku taką czynność należy uznać za zamach na nietykalność cielesną człowieka, który – jeśli istnieją ku temu podstawy – może być zakwalifikowany jako przestępstwo przeciwko zdrowiu⁷⁷.

Na gruncie typów kwalifikowanych przestępstwa z art. 153 KKU zachowują aktualność uwagi poczynione wyżej w kontekście art. 152 ust. 2–6 KKU. Podmiotem przestępstwa z art. 153 KKU może być osoba, która w czasie czynu miała ukończone 14 lat (art. 22 ust. 2 KKU). Przestępstwo to ma charakter umyślny – sprawca podejmuje swoje zachowania w zamiarze pobudzenia lub zaspokojenia swojego popędu seksualnego.

2.3. Zmuszanie do odbycia stosunku płciowego

Treść art. 154 KKU jest następująca:

- „1. Zmuszanie osoby do wykonania, bez jej dobrowolnej zgody, czynności seksualnej z inną osobą podlega karze grzywny w wysokości do 50 kwot niepodlegających opodatkowaniu dochodów minimalnych obywateli albo dozorowi kuratora na okres do lat 2.
2. Zmuszenie osoby do wykonania, bez jej dobrowolnej zgody, czynności seksualnej z osobą, od której pokrzywdzony jest zależny materialnie lub służbowo, podlega karze grzywny w wysokości do 1000 kwot niepodlegających opodatkowaniu minimalnych dochodów obywateli, dozorowi kuratora na okres do lat 2 albo karze ograniczenia wolności na taki sam okres.
3. Czyny przewidziane w ust. 1 lub 2 niniejszego artykułu, połączone z groźbą zniszczenia, uszkodzenia lub zaboru rzeczy należącej do pokrzywdzonego lub

⁷⁶ O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 151–152.

⁷⁷ O.O. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 152–153.

jego bliskich krewnych albo z groźbą ujawnienia informacji zniesławiających go lub jego bliskich krewnych, podlegają karze ograniczenia wolności na okres do lat 3 albo karze pozbawienia wolności na taki sam okres”.

Obecny kształt został nadany omawianemu artykułowi wskazaną wyżej ustawą z 6.12.2017 r. oraz ustawą z 23.08.2023 r.⁷⁸

Przez czynność seksualną, o której mowa w art. 154 KКУ, należy rozumieć zarówno czynność o charakterze seksualnym związaną z penetracją jednego z naturalnych otworów ciała innej osoby, jak i niezwiązaną z taką penetracją (por. uwagi dotyczące strony przedmiotowej przestępstw z art. 152 i 153 KКУ). Zachodzi więc niedostosowanie ustawowej nazwy przestępstwa do jego istoty. Czynność seksualna jest bowiem pojęciem szerszym niż stosunek płciowy⁷⁹. Ponadto niepoprawnie mówi się w analizowanym artykule o zmuszaniu do wykonania czynności seksualnej bez dobrowolnej zgody osoby pokrzywdzonej. Zmuszanie do czegoś implikuje przecież brak zgody po stronie osoby zmuszanej⁸⁰.

Przez przymus rozumie się bezprawne oddziaływanie psychiczne na świadomość innej osoby, mające na celu doprowadzenie jej do stanu, w którym będzie wewnętrznie gotowa podporządkować się żądaniom podmiotu przymusu. W rezultacie ofiara ma ograniczone możliwości działania zgodnie ze swoją wolą (nie jest ona całkowicie stłumiona) i zostaje zmuszona wybierać zachowanie sprzeczne z jej wolą⁸¹. Zmuszanie, o którym mowa w art. 154 ust. 1 KКУ, może polegać na groźbie użycia przemocy, groźbie ujawnienia informacji, które dana osoba chce zachować w tajemnicy, ale co do których nie ma powodu, aby uważać je za zniesławiające ją lub jej bliskich krewnych, groźbie ujawnienia informacji zniesławiających osobę bliską ofierze, lecz niebędącą jej bliskim krewnym, groźbie zniszczenia, uszkodzenia lub zaboru rzeczy należącej do osoby bliskiej pokrzywdzonemu, ale niebędącej jego bliskim krewnym, a także wykorzystaniu stosunku zależności innego niż materialny i służbowy⁸². Zmuszanie może być dokonane w dowolnej formie (ustnej, pisemnej, za pomocą środków bezpośredniego porozumiewania się na odległość itp.), skierowanej do pokrzywdzonego zarówno bezpośrednio, jak i za pośrednictwem osób trzecich⁸³. Przestępstwo z art. 154 KКУ jest dokonane w chwili zastosowania nacisku psychicznego na wolę pokrzywdzonego. To, czy doszło do czynności seksualnej, czy nie, powinno być brane pod uwagę przy wymiarze kary⁸⁴. Zmuszanie do wykonania czynności seksualnej przez osobę, która bezpośrednio potem wykonała taką czynność na pokrzywdzonym (przymus „wynikowy”), powinno być kwalifikowane wyłącznie na podstawie art. 152 lub 153 KКУ. Przymus pełni w tym

⁷⁸ Ustawa Ukrainy o zmianach w Kodeksie karnym, Kodeksie postępowania karnego i innych aktach prawnych Ukrainy dotyczących poprawy rodzajów kar za przestępstwa. Artykułem 154 KКУ wdrożono do prawa ukraińskiego art. 36 ust. 1 lit. c konwencji stambulskiej.

⁷⁹ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 157.

⁸⁰ О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 59.

⁸¹ О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 59.

⁸² О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 60; О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 165.

⁸³ О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 61.

⁸⁴ О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 61.

przypadku rolę czynnika zapewniającego niedobrowolny charakter czynności seksualnej⁸⁵.

„Inną osobą” w rozumieniu art. 154 ust. 1 KКУ może być zarówno sprawca zmuszania, jak i osoba trzecia⁸⁶. W literaturze zwraca się uwagę, że sprawcą czynu z art. 154 ust. 2 KКУ może być tylko osoba, od której pokrzywdzony jest zależny materialnie lub służbowo (jest to więc przestępstwo indywidualne), a ponadto pod przepis ten podpada zmuszanie do wykonania czynności seksualnej z osobą zmuszającą⁸⁷.

Zależność materialna polega na tym, że pomoc materialna od sprawcy jest jedynym lub głównym źródłem utrzymania osoby pokrzywdzonej, a pozbawienie takiej pomocy może spowodować istotne pogorszenie sytuacji majątkowej osoby pokrzywdzonej. Zależność taka może, ale nie musi, wynikać z przepisów prawa. Z kolei zależność służbowa występuje wtedy, gdy: (a) pokrzywdzony jest podwładnym sprawcy; (b) pokrzywdzony podlega kontroli służbowej sprawcy; (c) realizacja istotnych interesów pokrzywdzonego zależy od zachowania się sprawcy (np. opiekun naukowy i doktorant, nauczyciel i student, śledczy i oskarżony, więzień i pracownik zakładu karnego). Sprawca przestępstwa z art. 154 ust. 2 KКУ musi wykorzystać stosunek zależności, zmuszając pokrzywdzonego do wykonania czynności seksualnej⁸⁸.

W kontekście gróźb, o których mowa w art. 154 ust. 3 KКУ, należy wskazać, że nie ma znaczenia, czy sprawca rzeczywiście miał zamiar i możliwość zrealizowania groźby; ważne jest, aby zastraszanie było postrzegane przez pokrzywdzonego jako coś, co faktycznie może być zrealizowane. Jeśli chodzi o groźbę ujawnienia informacji zniesławiających, to nie jest istotne, czy informacja taka jest prawdziwa, czy fałszywa⁸⁹. Chodzi o informacje, które osoba pokrzywdzona chce zachować w tajemnicy, a których ujawnienie mogłoby naruszyć cześć i godność tej osoby albo jej bliskich krewnych⁹⁰ (informacje dotyczące intymnych aspektów życia, chorób wenerycznych, czynów niemoralnych, działalności przestępczej itp.)⁹¹.

Podmiotem przestępstwa z art. 154 KКУ może być osoba, która w czasie czynu miała ukończone 16 lat (art. 22 ust. 1 KКУ). Omawiane przestępstwo może być popełnione tylko w zamiarze bezpośrednim⁹².

⁸⁵ О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 62.

⁸⁶ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 157. Віктор Маркін зwraca jednak uwagę, że dosłowna interpretacja art. 154 ust. 1 KКУ sugeruje, że sprawca ma zmusić ofiarę do wykonania czynności seksualnej nie z samym sobą, ale wyłącznie z „inną osobą”. В. Маркін, *Секс...*

⁸⁷ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 162.

⁸⁸ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 162-164. Por. pkt 15 wspomnianej wcześniej uchwały Plenum Sądu Najwyższego Ukrainy z 30.05.2008 r.

⁸⁹ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 165-166. Tak też przyjął Sąd Najwyższy Ukrainy w pkt 15 uchwały z 30.05.2008 r. Odmiennego zdania jest Н.М. Ярмиш, której zdaniem nie można ujawnić czegoś, co nie istnieje, zatem w art. 154 KКУ chodzi jedynie o informacje prawdziwe. Zob. Н.М. Ярмиш, *Про межі допустимості поширювального тлумачення кримінального закону*, „Вісник Національної академії прокуратури України” 2008/1, s. 26, za: О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 166.

⁹⁰ Bliscy krewni w rozumieniu ukraińskiego prawa to w szczególności rodzice, żona, mąż, dzieci, rodzeństwo, dziadkowie, wnuki.

⁹¹ О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 67.

⁹² О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 162.

2.4. Dopuszczenie się czynności seksualnej z osobą poniżej 16. roku życia

Artykuł 155 KКУ ma następujące brzmienie:

1. Dopuszczenie się przez osobę pełnoletnią czynności seksualnej polegającej na penetracji pochwy, odbytu lub jamy ustnej osoby poniżej 16. roku życia przy użyciu narządów płciowych, innego narządu lub części ciała albo jakiegokolwiek przedmiotu podlega karze ograniczenia wolności do lat 5 albo karze pozbawienia wolności na taki sam okres.
2. Te same czyny popełnione przez bliskich krewnych lub członków rodziny bądź osobę, której powierzono obowiązek wychowania lub opieki nad pokrzywdzonym, lub jeśli są one połączone z zapewnieniem nagrody pieniężnej lub innej nagrody pokrzywdzonemu bądź osobie trzeciej, lub z obietnicą takiej nagrody, lub jeśli spowodowały bezpłodność bądź inne poważne następstwa, podlegają karze pozbawienia wolności od lat 5 do 8 z pozbawieniem prawa do zajmowania określonych stanowisk lub wykonywania określonej działalności na okres do lat 3⁹³.

Obecny kształt tego artykułu został nadany ustawą z 18.02.2021 r.⁹³

Artykuł 155 KКУ pozostaje w niejasnej relacji z art. 152 KКУ. W obu mówi się o penetracji pochwy, odbytu lub jamy ustnej, przy czym w art. 152 ust. 1 wspomina się dodatkowo o braku dobrowolnej zgody pokrzywdzonego. W art. 155 ust. 1 KКУ wskazuje się na osobę poniżej 16. roku życia, natomiast w art. 152 KКУ określono dwie granice wieku osoby pokrzywdzonej (ust. 3: 14–18 lat, ust. 4: poniżej 14 lat), przy czym karalność czynu z art. 152 ust. 4 KКУ jest niezależna od dobrowolnej zgody pokrzywdzonego. Zestawienie treści tych przepisów pozwala wyciągnąć wniosek, że w art. 155 KКУ chodzi o penetrację seksualną osoby, która ukończyła 14 lat, ale nie ukończyła 16 lat, i która na taką czynność wyraziła dobrowolną zgodę⁹⁴.

Podejmowanie czynności seksualnych niezwiązanych z penetracją pochwy, odbytu lub jamy ustnej nie podpada pod art. 155 KКУ. W takim wypadku może mieć zastosowanie art. 156 KКУ.

Zgodnie z „uwagą” do omawianego artykułu przez bliskich krewnych i członków rodziny należy rozumieć osoby wskazane w art. 3 ust. 1 pkt 1 KPKU (mąż, żona, ojciec, matka, ojczym, macocha, syn, córka, pasierb, pasierbica, brat, siostra, dziadek, babcia, pradziadek, prababcia, wnuk, wnuczka, prawnuk, prawnuczka, przysposabiający, przysposobiony, opiekun, podopieczny, a także osoby, które mieszkają

⁹³ Ustawa Ukrainy o zmianach niektórych aktów prawnych Ukrainy dotyczących wdrażania Konwencji Rady Europy o ochronie dzieci przed seksualnym wykorzystywaniem i niegodziwym traktowaniem w celach seksualnych (konwencji z Lanzarote). Konwencja z Lanzarote została ratyfikowana przez Ukrainę 20.06.2012 r. Zgodnie z art. 18 ust. 1 lit. a tej konwencji każda ze stron przyjmuje konieczne środki ustawodawcze lub inne środki w celu zapewnienia karalności zachowania umyślnego polegającego na „uczestnictwie w czynnościach seksualnych z udziałem dziecka, które zgodnie z prawem krajowym nie osiągnęło wieku umożliwiającego mu wyrażenie zgody na podejmowanie czynności seksualnych” (polskojęzyczny tekst konwencji z Lanzarote: Dz.U. z 2015 r. poz. 608). Należy jednak dodać, że celem tego przepisu „nie jest uregulowanie czynności seksualnych pomiędzy osobami nieletnimi, podejmowanych za ich obopólną zgodą” (art. 18 ust. 3 konwencji).

⁹⁴ О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк, *Відповідальність...*, s. 148; О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 71.

razem, są połączone wspólnym życiem i mają wzajemne prawa i obowiązki, w tym osoby, które mieszkają razem, ale nie zawarły związku małżeńskiego). Z kolei do osób, którym powierzono obowiązek wychowania lub opieki nad pokrzywdzonym, zalicza się w szczególności: osoby sprawujące pieczę zastępczą, rodziców zastępczych, opiekunów z rodzinnego domu dziecka, osoby, które na podstawie umowy wychowują dziecko lub sprawują nad nim nadzór (niania, nauczycielka domowa itp.), pracowników placówek służby zdrowia, placówek oświatowych, wychowania pozaszkolnego i innych instytucji zobowiązanych do sprawowania nadzoru i opieki nad dziećmi (chodzi o szpitale, domy dziecka, szkoły, przedszkola, ośrodki zdrowia, internaty, schroniska dla dzieci itp.)⁹⁵.

Poważnymi następstwami przestępstwa, o których mowa w art. 155 ust. 2 KKU są (poza bezpłodnością) np. ciężki uszczerbek na zdrowiu, śmierć lub samobójstwo osoby pokrzywdzonej, a także zarażenie jej wirusem HIV lub nieuleczalną chorobą zakaźną⁹⁶.

Podmiotem przestępstwa z art. 155 KKU może być osoba, która w czasie czynu miała ukończone 18 lat. Omawiane przestępstwo może być popełnione tylko w zamiarze bezpośrednim. Nieświadomość, że osoba, z którą jest podejmowana czynność seksualna, nie ukończyła 16 lat wyklucza odpowiedzialność za ten typ przestępstwa⁹⁷.

2.5. Demoralizacja niepełnoletnich

Artykuł 156 KKU brzmi następująco:

- „1. Dopuszczanie się czynów lubieżnych wobec osoby, która nie ukończyła 16. roku życia, podlega karze ograniczenia wolności do lat 5 albo karze pozbawienia wolności na taki sam okres.
2. Te same czyny popełnione wobec małoletniego lub popełnione przez członka rodziny bądź bliskiego krewnego, bądź osobę, której powierzono obowiązek wychowania lub opieki nad pokrzywdzonym, podlegają karze pozbawienia wolności od lat 5 do 8 z pozbawieniem prawa do zajmowania określonych stanowisk lub wykonywania określonej działalności na okres do lat 3”.

Obecny kształt art. 156 KKU został nadany ustawą z 14.03.2018 r.⁹⁸ Przyjmuje się, że po zmianach dokonanych w ostatnich latach w Kodeksie karnym Ukrainy art. 156 ma charakter przepisu subsydiarnego („rezerwowego”)⁹⁹. Oznacza to, że pod

⁹⁵ О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 77.

⁹⁶ О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 78.

⁹⁷ О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 74–75.

⁹⁸ Ustawa Ukrainy o zmianach w Kodeksie karnym Ukrainy dotyczących ochrony dzieci przed nadużyciami seksualnymi i wykorzystywaniem seksualnym. Por. w tym kontekście art. 22 konwencji z Lanzarote: „Každa ze Stron przyjmuje konieczne środki ustawodawcze lub inne środki w celu zapewnienia karalności umyślnego powodowania sytuacji w celach seksualnych, w której dziecko, które nie osiągnęło wieku określonego w wyniku zastosowania art. 18 ust. 2, jest świadkiem obcowania seksualnego lub czynności seksualnych, nawet jeżeli nie jest zmuszone do uczestniczenia w nich”.

⁹⁹ О.В. Письменська, *Об’єктивна сторона розбещення неповнолітніх: аналіз теоретичних положень та кримінально-правових засад установлення*, „Вісник Луганського державного університету внутрішніх

przepis ten może podpadać dopuszczanie się wobec dziecka czynności seksualnych, innych niż przemoc seksualna w rozumieniu art. 153 KКУ i penetracja seksualna ciała, o której mowa w art. 152 KКУ¹⁰⁰. Chodzi przykładowo o takie zachowania jak rozmowa z dzieckiem na tematy seksualne, pokazywanie dziecku materiałów pornograficznych czy masturbowanie się w obecności dziecka¹⁰¹.

Dla kwalifikacji czynu z art. 156 KКУ nie ma znaczenia ewentualna zgoda dziecka na podejmowane czynności ani ich skutek (tzn. czy faktycznie doszło do demoralizacji dziecka)¹⁰².

Surowsza kara grozi za przestępstwo demoralizacji dziecka, gdy pokrzywdzony był osobą małoletnią (tj. w wieku poniżej lat 14), a także gdy czyn został popełniony przez członka rodziny bądź bliskiego krewnego, bądź osobę, której powierzono obowiązek wychowania lub opieki nad pokrzywdzonym (odnośnie do tych osób zob. uwagi dotyczące art. 155 KКУ).

Podmiotem przestępstwa z art. 156 KКУ może być osoba, która w czasie czynu miała ukończone 16 lat (art. 22 ust. 1 KКУ)¹⁰³.

Przestępstwo demoralizacji niepełnoletnich może być popełnione tylko w zamiarze bezpośrednim. Nieświadomość sprawcy, że osoba, na którą oddziałuje, nie ukończyła 16 lat, wyklucza odpowiedzialność za to przestępstwo. Podkreśla się, że czyny lubieżne, karalne na podstawie art. 156 KКУ, mają zazwyczaj na celu zaspokojenie popędu seksualnego sprawcy bądź pobudzenie lub zaspokojenie instynktu seksualnego dziecka. Motywacja sprawcy nie wpływa jednak na kwalifikację czynu. Sprawca może się kierować się nie tylko motywami seksualnymi, ale także innymi (np. zemsta na bliskich)¹⁰⁴.

2.6. Nagabywanie dziecka w celach seksualnych

Artykuł 156¹ KКУ jest następującej treści:

„1. Propozycja spotkania złożona przez osobę pełnoletnią, w tym za pomocą systemów lub technologii teleinformatycznych, osobie, która nie ukończyła 16. roku życia, w celu dopuszczenia się wobec niej czynności seksualnych lub czynów lubieżnych, jeżeli po takiej propozycji podjęto co najmniej jedną czynność zmierzającą do realizacji spotkania, podlega karze ograniczenia wolności do lat 3 albo pozbawienia wolności na taki sam okres z pozbawieniem prawa zajmowania określonych stanowisk lub wykonywania określonej działalności na okres do lat 3.

справ імені Е.О. Дідоренка” 2022/3, s. 154; О.О. Дудоров, *Новели кримінального законодавства щодо відповідальності за секс-делікти: окремі проблемні аспекти*, [w:] *Кримінально-правові проблеми сучасної України (вибрані праці)*, Київ 2022, s. 107.

¹⁰⁰ О.О. Дудоров, «Вік сексуальної згоди» у міжнародному праві, кримінально-правовій доктрині та Кримінальному кодексі України, [w:] *Кримінально-правові проблеми сучасної України (вибрані праці)*, Київ 2022, s. 118.

¹⁰¹ О.В. Письменська, *Об'єктивна...*, s. 151 i 153.

¹⁰² О.В. Письменська, *Об'єктивна...*, s. 154–155; О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 83.

¹⁰³ W literaturze znaleźć można postulat zmiany art. 156 KКУ w ten sposób, żeby sprawcą omawianego przestępstwa mogła być tylko osoba pełnoletnia. Zob. О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 83.

¹⁰⁴ О.О. Дудоров, *Злочини...*, s. 83–84.

2. Propozycja spotkania złożona przez osobę pełnoletnią, w tym za pomocą systemów lub technologii teleinformatycznych, osobie niepełnoletniej, w celu zaangażowania jej w produkcję pornografii dziecięcej, jeżeli po takiej propozycji podjęto co najmniej jedną czynność zmierzającą do realizacji spotkania, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 5 z pozbawieniem prawa zajmowania określonych stanowisk lub wykonywania określonej działalności na okres do lat 3.
3. Czyny przewidziane w ust. 1 lub 2 niniejszego artykułu, popełnione powtórnie lub przez grupę osób po uprzednim porozumieniu albo w stosunku do osoby małoletniej, podlegają karze pozbawienia wolności od lat 3 do 6 z pozbawieniem prawa zajmowania określonych stanowisk lub wykonywania określonej działalności na okres do lat 3¹⁰⁵.

Artykuł ten został wprowadzony do Kodeksu karnego Ukrainy wspomnianą wyżej ustawą z 18.02.2021 r.¹⁰⁵

Pokrzywdzonym przestępstwem z ust. 1 omawianego artykułu może być osoba, która w czasie czynu miała ukończone 14 lat, ale nie ukończyła lat 16, natomiast pokrzywdzonym przestępstwem z ust. 2 może być osoba, która w czasie czynu miała ukończone 14 lat, ale nie ukończyła lat 18. Dopuszczenie się czynu wobec osoby w wieku poniżej 14 lat jest karane surowiej, na zasadzie art. 156¹ ust. 3 KКУ.

Przez „czynność zmierzającą do realizacji spotkania”, o której mowa w art. 156¹ ust. 1 i 2 KКУ, rozumie się zachowanie sprawcy, które stwarza warunki do spotkania się z dzieckiem, a tym samym przybliża go do popełnienia wobec niego czynności seksualnych lub czynów lubieżnych bądź zaangażowania go w produkcję pornografii dziecięcej. Może to być np. czekanie na dziecko w umówionym miejscu, kupienie dziecku biletu na autobus, zamówienie mu taksówki, wysłanie mu pieniędzy, aby mogło dotrzeć w umówione miejsce, zarezerwowanie pokoju hotelowego, wysłanie pieniędzy tytułem „zaliczki” za czynności, które miałyby być wykonane z dzieckiem¹⁰⁶. Zgodnie z „uwagą 1” do omawianego artykułu przez spotkanie należy rozumieć m.in. spotkanie, w trakcie którego wykorzystywane są systemy lub technologie teleinformatyczne. W przypadku gdy spotkanie ma przybrać taki wirtualny charakter, czynnością zmierzającą do jego realizacji może być np. utworzenie wirtualnego pokoju opartego na platformie Skype, ZOOM itp. oraz wysłanie dziecku linku, a także prowadzenie rozmów audio i wideo w sieciach społecznościowych, wysyłanie wiadomości audio, wideo i zdjęć¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Tym samym wdrożono do ukraińskiego prawa karnego art. 23 konwencji z Lanzarote, zgodnie z którym „Każda ze Stron przyjmuje konieczne środki ustawodawcze lub inne środki w celu zapewnienia karalności umyślnego składania dziecku, które nie ukończyło wieku określonego w wyniku zastosowania art. 18 ust. 2, przez osobę dorosłą za pośrednictwem technologii informacyjnych i telekomunikacyjnych, propozycji spotkania w celu popełnienia przeciwko dziecku któregośkolwiek z przestępstw określonych na podstawie art. 18 ust. 1 lit. a lub art. 20 ust. 1 lit. a, w sytuacji, gdy za taką propozycją idą faktyczne działania mające na celu doprowadzenie do takiego spotkania”.

¹⁰⁶ В. Сенько, *Аналіз складу кримінального правопорушення за ст. 156-1 Кримінального кодексу України*, „Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ” 2022/4, s. 428-429.

¹⁰⁷ В. Сенько, *Аналіз...*, s. 429.

Pojęcia „czynności seksualne” i „czyny lubieżne” należy interpretować tak samo jak w kontekście art. 152, 153 i 156 KКУ. Z kolei przez „pornografię dziecięcą” KКУ nakazuje rozumieć przedstawienie w jakikolwiek sposób dziecka albo osoby wyglądającej jak dziecko na rzeczywistym lub symulowanym obrazie o charakterze seksualnym bądź jako uczestnika rzeczywistego lub symulowanego zachowania o charakterze seksualnym, a także wszelkie przedstawienie narządów płciowych dziecka w celach seksualnych („uwaga 2” do art. 156¹ KКУ)¹⁰⁸.

Przestępstwo z art. 156¹ KКУ jest dokonane z chwilą podjęcia przez sprawcę pierwszej czynności zmierzającej do realizacji zaproponowanego wcześniej spotkania¹⁰⁹. Nie jest konieczne odbycie się spotkania ani tym bardziej dopuszczenie się wobec dziecka czynności seksualnych lub czynów lubieżnych, ani produkcja pornografii z udziałem nagabywanego dziecka.

O powtórnym popełnieniu czynu w kontekście art. 156¹ ust. 3 KКУ można mówić wtedy, gdy sprawca przestępstwa z ust. 1 albo 2 popełnił wcześniej jedno z tych przestępstw (zob. też uwagi o powtórności czynów zabronionych poczynione w odniesieniu do przestępstwa zgwałcenia). Z kolei przestępstwo uważa się za popełnione przez grupę osób po uprzednim porozumieniu, jeśli zostało popełnione wspólnie przez dwie lub więcej osób, które uprzednio, tj. przed rozpoczęciem wykonania przestępstwa, zgodziły się na jego wspólne popełnienie (art. 28 ust. 2 KКУ).

Podmiotem przestępstwa z art. 156¹ KКУ może być osoba, która w czasie czynu miała ukończone 18 lat¹¹⁰.

Omawiane przestępstwo może być popełnione tylko w zamiarze bezpośrednim. Sprawca podejmuje swoje działania w celu dopuszczenia się wobec dziecka czynności seksualnych lub czynów lubieżnych albo zaangażowania dziecka w produkcję pornografii.

2.7. Tryb ścigania

Ściganie większości omówionych wyżej przestępstw odbywa się z oskarżenia publicznego z urzędu. Jedynie w przypadku zgwałcenia w typie podstawowym (art. 152 ust. 1 KКУ), przemocy seksualnej w typie podstawowym (art. 153 ust. 1 KКУ) oraz zmuszania do wykonania czynności seksualnej (art. 154 KКУ) ściganie następuje na wniosek pokrzywdzonego (art. 477 ust. 1 pkt 1 KПКУ).

¹⁰⁸ Należy w tym miejscu dodać, że umyślne uzyskiwanie dostępu do pornografii dziecięcej za pomocą systemów lub technologii teleinformatycznych, umyślne jej nabywanie, przechowywanie, import na terytorium Ukrainy, przewóz lub przemieszczanie w inny sposób, a także wytwarzanie, rozpowszechnianie i sprzedaż pornografii dziecięcej oraz zmuszanie osoby niepełnoletniej do udziału w tworzeniu pornografii dziecięcej podlega karze na podstawie art. 301¹ KКУ.

¹⁰⁹ Н.О. Симоненко, *Кримінальна відповідальність за «грумінг»*, „Правова держава” 2022/45, s. 61.

¹¹⁰ А.Д. Тищенко, *Домагання дитини для сексуальних цілей: характеристика суб'єкта складу злочину*, „Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична” 2024/2, s. 93.

3. Wnioski

Przeprowadzona wyżej analiza pozwala na wyciągnięcie następujących wniosków.

Po pierwsze aktualna typizacja przestępstw seksualnych w Kodeksie karnym Ukrainy uwzględnia wymagania określone w konwencji stambulskiej i konwencji z Lanzarote.

Po drugie przepisy zawarte w rozdziale IV („Przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i nietykalności seksualnej człowieka”) części szczególnej Kodeksu karnego Ukrainy chronią każdego człowieka niezależnie od jego płci, stosunku do sprawcy czy wykonywanego zawodu.

Po trzecie poszczególne przepisy uzupełniają się nawzajem, co wynika albo wprost z ich treści (w art. 152 KКУ mówi się o czynnościach seksualnych polegających na penetracji, a w art. 153 KКУ – o czynnościach niezwiązanych z penetracją), albo z wykładni dokonywanej przez przedstawicieli doktryny. Tworzy to dość spójny system ochrony przed atakami na wolność seksualną i nietykalność seksualną człowieka.

Po czwarte warunkiem karalności niektórych przestępstw jest brak dobrowolnej zgody pokrzywdzonego na podejmowaną wobec niego czynność (art. 152 ust. 1–3 i 5, art. 153 ust. 1–3 i 5, art. 154 KКУ). W odróżnieniu od polskiego k.k. w KКУ określono, co prawda dość ogólnikowo, kiedy zgoda jest dobrowolna. Pewne zachowania są karalne bez względu na istnienie dobrowolnej zgody (art. 152 ust. 4 i 6, art. 153 ust. 4 i 6, art. 156 KКУ). Z kolei kwalifikacja prawna z art. 155 KКУ uzależniona jest od istnienia zgody na czynność seksualną wyrażonej przez osobę, która ukończyła 14 lat, ale nie ukończyła 16 lat.

Po piąte w przypadku każdego z omówionych przestępstw seksualnych przewidziane są typy kwalifikowane. Znamionami zwiększającymi karygodność czynu są: (a) powtórność czynu zabronionego (art. 152 ust. 2 i 6, art. 153 ust. 2 i 6, art. 156¹ KКУ); (b) niepełnoletniość pokrzywdzonego (art. 152 ust. 3, art. 153 ust. 3 KКУ); (c) małość pokrzywdzonego (art. 152 ust. 4, art. 153 ust. 4, art. 156 ust. 2, art. 156¹ ust. 3 KКУ); (d) popełnienie czynu wobec osoby w jakiś sposób bliskiej sprawcy (art. 152 ust. 2, art. 153 ust. 2, art. 155 ust. 2, art. 156 ust. 2 KКУ); (e) popełnienie czynu w związku z wykonywaniem przez pokrzywdzonego obowiązków służbowych, zawodowych lub publicznych (art. 152 ust. 2, art. 153 ust. 2 KКУ); (f) popełnienie czynu wobec kobiety w ciąży (art. 152 ust. 2, art. 153 ust. 2 KКУ); (g) popełnienie czynu przez osobę, której powierzono obowiązek wychowania lub opieki nad pokrzywdzonym (art. 155 ust. 2, art. 156 ust. 2 KКУ); (h) zależność materialna lub służbowa pokrzywdzonego od sprawcy (art. 154 ust. 2 KКУ); (i) popełnienie czynu przez więcej niż jednego sprawcę (art. 152 ust. 3, art. 153 ust. 3, art. 156¹ ust. 3 KКУ); (j) wywołanie czynem poważnych następstw (art. 152 ust. 5, art. 153 ust. 5, art. 155 ust. 2 KКУ); (k) zapewnienie nagrody pieniężnej lub innej nagrody pokrzywdzonemu bądź osobie trzeciej lub obietnica takiej nagrody (art. 155 ust. 2 KКУ); (l) groźba zniszczenia, uszkodzenia lub zaboru rzeczy należącej do pokrzywdzonego lub jego bliskich krewnych albo groźba ujawnienia informacji zniesławiających pokrzywdzonego lub jego bliskich krewnych (art. 154 ust. 3 KКУ).

Po szóste charakterystyczne jest zróżnicowanie ochrony prawnokarnej w zależności od wieku niepełnoletniego pokrzywdzonego. Najbardziej wzmożonej ochronie

podlegają osoby małoletnie, czyli dzieci w wieku do lat 14 (art. 152 ust. 4 i 6, art. 153 ust. 4 i 6, art. 156 ust. 2, art. 156¹ ust. 3 KКУ), co nie jest powiązane z tzw. wiekiem zgody, który w prawie ukraińskim wynosi 16 lat (art. 155 KКУ).

Po siódme podział czynności seksualnych na te, które polegają na penetracji pochwy, odbytu lub jamy ustnej innej osoby, oraz te, które nie wiążą się z taką penetracją (art. 152, 153 i 155 KКУ), wydaje się być bardziej klarowny niż znany polskiemu k.k. podział na obcowanie płciowe i inne czynności seksualne. Wadą obu rozwiązań jest brak ustawowego określenia, co powinno decydować o zakwalifikowaniu danej czynności jako seksualnej.

Po ósme, biorąc pod uwagę liczbę zasadniczych typów przestępstw seksualnych, należy stwierdzić, że ukraiński kodeks karny jest mniej kazuistyczny niż polski¹¹¹. Jednocześnie jednak w KКУ przewidzianych jest nieznacznie więcej znamion kwalifikujących niż w k.k., przy czym nie ma przynajmniej wątpliwości, do których typów przestępstw te znamiona się odnoszą¹¹².

Po dziewiąte bardziej racjonalnie niż w polskim k.k. uregulowano w KКУ kwestię podejmowania czynności seksualnych w związku z udzieleniem w zamian korzyści majątkowej lub osobistej albo obietnicą udzielenia takiej korzyści. Zgodnie z art. 155 KКУ zachowania takie są karalne tylko w przypadku, gdy osoba, która uzyskuje korzyść lub której jest ona obiecwana, ma mniej niż 16 lat (ale nie mniej niż 14 lat – zob. uwagi poczynione wyżej). Z kolei art. 199 § 3 k.k. ma zastosowanie do „barterowych” kontaktów seksualnych z każdą osobą małoletnią (także taką, która może co do zasady swobodnie decydować o swoim życiu seksualnym). Na wadliwość polskiego rozwiązania zwracano już uwagę w literaturze¹¹³.

Bibliografia

1. Gorpyniuk O., Kovalenko V., Ponomarenko Y., Tiutiugin V., Kharytonova O., *Zbieg przestępstw w prawie karnym Ukrainy*, Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G 2013, nr 2.
2. Gruszczczyńska B., Marczewski M., Siemaszko A., Ostaszewski P., Włodarczyk-Madejska J., Klimczak J., *Atlas przestępczości w Polsce 6*, Warszawa 2021.
3. Łabuś B., *Koncepcja „yes means yes” w perspektywie znamion przestępstwa zgwałcenia w polskim Kodeksie karnym*, Prokuratura i Prawo 2024, nr 4.
4. Mozgawa M., [w:] *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Mozgawa, LEX/el. 2025.

¹¹¹ Należy jednak zauważyć, że np. doprowadzenie do obcowania płciowego na skutek wykorzystania stanu bezradności drugiej osoby lub przez nadużycie stosunku zależności, które podpada w polskim prawie pod art. 198 lub 199 k.k., może być kwalifikowane w świetle KКУ z art. 152, czyli jako zgwałcenie (z uwagi na brak w pełni dobrowolnej zgody osoby pokrzywdzonej).

¹¹² Nawiązuję tutaj do problematycznej kwestii zakresu zastosowania art. 197 § 3 k.k. Można przekonująco bronić stanowiska (i za takim się opowiadam), że regulacja ta nie odnosi się do art. 197 § 2 k.k. Por. K. Wala, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Kulesza, Warszawa 2025, art. 197, nt 23.

¹¹³ Zob. M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Mozgawa, LEX/el. 2025, art. 199, nt 12; K. Wala, [w:] *Kodeks...*, art. 199, nt 18.

5. Mozgawa M., Kulik M., Poniatowski P., Wala K., *Stan regulacji części szczególnej Kodeksu karnego*, [w:] *Aktualne problemy i perspektywy prawa karnego*, red. M. Mozgawa, P. Poniatowski, K. Wala, Warszawa 2022.
6. Poniatowski P., *Sexual offences in Poland in a statistical perspective – selected issues*, Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: Юридичний вісник. Повітряне і космічне право [Naukovì pracì Nacional'nogo aviacijnogo unìversitetu. Serià: Ŭridičnij vìsник. Povìtràne ì kosmìčne pravo] 2022, nr 2.
7. Wala K., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Kulesza, Warszawa 2025.
8. Warylewski J., *Rozmiar, dynamika i struktura przestępczości seksualnej w Polsce, w latach 1989–2017*, Gdańskie Studia Prawnicze 2019, nr 2.
9. Warylewski J., [w:] *System Prawa Karnego*, t. 10, *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, red. J. Warylewski, Warszawa 2016.
10. Борисов В.І., Дорош Л.В. [Borisov V.Ì., Doroš L.V.], [w:] *Кримінальне право України. Особлива частина. Підручник [Krimìnal'ne pravo Ukraìni. Osobliva častina. Pidručnik]*, red. В.В. Сташис, В.Я. Тацій [V.V. Stašis, V.Â. Tacij], Харків [Harkiv] 2010.
11. Борисов В.І., Дорош Л.В. [Borisov V.Ì., Doroš L.V.], [w:] *Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар У двох томах [Krimìnal'nij kodeks Ukraìni. Naukovo-praktičnij komentar U dvoch tomach]*, т. 2, *Особлива частина [Osobliva častina]*, red. В.Я. Тацій, В.П. Пшонка, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін [V.Â. Tacij, V.P. Pšonka, V.Ì. Borisov, V.Ì. Tùtùgìn], Харків [Harkiv] 2013.
12. Денисова Т.А. [Denisova T.A.], [w:] *Кримінальне право України. Загальна частина. Підручник [Krimìnal'ne pravo Ukraìni. Zagal'na častina. Pidručnik]*, red. О.М. Литвинов [O.M. Litvinov], Харків [Harkiv] 2020.
13. Дудоров О.О. [Dudorov O.O.], *«Вік сексуальної згоди» у міжнародному праві, кримінально-правовій доктрині та Кримінальному кодексі України [«Vik seksual'noi zgoti» u mižnarodnomu pravi, krimìnal'no-pravovij doktrinì ta Krimìnal'nomu kodeksì Ukraìni]*, [w:] *Кримінально-правові проблеми сучасної України (вибрані праці) [Krimìnal'no-pravovì problemi sučasnoï Ukraìni (vibrani pracì)]*, Київ [Kiïv] 2022.
14. Дудоров О.О. [Dudorov O.O.], *Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (основні положення кримінально-правової характеристики). Практичний poradnik [Zločini proti statevoi svobodì ta statevoi nedotorkanosti osobi (osnovnì položennâ krimìnal'no-pravovoï harakteristiki). Praktičnij poradnik]*, Севе́родо́нецьк [Sèvèrodonec'k] 2018.
15. Дудоров О.О. [Dudorov O.O.], *Новели кримінального законодавства щодо відповідальності за секс-делікти: окремі проблемні аспекти [Noveli krimìnal'nogo zakonodavstva šodo vìdповìdal'nosti za seks-delìkti: okremì problemnì aspekti]*, [w:] *Кримінально-правові проблеми сучасної України (вибрані праці) [Krimìnal'no-pravovì problemi sučasnoï Ukraìni (vibrani pracì)]*, Київ [Kiïv] 2022.
16. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. [Dudorov O.O., Havroniuk M.Ì.], *Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України) [Vìdповìdal'nist' za domašně nasil'stvo ì nasil'stvo za oznakoï statì (naukovo-praktičnij komentar novel Krimìnal'nogo kodeksu Ukraìni)]*, Київ [Kiïv] 2018.

17. Зінченко І.О. [Zinčenko Ī.O.], [w:] *Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар У двох томах* [Kriminal'nij kodeks Ukraïni. Naukovo-praktičnij komentar U dvoch tomach], t. 1, *Загальна частина* [Zagal'na častina], red. В.Я. Тацій, В.П. Пшонка, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін [V.Ā. Tacij, V.P. Pšonka, V.Ī. Borisov, V.Ī. Tûtûgîn], Харків [Harkiv] 2013.
18. Маркін В. [Markin V.], *Секс за Кримінальним кодексом: нова редакція. Аналіз положень Закону України від 06.12.2017 р. № 2227-VIII щодо внесення змін до розділу IV «Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» Особливої частини КК України* [Seks za Kriminal'nim kodeksom: nova redakciâ. Analiz položen' Zakonu Ukraïni від 06.12.2017 r. № 2227-VIII šodo vnesennâ zмін do rozdiľu IV «Zločini proti statevoi svobodі ta statevoi nedotorkanosti osobi» Osoblivoi častini KK Ukraïni], *Юридична Газета. Online* [Ūridična Gazeta. Online] z 20.02.2018 r., <https://yur-gazeta.com/publications/practice/kriminalne-pravo-ta-proces/seks-za-kriminalnim-kodeksom-nova-redakciya.html>.
19. Письменська О.В. [Piš' mens'ka O.V.], *Об'єктивна сторона розбещення неповнолітніх: аналіз теоретичних положень та кримінально-правових засад установлення* [Ob'ektivna storona rozbešennâ nepovopolitnih: analiz teoretičnih položen' ta kriminal'no-pravovih zasad ustanovlennâ], *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка* [Višnik Lugans'kogo deržavnogo unіversitetu vnutrišnih sprav imeni E.O. Didorenka] 2022, nr 3.
20. Сенько В. [Sen'ko V.], *Аналіз складу кримінального правопорушення за ст. 156-1 Кримінального кодексу України* [Analiz skladu kriminal'nogo pravoporušennâ za st. 156-1 Kriminal'nogo kodeksu Ukraïni], *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ* [Naukovij višnik Dnipropetrovs'kogo deržavnogo unіversitetu vnutrišnih sprav] 2022, nr 4.
21. Симоненко Н.О. [Simonenko N.O.], *Кримінальна відповідальність за «грумінг»* [Kriminal'na vidpovidal'nist' za «grumिंग»], *Правова держава* [Pravova deržava] 2022, nr 45.
22. Тищенко А.Д. [Tišenko A.D.], *Домагання дитини для сексуальних цілей: характеристика суб'єкта складу злочину* [Domagannâ ditini dlâ seksual'nih cilей: harakteristika sub`ekta skladu zločini], *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична* [Naukovij višnik L'vivs'kogo deržavnogo unіversitetu vnutrišnih sprav. Seriâ ūridična] 2024, nr 2.
23. Харитонова О.В. [Haritonova O.V.], *Ключові засади гендерної політики в кримінальному праві України та основні напрями реформ щодо протидії насильству стосовно жінок та домашньому насильству. Науково-практичний посібник* [Ključovi zasađi gendernoi politiki v kriminal'nomu pravі Ukraïni ta osnovni naprâmi reform šodo protidiï nasil'stvu stosovno žinok ta domašn'omu nasil'stvu. Naukovo-praktičnij posibnik], Харків [Harkiv] 2018.
24. Ярмиш Н.М. [Ārmiš N.M.], *Про межі допустимості поширювального тлумачення кримінального закону* [Pro meži dopustimosti poširŭval'nogo tľumačennâ kriminal'nogo zakonu], *Вісник Національної академії прокуратури України* [Višnik Nacional'noi akademii prokuraturi Ukraïni] 2008, nr 1.

Ariel Mucha, Paula del val Talens

Regulacja spółek prywatnych w Polsce i Hiszpanii – studium porównawcze

Private company regulation in Spain and Poland: A comparative study

dr Ariel Mucha, Katedra Publicznego Prawa Gospodarczego i Polityki Gospodarczej
Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego, Polska,
ORCID: 0000-0001-5983-0752, e-mail: ariel.mucha@uj.edu.pl

dr Paula del val Talens, Departamento de Derecho Mercantil „Manuel Broseta Pont”,
Universitat de València, Hiszpania, ORCID: 0000-0003-0894-0681, e-mail: paula.delval@uv.es

Data zgłoszenia tekstu przez autorów: 13.06.2024 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.01.2026 r.

Abstract

The article compares the fundamental regulations of the private-company model in Polish and Spanish law that are most important for conducting business activity. For the purposes of this study, the latter are understood to include all forms of companies that allow business to be carried on by a small number of persons, provided that the liability of all members for the company's obligations is limited. In Poland, these forms are primarily the limited liability company (*spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*) and the simple joint-stock company (*prosta spółka akcyjna*), while in Spain they are the *sociedad de responsabilidad limitada*. Both corporate law systems have been subject to numerous reforms over the past 20 years. At the same time, those reforms have not been confined to a single issue, but they have concerned various aspects of the incorporation and operation of companies. The aim of this study is to analyse those changes and compare them.

The main thesis emerging from the following discussion is that the development of company law is becoming increasingly dynamic. At the same time, legal stability is ceasing to be a value of major importance for legislators, being outweighed by a pursuit of efficiency understood as reducing the costs of incorporating and operating companies and tightening the liability of managing directors. At the same time, the freedom of the members – the company's economic owners – to decide the company's fate remains central to the essence of private companies.

The study is based on methods used in legal scholarship, namely dogmatic analysis and, predominantly, the comparative method.

Keywords: private company, company law, limited liability company, simple joint-stock company, corporate law reform

■ Streszczenie

Artykuł obejmuje porównanie podstawowych i kluczowych z perspektywy prowadzenia działalności gospodarczej regulacji modelu spółki prywatnej w prawie polskim i prawie hiszpańskim. Na potrzeby niniejszego opracowania pod pojęciem tym rozumiane są wszystkie formy spółek, które pozwalają prowadzić działalność niewielkiej liczby osób przy spełnieniu warunku ograniczenia odpowiedzialności wszystkich współników za zobowiązania spółki. W Polsce są to przede wszystkim spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz prosta spółka akcyjna, a w Hiszpanii *sociedad de responsabilidad limitada*. Oba systemy prawa spółek stały się przedmiotem licznych reform w ostatnich 20 latach. Jednocześnie nie ograniczyły się one do jednego zagadnienia, ale dotyczyły różnych aspektów tworzenia i funkcjonowania spółek. Celem opracowania jest dokonanie analizy przedmiotowych zmian i ich porównanie.

Podstawową tezę wynikającą z poniższych rozważań jest to, że rozwój prawa spółek staje się coraz bardziej dynamicznym zjawiskiem. Równocześnie stabilność prawa przestaje być wartością istotną dla ustawodawców, a przeważa nad nią pogoń za efektywnością rozumianą jako zmniejszenie kosztów zakładania i funkcjonowania spółek oraz zaostrzenia odpowiedzialności dyrektorów zarządzających. Jednocześnie swoboda współników – ekonomicznych właścicieli spółki – w zakresie decydowania o losach spółki stanowi ciągle o istocie spółek prywatnych. W pracy wykorzystano metody stosowane w naukach prawnych, tj. analizę dogmatyczną i – w przeważającej mierze – metodę komparatystyczną.

Słowa kluczowe: spółka prywatna, prawo spółek, spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, prosta spółka akcyjna, reforma prawa spółek

1. Wprowadzenie – pojęcie spółki prywatnej

Przedmiotem opracowania jest porównanie wybranych rozwiązań prawa hiszpańskiego i polskiego dotyczących tzw. spółek prywatnych, a w konsekwencji identyfikacja prawidłowości charakterystycznych dla obu systemów prawa spółek. Pojęcie „spółki prywatnej” odnosi się tu do spółek kapitałowych o określonych cechach, w szczególności: niewielkiej liczbie wspólników, występowaniu ograniczeń zbywalności udziałów (akcji), braku możliwości emisji praw udziałowych w formie papierów wartościowych oraz oferowania ich na rynku regulowanym lub w alternatywnych systemach obrotu (co przekłada się na obniżoną płynność), a także relatywnie silnym zaangażowaniu wspólników w zarządzanie spółką¹. Z tego względu w artykule omówione i zestawione zostaną te formy, które w praktyce najczęściej służą wąskiemu gronu wspólników finansujących działalność długiem lub ze środków własnych. W niniejszym opracowaniu przez „spółkę prywatną” rozumie się zatem: spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością (dalej spółka z o.o. lub sp. z o.o.), prostą spółkę akcyjną (dalej PSA), *sociedad limitada* / *sociedad de responsabilidad limitada* (dalej SL), *sociedad limitada nueva empresa* (dalej SLNE) oraz *sociedad limitada de formación sucesiva* (dalej SLFS). Choć także inne formy – w szczególności spółka akcyjna o charakterze niepublicznym – mogą w praktyce służyć podobnym celom gospodarczym, jak wymienione powyżej, to jednak ich konstrukcja regulacyjna oraz założenia legislacyjne przemawiają za wyłączeniem ich z przyjętej w niniejszym opracowaniu kwalifikacji „spółki prywatnej”. Poza tym włączenie tych form do zakresu analizy zaciemniłoby obraz porównania i nie wniosłoby proporcjonalnej wartości poznawczej.

Analiza hiszpańskiego prawa spółek należy do rzadkości w polskiej literaturze prawniczej. Celem opracowania jest częściowe wypełnienie tej luki oraz weryfikacja, czy rozwiązania projektowane dla spółek prywatnych – które w prawie Unii Europejskiej są harmonizowane jedynie fragmentarycznie, głównie poprzez ustanawianie minimalnych standardów w wybranych obszarach (m.in. rejestracja i ujawnianie, przekształcenia, fuzje i podziały, narzędzia cyfrowe) – wykazują mimo to istotną tendencję do konwergencji. W tym drugim przypadku może to wynikać z konkurencji regulacyjnej wywołanej (i następnie wzmocnionej) przez orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej TSUE) w zakresie swobody przedsiębiorczości, zapoczątkowane wyrokiem w sprawie Centros (C-212/97) i rozwijane w kolejnych rozstrzygnięciach dotyczących mobilności spółek oraz wyboru prawa inkorporacji². Ponadto zjawisko konkurencji regulacyjnej wywołuje presję liberalizacji prawa spółek, przesuując akcent w stronę interesów „ekonomicznych właścicieli” (wspólników/akcjonariuszy kontrolujących), zwłaszcza w segmencie

¹ Zob. H. Fleischer, *The Law of Close Corporations*, [w:] *General Reports of the XIXth Congress of the International Academy of Comparative Law*, red. M. Schauer, B. Verschraegen, Dordrecht 2017, s. 319 i n., https://doi.org/10.1007/978-94-024-1066-2_13 (dostęp: 30.01.2026 r.).

² Zob. wyrok TSUE z 9.03.1999 r., C-212/97, Centros, EU:C:1999:126. Szerzej nt. zjawiska konkurencji regulacyjnej w europejskim prawie spółek: A. Mucha, *Transgraniczna mobilność spółek kapitałowych w świetle prawa unijnego i polskiego*, Warszawa 2020, s. 66 i n.

spółek prywatnych. Mechanizmy deklaratorywnie projektowane na rzecz wierzycieli (np. oparte na formalnych wymogach kapitałowych) nierzadko mają ograniczoną doniosłość praktyczną. „Samowładztwu” ekonomicznych właścicieli sprzyja przy tym konstrukcyjnie silna zależność menedżerów od decyzji wspólników w spółkach prywatnych, a w ujęciu ładu korporacyjnego przekłada się to na trwałe napięcie między kontrolą właścicielską a mechanizmami równoważącymi. W perspektywie polityki regulacyjnej powyższe rozważania mają dowieść, że rozwój prawa spółek staje się zjawiskiem coraz bardziej dynamicznym, w którym stabilność regulacyjna częściej ustępuje dążeniu do „efektywności” rozumianej jako redukcja kosztów zakładania i prowadzenia spółek oraz równoległe wzmocnienie instrumentów odpowiedzialności osób zarządzających (zwłaszcza *ex post*). Dodatkowo wzrost znaczenia spółek prywatnych wiąże się ze zmianą architektury finansowania przedsiębiorstw. Obok kredytu bankowego coraz większą rolę odgrywa finansowanie kapitałowe w formule prywatnej (*private equity / venture capital*), podczas gdy relatywna rola rynków publicznych jako ścieżki pozyskiwania kapitału i „naturalnego” etapu rozwoju spółki ulega osłabieniu. W wielu gospodarkach obserwuje się spadek liczby spółek notowanych (m.in. w wyniku delistingów) oraz wyraźną zmienność albo zanikanie rynku pierwszych ofert publicznych akcji (*Initial Public Offering – IPO*), co sprzyja pozostawaniu w reżimie spółki niepublicznej i korzystaniu z alternatywnych źródeł kapitału poza rynkiem publicznym³.

Praca opiera się na metodach typowych dla nauk prawnych, tj. analizie dogmatycznej oraz – w przeważającym zakresie – metodzie komparatystycznej. Analiza ma charakter funkcjonalny, a więc koncentruje się na tym, jak poszczególne rozwiązania normatywne odpowiadają na potrzeby inwestorów (wspólników) oraz jak realizują cele polityk publicznych, w szczególności ochronę bezpieczeństwa obrotu i zabezpieczenie interesów podmiotów powiązanych z funkcjonowaniem spółki. Przyjęte kryteria badawcze odpowiadają podstawowym obszarom prawa spółek, obejmując zagadnienia powstania i rozwiązania spółki, jej funduszy (kapitału), wewnętrznej organizacji oraz wynikających stąd konfliktów.

Struktura opracowania odpowiada logice przyjętych założeń badawczych. Punktem wyjścia jest zarysowanie ewolucji hiszpańskiego prawa spółek w obszarze rozwoju spółek prywatnych, co ma znaczenie nie tylko porządkujące, lecz również wyjaśniające dla dalszych rozważań porównawczych. Analiza ta pozwala bowiem uchwycić genezę oraz kierunki przekształceń rozwiązań, które współcześnie współtworzą hiszpański model spółki prywatnej. Na tym tle w dalszej części artykułu omówiono – w perspektywie porównawczej – wybrane instytucje dotyczące spółek zamkniętych w Polsce i Hiszpanii, od zagadnień związanych z ich utworzeniem i finansową konstrukcją, poprzez kwestie organizacji wewnętrznej i ładu korporacyjnego, aż po mechanizmy służące rozwiązywaniu konfliktów powstających w relacjach wewnątrzspółkowych. Przyjęty układ ma umożliwić nie tylko zestawienie

³ Zob. *Global public markets and corporate ownership*, [w:] *OECD Corporate Governance Factbook 2025*, Paris 2025, https://www.oecd.org/en/publications/oecd-corporate-governance-factbook-2025_f4f43735-en/full-report/global-public-markets-and-corporate-ownership_c5012184.html (dostęp: 30.01.2026 r.).

poszczególnych rozwiązań normatywnych, ale również ocenę ich funkcji oraz szerszego znaczenia w modelu regulacji spółek prywatnych.

2. Historia spółki prywatnej

2.1. Prototyp spółki prywatnej w Hiszpanii

Hiszpańska spółka prywatna (*sociedad de responsabilidad limitada*) została formalnie wprowadzona do porządku prawnego dopiero w latach 50. XX w., choć w praktyce obrotu prawnego i gospodarczego była rozpowszechniona już wcześniej. Jej geneza sięga XIX w., kiedy to – w wyniku (kontrowersyjnej) praktyki notarialnej – wykształciła się jako konstrukcja pośrednia między spółką osobową a kapitałową. Zarówno kodeks handlowy z 1829 r., jak i obowiązujący do dziś kodeks handlowy z 1885 r.⁴ ujmowały formy działalności handlowej w sposób otwarty (*numerus apertus*), co stworzyło przestrzeń dla rozwoju SL. W konsekwencji zaczęto ją postrzegać jako szczególny wariant spółki osobowej, w której wszyscy wspólnicy korzystają z ograniczenia odpowiedzialności – rozwiązanie bywało przy tym oceniane jako niezgodne z klasyczną naturą spółek osobowych. Mimo to, zarówno w XIX w., jak i w pierwszej połowie XX w., podejmowane próby jednoznacznego uregulowania i uznania SL na gruncie ustawowym nie przyniosły rezultatu⁵.

2.2. Pierwsze regulacje spółek prywatnych

Mając na względzie powyżej opisane początki, SL można traktować jako rodzaj oddolnej – rynkowej inicjatywy – regulacji spółki prywatnej. Polskie regulacje spółki prywatnej⁶ pojawiły się niedługo po odzyskaniu niepodległości, a ich rozwój nastąpił w latach 30. XX w.⁷ Unormowania te oparte konstrukcyjnie na rozwiązaniach niemieckich i austriackich stały się fundamentem polskiego modelu spółki prywatnej w całym burzliwym dla rozwoju tej gałęzi prawa XX w. W czasie kiedy w Polsce niemożliwy był dalszy rozwój prawa spółek prywatnych, w Hiszpanii w 1953 r. uchwalona została pierwsza ustawa o spółkach prywatnych⁸. W celu

⁴ Dekret Królewski z 22.08.1885 r. o publikacji Kodeksu handlowego (*Real Decreto por el que se publica el Código de Comercio*), BOE-A-1885-6627.

⁵ Zob. F.J. León Sanz, *Anotaciones al Derecho español*, [w:] *Principios fundamentales del Derecho alemán de sociedades de responsabilidad limitada*, red. P. Ulmer, Madrid 1998, s. 25–27.

⁶ Dekret o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (Dz.Pr.P.P. z 1919 r. Nr 15, poz. 201 ze zm.). Należy też wspomnieć o ustawach wcześniej obowiązujących na obszarze ziem polskich, tj. ustawie niemieckiej z 20.04.1892 r. o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (Dz.U. Rzeszy, s. 477–499) oraz ustawie austriackiej z 6.03.1906 r. o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (Dz.u.p. austr. Nr 58).

⁷ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27.10.1933 r. – Prawo o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (Dz.U. z 1933 r. Nr 82, poz. 602), którego przepisy zostały wprowadzone do Kodeksu handlowego – Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27.06.1934 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks handlowy (Dz.U. z 1934 r. Nr 57, poz. 503 ze zm.). Zob. A. Kidyba, *Kultura legislacyjna w kodeksach handlowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2015/7, s. 5.

⁸ Ustawa z 17.07.1953 r. w sprawie reżimu prawnego spółek z ograniczoną odpowiedzialnością (*sobre Régimen Jurídico de las Sociedades de Responsabilidad Limitada*), BOE-A-1953-9815 – dalej LSRL 1953.

zagwarantowania zamkniętego charakteru spółki wprowadzono wymóg zarówno maksymalnej liczby wspólników (50), jak i maksymalnej wysokości kapitału zakładowego (5 mln peset, a później 50 mln peset). Pierwotne przepisy dotyczące spółki prywatnej zawierały liczne przepisy, które miały swoje źródło w konstrukcji spółki osobowej⁹. Na przykład, zgodnie z pierwszą hiszpańską ustawą o spółkach prywatnych, dyrektorzy spółki mogli być powoływani wyłącznie na podstawie umowy spółki (*gestor estatutario*; art. 12 LSRL 1953).

Początkowo SL była rzadko wybierana w praktyce. Wynikało to z ograniczeń i złożoności regulacji, zwłaszcza w odniesieniu do przenoszenia udziałów¹⁰. Ponadto wyrażono obawy dotyczące obowiązku zapewnienia majątku spółki na poziomie gwarantującym spłatę jej długów¹¹. W tym czasie konkurencyjna forma spółki akcyjnej nie podlegała zasadzie minimalnego kapitału zakładowego¹², lecz dość elastycznym przepisom ustawowym¹³. Nie może zatem dziwić, że w przeciwieństwie do innych jurysdykcji zdecydowana większość spółek założonych w Hiszpanii w kolejnych dekadach to spółki akcyjne.

2.3. Obecne źródła przepisów o spółkach prywatnych

Pierwszy kompleksowy etap transpozycji dyrektyw Europejskiej Wspólnoty Gospodarczej (dalej EWG) w obszarze prawa spółek przeprowadzono w Hiszpanii ustawą 19/1989 z 25.07.1989 r. o częściowej reformie i dostosowaniu ustawodawstwa handlowego do dyrektyw EWG w sprawie spółek (weszła w życie 1.01.1990 r.)¹⁴. Proces harmonizacji był następnie kontynuowany w kolejnych reformach. W szczególności tzw. druga dyrektywa prawa spółek¹⁵ przyniosła poważne zmiany. W odniesieniu do spółki akcyjnej wprowadzono obowiązek posiadania minimalnego kapitału zakładowego oraz inne przepisy ustawowe dotyczące ochrony wierzycieli. Chociaż do pewnego stopnia podobny przepis zawarty był w regulacjach spółki

⁹ Podobnie J.A. Viera González, *Las sociedades de capital cerradas*, Cizur Menor 2002, s. 246.

¹⁰ Krytycznie J.M. Gondra Romero, *La posición de la sociedad de responsabilidad limitada en el marco de la reforma del Derecho de sociedades de capital*, [w:] *La reforma del derecho español de sociedades de capital*, red. A. Ureba, A. Ledesma, E. Velasco, Madrid 1987, s. 914–915. Zob. F.J. León Sanz, *Anotaciones...*, [w:] *Principios...*, s. 28–29, 33–34.

¹¹ Zob. F.J. León Sanz, *Anotaciones...*, [w:] *Principios...*, s. 26.

¹² I. Quintana Carlo, *El capital social*, [w:] *La reforma de la Ley de Sociedades Anónimas*, red. A.J. Rojo Fernández-Río, Madrid 1987, s. 107–108; M. García Mandalóniz, *El cuestionado sentido del régimen jurídico del capital social*, [w:] *Simplificar el derecho de sociedades*, red. H. Anibarro, Madrid 2010, s. 277–279.

¹³ Zob. A.J. Rojo Fernández-Río, *La sociedad anónima como problema*, „Revista de Derecho Mercantil” 1988/187–188, s. 21; M. Reckhorn-Hengemühle, *Die spanische Aktiengesellschaft nach der Reform des Aktiengesetzes von 1989*, München 1992, s. 8.

¹⁴ *Ley 19/1989, de 25 de julio, de reforma parcial y adaptación de la legislación mercantil a las Directivas de la Comunidad Económica Europea (CEE) en materia de Sociedades*, BOE-A-1989-17832.

¹⁵ Druga Dyrektywa Rady 77/91/EWG z 13.12.1976 r. w sprawie koordynacji gwarancji, jakie są wymagane w Państwach Członkowskich od spółek w rozumieniu art. 58 akapit drugi Traktatu, w celu uzyskania ich równoważności, dla ochrony interesów zarówno wspólników, jak i osób trzecich w zakresie tworzenia spółki akcyjnej, jak również utrzymania i zmian jej kapitału (Dz.Urz. UE L 26 z 31.01.1977 r., s. 1 ze zm.).

akcyjnej z 1848 r.¹⁶, nie ustalał on stałej wysokości minimalnego kapitału zakładowego. Artykuł 5 przedmiotowej ustawy stanowił jedynie, że kapitał zakładowy w tego rodzaju spółce powinien być adekwatny do celu gospodarczego spółki¹⁷. Do pewnego stopnia przepis ten należało rozumieć jako zakaz niedokapitalizowania spółki¹⁸. Od 1989 r. hiszpańska *sociedad anónima* (dalej SA) stała się formą prawną z mocno ograniczoną autonomią stron co do treści wewnętrznych relacji w spółce. Doprowadziło to do dużej liczby przekształceń SA w SL. Uprawnione jest zatem stwierdzenie, że w wyniku europeizacji hiszpańskiego prawa spółek SL stała się najbardziej rozpowszechnioną i preferowaną formą zakładania nowych przedsiębiorstw¹⁹.

Nowa ustawa o SL została uchwalona w 1995 r.²⁰ Znalazły się w niej przede wszystkim liczne odniesienia do przepisów regulujących spółkę akcyjną. W przypadku SL zniesiono maksymalną liczbę wspólników i maksymalną wysokość kapitału zakładowego, a ustalony został minimalny kapitał zakładowy w wysokości 0,5 mln peset (w przybliżeniu 3000 euro). Do dzisiaj pozostają niejasne przyczyny i cele zmiany SL ze spółki o istotnych cechach spółki osobowej w bardziej kapitałowy charakter tej formy. Przed wdrożeniem regulacji europejskiego *acquis*, to spółka SA miała cechy spółki zamkniętej²¹. Następnie rozwój obu form pozostawał w dużym stopniu zbieżny. W rezultacie w 2010 r. dwie odrębne ustawy dotyczące spółek prywatnych (LSRL 1995) i akcyjnych²² zostały połączone w ramach tekstu jednolitego – *la Ley de Sociedades de Capital*²³. Dla porównania: na gruncie prawa polskiego nie doszło do zasadniczej reorientacji modelu spółki zamkniętej – spółki z o.o.; jej konstrukcja pozostawała względnie stabilna, a kolejne nowelizacje miały charakter raczej punktowy niż ustrojowy. Została ona uregulowana na gruncie Kodeksu spółek handlowych z 2000 r.²⁴ w sposób podobny do przepisów Kodeksu handlowego²⁵. Nie ulega zatem wątpliwości, że doszło tu do kontynuacji dorobku prawnego okresu międzywojennego²⁶.

¹⁶ Zob. I. Quintana Carlo, *El capital...*, [w:] *La reforma...*, s. 107.

¹⁷ Artykuł 5: „*Toda compañía por acciones, se constituirá precisamente para objetos determinados y con un capital proporcionado al fin de su establecimiento*”.

¹⁸ Zob. J.C. Paz-Ares Rodríguez, *Sobre la infracapitalización de las sociedades*, „*Anuario de Derecho Civil*” 1983/36, s. 1618–1620. Generalnie zob. P. Ulmer, *Gesellschafterdarlehen und Unterkapitalisierung bei GmbH und GmbH & Co. KG*, [w:] *Festschrift für Konrad Duden zum 70. Geburtstag*, red. H.M. Pawlowski, München 1977, s. 661.

¹⁹ Zob. J. León Sanz, *Anotaciones...*, [w:] *Principios...*, s. 34.

²⁰ Ustawa 2/1995 z 23.03.1995 r. o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (*Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada*), BOE-A-1995-7240 – dalej LSRL 1995.

²¹ Tym można również tłumaczyć do dzisiaj wykorzystywanie SA do tworzenia spółek zamkniętych.

²² Królewski Dekret Legislacyjny 1564/1989 z 22.12.1989 r., który zatwierdza jednolity tekst ustawy o spółkach akcyjnych, BOE-A-1989-30361.

²³ Królewski Dekret Legislacyjny 1/2010 z 2.07.2010 r., BOE-A-2010-10544 – dalej LSC.

²⁴ Ustawa z 15.09.2000 r. – Kodeks spółek handlowych (tekst jedn.: Dz.U. z 2024 r. poz. 18 ze zm.) – dalej k.s.h.

²⁵ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27.06.1934 r. – Kodeks handlowy (Dz.U. z 1934 r. Nr 57, poz. 502 ze zm.). Zob. nt. rozwoju polskiego prawa spółek: S. Włodyka [red.], *System Prawa Handlowego*, t. 2, *Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2012, s. 7–13.

²⁶ S. Soltysieński, *Kilka uwag o potrzebie modernizacji spółki z o.o.*, „*Przegląd Prawa Handlowego*” 2011/9, s. 5.

2.4. Trendy w regulacji spółki prywatnej w Hiszpanii i Polsce

2.4.1. Główne kierunki zmian

W ciągu ostatnich dwóch dekad można zauważyć wyraźne trendy w hiszpańskim i polskim prawie spółek. Pierwszy z nich wiązał się z tym, że w 2003 r. ustawodawca hiszpański zdecydował się na przyspieszenie i uelastycznienie procesu tworzenia spółek. Wprowadził nowy podtyp SL, czyli SLNE²⁷. Ta ostatnia to szczególna forma SL (*una especialidad*). Artykuł 434 ust. 1 LSC odnosił się do tej formy jako podtypu spółki prywatnej. Za pionierskie na gruncie europejskim należy uznać w ramach SLNE wprowadzenie możliwości skorzystania przez założycieli ze wzoru umowy spółki. Analogiczne rozwiązania zostały wprowadzone do prawa polskiego wobec spółki z o.o. prawie 10 lat później. Nowelizacja Kodeksu spółek handlowych z 1.04.2011 r.²⁸ zawierała m.in. przepisy umożliwiające zawiązanie spółki z o.o. z wykorzystaniem urzędowego formularza udostępnianego i wypełnianego z wykorzystaniem technik teleinformatycznych (art. 157¹ § 2 k.s.h.)²⁹.

Zgodnie z drugim trendem regulacyjnym, dotyczącym reorientacji instrumentów ochrony wierzycieli, w Hiszpanii – podobnie jak w wielu innych państwach – osłabiono znaczenie sztywnego minimum kapitałowego (por. art. 4 bis LSC)³⁰. W 2013 r. *Ley 14/2013 de apoyo a los emprendedores y su internacionalización*³¹ wprowadziła SLFS jako szczególny reżim spółki SL, pozwalający na rozpoczęcie działalności bez bariery minimalnego kapitału zakładowego, przy jednoczesnym wzmocnieniu ochrony osób trzecich (m.in. podwyższona rezerwa, ograniczenia wypłat na rzecz wspólników oraz odpowiedzialność solidarna w razie likwidacji). Opisano ją w preambule *Ley 14/2013* jako nową formę bez minimalnego wymogu kapitałowego, podlegającą temu samemu reżimowi co SL, z wyjątkiem szczególnych przepisów mających na celu ochronę osób trzecich. Inspiracją dla ustawodawcy hiszpańskiego był model niemiecki – przypuszczalnie *Unternehmersgesellschaft* – i model belgijski³². W ten sposób po reformie z 2013 r. w Hiszpanii stało się możliwe założenie spółki prywatnej z początkowym kapitałem zakładowym wynoszącym 1 euro. W tym kontekście

²⁷ Ustawa 7/2003 o spółce z ograniczoną odpowiedzialnością *Nueva Empresa*, która modyfikuje ustawę 2/1995 o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, BOE-A-2003-6586 – dalej *Ley 7/2003*.

²⁸ Ustawa z 1.04.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r. Nr 92, poz. 531); zmiana weszła w życie 1.01.2012 r.

²⁹ Zob. W. Popiołek, *Czy koniec osiemdziesięcioletniej tradycji formy niektórych czynności prawa spółek?*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2015/4, s. 48–54.

³⁰ W Niemczech *Unternehmersgesellschaft* jest podtypem spółki prywatnej praktycznie bez minimalnego kapitału zakładowego (§ 5a ustawy z 20.04.1892 r. o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością w wersji zmienionej, opublikowanej w Federalnym Dzienniku Urzędowym część III, nr klasyfikacyjny 4123-1, ostatnio zmienionej art. 9 ustawy z 22.02.2023 r., BGBl. 2023 I nr 51 – dalej GmbHG). We Włoszech podtyp spółki prywatnej nosi nazwę *società a responsabilità limitata semplificata* i ma minimalny kapitał zakładowy w wysokości 1 euro (art. 2463 bis Dekretu Królewskiego z 16.03.1942 r., nr 262, ostatnia aktualizacja dekretem legislacyjnym z 6.12.2023 r., nr 224). We Francji nie ma już minimalnego kapitału zakładowego dla *société à responsabilité limitée*.

³¹ BOE-A-2013-10074.

³² Zob. uzasadnienie ustawy 14/2013 o wsparciu przedsiębiorców i ich internacionalizacji, BOE-A-2013-10074.

w Polsce od 8.01.2009 r.³³ znaczenie instytucji kapitału zakładowego w spółce z o.o. zostało zredukowane do kwoty 5000 zł (art. 154 § 1 k.s.h.), a więc poniżej pewnego poziomu, który gwarantowałby sens podtrzymywania tej konstrukcji na gruncie tej formy prawnej. Dopiero jednak ponad 10 lat później polski ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie formy bezkapitałowej, czyli PSA³⁴.

W ostatnim czasie hiszpański legislator zdecydował się na wprowadzenie możliwości założenia każdej spółki SL z kapitałem zakładowym nie mniejszym niż 1 euro (por. znowelizowany art. 4 LSC). Tym samym istnienie SLFS zostało pozbawione sensu, a regulacje dotyczące tego podtypu spółki prywatnej zostały uchylone, o czym będzie jeszcze mowa poniżej³⁵. Niemniej podobnie jak w przypadku SLFS spółka z kapitałem zakładowym do 3000 euro podlega specjalnemu reżimowi kapitałowemu, którego celem jest zmotywowanie wspólników do wniesienia wkładów do spółki co najmniej w wysokości 3000 euro (m.in. rezerwa 20% i subsydiarna odpowiedzialność wspólników w razie likwidacji). Kwestia ta zostanie szerzej przedstawiona w ramach omawiania regulacji instytucji kapitału zakładowego.

2.4.2. SLNE jako przykład nieudanej reformy prawa spółek

Zanim dokonana zostanie właściwa analiza regulacji spółek prywatnych, warto poświęcić kilka dodatkowych uwag wspomnianej już uproszczonej konstrukcji w prawie hiszpańskim – *sociedad limitada nueva empresa* (SLNE). Jej krótkie omówienie służy przede wszystkim zilustrowaniu nietrafionej „inżynierii” regulacyjnej, której założenia z czasem rozminęły się z potrzebami obrotu (w szczególności wobec upowszechnienia procedury *Documento Único Electrónico*³⁶ także dla zwykłej SL). W konsekwencji art. 2 pkt 6 *Ley* 18/2022 doprowadził do uchylecia tytułu XII LSC regulującego SLNE, a spółki SLNE istniejące w dniu wejścia w życie ustawy zostały objęte reżimem właściwym dla zwykłej *sociedad de responsabilidad limitada*.

Sociedad limitada nueva empresa została pomyślana jako forma ułatwiająca zakładanie i funkcjonowanie przede wszystkim skoncentrowanym strukturalnie właściciel-skim (w szczególności SLNE została zaprojektowana z myślą o małych i średnich przedsiębiorstwach³⁷ oraz przedsiębiorstwach rodzinnych)³⁸. Wspólnikami tej spółki

³³ Ustawa z 23.10.2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2008 r. Nr 217, poz. 1381). Zob. J. Okolski, M. Szyszka, *Ocena najważniejszych zmian kodeksu spółek handlowych dokonanych nowelizacją z 23.10.2008 r.*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2009/6, s. 4–10; J. Modrzejewski, C. Wiśniewski, *Zmierzch minimum kapitałowego – i co dalej?*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2010/12, s. 28–33.

³⁴ Ustawa z 19.07.2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2019 r. poz. 1655 ze zm.).

³⁵ Por. art. 2 ust. 2 ustawy 18/2022 z 28.09.2022 r. o zakładaniu i rozwoju przedsiębiorstw (tzw. *Ley Crea y Crece*), BOE-A-2022-15818, uchylający art. 4bis LSC – dalej *Ley* 18/2022.

³⁶ *Documento Único Electrónico* (dalej DUE) to hiszpański „jednolity dokument elektroniczny” używany w systemie *Centro de Información y Red de Creación de Empresas* (dalej CIRCE) jako narzędzie usprawniające zakładanie działalności (konsoliduje ponad 25 różnych formularzy/zgłoszeń administracyjnych).

³⁷ Dalej MŚP.

³⁸ Zob. J.M. Embid Irujo, *La “sociedad limitada nueva empresa” en el marco del Derecho español de sociedades*, „Revista Jurídica del Notariado” 2003/46, s. 110–111; E. Valpuesta Gastaminza, *La sociedad nueva empresa*, Barcelona 2004, s. 30; S. Hierro Anibarro, *Sociedad limitada Nueva Empresa*, Madrid 2006, s. 59.

mogły być wyłącznie osoby fizyczne, nie zaś osoby prawne (art. 437 ust. 1 LSC), a w chwili zawiązania ich liczba nie mogła przekroczyć 5 (art. 437 ust. 2 LSC). To ostatnie ograniczenie miało jednak przede wszystkim na celu ułatwienie rejestracji. Później liczba wspólników mogła wzrosnąć (art. 444 ust. 1 LSC). Zbywalność udziałów (*participaciones sociales*) *inter vivos* została ograniczona do osób fizycznych; w razie nabycia udziałów SLNE przez osoby prawne wprowadzono obowiązek dokonania ich zbycia na rzecz osoby fizycznej w terminie 3 miesiące, a brak zbycia skutkowało objęciem spółki reżimem oraz potencjalną odpowiedzialnością administratorów w razie niedostosowania statutu (art. 444 ust. 2 LSC). Poza tym administratorami spółki mogli być jedynie wspólnicy (zasada samorządności). Kolejnym przepisem ilustrującym uproszczoną konstrukcję SLNE był art. 438 LSC, który ograniczał możliwość tworzenia wielu jednoosobowych SLNE przez tę samą osobę (zakaz bycia *socio único* w więcej niż jednej SLNE jednocześnie), co do pewnego stopnia uniemożliwiało tworzenie skomplikowanych struktur kapitałowych z udziałem tej formy prawnej.

Jeśli chodzi o zarządzanie, SLNE mogła być zarządzana przez organ jednoosobowy albo wieloosobowy (działający solidarnie lub łącznie), natomiast wyłączona była możliwość ustanowienia rady administracyjnej (*consejo de administración*) (art. 447 ust. 1 LSC). Jak zostanie wskazane poniżej, w hiszpańskiej spółce kapitałowej ustawodawca przewiduje zasadniczo cztery modele organizacji administracji: administratora jedynego, kilku administratorów działających solidarnie, kilku administratorów działających łącznie oraz radę administracyjną (art. 210 LSC), przy czym ostatni z tych modeli jest najbardziej rozbudowany instytucjonalnie. Brak tej opcji w SLNE mógł w praktyce ograniczać atrakcyjność tej formy m.in. w spółkach o bardziej kolektywnym sposobie podejmowania decyzji (np. rodzinnych), gdzie reprezentacja różnych interesów bywa lokowana w organie kolegialnym.

Ustawodawca hiszpański już w reformie z 2003 r. identyfikował trudności w dostępie do finansowania jako jeden z kluczowych problemów małych podmiotów (preambuła *Ley 7/2003*). Jednocześnie szczególny reżim SLNE był projektowany przede wszystkim pod kątem uproszczenia i standaryzacji, co odzwierciedlały m.in. ograniczenia kapitałowe: kapitał zakładowy SLNE nie mógł być niższy niż 3012 euro ani wyższy niż 120 202 euro, a wkłady mogły mieć wyłącznie postać pieniężną (art. 443 LSC). Takie założenia sprzyjały sprawności i „odformalizowaniu” założenia spółki, ale jednocześnie mogły ograniczać elastyczność finansowania (np. przez wyłączenie aportów).

Rozwiązania przedstawione powyżej nie przyjęły się szerzej w obrocie – dane wskazują na marginalną skalę wykorzystania SLNE i trend spadkowy, np. 1360 założonych spółek w 2007 r. wobec 342 w 2011 r.³⁹ (zob. tabela 1). Potwierdza to odejście się założeń regulacyjnych tego rodzaju spółki od oczekiwań uczestników rynku. Przeciwny trend można zaobserwować w Polsce w odniesieniu do rejestracji

³⁹ Agencia Estatal de Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios (AEVAL), *Evaluación de las trabas administrativas para la creación de empresas. Segundo informe sobre los trámites administrativos para la creación de empresas (E31-2011)*, 2012, s. 75–76, <https://digital.gob.es/content/dam/portal-mtdfp/funcion-publica/evaluacion-de-politicas-publicas/Informes-de-Evaluacion/E31.pdf> (dostęp: 31.01.2026 r.).

spółkę w trybie S24, która zyskała znaczną popularność wśród uczestników obrotu⁴⁰. Przypisać to należy przede wszystkim temu, że ustawodawca skoncentrował się na szybkości i dostępności procedury (rejestracja *online*, oparcie na wzorcach dokumentów, redukcja kosztów i wymogów formalnych), przy relatywnie niewielkich ograniczeniach konstrukcyjnych na etapie zawiązania spółki. Jednocześnie w debacie medialnej oraz w raportach organów publicznych (Najwyższej Izby Kontroli) sygnalizowano, że łatwość i masowość rejestracji w tym trybie może sprzyjać nadużyciom, w szczególności zakładaniu spółek „słupów” wykorzystywanych następnie w schematach wyłudzeń podatkowych (m.in. podatku od towarów i usług – VAT)⁴¹.

Tabela 1. Liczba SLNE tworzonych w latach 2010–2019

Rok	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
Liczba spółek	514	342	202	142	101	57	53	46	32	13

Źródło: Registro Mercantil Central, <http://www.rmc.es/documentacion/publico/ContenedorDocumentoPublico.aspx?arch=Estadisticas\ESTADISTICAS-2019.pdf> (dostęp: 12.06.2024 r.).

3. Utworzenie spółki

3.1. Uwagi wprowadzające

W tej części opracowania omówione zostaną procedura oraz przesłanki utworzenia spółki prywatnej. Choć pewne elementy związane z powstaniem spółki – zwłaszcza w zakresie obowiązków ujawnieniowych (art. 14 i 16 dyrektywy w sprawie niektórych aspektów prawa spółek⁴²), skutków zobowiązań zaciąganych w jej imieniu (art. 7–9 dyrektywy 2017/1132) oraz przesłanek i skutków nieważności (art. 11–12 dyrektywy 2017/1132) – zostały na poziomie wspólnot europejskich, a następnie unijnym, częściowo skoordynowane (pierwsza dyrektywa spółkowa⁴³, obecnie skodyfikowana w dyrektywie 2017/1132), to szczegółowe reguły inkorporacji pozostawione zostały państwom członkowskim. W ostatnim czasie w związku z uchwaleniem dyrek-

⁴⁰ Zob. odpowiedź z 30.06.2016 r. sekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości M. Wójcika na interpelację poselską nr 3468 w sprawie systemu elektronicznej rejestracji spółek S24: „(...) dane statystyczne wskazują, iż aktualnie dokonano 49,95% rejestracji spółek w trybie tzw. S24, a zatem co druga spółka jest rejestrowana przez przedsiębiorców (użytkowników) w systemie teleinformatycznym dotyczącym rejestracji spółki przy pomocy wzorca umowy (potoczna nazwa S24, dalej S24)”.

⁴¹ A. Krzyżanowska, *Gęstsze sito przy rejestracji S-24*, „Gazeta Prawna” z 23.08.2016 r., <https://edgp.gazeta-prawna.pl/prawo/prawo-handlowe-i-gospodarcze/artykuly/10151950,gestsze-sito-przy-rejestracji-s24.html> (dostęp: 31.01.2026 r.); NIK o przeciwdziałaniu wyłudzeniu VAT, 7.04.2016 r., <https://www.nik.gov.pl/najnowsze-informacje-o-wynikach-kontroli/nik-o-przeciwdzialaniu-wyludzeniu-vat.html> (dostęp: 31.01.2026 r.).

⁴² Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/1132 z 14.06.2017 r. w sprawie niektórych aspektów prawa spółek (Dz.Urz. UE L 169 z 30.06.2017 r., s. 46 ze zm.) – dalej dyrektywa 2017/1132.

⁴³ Pierwsza dyrektywa Rady z 9.03.1968 r. w sprawie koordynacji gwarancji, jakie są wymagane w Państwach Członkowskich od spółek w rozumieniu art. 58 akapit drugi Traktatu, w celu uzyskania ich równoważności w całej Wspólnocie, dla zapewnienia ochrony interesów zarówno współników jak i osób trzecich (Dz.Urz. UE L 65 z 14.03.1968 r., s. 8 ze zm.). Obecnie przepisy tej dyrektywy można odnaleźć w art. 2–21 dyrektywy 2017/1132.

tywy (UE) 2019/1151⁴⁴ materia harmonizacji objęte zostały również standardy cyfryzacji procedur rejestrowych, dotyczące w szczególności formowania spółek przez internet (art. 13g–13h dyrektywy 2017/1132) oraz zdalnego składania do rejestru dokumentów i informacji odnoszących się do spółki (art. 13j dyrektywy 2017/1132).

3.2. Autonomia stron umowy spółki

W prawie hiszpańskim funkcjonuje ogólna klauzula autonomii woli stron (art. 28 LSC), odnosząca się do treści aktu założycielskiego i statutu, wspólna dla spółek kapitałowych (zarówno SA, jak i SL). Dopuszcza ona zamieszczanie w statucie dodatkowych postanowień uznanych przez wspólników, względnie akcjonariuszy, za celowe, z zastrzeżeniem zgodności z ustawą oraz zasadami konstytuującymi wybrany typ spółki. Na gruncie prawa polskiego brak jest analogicznej, wyraźnej klauzuli generalnej w przepisach o spółce z o.o. oraz PSA. W konsekwencji zakres dopuszczalnych modyfikacji umowy spółki (statutu) rekonstruuje się przede wszystkim na podstawie art. 353¹ Kodeksu cywilnego⁴⁵ w zw. z art. 2 k.s.h., przy uwzględnieniu charakteru bezwzględnie obowiązującego poszczególnych norm k.s.h. oraz granic wynikających z właściwości (natury) stosunku spółki i ochrony interesów osób trzecich⁴⁶. Kwestia ta stanowi jednak przedmiot istotnych kontrowersji. Brak regulacji w Kodeksie spółek handlowych nie pozwolił na doprecyzowanie jej w orzecznictwie i doktrynie, a wręcz wygenerował więcej niepewności w praktyce tworzenia i funkcjonowania spółek prywatnych⁴⁷. W tym kontekście należy jednak dodać, że trudność we wprowadzeniu takiej regulacji wynika z konieczności zbilansowania swobody decydowania przez wspólników z ochroną wspólników i interesariuszy spółki. Odmienne lub dodatkowe regulacje w stosunku do tych ustawowych powinny zawsze być poddane analizie z perspektywy zachowania równowagi interesów wehikułu korporacyjnego, przy zachowaniu prymatu zasady swobody umów. Nie jest to zadanie łatwe i jak trafnie ujmuje to Michał Romanowski, „[w]łaściwe rozpoznanie natury spółki wymaga dobrego zrozumienia źródeł pochodzenia i sposobu kształtowania w spółce stosunków wewnętrznych oraz zewnętrznych”⁴⁸.

Regulacje hiszpańskie nie posługują się wprost niemiecką kategorią *Satzungsstrenge*, jednak autonomia wspólników podlega wyraźnym ograniczeniom wynikającym

⁴⁴ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/1151 z 20.06.2019 r. zmieniająca dyrektywę (UE) 2017/1132 w odniesieniu do stosowania narzędzi i procesów cyfrowych w prawie spółek (Dz.Urz. UE L 186 z 11.07.2019 r., s. 80) – dalej dyrektywa 2019/1151.

⁴⁵ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 1071 ze zm.).

⁴⁶ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z 20.04.2011 r., I CSK 391/10, LEX nr 936480; A.W. Wiśniewski, [w:] *Kodeks spółek handlowych*, t. 2A, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, red. A. Opalski, Warszawa 2018, s. 26–30. Kwestia ta na gruncie spółki z o.o. była przedmiotem dyskusji; zob. stanowiska opowiadające się za analogicznym stosowaniem zasady surowości statutu: A. Szajkowski, M. Tarska, [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, red. S. Sołtyśński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Warszawa 2014, s. 79–80.

⁴⁷ Zob. przykłady problemów związanych ze stosowaniem zasady autonomii stron umowy sp. z o.o.: A. Opalski, *Prosta spółka akcyjna – nowy typ spółki handlowej*, cz. 1, „Przegląd prawa Handlowego” 2019/11, s. 12 i n.

⁴⁸ Zob. M. Romanowski, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 16, red. A. Szajkowski, Warszawa 2016, s. 178.

z norm bezwzględnie obowiązujących oraz wspomnianej powyżej klauzuli „*principios configuradores del tipo social elegido*” (art. 28 LSC). To ostatnie można utożsamiać z tzw. endogenicznymi cechami każdej formy korporacyjnej. Dyskusyjne i wywołujące wątpliwości w doktrynie hiszpańskiej pozostaje jednak to, czy funkcję taką posiadają *per se* wprowadzone przez ustawodawcę przepisy⁴⁹. Reżim *sociedad limitada* łączy normy dyspozytywne z istotną liczbą regulacji, których nie można umownie modyfikować; ustawodawca często wyznacza zakres autonomii albo pozytywnie (przez upoważnienie), albo negatywnie (przez zakaz/limit). Uwarunkowanie to wpisuje się w szerszą tendencję hiszpańskiego prawa spółek do ujmowania SL jako spółki akcyjnej uproszczonej o względnie sztywnej strukturze korporacyjnej („*estructura corporativa relativamente rígida*”), przy ograniczonej roli elementów osobowych (por. pkt III *Exposición de Motivos* do LSC). Z historycznej perspektywy stanowi to rezultat wielokrotnych odwołań do przepisów obowiązujących na gruncie spółki akcyjnej po wprowadzeniu LSRL 1995. Wszystko to sprawia, że możliwość odejścia od rozwiązań ustawowych na gruncie SL jest relatywnie niewielka. W konsekwencji, pod względem autonomii stron, różnica między hiszpańską spółką publiczną i prywatną jest nieznaczna. Na tym tle na poziomie konstrukcyjnym wyróżnia się polska PSA, która w większym stopniu eksponuje funkcję umowy jako instrumentu konfiguracji stosunku korporacyjnego (por. art. 300¹ § 3 i art. 300⁵ k.s.h.), a jednocześnie pozwala na szerokie różnicowanie praw akcjonariuszy, w tym poprzez akcje uprzywilejowane, akcje nieme czy uprawnienia indywidualne (art. 300²⁵–300²⁸ k.s.h.)⁵⁰.

Pomimo braku odwołania do zasady *Satzungsstrenge* faktyczne ograniczenie autonomii stron obserwuje się dodatkowo w restrykcyjnym podejściu hiszpańskich organów rejestrowych. Na skutek kontroli treści umowy spółki zdarza się, że postanowienia umowy spółki – *prima facie* dopuszczalne w świetle art. 28 LSC – nie są akceptowane na etapie rejestrowym, jeżeli uznane zostaną za niejednoznaczne lub mogące osłabiać przejrzystość sytuacji prawnej spółki dla obrotu (w tym osób trzecich)⁵¹. Skutkiem praktycznym tej sytuacji jest to, że udziałowcy zawierają odrębne porozumienia w przypadku bardziej kontrowersyjnych postanowień. Tego rodzaju porozumienia nie są przedmiotem kontroli rejestrowej i podlegają ogólnym normom prawa cywilnego (por. art. 1255 hiszpańskiego kodeksu cywilnego⁵²), przy czym – jeżeli pozostają „*pactos reservados*” – nie są co do zasady skuteczne wobec spółki (art. 29 LSC). Zazwyczaj treść umowy pomiędzy współnikami dotyczy kwestii wykonywania prawa głosu (jednomyślność, obowiązek głosowania „za” konkretnymi

⁴⁹ Zob. J.M. Embid Irujo, F. Martínez Sanz, *Libertad de configuración estatutaria en el Derecho español de sociedades de capital*, „Revista de Derecho de Sociedades” 1996/7, s. 11.

⁵⁰ Zob. A. Opalski, *Prosta...*, cz. 1, s. 13.

⁵¹ Por. Królewski Dekret 1784/1996 z 19.07.1996 r., zatwierdzający *Reglamento del Registro Mercantil*, BOE-A-1996-17533 – dalej RRM (por. w szczególności art. 6 i 9); *Resolución de 4 de julio de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado*, BOE-A-2018-10160 (kwalifikacja rejestrowa w kontekście klauzul statutu dot. zbywalności udziałów), https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2018-10160 (dostęp: 31.01.2026 r.); P. del Val Talens, *La prohibición de competencia del socio. Prestación accesoria, deber fiduciario o pacto parasocial?*, „Revista Jurídica del Notariado” 2015/95–96, s. 629.

⁵² Królewski Dekret z 24.07.1889 r. (*Código Civil*), BOE-A-1889-4763.

sprawami itd.) oraz zbywania udziałów (*participaciones sociales*). Umowy przewidują również prawo wyjścia wspólników, mechanizmy wyceny, klauzule „tag-along”, „drag-along” oraz lock-up itd.⁵³ Powszechnie są również umowy *joint venture*. Praktyka ta jest bez wątpienia obecna także w polskich realiach. Specyfiką hiszpańską jest ponadto zawieranie „protokołów rodzinnych” (*protocolos familiares*), które mogą funkcjonować jako umowy wspólników i podlegać szczególnej regulacji dotyczącej ich (dobrowolnego) ujawniania⁵⁴. Innym ciekawym zjawiskiem jest wzrastające zainteresowanie umowami podpisanymi przez wszystkich wspólników (*pactos omnilaterales*). Hiszpański Sąd Najwyższy (Tribunal Supremo) wiązał w niektórych sprawach skutki takich porozumień z oceną dopuszczalności wykonywania uprawnienia do zaskarżania uchwał (w szczególności przez pryzmat zasady dobrej wiary) w reżimie zaskarżania uchwał organu właścicielskiego spółki (por. art. 204 LSC)⁵⁵. W innych rozstrzygnięciach Tribunal Supremo odmawiał jednak uznania, że naruszenie porozumienia zawartego przez wszystkich wspólników (*pacto parasocial omnilateral*) stanowi samoistną podstawę zaskarżenia uchwały, podkreślając zasadę braku możliwości powoływania się na *pactos reservados* wobec spółki i osób trzecich (*inoponibilidad de los pactos reservados*) oraz konieczność sięgania co najwyżej po konstrukcje takie jak nadużycie prawa lub naruszenie dobrej wiary w konkretnych okolicznościach⁵⁶.

3.3. Ograniczenia związane z inkorporacją spółki

Jeżeli chodzi o zakres ograniczeń dotyczących charakteru wspólnika, to jedynie w przypadku SLNE przewidziano szczególne limity na etapie zawiązania spółki. Wspólnikami mogły być wyłącznie osoby fizyczne, a ich liczba w chwili założenia spółki nie mogła przekroczyć 5 (art. 437 ust. 1–2 LSC), o czym była mowa powyżej. W Polsce nie są znane formalne ograniczenia ilościowe ani w wymiarze kapitałowym, ani osobowym, poza zakazem zawiązania jednoosobowej spółki z o.o. wyłącznie przez inną jednoosobową spółkę z o.o. (art. 151 § 2 k.s.h.). Struktura tego rodzaju może jednak powstać na dalszym etapie funkcjonowania spółki⁵⁷. W tym obszarze prawo hiszpańskie nie przewiduje zakazu dotyczącego utworzenia SL wyłącznie

⁵³ *Resolución de 31 de julio de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado*, BOE-A-2018-12559 (wprost o *derechos de acompañamiento y arrastre – tag-along/drag-along* – w statucie), https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2018-12559 (dostęp: 31.01.2026 r.).

⁵⁴ *Real Decreto 171/2007 z 9.02.2007 r.*, regulujący zasady publikacji *protocolos familiares*, BOE-A-2007-5587, <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-5587> (dostęp: 31.01.2026 r.).

⁵⁵ Tribunal Supremo (*Sala de lo Civil, Sección 1.ª*), 103/2016 z 25.02.2016 r., ROJ: STS 659/2016, ECLI:ES:TS:2016:659; por. w tym zakresie stanowisko polskiego Sądu Najwyższego z 7.05.2009 r., III CSK 315/08, LEX nr 512058, w którym sąd uznał generalnie możliwość badania umów między wspólnikami z perspektywy naruszenia dobrych obyczajów: „Nie należy co do zasady wykluczyć, że naruszenie przy podejmowaniu uchwały zasady *pacta sunt servanda* może prowadzić do sprzeczności uchwały z dobrymi obyczajami. Jeżeli bowiem przykładowo aktualnych wspólników w spółce wiąże umowa co do sposobu głosowania na zgromadzeniu wspólników nie można wykluczyć, że oddanie głosów sprzecznie z tą umową mogłoby być potraktowane jako naruszenie dobrych obyczajów”.

⁵⁶ Tribunal Supremo (*Sala de lo Civil, Sección 1.ª*), 300/2022 z 7.04.2022 r., ROJ: STS 1386/2022, ECLI:ES:TS:2022:1386.

⁵⁷ Zob. A.W. Wiśniewski, [w:] *Kodeks...*, t. 2A, *Spółka...*, komentarz do art. 151, nb 7.

przez inną SL (art. 12 lit. a w zw. z art. 19 ust. 1 oraz art. 21 LSC). Nie wywołuje to również istotnych kontrowersji w tamtejszej doktrynie prawa⁵⁸.

3.4. Procedura rejestracji

3.4.1. Rola organów rejestrowych

W prawie polskim i hiszpańskim „kompletna” spółka kapitałowa powstaje z chwilą wpisu do właściwego rejestru (w Polsce – Krajowy Rejestr Sądowy; w Hiszpanii – *Registro Mercantil*). W prawie polskim przed wpisem funkcjonuje etap spółki w organizacji, co nie występuje w tożsamym kształcie w prawie hiszpańskim. To ostatnie przewiduje jednak fazę *sociedad en formación*, czyli okres między sporządzeniem aktu założycielskiego a wpisem do *Registro Mercantil* – z odrębnym reżimem odpowiedzialności za czynności dokonane przed rejestracją (art. 33 oraz art. 36–38 LSC). Proces tworzenia spółki w klasycznym trybie podlega dwustopniowej kontroli – w pierwszej kolejności notariusza (notariat łańciński), a następnie organu rejestrowego. Notariusze w obu analizowanych tu systemach prawnych pełnią rolę funkcjonariuszy zaufania publicznego⁵⁹, a za czynności pobierają wynagrodzenie według taryf (*arancel*).

Charakterystycznym elementem procesu utworzenia spółki w Hiszpanii jest rygorystyczna *calificación registral*⁶⁰ (dokonywana przez *registrador*⁶¹), która obejmuje m.in. badanie warunków formalnych dokumentów (*formas extrínsecas*), zdolności stron, a także ważności i zgodności z prawem treści dokumentów przedstawionych do wpisu. Podobny zakres kontroli wyznacza w Polsce art. 23 ust. 1 ustawy z 20.08.1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym⁶², który nakazuje badać, czy dołączone do wniosku o rejestrację dokumenty są zgodne pod względem formy i treści z przepisami prawa. Ponadto przedmiotem kontroli w Hiszpanii objęto analizę treści dokumentów pod kątem możliwości zaistnienia pewnych przeoczeń lub niejasności. To ostatnie ma na celu zapewnienie bezpieczeństwa obrotu i ochrony oczekiwań kontrahentów spółki. Podejście organów hiszpańskich cechuje się tutaj szczególnym rygoryzmem, co zauważa tamtejsza praktyka i doktryna prawnicza⁶³. Kontrola sprowadza się miejscami do szczegółowego badania poszczególnych postanowień umowy spółki. Sytuacja ta z kolei sprzyja popularności wspomnianych już porozumień pomiędzy wspólnikami, które są zawierane poza oficjalnymi dokumentami korporacyjnymi.

⁵⁸ Zob. Á. Rojo Fernández-Río, [w:] *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, red. Á. Rojo Fernández-Río, S.M. Beltrán Sánchez, Cizur Menor 2010, s. 312.

⁵⁹ Zob. art. 1 *Ley del Notariado* z 28.05.1862 r., BOE-A-1862-4073.

⁶⁰ Zasady uregulowane są na gruncie art. 18 i n. Dekretu z 8.02.1946 r. wprowadzającego tekst jednolity Prawa hipotecznego, BOE-A-1946-2453, oraz art. 58 i n. Dekretu Królewskiego 1784/1996 z 19.07.1996 r. zatwierdzającego Regulamin Rejestru Handlowego, BOE-A-1996-17533.

⁶¹ Osoba ta jest urzędnikiem, a nie sędzią. Zob. J. Alfaro Águila-Real, *Los acuerdos irregulares y la ideología hipotecarista en la calificación registral mercantil*, „Anales de la Academia Matritense del Notariado” 2017–2018/58, s. 239.

⁶² Tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 869 ze zm.

⁶³ J. Noval Pato, *Los pactos omnilaterales*, Cizur Menor 2012, s. 73–78; P. del Val Talens, *La prohibición...*, s. 629; D. Pérez Millán, *La inscripción de la prestación accesoria de cumplimiento de un protocolo familiar: Comentario de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de junio de 2018 (RJ) 2018, 3648*, „Revista de Derecho Mercantil” 2019/311, s. 12.

3.4.2. Procedura zakładania spółki na odległość

W obecnym stanie prawa hiszpańskiego – po transpozycji dyrektywy 2019/1151 – istnieje możliwość utworzenia i rejestracji spółki prywatnej (SL) w trybie w pełni zdalnym (*procedimiento íntegramente en línea*), tj. bez fizycznej obecności wspólników u notariusza, lecz z wykorzystaniem wideokonferencji w ramach elektronicznej infrastruktury notariatu⁶⁴. Tryb ten ma charakter fakultatywny (nie wyłącza innych sposobów inkorporacji) i – co istotne – nie może być zastosowany, gdy wkłady pokrywające kapitał spółki mają postać niepieniężną (por. art. 22 bis LSC).

Niezależnie od powyższego hiszpański porządek prawny już wcześniej przewidywał tryby telematyczne oparte na systemie CIRCE oraz formularzu DUE⁶⁵. W ramach tej ścieżki założyciele mogą wybrać (i) zawiązanie umowy z wykorzystaniem ustandaryzowanej umowy/statutu (*estatutos-tipo*) albo (ii) bez *estatutos-tipo*. W obu przypadkach umowa jest autoryzowana przez notariusza. W pierwszym wariancie rejestrator – po otrzymaniu elektronicznej kopii aktu – dokonuje oceny i wpisu w ciągu 6 godzin roboczych (por. art. 15 ust. 5 lit. a *Ley* 14/2013). W drugim wariancie przewidziano wpis wstępny w trakcie 6 godzin roboczych (z ograniczonym zakresem ujawnianych danych), a następnie wpis definitywny w terminie 5 dni; równocześnie ustawodawca wprost zakłada możliwość zdalnych konsultacji z rejestrem (w tym także w formule wideokonferencji) co do zdatności do wpisu do rejestru (*inscribibilidad*) klauzul statutowych (por. art. 16 ust. 3–4 *Ley* 14/2013). Jeżeli natomiast inkorporacja odbywa się poza opisanymi procedurami „przyspieszonymi” (tj. w zwykłym trybie rejestrowym), zastosowanie znajduje generalna reguła z RRM, zgodnie z którą wpis powinien nastąpić – przy braku przeszkód – w terminie 15 dni po dniu złożenia dokumentów (*asiento de presentación*) do *Registro Mercantil* (por. art. 39 ust. 1 RRM). W tym miejscu należy dodać, że wprowadzenie modelowej umowy spółki w Hiszpanii nie spotkało się z istotnym zainteresowaniem podmiotów gospodarczych. Należy to przede wszystkim tłumaczyć nadmiernym ograniczeniem autonomii woli wspólników (każda zmiana modelowych rozwiązań wiązała się w praktyce z rygorystycznym podejściem organów rejestrowych)⁶⁶ i niedostosowaniem modelowego wzorca do potrzeb obrotu⁶⁷. Doświadczenia te zdają się stać w opozycji do popularności polskiego trybu S24, który stał się praktycznie równorzędnym sposobem tworzenia spółki w stosunku do tradycyjnego sporządzania umowy spółki, który wymaga obecności notariusza.

⁶⁴ *Ley* 11/2023, BOE-A-2023-11022, którą dodano art. 17ter do *Ley del Notariado* (otwierający możliwość czynności notarialnych przez wideokonferencję). S. Álvarez Royo-Villanova, *Proposal Regarding the Use of Digital Tools and Processes in Company Law: The Practitioner's Perspective*, „European Company and Financial Law Review” 2019/1, s. 178–179, <https://doi.org/10.1515/ecfr-2019-0001> (dostęp: 31.01.2026 r.).

⁶⁵ Por. art. 15 ust. 2 *Ley* 14/2013 z 27.09.2013 r. o wspieraniu przedsiębiorców i ich internacjonalizacji (*Ley de apoyo a los emprendedores y su internacionalización*), BOE-A-2013-10074 – dalej *Ley* 14/2013.

⁶⁶ J.M. Embid Irujo, *La “sociedad...”, s. 121.*

⁶⁷ Zob. J.M. Embid Irujo, *Eine spanische „Erfindung“ im Gesellschaftsrecht: Die „Sociedad limitada nueva empresa“ – die neue unternehmerische GmbH*, „Recht der internationalen Wirtschaft” 2004/10, s. 762; zob. też analizę empiryczną: R. Braun, H. Eidenmüller, A. Engert, L. Hornuf, *Unternehmensgründungen unter dem Einfluss des Wettbewerbs der Gesellschaftsrechte*, „Zeitschrift für das Gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht” 2013/177, s. 144.

Tabela 2. Porównanie wybranych elementów procesu utworzenia spółki prywatnej w Polsce i Hiszpanii

Forma spółki	Pojawienie się określonych form prawnych	Utworzenie spółki				ograniczenia dot. wspólników
		autonomia stron	procedura rejestracji – kontrola	możliwość założenia spółki online	możliwość wykorzystania wzorca umownego	
Sp. z o.o.	początek XX w.	ograniczona	notariusz i sąd (tylko ten ostatni w przypadku rejestracji online)	tak	tak (obowiązkowo przy rejestracji online)	nie może być zawiązana wyłącznie przez inną jednoosobową sp. z o.o.
PSA	2021 r.	szeroka	jw.	tak	tak (obowiązkowo przy rejestracji online)	zakaz zawiązania wyłącznie przez jednoosobową sp. z o.o.
SL	XIX w. 1953 r.	ograniczona przez organy rejestrowe	notariusz + Registro Mercantil (registrador)	tak	tak	brak
SLNE	lata 2003–2022	jw.	notariusz + Registro Mercantil (registrador)	tak	tak	max 5 (osoby fizyczne)

Źródło: opracowanie własne.

4. Kapitał spółki

4.1. Kapitał założycielski

W ostatnich latach regulacje dotyczące kapitału spółek prywatnych w Hiszpanii podlegały liberalizacji, chociaż nigdy nie zdecydowano się całkowicie zrezygnować, przynajmniej formalnie, z tradycyjnych instytucji, jak np. kapitał zakładowy spółki. W prawie hiszpańskim minimalny kapitał SL wynosi 1 euro (art. 4 LSC). Wartość ta jest efektem zmian wprowadzonych przez *Ley 18/2022*⁶⁸. Wcześniej minimalny kapitał zakładowy w SL wynosił w przybliżeniu 3000 euro. Wciąż jednak dopóki kapitał SL nie osiągnie 3000 euro, zastosowanie znajduje szczególny reżim ochrony wierzycieli, obejmujący m.in. obowiązek tworzenia rezerwy ustawowej w wysokości co najmniej 20% zysku oraz solidarną odpowiedzialność wspólników w razie likwidacji, gdy majątek spółki nie wystarcza na zaspokojenie zobowiązań (art. 4 LSC). W ujęciu porównawczym w Polsce minimalna wartość kapitału zakładowego wynosi 5000 zł oraz 1 zł odpowiednio dla sp. z o.o. oraz PSA (art. 154 § 1 oraz 300³ § 1 k.s.h.).

Poza wspomnianym obniżeniem minimalnej wysokości kapitału zakładowego do 1 euro dla wszystkich spółek SL, w odniesieniu do wnoszenia wkładów pieniężnych w SL, co do zasady ich faktyczne wniesienie potwierdza się zaświadczeniem bankowym (art. 62 ust. 1 LSC). Jednak od 2018 r. nie jest to konieczne, jeżeli założyciele złożą w akcie założycielskim oświadczenie o ponoszeniu solidarnej odpowiedzialności wobec spółki i wierzycieli do wysokości wkładu (art. 62 ust. 2 LSC w brzmieniu po *Ley 11/2018*⁶⁹). Przypomina to w swej istocie ramy instytucji sumy komandytowej (por. art. 105 pkt 5 k.s.h.).

Pomimo postępującej liberalizacji wymogów kapitałowych wkładem do spółek kapitałowych (w tym SL) w Hiszpanii nie może być praca ani świadczenie usług – wprost wyklucza to art. 58 ust. 2 LSC. Tymczasem w polskiej PSA wkładem niepieniężnym na pokrycie akcji może być wszelki wkład mający wartość majątkową, w szczególności świadczenie pracy lub usług (art. 300³ § 2 k.s.h.). Tego rodzaju wkład ma w PSA charakter „niekapitałowy” – nie zasila kapitału akcyjnego (art. 300³ § 1 w zw. z art. 14 § 1 k.s.h.). Co do zasady wkłady powinny zostać wniesione do spółki w całości w ciągu 3 lat od dnia wpisu PSA do rejestru (art. 300⁹ § 1 k.s.h.), a w przypadku emisji akcji – odpowiednio w terminie wynikającym z reżimu rejestracji emisji (art. 300¹⁰⁴ § 2 k.s.h.)⁷⁰.

Na gruncie prawa hiszpańskiego w odniesieniu do SL nie przyjęto jako zasady obligatoryjnego badania aportów przez niezależnego biegłego, opierając ochronę

⁶⁸ W preambule do tego aktu można przeczytać, że należy zaznaczyć, iż ustalenie minimalnej kwoty kapitału na symbolicznej wysokości 1 euro w porównaniu z eliminacją jakiegokolwiek wymogu minimum kapitałowego ma zapewnić spójność przepisów o spółkach kapitałowych, które są oparte na założeniu, że spółki te powstają z kapitałem zakładowym większym od zera.

⁶⁹ Ustawa 11/2018 z 28.12.2018 r., zmieniająca *Código de Comercio*, ustawę o spółkach kapitałowych 1/2010 z 2.07.2010 r. oraz ustawę 22/2015 z 20.07.2015 r. o kontroli rachunków (*Auditoría de Cuentas*), w zakresie informacji niefinansowych i różnorodności, BOE-A-2018-17989.

⁷⁰ Zob. A. Opalski, *Prosta...*, cz. 1, s. 8.

przede wszystkim na solidarnej odpowiedzialności za realność wniesienia wkładów niepieniężnych oraz adekwatność ich wyceny (art. 73–76 LSC). Natomiast poddanie aportu wycenie (reżim *pericial*) prowadzi do wyłączenia tej odpowiedzialności (art. 76 LSC)⁷¹. Udziały w SL mają wartość nominalną, a wskazanie nominału stanowi element obligatoryjny statutu (por. art. 23 lit. d LSC). Dodatkowo art. 59 ust. 2 LSC wyraźnie zabrania wydawania udziałów bez wartości nominalnej. Zakaz ten opiera się na argumentach związanych z zachowaniem integralności kapitału spółki i związku udziałów z obiektywną (rynkową) wartością majątkową wynikającą z wkładów wniesionych na ich pokrycie⁷². Zakaz udziałów beznominałowych obowiązuje przez cały okres istnienia spółki, a więc nie tylko w momencie utworzenia⁷³. Zupełnie inne są założenia konstrukcyjne PSA, w której akcje nie mają wartości nominalnej (art. 300² § 3 k.s.h.). Wprowadzenie takiego rozwiązania było możliwe na skutek uczynienia majątku spółki domeną wewnętrznych relacji spółki. W ten sposób wartość wkładów zależy w dużej mierze od woli akcjonariuszy, a w rezultacie również nie ma potrzeby, aby akcje posiadały jakąkolwiek wartość nominalną (zerwanie więzi pomiędzy wkładem, akcjami i kapitałem zakładowym wyrażonej wspólnym mianownikiem w postaci wartości pieniężnej). Warto tutaj zaznaczyć, że w spółkach o niskim kapitale, do których można zaliczyć spółki prywatne, trudno odnaleźć sens w istnieniu udziałów nominałowych. Wartość nominałowa jest formą powiązania uprawnień wewnętrznych akcjonariusza z instytucją kapitału zakładowego. Ta ostatnia realizuje z kolei przede wszystkim cele związane z relacjami pomiędzy spółką i osobami trzecimi (wierzyciele). Już z tej perspektywy można zauważyć pewien nonsens udziałów nominałowych. Co najwyżej można stwierdzić potrzebę tej konstrukcji, gdy wartość kapitału zakładowego jest istotnie wysoka, a nominal udziału odwołuje się do realnie wniesionego wkładu, a więc wyposażenia spółki w określony majątek na skutek odebrania udziału o określonym nominale. Niski próg kapitału zakładowego całkowicie wypacza sens istnienia udziałów nominałowych, poza tradycyjnym przywiązaniem do posiadania przez udziały określonej wartości.

Idąc dalej w rozważaniach nad konstrukcją kapitałową hiszpańskich spółek prywatnych, trzeba wyraźnie odróżnić dwa znaczenia „procedury *online*” założenia spółki. Po pierwsze, już od reformy z 2013 r. funkcjonuje ścieżka obsługi formalności w systemie teleinformatycznym CIRCE, oparta na wypełnieniu DUE, który agreguje dane i przekazuje je do właściwych instytucji (model „jednego formularza”). W tym wariantcie nadal umowa spółki jest zawierana w formie *escritura pública* (dokument sporządzony i „autoryzowany” przez notariusza, czyli hiszpański odpowiednik aktu notarialnego), przy czym może ona zostać sporządzona w formacie standaryzowanym *estatutos-tipo*. Co istotne, sam kanał telematyczny CIRCE/DUE nie przesądza jeszcze

⁷¹ Zob. R. La Casa García, [w:] *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, red. A. Rojo Fernández-Río, E.M. Beltrán Sánchez, Cizur Menor 2010, s. 685.

⁷² Zob. A. Sánchez Andrés, *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, t. 4, *Las acciones*, Madrid 1994, s. 67–68; E. Gallego Sánchez, [w:] *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, red. Á.J. Rojo Fernández-Río, E.M. Beltrán Sánchez, Cizur Menor 2010, s. 567.

⁷³ Zob. A. Sánchez Andrés, *Comentario...*, t. 4, *Las acciones...*, s. 67–68.

o dopuszczalności aportów. Wzorzec statutu spółki przewiduje zarówno elementy dotyczące *aportaciones dinerarias*, jak i pola dotyczące *bienes aportados* (wraz z klauzulą odpowiedzialności/ratyfikacji wyceny)⁷⁴. Po drugie, odrębnym rozwiązaniem jest „*procedimiento íntegramente en línea*” (por. art. 22 bis LSC), które umożliwia utworzenie SL w pełni online (również z opcją użycia modelu z *estatutos-tipo*), ale nie może być stosowane, jeżeli wkłady do kapitału obejmują aporty (wkłady niepieniężne). Dla porównania: w Polsce rejestracja spółki z o.o. w trybie S24 nie wymaga udziału notariusza, a zarazem ustawodawca – dla przyspieszenia i standaryzacji procesu – ograniczył wkłady do wyłącznie pieniężnych (art. 158 § 1¹ k.s.h.). *De lege ferenda* można dyskutować, czy ten zakaz nie jest zbyt restrykcyjny, skoro ryzyko związane z przeszacowaniem aportu mogłoby być mitygowane przede wszystkim instrumentami odpowiedzialności (wspólnika wnoszącego wkład oraz członków organów) oraz mechanizmami ochrony wierzycieli.

4.2. Szczególne unormowania dotyczące spółek z kapitałem zakładowym poniżej 3000 euro

Podążając drogą innych legislatorów kontynentalnych, hiszpański ustawodawca w ramach *Ley 14/2013* wprowadził reżim SLFS, umożliwiający – jako wyjątek od ówczesnego minimum 3000 euro – zawiązanie spółki z kapitałem zakładowym poniżej tej kwoty, przy jednoczesnym zastosowaniu mechanizmów ochronnych dla wierzycieli. Rozwiązanie to nawiązywało funkcjonalnie do niemieckiej *Unternehmergeellschaft* (dalej UG) oraz do wcześniejszych konstrukcji spółek o niskim kapitale początkowym w innych państwach. Głównym założeniem tej formy prawnej było umożliwienie utworzenia spółki z kapitałem zakładowym wynoszącym 1 euro. W związku z reformą z 2022 r. (*Ley 18/2022*) ustawodawca hiszpański obniżył minimalny kapitał SL do 1 euro oraz uchylił art. 4 bis LSC, tj. formalny reżim SLFS jako odrębną instytucję. Jednocześnie jednak część rozwiązań ochronnych została utrzymana w art. 4 ust. 1 LSC i obecnie znajduje zastosowanie do każdej SL, której kapitał zakładowy nie osiąga 3000 euro. Podstawową cechą spółki SL o niskim kapitale zakładowym jest zatem obecnie to, że może być utworzona przy minimalnym kapitale zakładowym w wysokości 1 euro. Do czasu osiągnięcia 3000 euro spółka podlega dwóm mechanizmom ochronnym. Po pierwsze, co najmniej 20% rocznego zysku musi zostać przeznaczony na kapitał rezerwowy, aż do chwili, gdy rezerwa ta wraz z kapitałem zakładowym osiągną łącznie 3000 euro. Po drugie, w przypadku likwidacji (dobrowolnej lub przymusowej), jeżeli majątek spółki okaże się niewystarczający na zaspokojenie jej zobowiązań, wspólnicy odpowiadają solidarnie do wysokości różnicy między 3000 euro a wartością kapitału wniesionego (art. 4 ust. 2 LSC). W odróżnieniu od niektórych jurysdykcji (w szczególności niemieckiej regulacji UG) firma takiej spółki SL nie zawiera oznaczenia wskazującego na szczególny reżim kapitałowy.

⁷⁴ Orden JUS/1840/2015, de 9 de septiembre, BOE-A-2015-9803 – modelo de escritura pública en formato estandarizado (DUE/CIRCE): elementy *aportaciones dinerarias* oraz *bienes aportados* (Anexo/model), <https://www.boe.es/boe/dias/2015/09/12/pdfs/BOE-A-2015-9803.pdf> (dostęp: 31.01.2026 r.).

4.3. Stabilność finansowa spółki prywatnej i ochrona kontrahentów spółki

Umniejszanie roli kapitału zakładowego w spółkach prywatnych prowadzi do poszukiwania innych mechanizmów ochrony stabilności funduszy spółki oraz interesów jej wierzycieli. W prawie hiszpańskim art. 273 LSC ustanawia ogólną regułę dopuszczalności dystrybucji zysku opartą na teście bilansowym. Zgodnie z art. 273 ust. 2 LSC dywidendy mogą być wypłacane z zysku roku obrotowego albo z rezerw wolnych, o ile wartość aktywów netto (*patrimonio neto*) nie jest – ani wskutek wypłaty nie stanie się – niższa od kapitału zakładowego; jeżeli straty z lat ubiegłych powodują, że aktywa netto są niższe od kapitału, zysk należy w pierwszej kolejności przeznaczyć na ich pokrycie. Regulacja ta koresponduje funkcjonalnie z polską konstrukcją kwoty do podziału w spółce z o.o. (art. 192 k.s.h.), ograniczającą wypłaty m.in. o niepokryte straty i pozycje, które powinny zasilić kapitały rezerwowe lub zapasowe.

Drugim istotnym instrumentem ochrony kontrahentów w prawie hiszpańskim jest swoisty test wypłacalności, który stanowi reżim odpowiedzialności *administradores* za długi spółki w razie zaniechania przez nich podjęcia wymaganych działań wobec zaistnienia przesłanek rozwiązania spółki (*disolución*). Przepis art. 365 LSC nakłada na *administradores* obowiązek zwołania zgromadzenia w terminie 2 miesiące od powstania ustawowej lub statutowej przesłanki rozwiązania, tak aby zgromadzenie podjęło uchwałę o rozwiązaniu albo o usunięciu przyczyny rozwiązania. Z kolei art. 367 LSC przewiduje solidarną odpowiedzialność *administradores* za zobowiązania spółki powstałe po zaistnieniu przesłanki rozwiązania, jeżeli osoby te nie dopełnią ciężących na nich obowiązków (zwołania zgromadzenia / wystąpienia o rozwiązanie sądowe spółki). Przepis ten jednocześnie jest powiązany z prawem restrukturyzacyjnym i upadłościowym. Odpowiedzialność osób zarządzających nie aktualizuje się m.in. wtedy, gdy w odpowiednim terminie *administradores* złożą wnioski o ogłoszenie upadłości albo zakomunikują sądowi prowadzenie negocjacji z wierzycielami w celu osiągnięcia planu restrukturyzacyjnego. Niezależnie od tego na gruncie hiszpańskiego prawa upadłościowego dłużnik ma obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie 2 miesiące od chwili, gdy wiedział lub powinien był wiedzieć o stanie niewypłacalności (por. art. 5 ustawy upadłościowej⁷⁵). Funkcjonalnie odpowiada to⁷⁶ polskim mechanizmom odpowiedzialności menedżerskiej, w szczególności art. 299 k.s.h. oraz art. 21 ust. 3 ustawy z 28.02.2003 r. – Prawo upadłościowe⁷⁷.

⁷⁵ Królewski Dekret Legislacyjny (*Real Decreto Legislativo*) 1/2020 z 5.05.2020 r., zatwierdzający jednolity tekst ustawy upadłościowej (*texto refundido de la Ley Concursal*), BOE-A-2020-4859. Co istotne, odpowiedzialni za niezłożenie wniosku w terminie są zarówno dyrektorzy wykonawczy, jak i dyrektorzy niewykonawczy. Wynika to przede wszystkim z braku dostatecznego rozwoju podziału funkcji w radzie administrującej w hiszpańskim systemie prawa spółek (art. 367 LSC wskazuje ogólnie na dyrektorów). F.M. de la Bárcena Garcimartín, *Deberes y responsabilidad de los administradores ante la insolvencia de las Sociedades de Capital*, „Revista de Derecho de Sociedades” 2005/24, s. 91–120; E. Recamán Graña, *Los Deberes y la Responsabilidad de los Administradores de Sociedades de Capital en Crisis*, Navarra 2016, s. 288. Podobnie jest w przypadku odpowiedzialności za zaniechanie zgłoszenia upadłości przez dyrektorów niewykonawczych.

⁷⁶ Wspólnym wzorcem może być tutaj niemiecki §64 GmbHG.

⁷⁷ Tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 614 ze zm.

Bardziej „zaawansowany” (płynnościowy) test wypłacalności wprowadzono w polskiej PSA⁷⁸. W tym wypadku wypłata na rzecz akcjonariuszy (w tym dywidenda oraz wypłata z kapitału akcyjnego) nie może – w normalnych okolicznościach – doprowadzić do utraty przez spółkę zdolności do wykonywania wymagalnych zobowiązań pieniężnych w terminie 6 miesięcy od dnia dokonania wypłaty (art. 300¹⁵ § 5 k.s.h.). Chociaż regulacja ta ma większy potencjał ochrony wierzycieli, charakter spółek prywatnych skłania ku tezie, że dywidenda nie będzie tu podstawową metodą transferu majątku do współników. Test wypłacalności nie realizuje swojej funkcji ochronnej, jeżeli nie dochodzi do wypłat *causa societatis*; punkt ciężkości powinien być więc położony także na ograniczaniu alternatywnych kanałów transferu (w szczególności transakcji z podmiotami powiązanymi), o czym będzie mowa poniżej.

W zakresie rezerw kapitałowych prawo hiszpańskie przewiduje przede wszystkim obowiązek tworzenia rezerwy ustawowej (*reserva legal*), na którą składa się co do zasady 10% zysku za dany rok obrotowy, aż wartość ta osiągnie co najmniej 20% kapitału zakładowego (art. 274 ust. 1 LSC). Wyjątkiem są spółki SL o kapitale poniżej 3000 euro, dla których do czasu osiągnięcia progu 3000 euro (suma kapitału oraz rezerwy) stosuje się podwyższony odpis na rezerwę (art. 4 ust. 1 LSC). Trudno jednak uznać, aby sama rezerwa ustawowa – oderwana od skali działalności i ryzyka – stanowiła w pełni adekwatne zabezpieczenie wierzycieli. Odmienne skonstruowano mechanizm akumulacji kapitału w PSA, gdzie na pokrycie przyszłych strat kapitał akcyjny zasila się odpisami z zysku w wysokości co najmniej 8% za dany rok obrotowy, dopóki kapitał ten nie osiągnie 5% sumy zobowiązań spółki wynikającej z zatwierdzonego sprawozdania finansowego za ostatni rok obrotowy (por. art. 300¹⁹ k.s.h.). Poziom 5% wyznacza w praktyce chronioną część kapitału akcyjnego powiązaną z zaostrzonym reżimem ochrony wierzycieli przy wypłatach (por. art. 456 § 1–2 k.s.h.). Istnienie kapitału, który może stanowić formę zaspokojenia wierzycieli zależy konstrukcyjnie od występowania zysku w spółce. Przy stosowaniu technik wyprowadzania ze spółki majątku w ciągu roku bilansowego (nie tak rzadkich w spółkach prywatnych), zysk może w ogóle nie powstać.

4.4. Pozyskanie kapitału

Hiszpańskie spółki prywatne SL, podobnie jak w wielu jurysdykcjach kontynentalnych, w większym stopniu niż spółki publiczne opierają się na finansowaniu dłużnym (w szczególności bankowym). Jednocześnie konstrukcja SL ogranicza możliwość finansowania przez szeroki krąg inwestorów po stronie kapitału własnego (*equity*), w szczególności przez publiczną emisję i obrót udziałami, ponieważ udziały (*participaciones sociales*) nie mogą być reprezentowane ani w formie zbywalnych dokumentów (tytułów), ani w formie zapisów na rachunku, a w konsekwencji nie mogą być dopuszczane do obrotu giełdowego (por. 92 ust. 2 LSC i art. 2 ust. 1 ustawy

⁷⁸ Zob. o ochronie wierzycieli w PSA: A. Opalski, *Prosta...*, cz. 1, s. 11–12.

o rynku papierów wartościowych – *Ley del Mercado de Valores*⁷⁹). W następstwie globalnego kryzysu finansowego (w warunkach zaostrzenia kryteriów kredytowych wobec MŚP) ustawodawca hiszpański zaczął stopniowo wzmacniać alternatywne kanały pozyskiwania kapitału. W tym kontekście art. 45 *Ley 5/2015 de fomento de la financiación empresarial*⁸⁰ dokonał przełomu w zakresie instrumentów dłużnych, zmieniając art. 401 LSC i uchylając art. 402 LSC. W ten sposób SL uzyskały możliwość emisji obligacji (*obligaciones*), przy czym łączna wartość emisji co do zasady nie może przekraczać dwukrotności kapitałów własnych (*recursos propios*), chyba że emisja zostanie odpowiednio zabezpieczona, a ponadto SL nie może emitować ani gwarantować obligacji zamiennych na udziały. Zakaz ma na celu ochronę struktury udziałów spółki prywatnej, zapobiegając przekształcaniu instrumentów dłużnych w udziały. Dłużne instrumenty emitowane przez spółki prywatne mogą następnie funkcjonować w obrocie wtórnym m.in. w ramach Mercado Alternativo de Renta Fija (MARF) – wielostronnej platformy obrotu ukierunkowanej na emisje dłużne (w tym emitentów korporacyjnych), co stanowi odpowiednik uruchomionego w 2009 r. rynku obligacji Catalyst. Same udziały spółki prywatnej nie mogą być przedmiotem obrotu na rynku kapitałowym (art. 92 ust. 2 LSC i art. 2 ust. 1 *Ley del Mercado de Valores*).

W Polsce uprawnienie do emisji obligacji przez podmioty korporacyjne obecne było już na gruncie art. 2 pkt 1) ustawy z 29.06.1995 r. o obligacjach⁸¹. Pewne ograniczenia dotyczą emisji obligacji zamiennych, które pozostają niedostępne dla spółki z o.o. (art. 19 ust. 1 u.o.), podczas gdy ustawodawca dopuścił je dla PSA (por. art. 19 ust. 1a u.o.). Równolegle – i analogicznie do Hiszpanii – udziały w spółce z o.o. nie są papierami wartościowymi (nie mogą być ucieleśnione w dokumentach zbywalnych), a akcje PSA nie mogą być dopuszczane ani wprowadzane do obrotu zorganizowanego (por. odpowiednio art. 174 § 6 oraz art. 300³⁶ § 2 k.s.h.).

W odniesieniu do nowoczesnych form finansowania (np. kryptoaktywa, tokenizacja, *crowdfunding*), po pierwsze, hiszpańska LSC na gruncie art. 58 i 63 (wkłady niepieniężne i wymogi ich oznaczenia/wyceny) dopuszcza wkłady niepieniężne jako *bienes o derechos patrimoniales* (wszelkie składniki majątku mające wartość ekonomiczną i dające się wycenić) podlegające wycenie. Otwiera to drogę do kwalifikowania kryptoaktywów jako aportu, jednak należy pamiętać o praktycznych problemach związanych z tego rodzaju aktywami, jak uzyskanie dowodu dysponowania, sposób przeniesienia kontroli oraz dokonanie wyceny.

Po drugie, na poziomie instrumentów finansowych dłużnych LSC (por. art. 407 ust. 2 lit. c LSC) przewiduje, że obligacje mogą być reprezentowane nie tylko w formie tytułów lub zapisów na rachunku, lecz także w systemach opartych na technologii rejestrów rozproszonych (DLT), co stanowi punkt zaczepienia dla tokenizacji długu w reżimie prawa spółek (oczywiście z zastrzeżeniem reżimów rynku finansowego).

⁷⁹ Królewski Dekret Ustawodawczy 4/2015 z 23.10.2015 r., zatwierdzający tekst jednolity ustawy Prawo o rynku papierów wartościowych, BOE-A-2015-11435.

⁸⁰ BOE-A-2015-4607 – dalej *Ley 5/2015*.

⁸¹ Dz.U. z 1995 r. Nr 83 poz. 420 ze zm. Obecnie obowiązuje ustawa z 15.01.2015 r. o obligacjach (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 1667) – dalej u.o.

Tabela 3. Kapitał spółki w prywatnych spółkach kapitałowych w Polsce i Hiszpanii – ujęcie porównawcze

Forma spółki	Kapitał spółki							możliwość pozyskania środków na rynku kapitałowym
	minimalny kapitał początkowy	maksymalny kapitał	konieczność badania wkładów niepieniężnych przez eksperta	wkład w postaci pracy	nominalna wartość udziałów/akcji	konieczność zatrzymania zysku w spółce	tylko obligacje	
Sp. z o.o.	5000 zł	brak	nie	nie	tak	nie	nie	tylko obligacje
PSA	1 zł (kapitał akcyjny)	brak	nie	tak (ale nie zasila kapitału akcyjnego)	nie	tak – min. 8% zysku, aż kapitał akcyjny osiągnie 5% sumy zobowiązań	jw.	jw.
SL	1 euro	brak	nie (odpowiedzialność za wycenę/wartość aportu)	nie	tak	tak – przy kapitale <3000 euro: min. 20% zysku do rezerwy aż (kapitał + rezerwa) = 3000 euro	jw.	jw.
SLNE	3012 euro	120 202 euro	jw.	nie	tak	jw.	jw.	jw.

Źródło: opracowanie własne.

Po trzecie, w obszarze ofert tokenowych kluczowe jest rozróżnienie, że część tokenów może zostać uznana za instrumenty finansowe (a więc podlegać reżimowi właściwemu dla *valores negociables*), natomiast pozostałe kryptoaktywa podlegają odrębnemu reżimowi unijnemu⁸² dotyczącymi m.in. ofert publicznych i dopuszczenia do obrotu kryptoaktywów.

Po czwarte, istotnym kanałem „quasikapitałowym” dla MŚP jest *crowdfunding*. W Hiszpanii reżim platform finansowania partycypacyjnego został ukształtowany ustawowo w *Ley 5/2015*, a następnie dostosowywany do unijnego reżimu dostawców usług *crowdfunding*⁸³.

5. Zarządzanie i kontrola nad spółką

5.1. Organy spółki prywatnej

W hiszpańskich spółkach kapitałowych podstawowe znaczenie mają dwa organy: zgromadzenie wspólników/akcjonariuszy (*junta general*) oraz organ administrujący (*órgano de administración*). Podział ten jest akceptowany przez zdecydowaną większość doktryny hiszpańskiej, chociaż czasami kwestionowany w szczególności w odniesieniu do zamkniętych i rodzinnych spółek, w których wszyscy członkowie (rodziny) są zaangażowani w działalność spółki⁸⁴. Ład korporacyjny spółek prywatnych (SL) opiera się co do zasady na założeniach modelu monistycznego, w tym sensie, że ustawodawca nie przewiduje odrębnego, obowiązkowego organu nadzoru. Kompetencja w zakresie prowadzenia spraw spółki i jej reprezentacji należy do *administradores* (art. 209 LSC), a samo zarządzanie spółką może zostać powierzone jednemu administratorowi, kilku administratorom działającym solidarnie albo łącznie bądź radzie (*consejo de administración*) (art. 210 LSC). Członkowie organu administrującego są powoływani przez zgromadzenie i mogą być odwołani w każdym czasie *ad nutum* (art. 223 ust. 1 LSC), przy czym w spółce SL statut może przewidywać większość kwalifikowaną dla uchwały o odwołaniu (art. 223 ust. 2 LSC).

Poza tradycyjnym modelem wyodrębnienia organu właścicielskiego, zarządzającego i – fakultatywnie lub obligatoryjnie – nadzorczego, wprowadzenie do prawa polskiego PSA poszerzyło katalog rozwiązań o radę dyrektorów jako organ monistyczny. Wcześniej rozwiązanie monistyczne z jednym organem administrującym było w polskim porządku prawnym dostępne zasadniczo jedynie w formule spółki

⁸² Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2023/1114 z 31.05.2023 r. w sprawie rynków kryptoaktywów oraz zmiany rozporządzeń (UE) 1093/2010 i (UE) 1095/2010 oraz dyrektyw 2013/36/UE i (UE) 2019/1937 (Dz.Urz. UE L 150 z 9.06.2023 r., s. 40 ze zm.), tzw. MiCA.

⁸³ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2020/1503 z 7.10.2020 r. w sprawie europejskich dostawców usług finansowania społecznościowego dla przedsięwzięć gospodarczych oraz zmieniające rozporządzenie (UE) 2017/1129 i dyrektywę (UE) 2019/1937 (Dz.Urz. UE L 347 z 20.10.2020 r., s. 1 ze zm.).

⁸⁴ Zob. E. Polo Sánchez, *La reforma del régimen jurídico de los administradores de la sociedad de responsabilidad limitada. Aspectos tipológicos y normativos*, [w:] *La Reforma de la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, red. R. Bonardell Lenzano, J. Mejías Gomez, U. Nieto Carol, Madrid 1994, s. 545–552; J. Quijano González, *Principales aspectos del estatuto jurídico de los administradores: nombramiento, duración, retribución, conflicto de intereses, separación; los suplentes*, „Revista de Derecho de Sociedades Extraordinario” 1994, s. 410–411.

europejskiej (SE)⁸⁵. Rada dyrektorów w PSA prowadzi sprawy spółki, reprezentuje ją oraz sprawuje nadzór nad prowadzeniem jej spraw (art. 300⁷³ § 1 k.s.h.). Poniższa analiza będzie zatem w istotnej mierze koncentrować się na porównaniu hiszpańskiego modelu *órgano de administración* z polską konstrukcją rady dyrektorów w PSA.

5.2. System monistyczny

Przed opisaniem samych wariantów organizacji organu administrującego istotne jest doprecyzowanie, że w Hiszpanii administratorem może być zarówno osoba fizyczna, jak i osoba prawna (art. 212 ust. 1 LSC), także jednoosobowo⁸⁶, co stoi w opozycji do reguły wyrażonej w art. 18 § 1 k.s.h., który ogranicza skład zarządu do osób fizycznych posiadających pełną zdolność do czynności prawnych. Jeżeli administratorem zostaje osoba prawna, musi ona wyznaczyć jedną osobę fizyczną jako stałego reprezentanta do wykonywania funkcji (art. 212 bis LSC).

Co do konstrukcji organu administrującego LSC przewiduje kilka równorzędnych sposobów jego ukształtowania. Zarządzanie można powierzyć jednemu administratorowi (*administrador único*), kilku administratorom działającym samodzielnie (*administradores solidarios*)⁸⁷, administratorom działającym łącznie (*administradores mancomunados*)⁸⁸ albo radzie (*consejo de administración*) (art. 210 ust. 1 LSC). Co charakterystyczne dla SL, statut może dopuścić różne tryby organizacji zarządzania i upoważnić zgromadzenie wspólników do wyboru jednego z nich bez konieczności zmiany statutu (art. 210 ust. 3 LSC). W wariacie rady (*consejo*) organ ma charakter kolegialny, co wymaga przynajmniej większości członków obecnych lub reprezentowanych dla ważnego ukonstytuowania w celu podejmowania decyzji przez organ (art. 247 ust. 1 LSC).

W ramach rady szczególne znaczenie mają mechanizmy delegacji. Co do zasady rada może – o ile statut nie stanowi inaczej – wyznaczyć spośród swoich członków jednego lub kilku *consejeros delegados* lub ustanowić *comisión ejecutiva*, określając zakres, granice i tryb delegacji (art. 249 ust. 1 LSC), przy czym pewne czynności są wykluczone w ramach takiej delegacji (głównie dotyczy to polityki strategicznej, sporządzania dokumentów sprawozdawczych i finansowych, polityki wynagrodzeń w spółce). Funkcjonalnie pozwala to wyodrębnić członków wykonawczych (związanych z bieżącym prowadzeniem spraw) oraz niewykonawczych (w większym stopniu obciążonych obowiązkami nadzorczymi). Dla porównania: zbliżoną logikę przyjmuje reżim PSA, w którym art. 300⁷⁶ § 1–2 k.s.h. pozwala delegować prowadzenie

⁸⁵ Por. rozporządzenie Rady (WE) 2157/2001 z 8.10.2001 r. w sprawie statutu spółki europejskiej (SE) (Dz.Urz. UE L 294 z 10.11.2001 r., s. 1 ze zm.) – zob. w szczególności art. 38 lit. b oraz art. 43 (system monistyczny i organ administrujący).

⁸⁶ Zob. P. del Val Talens, *El administrador persona jurídica en las sociedades de capital*, Madrid 2017, s. 256 i n.; P. del Val Talens, *Corporate Director: In Search of a European Normative Model for Legal Persons as Board Members*, „European Company and Financial Law Review” 2017/4, s. 609 i n., <https://doi.org/10.1515/ecfr-2017-0028> (dostęp: 31.01.2026 r.).

⁸⁷ W tym modelu dyrektorzy mogą działać i podejmować decyzje osobno.

⁸⁸ Ich działanie jest oparte na zasadzie wspólnego działania i podejmowania decyzji.

przedsiębiorstwa na dyrektorów wykonawczych oraz przewiduje możliwość powołania komitetu wykonawczego złożonego wyłącznie z dyrektorów wykonawczych, podczas gdy dyrektorzy niewykonawczy sprawują stały nadzór. W Hiszpanii toczy się jednak szeroka dyskusja na temat powyższego rozgraniczenia i ewentualnych różnic w reżimie prawnym dyrektorów wykonawczych i niewykonawczych, a mianowicie w odniesieniu do ich wynagrodzenia, oceny podejmowanych działań i odpowiedzialności⁸⁹. Na skutek rozwoju funkcjonowania organu administrującego doszło do rozdziału zadań pomiędzy członków wykonawczych i niewykonawczych. Zwykle istotna część członków rady tylko sporadycznie zajmuje się działalnością przedsiębiorstwa, tzn. nie są oni obecni lub zaangażowani w bieżące sprawy spółki. Jako dyrektorzy niewykonawczy zasiadają w radzie, aby reprezentować interesy konkretnego udziałowca (zazwyczaj danej rodziny lub określonego inwestora). Interes takiego udziałowca nie jest jednak oficjalnie uznany w prawie, a sami dyrektorzy powinni działać w ogólnym interesie spółki. Dyrektorzy niewykonawczy pełnią *de facto* rolę nadzorczą w spółce. Ich działalność skupia się na łagodzeniu konfliktów (art. 230 LSC) i badaniu wyników dyrektorów wykonawczych. Spółki zamknięte zazwyczaj nie powołują przy tym dyrektorów niezależnych, co ma swoją podstawę w konieczności reprezentacji konkretnych interesów w radzie i wynika z istotnego zaangażowania finansowego wspólników w funkcjonowanie spółki.

Pewne zmiany w funkcjonowaniu rady dyrektorów przyniosła reforma z 2014 r.⁹⁰, która – wzmacniając mechanizmy *corporate governance* – zwróciła uwagę na rozdzielenie wykonywania zarządu operacyjnego od nadzoru w ramach jednego organu (tzw. monizm odnowiony – *monismo renovado*⁹¹). W obszarze wynagradzania kluczowe znaczenie miało normatywne odróżnienie wynagrodzenia należnego członkom organu „w ich charakterze jako takich” (*consejeros en su condición de tales*) od wynagrodzenia związanego z wykonywaniem funkcji wykonawczych. Zgodnie z art. 217 ust. 1–4 LSC, co do zasady sam fakt odpłatności funkcji oraz system (kategorie) wynagrodzenia członków organu „w ich charakterze jako takich” musi wynikać ze statutu (umowy spółki), przy czym ustawodawca posługuje się tu enumeracją

⁸⁹ Zob. J.C. Paz-Ares Rodríguez, *El enigma de la retribución de los consejeros ejecutivos*, „InDret” 2008/1; L. Hernando Cebriá, [w:] *Régimen de deberes y responsabilidad de los administradores en las sociedades de capital*, red. L. Hernando Cebriá, Barcelona 2015, s. 64–66; A. Roncero Sánchez, *Retribución de los Consejeros Ejecutivos: Adecuación de la retribución y deberes de actuación de los administradores*, [w:] *Derecho de sociedades: revisando el derecho de sociedades de capital*, red. M.B. González Fernández, A. Cohen Benchetrit, Valencia 2018, s. 1061; P. del Val Talens, *El contrato de consejero ejecutivo. Notas para el desarrollo de su régimen jurídico*, „Revista de Derecho Bancario y Bursátil” 2008/149, s. 95. Zob. ogólnie nt. problemu rozróżnienia dyrektorów: A. Alonso Ureba, *Diferenciación de funciones (supervisión y dirección) y tipología de consejeros (ejecutivos y no ejecutivos) en la perspectiva de los artículos 133.3 (responsabilidad de administradores) y 141.1 (autoorganización del consejo) de TRLSA*, „Revista de Derecho de Sociedades” 2005/25, s. 19.

⁹⁰ Ustawa (Ley) 31/2014 z 3.12.2014 r. o zmianie ustawy o spółkach kapitałowych (Ley de Sociedades de Capital) w celu poprawy ładu korporacyjnego, BOE-A-2014-12589 – dalej Ley 31/2014.

⁹¹ Zob. G. Esteban Velasco, *La renovación de la estructura de la administración en el marco del debate sobre el gobierno corporativo*, [w:] *El gobierno de las sociedades cotizadas*, red. V. Esteban, Madrid 1999, s. 165–166; A. Alonso Ureba, *El modelo de consejo de administración de la sociedad cotizada tras la reforma legal de 2014 y el CBG de 2015*, [w:] *Junta General y Consejo de Administración en la Sociedad cotizada*, red. A. Roncero Sánchez, Cizur Menor 2016, s. 87–97.

dopuszczalnych składników (m.in. stała kwota, udział w zysku, świadczenia rzeczowe, odprawy/ odszkodowania za odwołanie, programy oszczędnościowe i ubezpieczenia). Jednocześnie, w przypadku powierzenia danemu członkowi rady funkcji wykonawczych (np. *consejero delegado*), art. 249 ust. 3–4 LSC wymaga zawarcia umowy pomiędzy spółką a takim dyrektorem, zatwierdzonej przez radę (kwalifikowaną większością) i obejmującej pełny katalog świadczeń (w tym ewentualną odprawę oraz składki ubezpieczeniowe, np. w ramach ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej członków organów spółki – *Directors and Officers (D&O)*). Intencją reformy było w praktyce uelastycznienie kształtowania wynagrodzeń za funkcje wykonawcze na poziomie kontraktowym, bez potrzeby każdorazowej modyfikacji statutu⁹². Ta nowa sytuacja normatywna wywołała jednak spór interpretacyjny, którego emblematycznym przykładem jest kontrowersyjna decyzja Tribunal Supremo z 26.02.2018 r. (STS 98/2018)⁹³, w której przyjęto, że także wynagrodzenie (w tym odprawy) członków rady pełniących funkcje wykonawcze powinno mieścić się w reżimie art. 217 LSC (tj. w systemie wynagrodzeń przewidzianym statutowo), a art. 249 LSC ma charakter uzupełniający (kontraktowy), a nie alternatywny. Stanowisko to zdaje się przeczyć *ratio* działań ustawodawcy hiszpańskiego, którym było właśnie wyłączenie dyrektorów wykonawczych spod reżimu art. 217 LSC.

Odzwierciedlony w hiszpańskiej reformie rozdział zarządzania (*executive*) od nadzoru (*non-executive*) nie oznacza przejścia do modelu dwupoziomowego (*two-tier*) ładu korporacyjnego (nadal występuje tu jeden organ administrujący), lecz wzmacnia funkcję monitorowania i kontroli członków niewykonawczych, co znajduje odzwierciedlenie m.in. w obowiązku dochowania należytej staranności, obejmującym wymóg odpowiedniego zaangażowania, kontroli i dostępu do informacji (art. 225 ust. 2–3 LSC). W prawie polskim pewne funkcjonalne podobieństwo (choć o innej konstrukcji dogmatycznej) można dostrzec w PSA – w szczególnych obowiązkach dyrektorów niewykonawczych (art. 300⁷⁶ § 3–5 k.s.h.) oraz w uprawnieniu rady nadzorczej (w wariacie dualistycznym) do samodzielnego określenia czynności wymagających jej zgody (art. 300⁶⁹ § 4 zd. 2 k.s.h.)⁹⁴.

5.3. Obowiązki członków zarządu / dyrektorów

Prawo hiszpańskie wyraźnie rozdziela obowiązek należytej staranności (*deber de diligencia*) oraz obowiązek lojalności (*deber de lealtad*) administratorów. W zakresie staranności punkt wyjścia stanowi katalog obowiązków określony w art. 225 LSC⁹⁵,

⁹² Co do zasady sprawowanie funkcji w ramach rady dyrektorów jest nieodpłatne, chyba że umowa spółki stanowi inaczej (art. 217 ust. 1 LSC).

⁹³ Zob. wyrok hiszpańskiego Sądu Najwyższego z 28.02.2018 (RJ 2018/100). Decyzja ta wywołała ożywioną dyskusję w doktrynie: J.C. Paz-Ares Rodríguez, J. Juste Mencía, A. Campins Vargas, *Interpretación del régimen legal de retribución de administradores. A propósito de la STS de 26 de febrero de 2018*, „Revista de Derecho de Sociedades” 2018/53.

⁹⁴ Zob. A. Opalski, *Prosta spółka akcyjna – nowy typ spółki handlowej*, cz. 2, „Przegląd Prawa Handlowego” 2019/12, s. 8.

⁹⁵ Przepisy te mają zasadniczo charakter dyspozytywny.

natomiast jego funkcjonalnym dopełnieniem – wprowadzonym i wzmocnionym w ramach reformy ładu korporacyjnego z 2014 r. – jest reguła biznesowej oceny sytuacji (*business judgment rule* – BJR) określona w art. 226 LSC, która ma ograniczać ryzyko kwestionowania decyzji biznesowych *ex post*, o ile zostały podjęte w ramach należytej procedury, w dobrej wierze i przy braku konfliktu interesów⁹⁶. Równoległe ustawodawca skodyfikował i uszczegółowił reżim lojalności w art. 227–232 LSC, tj. wskazał podstawowe powinności lojalnościowe w art. 228 LSC i uregulował sytuacje konfliktu interesów w art. 229 LSC, a także mechanikę dopuszczalnych wyjątków (*dispensa*) od powstrzymania się od podejmowania decyzji w takich sytuacjach w art. 230 LSC. Te działania legislacyjne miały przede wszystkim na celu dostosowanie hiszpańskiego systemu do międzynarodowych trendów regulacyjnych. W podobnym kierunku – choć mniej kazuistycznie – podążyła reforma polskiego prawa spółek związana początkowo z wprowadzeniem PSA. W art. 300⁵⁴ k.s.h. wyraźnie odróżniono obowiązek staranności i lojalności (por. art. 209¹ k.s.h. dla sp. z o.o.), a w art. 300¹²⁵ § 2 k.s.h. przewidziano ochronę decydenta działającego w granicach uzasadnionego ryzyka gospodarczego (polski odpowiednik BJR)⁹⁷ (por. art. 293 § 3 k.s.h. dla sp. z o.o.).

Warto też odnotować, że hiszpańska kodyfikacja obowiązków (zwłaszcza lojalnościowych) wykazuje konwergencję konstrukcyjną z rozwiązaniami znanymi z jurysdykcji *common law*⁹⁸. Zbieżność ta jest dostrzegalna do tego stopnia, że hiszpańskie unormowania przypominają strukturą i brzmieniem rozwiązania przyjęte w prawie brytyjskim. Tak jest np. w odniesieniu do art. 228 lit. a LSC, który wymaga od dyrektorów korzystania ze swoich uprawnień tylko do celów, dla których te uprawnienia zostały przyznane (obowiązek unikania wykorzystywania swoich uprawnień w celach abuzywnych). Jest to standard prawny, obcy hiszpańskiej tradycji prawa spółek. Pomimo zwiększenia świadomości na temat oceny niektórych zachowań wiele przejawów zachowań negatywnych nie jest głęboko zakorzenionych w systemie korporacyjnym, co może powodować sytuacje, w których stosunkowa istotna ilość zachowań oceniana będzie (fałszywie) jako naruszająca obowiązek lojalności.

Aby obraz odpowiedzialności za rzeczywiste zarządzanie spółką był kompletny, LSC wprost obejmuje także tzw. administratorów faktycznych (*administradores de hecho*), w tym osoby działające „w cieniu” (*shadow directors*), tj. takie, pod których instrukcjami działają formalni administratorzy (art. 236 ust. 3 LSC). Relatywnie często w praktyce odpowiedzialność tego rodzaju dyrektorów za zobowiązania spółki wynika dodatkowo z naruszenia art. 367 LSC (obowiązki związane z niewypłacalnością spółki, w tym zaniechanie złożenia wniosku o upadłość)⁹⁹. W tym reżimie

⁹⁶ Zob. J.C. Paz-Ares Rodríguez, *La responsabilidad de los administradores como instrumento de gobierno corporativo*, „Revista de Derecho de Sociedades” 2003/20, s. 70 i n.

⁹⁷ Zob. A. Opalski, *Prosta...*, cz. 2, s. 6–7.

⁹⁸ Por. *Companies Act* 2006 z 8.11.2006 r. (Wielka Brytania), s. 170–177, określające tzw. *general duties* dyrektorów.

⁹⁹ Zob. ogólnie: N. Latorre Chiner, *El administrador de hecho en las sociedades de capital*, Granada 2003, s. 98 i n.

odpowiedzialności również osoby prawne są pociągane do odpowiedzialności jako *de facto* dyrektorzy, np. w ramach zgrupowań spółek¹⁰⁰.

5.4. Transakcje w sytuacji konfliktu interesów

W odniesieniu do konfliktów interesów administratorów punktem wyjścia jest obowiązek lojalności, którego treść uszczegóławia wspomniany art. 228 LSC. Administrator powinien m.in. wyłączyć się z udziału w obradach i głosowaniu nad decyzjami, w których on lub osoba z nim powiązana ma konflikt interesów (art. 228 lit. c), oraz podejmować działania konieczne, aby unikać sytuacji, w których jego interes mógłby wejść w konflikt z interesem spółki (art. 228 lit. e). Następnie art. 229 LSC rozwija tę regułę i wskazuje typowe postacie konfliktu interesów oraz nakazuje w szczególności powstrzymanie się od: (i) dokonywania transakcji ze spółką (z wyjątkiem drobnych, standardowych operacji); (ii) wykorzystywania nazwy spółki lub statusu administratora w interesie prywatnym; (iii) używania aktywów spółki (w tym informacji poufnych) do celów prywatnych; (iv) czerpania korzyści z możliwości korporacyjnych (*corporate opportunities*); (v) uzyskiwania korzyści od osób trzecich związanych z pełnieniem funkcji; (vi) prowadzenia działalności konkurencyjnej. Przepis obejmuje także przypadki, gdy beneficjentem jest osoba powiązana z administratorem (art. 229 ust. 2 LSC), oraz nakłada obowiązek ujawniania konfliktów pozostałym administratorom (art. 229 ust. 3 LSC). Z kolei art. 230 LSC ustanawia zasadę imperatywności reżimu lojalności oraz reguluje procedurę zwolnienia spod obostrzeń związanych z konfliktem interesów (*dispensa*) – dopuszczalną incydentalnie, przy zachowaniu wskazanych warunków i właściwości organu udzielającego zgody (w tym w pewnych wypadkach koniecznie przez zgromadzenie wspólników), a także przewiduje odrębne wymogi dla wyjątku od zakazu konkurencji.

Polski porządek prawny odnosi się do konfliktu interesów pomiędzy członkiem organu zarządzającego a spółką na dwóch zasadniczych płaszczyznach, tj. (i) obowiązku ujawnienia sprzeczności interesów i wyłączenia się z udziału w rozstrzygnięciu danej sprawy oraz (ii) szczególnych reguł reprezentacji spółki w umowach i sporach z członkami organów. W spółce z o.o. art. 209 k.s.h. przewiduje, że w przypadku sprzeczności interesów spółki z interesami członka zarządu (oraz określonych osób mu bliskich i osób, z którymi jest powiązany osobiście) członek zarządu powinien ujawnić sprzeczność interesów i wstrzymać się od udziału w rozstrzygnięciu takich spraw. Analogicznie w PSA art. 300⁵⁵ k.s.h. nakłada ten sam obowiązek na członka organu spółki. W zakresie ograniczeń reprezentacji ustawodawca polski w sposób szczególny wyróżnia sytuacje zawierania umów oraz prowadzenia sporów pomiędzy spółką a osobą pełniącą funkcję w organie zarządzającym. W spółce z o.o. w umowie

¹⁰⁰ Zob. P. del Val Talens, *El administrador de hecho persona jurídica*, [w:] *Derecho de sociedades: revisando el derecho de sociedades de capital*, red. M.B. González Fernández, A. Cohen Benchetrit, Valencia 2018, s. 941; E. Moreno Serrano, *La responsabilidad de la sociedad matriz como administrador de hecho*, [w:] *Derecho de sociedades: revisando el derecho de sociedades de capital*, red. M.B. González Fernández, A. Cohen Benchetrit, Valencia 2018, s. 1331.

między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza albo pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników (art. 210 § 1 k.s.h.). W PSA analogiczne rozwiązanie przewidziano dla relacji spółki z członkiem zarządu (art. 300⁶⁷ § 1 k.s.h.) oraz – w modelu rady dyrektorów – dla relacji spółki z dyrektorem (art. 300⁷⁹ k.s.h.), przy czym w tym drugim przypadku umowa spółki może dopuścić reprezentację przez dyrektora niewykonawczego na podstawie uchwały podjętej wyłącznie przez dyrektorów niewykonawczych.

W prawie hiszpańskim (bardziej niż w polskim) obowiązki lojalności oraz konflikt interesów administratorów zostały opisane w sposób kazuistyczny (w tym poprzez klasyfikację typowych sytuacji związanych z nadużyciami, takich jak *self-dealing*, korzystanie z aktywów i informacji spółki, *corporate opportunities* czy działalność konkurencyjna), co ułatwia zarówno kwalifikację prawną, jak i projektowanie standardów wykonywania działalności zgodnie z prawem (*compliance*). Nie zmienia to jednak faktu, że tego rodzaju wyliczenia – nawet gdy wynikają z dojrzałej refleksji doktrynalnej i inspiracji komparatystycznych – są zawsze rozwiązaniem dwusiecznym. Z jednej strony mogą prowadzić do nadmiernego usztywnienia i formalizacji oceny zachowań zarządzających, z drugiej zaś nieuchronnie pozostawiają ryzyko luk (sytuacji nietypowych), które i tak będą musiały zostać domknięte instrumentami kontroli następczej (zaskarżanie uchwał lub odpowiedzialność odszkodowawcza).

5.5. Wpływ wspólników na funkcjonowanie rady dyrektorów

W prawie hiszpańskim możliwość oddziaływania wspólników na bieżące zarządzanie polega na kompetencji zgromadzenia wspólników / walnego zgromadzenia (*junta general*) do ingerencji w sprawy zarządcze. Zgodnie z art. 161 LSC – o ile statut nie stanowi inaczej – *junta general* może udzielać instrukcji organowi administrującemu albo uzależniać podjęcie określonych decyzji zarządczych od swojej uprzedniej zgody, przy czym kompetencja ta wykonywana jest bez uszczerbku dla zasad reprezentacji spółki wobec osób trzecich (odesłanie do art. 234 LSC). Reforma z 2014 r. (*Ley 31/2014*) wyraźnie rozszerzyła tę konstrukcję na wszystkie spółki kapitałowe, w tym publiczne, wzmocniając w ten sposób partycypację właścicielską w sprawach zarządczych. Jednocześnie ustawodawca przesądził, że samo podjęcie, autoryzowanie lub ratyfikowanie danego działania przez zgromadzenie nie zwalnia administratorów z odpowiedzialności (art. 236 ust. 2 LSC). W konsekwencji administrator (dyrektor) nie może zasłaniać się instrukcją organu właścicielskiego, lecz powinien – przed jej wykonaniem – ocenić jej zgodność z prawem, statutem oraz własnymi obowiązkami, a w razie ryzyka naruszenia tych standardów powinien odmówić wykonania lub doprowadzić do zmiany uchwały/instrukcji. Tę relację art. 161 i art. 236 ust. 2 LSC doktryna ujmuje właśnie jako wymóg swoistego testu legalności oraz lojalności poleceń właścicielskich po stronie administratorów¹⁰¹. Jeśli dyrektor uzna, że skutki

¹⁰¹ Zob. A. Recalde Castells, [w:] *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014)*, red. J. Juste Mencía, Madrid 2015, s. 60.

wykonania polecenia są jedynie sprzeczne z interesem spółki, polecenie powinno zostać wykonane¹⁰².

Na tym tle polskie regulacje są funkcjonalnie podobne w spółkach zamkniętych. W spółce z o.o. ustawodawca stanowi wprost, że wobec spółki członkowie zarządu podlegają ograniczeniom wynikającym m.in. z uchwał wspólników, o ile umowa spółki nie stanowi inaczej (art. 207 k.s.h.). Analogiczne rozwiązanie przyjęto w PSA, gdzie wobec spółki członkowie zarządu i dyrektorzy podlegają ograniczeniom ustanowionym w umowie spółki oraz – co do zasady – w uchwałach akcjonariuszy (art. 300⁵³ k.s.h.).

6. Horyzontalny konflikt agencyjny

6.1. Obowiązki pomiędzy wspólnikami

Hiszpańskie prawo spółek nie formułuje wprost – na poziomie ustawy – kompleksowego katalogu obowiązków lojalnościowych pomiędzy wspólnikami, porównywalnego z reżimem obowiązków administratorów wobec spółki¹⁰³. W praktyce reguły postępowania wspólników są jednak rekonstruowane przez doktrynę i orzecznictwo zgodnie z ogólną zasadą dobrej wiary¹⁰⁴ oraz zakazem nadużycia prawa¹⁰⁵, a w konsekwencji mogą stanowić podstawę oceny zachowań zarówno wspólnika większościowego, jak i wspólnika mniejszościowego. Z tej perspektywy środki zaradcze służące ograniczaniu horyzontalnych napięć w spółkach prywatnych mają w prawie hiszpańskim raczej charakter fragmentaryczny i punktowy. Przykładem instrumentu mającego znaczenie dla typowego konfliktu większość – mniejszość jest przewidziane w art. 348 bis LSC prawo wystąpienia wspólnika w razie niewystarczającej dystrybucji dywidendy; regulację tę wprowadzono ustawą 25/2011 z 1.08.2011 r.¹⁰⁶, a następnie czasowo zawieszano i modyfikowano. Rozwiązanie to bywa krytykowane w doktrynie m.in. z tego względu, że spór o politykę dywidendową między wspólnikami przekształca w roszczenia na linii wspólnik – spółka (prawo wyjścia z inwestycji kosztem spółki), zamiast bezpośrednio adresować nadużycie władztwa większości¹⁰⁷.

¹⁰² Zob. A. Recalde Castells, [w:] *Comentario...*, s. 60.

¹⁰³ Podobnie można określić sytuację w prawie polskim, w którym obowiązek lojalności realizowany jest poprzez przesłanki zaskarżania uchwał organu właścicielskiego. Zob. A. Opalski [red.], *Kodeks spółek handlowych*, t. 2B, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2018, komentarz do art. 249, nt 53–54.

¹⁰⁴ Zob. M.I. Sáez Lacave, *Reconsiderando los deberes de lealtad de los socios: el caso particular de los socios de control de las sociedades cotizadas*, „InDret” 2016/1, s. 19–24.

¹⁰⁵ Zob. L. Hernando Cebriá, *Del socio de control al socio tirano y al abuso de la mayoría en las sociedades de capital*, „Revista de Derecho de sociedades” 2011/37, s. 173.

¹⁰⁶ Ustawa (Ley) 25/2011 z 1.08.2011 r. o częściowej reformie ustawy o spółkach kapitałowych oraz wdrożeniu dyrektywy 2007/36/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 11.07.2007 r. w sprawie wykonywania niektórych praw akcjonariuszy spółek notowanych na rynku regulowanym, BOE-A-2011-1324.

¹⁰⁷ Zob. R. Jiménez de Parga, *La ocurrencia del art. 348 bis de la LSC (hoy suspendida su vigencia)*, [w:] *Estudios de Derecho Mercantil. Libro Homenaje al Prof. Dr. Dr. h. c. José Antonio Gómez Segade*, red. R. Tobío, B. Fernández-Albor, P. Tato, Madrid 2013, s. 213; A.M. García-Tuñón, *Los derechos al dividendo y de separación a la luz del art. 348 bis de la ley de sociedades de capital. Una revisión general*, „Revista de Derecho de Sociedades” 2017/49, s. 39; S. Álvarez Royo-Villanova, L. Fernández del Pozo, *Una propuesta de redacción alternativa*

W spółkach prywatnych szczególnie istotna jest ochrona tzw. uprawnień indywidualnych wspólnika. Jeżeli zmiana umowy (statutu) dotyczy *derechos individuales* wspólnika w SL, to – obok wymaganej większości – konieczna jest zgoda wspólników dotkniętych zmianą (art. 292 LSC)¹⁰⁸. W praktyce dotyczy to zwłaszcza tych sytuacji, w których statut przyznaje określonemu wspólnikowi szczególne uprawnienia korporacyjne (np. indywidualne uprawnienie do powołania członka organu zarządzającego), a następnie większość próbuje je wyeliminować zmianą postanowień umownych (por. szeroki zakres art. 246 § 3 k.s.h. odnośnie wymogu zgody na ograniczenie prawa wspólnika i do pewnego stopnia zawężony wobec wymagania zgody na ograniczenie praw udziałowych na gruncie art. 300⁹⁸ § 3 k.s.h.¹⁰⁹).

Obowiązek lojalności akcjonariuszy mniejszościowych jest przywoływany w szczególności, gdy ich działania mogą prowadzić do blokowania podejmowania decyzji w spółce¹¹⁰. W przypadku nadużyć ze strony mniejszości argumentuje się, że zjawisko to jest ograniczane przez konstrukcję ustawowych progów większości w SL, które relatywnie często opierają się na zwykłej większości głosów, a kwalifikowane progi głosowe pojawiają się przede wszystkim w wąsko określonych sprawach o charakterze fundamentalnym. W rezultacie nadużycia mniejszościowe są rzadsze, ponieważ wspólnikom mniejszościowym trudniej jest skorzystać z prawa weta. Zgodnie z art. 198 LSC uchwały w SL zapadają co do zasady większością głosów ważnie oddanych, o ile reprezentują co najmniej jedną trzecią głosów przypadających na udziały (również w przypadku zmiany statutu spółki), natomiast art. 199 LSC przewiduje podwyższoną większość (m.in. co najmniej 2/3 głosów oddanych za uchwałą o przekształceniu, połączeniu, podziale spółki czy wyłączeniu wspólnika, a także wyrażenie zgody na podjęcie działalności konkurencyjnej przez dyrektora lub wyłączeniu prawa poboru). Jednocześnie statut może zaostrzać te wymagania, jednak nie może wprowadzać wymogu jednomyślności jako progu statutowego, a dodatkowo może łączyć próg procentowy z wymogiem poparcia określonej liczby wspólników (art. 200 LSC). Należy jednak zaznaczyć, że blokady decyzyjne w spółkach prywatnych pozostają realnym zjawiskiem, zwłaszcza przy określonych układach właścicielskich oraz przy wzmocnionych mechanizmach umownych (statutowych lub pozastatutowych).

6.2. Uprawnienia zwiększające kontrolę

W hiszpańskiej SL zasada „jeden udział – jeden głos” ma charakter dyspozytywny i umowa spółki może od tej reguły odstąpić, dopuszczając m.in. uprzywilejowanie głosowe (*voto plural*) – art. 188 ust. 1 LSC. Dodatkowym narzędziem kształtowa-

del artículo 348 bis LSC, „La Ley Mercantil” 2017/33, s. 1; M. Curto Polo, *La protección del socio minoritario (Especial referencia a la protección frente al atesoramiento abusivo de los beneficios sociales)*, Valencia 2019, s. 252.

¹⁰⁸ Podobna zasada obowiązuje w Niemczech (§ 53 ust. 3 GmbHG).

¹⁰⁹ Zob. A. Opalski, *Prosta...*, cz. 1, s. 14.

¹¹⁰ Zob. L. Hernando Cebriá, *Apuntes sobre el abuso del socio minoritario en las sociedades de responsabilidad limitada*, „Revista de Derecho Mercantil” 2012/283, s. 285–291.

nia struktury kontroli w SL są udziały nieme (*participaciones sin voto*). Ich dopuszczalność jest wprost przewidziana w ustawie, przy ograniczeniu, że ich łączna wartość nominalna nie może przekraczać połowy kapitału zakładowego (art. 98 LSC). W praktyce instrument ten pozwala na pozyskanie finansowania bez osłabiania dotychczasowej kontroli nad spółką wynikającej z przysługujących uprawnień głosowych. Na tym tle istotne jest również, że w umowie SL można konstruować uprawnienia indywidualne wspólnika (np. związane z obsadą organów)¹¹¹.

W prawie polskim zakres szczególnych uprawnień kontrolnych jest bardziej zróżnicowany. W sp. z o.o. ustawodawca wprowadza wyraźne limity uprzywilejowania (np. maksymalnie 3 głosy na 1 udział; art. 174 § 4 k.s.h.¹¹²) oraz ograniczenia w uprzywilejowaniu dywidendowym (art. 196 zd. 1 k.s.h.). Wobec braku szczególnych regulacji problematyczne pozostają granice przywilejów osobistych wspólników¹¹³, a także możliwość kreowania udziałów niemych i stosowania mechanizmu *voting cap*. W przypadku PSA założeniem konstrukcyjnym jest natomiast większa elastyczność, wyrażająca się także w możliwości takiego ukształtowania praw udziałowych, aby odpowiadały potrzebom finansowania przedsięwzięć typu start-up na wczesnym etapie rozwoju, przy jednoczesnym zachowaniu kontroli przez założycieli (np. dzięki akcjom uprzywilejowanym oraz mechanizmom statutowym wzmacniającym pozycję określonych akcjonariuszy)¹¹⁴.

6.3. Wykonywanie niektórych uprawnień przez wspólników

W hiszpańskiej SL progi udziałowe do wykonywania wybranych uprawnień mniejszościowych są wyraźnie zniuansowane i – co ważne – różnicują dostęp do informacji. Po pierwsze, każdy wspólnik korzysta z dostępu do dokumentów związanych z zatwierdzeniem rocznego sprawozdania finansowego. Po drugie jednak, wspólnicy reprezentujący co najmniej 5% kapitału mogą – o ile umowa spółki nie stanowi inaczej – osobiście (lub przez rewidenta) badać w siedzibie spółki dokumenty księgowe stanowiące podstawę sporządzenia sprawozdania (por. art. 272 ust. 2–3 LSC). Ten próg kapitałowy jest również wymagany, aby wspólnicy mniejszościowi wystąpili o protokołowanie obrad zgromadzenia przez notariusza (art. 203 ust. 1 LSC). Najbardziej doniosłe z perspektywy ochrony mniejszości jest jednak ukształtowanie legitymacji do zaskarżania uchwał. Tutaj, co do zasady, wymagane jest posiadanie – indywidualnie lub łącznie – co najmniej 1% kapitału, przy jednoczesnym przyznaniu wspólnikom niespełniających tego wymogu roszczenia odszkodowawczego za szkodę

¹¹¹ Zob. J. Barba de Vega, *Las prestaciones accesorias en las sociedades de responsabilidad limitada*, Madrid 1984, s. 338; M.J. Peñas Moyano, *Las prestaciones accesorias en la Sociedad Anónima*, Pamplona 1996, s. 221–222; M. Viñuelas Sanz, *Las prestaciones accesorias en la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, Madrid 2004, s. 94–95; S. Sánchez Gimeno, *Las prestaciones de servicios u obra de los administradores de sociedades de capital*, Madrid 2004, s. 36–37.

¹¹² Ograniczenie to nie jest znane w hiszpańskim prawie dotyczącym spółek SL.

¹¹³ Zob. A. Opalski [red.], *Kodeks spółek handlowych*, t. 2A, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2018, s. 188–190.

¹¹⁴ Zob. A. Opalski, *Prosta...*, cz. 1, s. 13.

wywołaną uchwałą – *resarcimiento del daño* (art. 206 ust. 1 LSC)¹¹⁵. Mechanizm ten bywa opisywany jako przesunięcie ochrony z modelu własnościowego (*property rule*, w którym podstawowym środkiem jest eliminacja uchwały z obrotu) w kierunku modelu „odpowiedzialnościowego” (*liability rule*, w którym ochronę zapewnia przede wszystkim roszczenie o naprawienie szkody)¹¹⁶.

W prawie polskim – w przeciwieństwie do rozwiązania hiszpańskiego – co do zasady nie funkcjonuje kapitałowy próg legitymacji do zaskarżania uchwał organu właścicielskiego; ograniczenia mają raczej charakter formalny i sytuacyjny (np. związany z udziałem w zgromadzeniu i sposobem głosowania), a nie ilościowy (por. art. 250 pkt 2 k.s.h.). Ograniczenia dotyczące ilości posiadanych udziałów w celu określenia legitymacji do zaskarżenia uchwał organu właścicielskiego (nawet spółki publicznej) spotkały się z negatywną oceną Trybunału Konstytucyjnego¹¹⁷.

6.4. Podejmowanie decyzji w sytuacji konfliktu interesów

Hiszpański reżim prawny jest zbudowany na dogmatycznym rozróżnieniu między sytuacjami transakcyjnymi i pozycyjnymi. Sytuacje transakcyjne odnoszą się do przypadków, w których spółka ma zamiar zawrzeć transakcję biznesową. Sytuacje pozycyjne (kompetencyjne) wynikają z zajmowanego stanowiska przez udziałowca lub udziałowca pełniącego funkcję dyrektora. Rozróżnienie to zostało przejęte z koncepcji występujących na gruncie doktryny i prawa anglosaskiego¹¹⁸. Podstawową ideą jest tutaj to, że z reguły sytuacje transakcyjne będą generować konflikt interesów, podczas gdy konflikt pozycyjny wymagać będzie odmiennej oceny. W rezultacie wspólnicy będą musieli powstrzymać się od głosowania w sytuacjach transakcyjnych, ale będą mogli oddać głos w sytuacjach pozycyjnych. Jest to tylko ogólna zasada i podlega ona ciągłemu rozwojowi w ramach orzecznictwa i doktryny. W tym kontekście zakaz głosowania istnieje zawsze, gdy zgromadzenie wspólników podejmuje decyzję o przyznaniu wspólnikowi prawa lub zwolnieniu go z obowiązków, przyznaniu mu pomocy finansowej czy zwolnieniu go z funkcji dyrektora¹¹⁹. Poza tym zakres występowania „sytuacji pozycyjnych” jest kontrowersyjny. Po pierwsze, nie jest jasne,

¹¹⁵ Chociaż kwestię zgodności z Konstytucją sporadycznie zgłaszano w ramach argumentów porównawczych (Niemcy), to nigdy nie była ona przedmiotem orzekania przez Trybunał Konstytucyjny w Hiszpanii. Zob. J.C. Paz-Ares Rodríguez, *Aproximación al estudio de los squeeze-outs en el Derecho español*, „Revista de Derecho Bancario y Bursátil” 2003/91, s. 13–15; A. Roncero Sánchez, *La compra y venta forzosa de acciones (sell out y squeeze out)*, „Revista de Derecho de Sociedades” 2009/33, s. 45.

¹¹⁶ Zob. G. Calabresi, D. Melamed, *Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral*, „Harvard Law Review” 1972/6, s. 1089, <https://doi.org/10.2307/1340059> (dostęp: 31.01.2026 r.); J. Alfaro Águila-Real, J. Massaguer Fuentes, [w:] *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014). Sociedades no cotizadas*, red. M. Juste, Cizur Menor 2015, komentarz do art. 204, nt 58.

¹¹⁷ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 8.03.2004 r., SK 23/03, OTK-A 2004/3, poz. 18.

¹¹⁸ M.A. Eisenberg, *The Structure of Corporation Law*, „Columbia Law Review” 1989/7, s. 1472, <https://doi.org/10.2307/1122809> (dostęp: 31.01.2026 r.); M.A. Eisenberg, *The Structure of the Corporation: A Legal Analysis*, Boston 1976, s. 34.

¹¹⁹ Zob. J.M. Embid Irujo, *Los supuestos de conflicto de interés con privación del derecho de voto del socio en la junta general (art. 190.1 y 2 LSC)*, „Revista de Derecho de Sociedades” 2015/45, s. 147.

czy ustawa uznaje, że konflikt pozycyjny dotyczy jedynie współnika sprawującego funkcję dyrektora spółki, czy też wlicza się w to sam fakt bycia współnikiem. Na przykład zakaz głosowania istnieje zawsze, gdy zgromadzenie decyduje o upoważnieniu współnika do zbycia udziałów lub wykluczenia (wykupienia) go ze spółki. Po drugie, art. 190 ust. 3 *in fine* LSC obejmuje konflikty pozycyjne, w których nie obowiązuje zakaz głosowania, a które zazwyczaj podlegają zakazowi głosowania w innych jurysdykcjach (np. głosowanie nad tym, czy dochodzić roszczenia z tytułu odpowiedzialności wobec dyrektora za naruszenie nałożonych na niego obowiązków). Nie jest też jasne, czy decyzja o wynagrodzeniu dyrektorów kwalifikuje się jako konflikt pozycyjny. Hiszpańscy juryści reprezentują rozbieżne opinie w tym zakresie, chociaż większość nie uważa wynagrodzenia dyrektora za konflikt pozycyjny¹²⁰. W przypadku konfliktów interesów, które nie są wyraźnie przewidziane w art. 190 ust. 1 LSC, współnik może głosować, ale jeżeli jego głos był niezbędny do podjęcia uchwały, jest on zobowiązany do wykazania, że decyzja jest zgodna z interesem spółki (art. 190 ust. 3 LSC). Innymi słowy, następuje odwrócenie ciężaru dowodu, który co do zasady spoczywa na osobie kwestionującej uchwałę.

Stosunkowo wąski i niedookreślony sposób ograniczenia praw głosowych obecny w prawie hiszpańskim należy zestawić z przepisami polskimi. Tutaj sytuacje konfliktu interesów osobistych udziałowców i spółki zostały uwzględnione w ramach art. 244 i 300⁹⁶ k.s.h. odpowiednio dla spółki z o.o. i PSA Wyłączenie wykonywania prawa głosu dotyczy uchwał odnoszących się do odpowiedzialności wobec spółki (z jakiegokolwiek tytułu), w tym m.in. udzielenia absolutorium, zwolnienia z zobowiązania wobec spółki oraz sporu między współnikiem (akcjonariuszem) a spółką. W pozostałych relacjach członek organu właścicielskiego będzie mógł oddać głos, np. w przypadku wydania polecenia zawarcia istotnej transakcji ze współnikiem większościowym. Unormowania polskie szeroko określają zakres władztwa nad spółką przez ekonomicznych właścicieli i wiele rodzajów konfliktu interesów nie jest rozpoznanych przez ustawodawcę. Ewentualne problemy i nadużycia z tym związane będą rozpoznawane co najwyżej na gruncie regulacji zaskarżania uchwał organów spółki (np. art. 249 i 252 k.s.h.) lub odpowiedzialności członków organów spółki (np. art. 293 k.s.h.)¹²¹. Dodatkowym mechanizmem ochronnym w PSA jest art. 300²¹ k.s.h., który ogranicza transfer wartości ze spółki na rzecz akcjonariusza (lub podmiotów powiązanych) z uwagi na regułę, że wartość świadczeń spełnianych przez spółkę nie może przekraczać wartości godziwej świadczenia wzajemnego otrzymanego przez spółkę. Funkcjonalnie stanowi to instrument zbliżony do klauzuli

¹²⁰ Zob. L. Fernández del Pozo, *El misterio de la remuneración de los administradores de las sociedades no cotizadas. Las carencias regulatorias de la reforma*, „Revista de Derecho Mercantil” 2015/297, s. 235–237; J.C. Vázquez Cueto, *La remuneración de los administradores mediante participación en los beneficios en las sociedades de capital no cotizadas*, „Revista de Derecho de Sociedades” 2019/55, s. 103.

¹²¹ Zob. problemy związane z pociągnięciem do odpowiedzialności członków zarządu wobec spółki: A. Opalski, K. Oplustil, *Niedochowanie należytej staranności jako przesłanka odpowiedzialności cywilnoprawnej zarządców spółek kapitałowych*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2013/3, s. 11–23 oraz przywołana tam literatura i wypowiedzi orzecznictwa.

„na warunkach rynkowych” (*arm's length*), lecz formalnie sformułowanie przepisu odpowiada testowi wartości (*fair value*).

Z powyższych regulacji można zasadniczo wywieść, że w obu porządkach prawnych dostrzeżono ekonomiczny charakter spółek prywatnych i wynikającą z niego potrzebę zachowania sprawczości ekonomicznych właścicieli spółki. W szczególności katalogi sytuacji, w których wspólnik/akcjonariusz traci możliwość wpływu poprzez głosowanie, mają charakter wyjątkowy i są konstruowane raczej jako instrument punktowej neutralizacji najbardziej jaskrawych konfliktów aniżeli jako próba systemowego ograniczenia władztwa większości. Jednocześnie ciężar regulacyjny przesuwają się wyraźniej na relację spółka – zarządzający, co zostało omówione powyżej w ramach części poświęconej zarządzaniu i kontroli.

6.5. Walne zgromadzenie w spółce prywatnej

W prawie hiszpańskim przebieg obrad zgromadzenia wspólników jest dokumentowany w protokole (*acta*). Niezależnie od tego administratorzy mogą wezwać notariusza w celu sporządzenia *acta notarial* zgromadzenia, a są do tego zobowiązani, jeżeli co najmniej na 5 dni przed planowanym terminem zgromadzenia zażądają tego wspólnicy, o czym była mowa powyżej. W takim wypadku uchwały są skuteczne wyłącznie wtedy, gdy zostaną ujęte w protokole notarialnym. Koszty notarialne obciążają spółkę (por. art. 203 ust. 3 LSC). W praktyce jest to dość rozpowszechnione w spółkach zamkniętych, w których pojawiają się lub mogą wystąpić konflikty między wspólnikami.

Coraz większe znaczenie praktyczne ma organizowanie zgromadzeń w formule zdalnej (lub hybrydowej). W prawie hiszpańskim ustawodawca rozróżnia w istocie dwa modele¹²². Po pierwsze, dopuszczalna jest *asistencia telemática* (model hybrydowy), tj. udział wspólników w zgromadzeniu z wykorzystaniem środków telekomunikacji, o ile statut (*estatutos*) przewiduje taką możliwość. Wtedy ogłoszenie o zwołaniu powinno opisywać terminy, formy i sposoby wykonywania praw przez uczestników zdalnych, a zarząd może wymagać, aby wypowiedzi i projekty uchwał osób uczestniczących zdalnie zostały przesłane spółce przed formalnym otwarciem zgromadzenia; odpowiedzi na pytania zadane zdalnie mogą zostać udzielone w trakcie obrad albo pisemnie w terminie 7 dni po zgromadzeniu (art. 182 LSC). Po drugie, odrębnie uregulowano *junta exclusivamente telemática* (model w pełni zdalny), czyli zgromadzenie bez fizycznej obecności wspólników. Takie zgromadzenie również wymaga podstawy statutowej, a sama zmiana statutu dopuszczająca tę formułę musi zostać przyjęta większością co najmniej 2/3 kapitału obecnego lub reprezentowanego (art. 182 bis LSC). Ustawodawca hiszpański dość szczegółowo określa minimalne gwarancje

¹²² Por. art. 3 *Ley* 5/2021 z 12.04.2021 r., zmieniającej tekst jednolity ustawy o spółkach kapitałowych (zatwierdzony Królewskim Dekretem Ustawodawczym 1/2010 z 2.07.2010 r.) oraz inne regulacje finansowe – w zakresie wspierania długoterminowego zaangażowania akcjonariuszy w spółkach notowanych, BOE-A-2021-5773, który zmodyfikował art. 182 LSC oraz dodał art. 182 bis LSC. Podobnie jak w Polsce regulacja ta jest w dużej mierze efektem doświadczeń pandemii COVID-19.

ochrony interesów spółki i wspólników w wypadku tego rodzaju zgromadzenia. Spółka ma zapewnić wiarygodną identyfikację i legitymację wspólników, realną możliwość udziału (audio lub wideo, w tym możliwość przesyłania wiadomości pisemnych w toku obrad) oraz procedury rejestracji i tworzenia listy obecności. Co istotne, nie wolno uzależniać udziału od rejestracji dokonanej wcześniej niż na godzinę przed planowanym rozpoczęciem posiedzenia. Dodatkowo zgromadzenie wyłącznie zdalne uważa się za odbywane w siedzibie spółki, niezależnie od miejsca, w którym przebywa przewodniczący zgromadzenia.

Na tym tle polskie rozwiązania są bardziej liberalne – w zakresie, w którym w spółce z o.o. udział zdalny jest dopuszczalny co do zasady z mocy ustawy, chyba że odpowiednio umowa spółki to wyłącza (por. art. 234¹ k.s.h.). O dopuszczeniu udziału zdalnego w konkretnym zgromadzeniu decyduje podmiot zwołujący. Polski model – podobnie jak hiszpański – zakłada co najmniej dwustronną komunikację w czasie rzeczywistym oraz możliwość wykonywania prawa głosu (przed zgromadzeniem lub w jego toku). Natomiast kwestie techniczne i porządkowe mają zostać ujęte w regulaminie, przy czym regulamin nie może wprowadzać wymogów i ograniczeń wykraczających poza to, co konieczne dla identyfikacji uczestników i bezpieczeństwa komunikacji. W przypadku PSA ustawodawca przyjął, że możliwość udziału zdalnego jest zasadniczo uzależniona od tego, czy umowa spółki przewiduje taką formę uczestnictwa (transmisja, komunikacja dwustronna, *e-voting*) – art. 300⁹² k.s.h. W efekcie można zauważyć, że w Hiszpanii zarówno model hybrydowy, jak i model wyłącznie zdalny zostały uregulowane w bardziej kazuistyczny sposób (zwłaszcza co do identyfikacji, rejestracji i formalnego miejsca odbycia zgromadzenia), natomiast w Polsce ciężar jakości zgromadzenia zdalnego zależy od treści stosownych regulaminów i standardów technicznych przyjętych przez spółkę, co zwiększa elastyczność, ale może być źródłem sporów o dochowanie odpowiedniego poziomu wymogów proceduralnych.

6.6. Kwestionowanie decyzji zgromadzenia wspólników

Podstawy zaskarżania uchwał zgromadzenia wspólników (*acuerdos impugnables*) określa art. 204 LSC. Obejmują one w szczególności uchwały sprzeczne z ustawą, sprzeczne ze statutem (*estatutos*) lub regulaminem zgromadzenia, a także uchwały naruszające interes spółki w celu uzyskania korzyści przez jednego lub kilku wspólników albo osoby trzecie¹²³. Ustawodawca hiszpański doprecyzował przy tym, że naruszenie interesu spółki zachodzi również wtedy, gdy uchwała – nawet bez szkody dla majątku spółki – zostaje przeforsowana abuzywnie przez większość, tj. bez

¹²³ Do tej kategorii zaliczają się m.in.: użytkownik udziałów (bez prawa głosu), zarządca upadłościowy (syndyk), wspólnik spółki wchodzącej w skład grupy spółek. Nie dotyczy to osoby, która dochodzi generalnego interesu określonego w prawie, np. osoba sprzeciwiająca się budowie nowej fabryki przez spółkę w związku z konsekwencjami środowiskowymi z tym związanymi. J. Massaguer Fuentes, [w:] *Comentario de la reforma del Régimen de las Sociedades de Capital en materia de Gobierno Corporativo (Ley 31/2014) sociedades no cotizadas*, red. J. Juste Mencía, Navarra 2015, s. 258.

racjonalnej potrzeby spółki, w interesie własnym większości i z nieuzasadnionym uszczerbkiem dla pozostałych wspólników (art. 206 ust. 1 LSC). To ostatnie stanowi przejaw istnienia obowiązku lojalności pomiędzy wspólnikami na gruncie hiszpańskiego prawa spółek¹²⁴. Legitymację do zaskarżenia posiadają każdy z administratorów, osoby trzecie wykazujące uzasadniony interes oraz wspólnicy, którzy uzyskali status wspólnika przed podjęciem uchwały, pod warunkiem że reprezentują – indywidualnie lub łącznie – co najmniej 1% kapitału. Statut może ten próg obniżyć; wspólnicy, którzy go nie osiągają, zachowują roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej im przez uchwałę (art. 206 ust. 1 LSC). Odmienne (szerszy) reżim dotyczy uchwał sprzecznych z (w praktyce wąsko rozumianym¹²⁵) porządkiem publicznym¹²⁶. Legitymację ma wówczas każdy wspólnik (również taki, który nabył udziały już po podjęciu uchwały), a także administrator i osoba trzecia (art. 206 ust. 2 LSC). Ponadto – co istotne – roszczenie o zaskarżenie uchwał co do zasady wygasa po upływie roku, z wyjątkiem uchwał sprzecznych z porządkiem publicznym, wobec których nie dochodzi ani do wygaśnięcia uprawnienia wskutek upływu terminu zawitego, ani do przedawnienia roszczenia (art. 205 ust. 1 LSC).

Polskie rozwiązania w zakresie eliminowania wadliwych uchwał organu właścicielskiego są funkcjonalnie zbliżone do modelu hiszpańskiego, ale inaczej ujmują przesłanki merytoryczne. W Hiszpanii ustawodawca ogranicza się do jednej konstrukcji zaskarżania uchwał (*impugnación de acuerdos sociales*). Uchwały mogą być kwestionowane, gdy są sprzeczne z ustawą, sprzeczne ze statutem/umową spółki albo gdy są sprzeczne z interesem spółki (w tym typowo wtedy, gdy – bez racjonalnej potrzeby korporacyjnej – faworyzują jednych wspólników kosztem innych). Na tym tle Polska zachowuje dualizm powództw i przez to rozdziela ocenę merytoryczną na dwa tory. Po pierwsze, powództwo o uchylenie uchwały (art. 249 § 1 k.s.h.) jest konstrukcyjnie oparte na tym, że sama sprzeczność uchwały z umową spółki (albo z dobrymi obyczajami) nie wystarcza i musi jej dodatkowo towarzyszyć godzenie w interes spółki lub cel pokrzywdzenia wspólnika. Po drugie, w polskim modelu występuje powództwo o stwierdzenie nieważności (art. 252 § 1 k.s.h.), w którym podstawą jest sprzeczność z ustawą, bez potrzeby wykazywania dodatkowo elementu „interesu spółki” czy „pokrzywdzenia”. W efekcie w polskim modelu podstawy zaskarżenia są w większym stopniu zależne od kwalifikacji zarzutu, podczas gdy

¹²⁴ Zob. L. Hernando Cebriá, *El abuso de la posición jurídica del socio en las sociedades de capital: control societario y los abusos de mayoría, de minoría y de igualdad*, Barcelona 2013, s. 60 i n.; J. Alfaro Águila-Real, J. Massaguer Fuentes, [w:] *Comentario...*, s. 198.

¹²⁵ Zob. wyrok z 4.03.2002 r. hiszpańskiego Sądu Najwyższego, 168 (RJ 2002\2421). Ogólnie na ten temat: L. Hernando Cebriá, *La protección de los socios mediante la impugnación de acuerdos sociales contrarios al orden público por su contenido*, [w:] *Derecho de Sociedades: Cuestiones sobre órganos sociales*, red. M.B. González Fernández, A. Cohen Benchetrit, Valencia 2019, s. 1397.

¹²⁶ Przykładowe powody proceduralne to podjęcie uchwały przez zgromadzenie wadliwie zwołane, co uniemożliwiło udział pewnym wspólnikom, lub przyczyny dotyczące treści uchwał: pozbawienie prawa do sumy likwidacyjnej, inne formy wyłączenia prawa własności (art. 33 Konstytucji Hiszpanii, BOE-A-1978-31229), naruszenie prawa wspólników do skutecznej ochrony sądowej (*tutela judicial efectiva*) – art. 24 Konstytucji Hiszpanii. Zob. wyrok z 29.11.2007 r. hiszpańskiego Sądu Najwyższego, 1229 (RJ 2008\32).

w modelu hiszpańskim ustawodawca mocniej integruje test legalności i test lojalności lub uczciwości korporacyjnej w jednym reżimie.

6.7. Prawo wyjścia ze spółki i wykup przymusowy udziałów

W zakresie prawa wyjścia ze spółki (*derecho de separación*) art. 346 LSC przewiduje kilka ustawowych podstaw. Po pierwsze, uprawnienie aktualizuje się w razie zastąpienia lub istotnej modyfikacji przedmiotu działalności spółki (art. 346 ust. 1 lit. a LSC)¹²⁷. Podstawa ta bywa w praktyce problematyczna, ponieważ niektóre nadzwyczajne działania korporacyjne mogą w skutkach odpowiadać *de facto* zmianie działalności (por. dyskusje inspirowane tzw. doktryną Holz Müller w niemieckim prawie spółek)¹²⁸. Po drugie, wspólnik może żądać rozliczenia i wyjścia w przypadku przedłużenia czasu trwania spółki (art. 346 ust. 1 lit. b LSC) albo reaktywacji spółki po zaistnieniu przyczyny rozwiązania (art. 346 ust. 1 lit. c LSC). Po trzecie, ustawodawca obejmuje prawem wyjścia także sytuacje dotyczące świadczeń dodatkowych (*prestaciones accesorias*), tj. w razie ustanowienia, zmiany lub wcześniejszego wygaśnięcia obowiązku ich spełnienia (art. 346 ust. 1 lit. d LSC), chyba że statut stanowi inaczej. Po czwarte, dla spółki SL specyficzną, dodatkową podstawą jest zmiana reżimu zbywalności udziałów – prawo wyjścia przysługuje wspólnikom, którzy nie głosowali za uchwałą modyfikującą ten reżim (art. 346 ust. 2 LSC)¹²⁹. W tym kontekście art. 107 LSC ustanawia ustawowy (dyspozytywny) model obrotu udziałami. O ile statut nie stanowi inaczej, swobodna jest zbywalność *inter vivos* między wspólnikami oraz na rzecz małżonka, wstępnych lub zstępnych wspólnika oraz spółek z tej samej grupy co zbywca (art. 107 ust. 1 LSC); w pozostałych przypadkach zbycie podlega reżimowi zgody spółki (co do zasady – uchwała zgromadzenia), przy czym odmowa jest dopuszczalna tylko wtedy, gdy spółka wskaże (notarialnie) innego wspólnika lub osobę trzecią gotową nabyć całość zbywanych udziałów (art. 107 ust. 2 lit. b–c LSC)¹³⁰. Ponadto w razie modyfikacji strukturalnych (w tym reorganizacji transgranicznych) wspólnikom przysługują uprawnienia do zbycia/wyjścia w reżimie określonym w księdze I *Real Decreto-ley 5/2023*¹³¹, do którego odsyła art. 346 ust. 3 LSC. Umowa (statut) może przewidywać dalsze podstawy wyjścia (art. 347 ust. 1 LSC), jednak ich wprowadzenie, zmiana lub uchylenie wymaga zgody wszystkich wspólników (art. 347 ust. 2 LSC). Szczególnie znaczenie ma także art. 348 bis LSC związany z brakiem wypłacania dywidendy wspólnikom. Po upły-

¹²⁷ W polskich realiach wykup akcji jest obligatoryjny w przypadku spółki akcyjnej – art. 416 § 4 k.s.h.

¹²⁸ Zob. D. Pérez Millán, *La competencia de la junta general respecto de operaciones sobre activos esenciales y el poder de representación de los administradores*, [w:] *Liber Amicorum Fernando Rodríguez Artigas y Esteban Velasco*, red. J. Juste Mencía, C. Espín Gutiérrez, Navarra 2017, s. 342.

¹²⁹ Zob. J.E. Cachón Blanco, *Modificación de estatutos sociales. Aumento y reducción de capital*, [w:] *La Reforma de la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, red. L. Bonardel, G. Mejías, C. Nieto, Madrid 1994, s. 653–654; F. Martínez Sanz, *Causas de separación del socio en la LSRL*, „Revista de Derecho de Sociedades” 1996/6, s. 29–30; J. Brenes Cortés, *El derecho de separación, principales novedades tras las últimas modificaciones operadas en el derecho de sociedades*, „Revista de Derecho de Sociedades” 2011/37, s. 42.

¹³⁰ Por. mechanizm *opt-in* winkulacji udziałów w sp. z o.o. – art. 182 k.s.h.

¹³¹ Królewski dekret z mocą ustawy z 28.06.2023 r., BOE-A-2023-15135.

wie 5. roku obrotowego liczonego od wpisu spółki do rejestru wspólnik, który odnotował w protokole sprzeciw wobec „niewystarczających dywidend”, może wystąpić ze spółki, jeśli zwyczajne zgromadzenie nie uchwali wypłaty co najmniej 25% zysku z poprzedniego roku, który jest prawnie podzielny, pod warunkiem wykazania zysków w 3 poprzednich latach. Prawo to nie powstaje, gdy łączna dywidenda z ostatnich 5 lat odpowiada co najmniej 25% zysków prawnie podzielnych z tego okresu (art. 348 bis ust. 1 LSC). W doktrynie hiszpańskiej dyskusyjne pozostaje to, czy prawo do wyjścia *ad nutum* jest dopuszczalne. Wielu autorów opowiedziało się za nim, ale większość doktryny odrzuca taką możliwość¹³².

Powyższe pokazuje kazuistyczność (i jednocześnie próbę wyważenia interesów) ustawowego prawa wyjścia w prawie hiszpańskim, w tym w szczególności mechanizmu związanego z trwałym zatrzymywaniem zysku (art. 348 bis LSC) oraz dopuszczalnością jego umownego wyłączenia przy zachowaniu ochrony wspólników niegodzących się na zmianę. Na tle tej szczegółowej regulacji polska PSA przyjęła rozwiązanie o charakterze ramowym. Sąd może orzec ustąpienie akcjonariusza ze spółki, jeżeli zachodzi ważna przyczyna uzasadniona stosunkami korporacyjnymi, skutkująca rażącym pokrzywdzeniem akcjonariusza ustępującego (art. 300⁵⁰ § 1 k.s.h.). Ustawodawca nie wprowadził tu szczegółowego katalogu przesłanek. W uzasadnieniu projektu ustawy¹³³ wprowadzającej prostą spółkę akcyjną wskazano jedynie przykładowo, że rażące pokrzywdzenie może polegać m.in. na długotrwałym niewypłacaniu dywidendy przy jednoczesnym uzyskiwaniu przez większościowego akcjonariusza korzyści ze stosunków pozakorporacyjnych ze spółką¹³⁴.

W zakresie przymusowego wykupu lub wyłączenia udziałów w Hiszpanii ustawowe przyczyny wyłączenia określa art. 350 LSC, a tryb – art. 352 LSC. Co do zasady decyduje o tym zgromadzenie wspólników, jednak gdy wyłączany wspólnik ma co najmniej 25% kapitału i nie wyraża zgody, konieczne jest orzeczenie sądu. Artykuł 350 LSC stanowi, że może on być stosowany wobec wspólników, którzy naruszają dodatkowe zobowiązania korporacyjne, dyrektorów będących wspólnikami prowadzącymi działalność konkurencyjną lub dyrektorów będących wspólnikami, którzy zostali uznani za odpowiedzialnych za szkodę wyrządzoną spółce na skutek naruszenia prawa, umowy spółki lub obowiązku zachowania należytej staranności. W prawie polskim wyłączenie wspólnika/akcjonariusza ma natomiast co do zasady charakter sądowy (sp. z o.o. – art. 266 § 1 k.s.h.; PSA – art. 300⁴⁹ § 1 k.s.h.).

¹³² Zob. C. Alonso Ledesma, *La autonomía de la voluntad en la exclusión y separación de socios*, „Revista de Derecho Mercantil” 2013/287, s. 89; J. Alfaro Águila-Real, *Conflictos infrasocietarios: (los justos motivos como causa legal no escrita de exclusión y separación de un socio en la sociedad de responsabilidad limitada)*, „Revista de Derecho Mercantil” 1996/222, s. 1079; A. Emparanza Sobejano, [w:] *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, red. A. Rojo Fernández-Río, C. Beltrán Sánchez, Cizur Menor 2010, s. 2482–2483.

¹³³ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks spółek handlowych oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 3236, Sejm VIII kadencji.

¹³⁴ Zob. M. Mazgaj, [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. Z. Jara, Warszawa 2020, komentarz do art. 300⁵⁰, nt 6. Jednakże brak wypłaty dywidendy jest wskazywany jako potencjalna podstawa faktyczna zaskarżenia uchwały spółki bezzasadnie pozostawiającej w spółce zysk z pokrzywdzeniem mniejszości. Zob. A. Rachwał, [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 2A, *Prawo spółek handlowych*, red. A. Szumański, Warszawa 2019, s. 871.

Tabela 4. Wybrane mechanizmy ograniczania wertykalnych i horyzontalnych konfliktów agencyjnych w prywatnych spółkach kapitałowych w Polsce i Hiszpanii

Forma spółki	Zarząd i wertykalny konflikt agencyjny						Horyzontalny konflikt agencyjny			
	model zarządu	osoba prawna członkiem organu	<i>business judgment rule</i>	odpowiedzialność wobec wierzycieli spółki	możliwość wydawania instrukcji przez wspólników	zasada „one share – one vote”	ograniczenia w zaskarżaniu uchwał walnego zgromadzenia (liczba udziałów)	prawo wyjścia wspólnika	zasada „one share – one vote”	
Sp. z o.o.	dualistyczny	nie	tak	nie	tak	nie – max 3 głosy na udział	nie	nie	nie – max 3 głosy na udział	
PSA	dualistyczny/ monistyczny	nie	tak	nie	tak	nie – dopuszczalne uprzywilejowanie głosowe; brak ustawowego limitu (zasada proporcjonalności)	nie	tak – ważne przyczyny	nie	
SL	monistyczny	tak	tak	tak	tak	nie (zasada proporcjonalności)	zaskarżenie decyzji zgromadzenia wspólników wymaga 1% udziałów; uchwały sprzeczne z porządkiem publicznym (<i>orden público</i>) nie podlegają tym samym ograniczeniom	tak – szczegółowo określone i relatywnie liczne przesłanki	nie	
SLNE	jw.	nie	tak	tak	tak	nie (zasada proporcjonalności)	jw.	jw.	nie	

Źródło: opracowanie własne.

7. Uwagi końcowe

Ostatnie dwie dekady w całej Europie to pasmo niekończących się reform prawa spółek, szczególnie w obszarze regulacji spółek prywatnych. Nie sposób mówić tu o pewnych stałych trendach i kierunkach zmian. Jest to raczej wielkie regulacyjne laboratorium pełne przypadkowych odkryć, sukcesów, ale również porażek. Nie wszystkie zmiany przyniosły zamierzone efekty: wystarczy wspomnieć o hiszpańskiej SLNE, ale także o modyfikacjach wprowadzanych w innych jurysdykcjach, takich jak Włochy (*società a responsabilità limitata semplificata*, S.r.l.s.)¹³⁵, Belgia (*société privée à responsabilité limitée starter*, SPRL-S)¹³⁶ czy Dania (*iværksætterselskab*, IVS)¹³⁷. O ile większość reform miała charakter reaktywny i była napędzana konkurencją regulacyjną w europejskim prawie spółek, o tyle Hiszpania przez dłuższy czas pozostawała w awangardzie zmian dotyczących spółek prywatnych¹³⁸. W ostatnich latach do grona „innovatorów” pretendować może również polski ustawodawca, przede wszystkim za sprawą wprowadzenia prostej spółki akcyjnej (PSA). Choć dominującym nurtem reform była liberalizacja (upraszczanie i przyspieszanie procesów), to niemal równoległe pojawiały się regulacje poszukujące równowagi wewnątrz poszczególnych wehikułów korporacyjnych. Trudno jednak nie oprzeć się wrażeniu, że mechanizmy mające przeciwdziałać zachwianiu tej równowagi bywały często albo drogą donikąd (np. ograniczanie autonomii wspólników na gruncie SLNE i w sp. z o.o.), albo ocierały się o farsę – jak w przypadku rezerw kapitałowych w SLFS, budowanych wokół kapitału zakładowego w wysokości 3000 euro, czy utrzymywania kapitału zakładowego w sp. z o.o. na podobnie niskim poziomie.

Powyższa analiza komparatystyczna prawa hiszpańskiego i polskiego prowadzi do zasadniczych wniosków. Po pierwsze, potwierdza ona znaczną zbieżność rozwiązań dotyczących spółek zamkniętych w obu porządkach prawnych. Po drugie – i ważniejsze z perspektywy funkcjonalnej – ujawnia konsekwentne pozostawienie realnego władztwa korporacyjnego ekonomicznym właścicielom spółki. Władztwo to przejawia się przede wszystkim w braku daleko idących ograniczeń decyzyjnych po stronie wspólników (również w sytuacjach, w których podejmowane rozstrzygnięcia mogą być oceniane jako niekorzystne dla interesu spółki), a także w ich decydującej roli w kształtowaniu składu organu zarządzającego (administrującego).

Szczegółowe zestawienie rozwiązań przyjętych w poszczególnych typach spółek zawierają tabele zamieszczone na końcu pkt 3, 4 i 6. W tym miejscu warto poprzestać

¹³⁵ Zob. A. Bartolacelli, *The New Italian Almost Capital-less Private Companies: A Brand New Tile in the Mosaic*, „European Company and Financial Law Review” 2016/4, s. 668–698, <https://doi.org/10.1515/ecfr-2016-5009> (dostęp: 31.01.2026 r.).

¹³⁶ Zob. A. Bartolacelli, *Almost Capital-less Companies in Europe: Trends, Variations, Competition*, „European Company and Financial Law Review” 2017/1, s. 206–210, <https://doi.org/10.1515/ecfr-2017-0007> (dostęp: 31.01.2026 r.).

¹³⁷ Zob. J.L. Hansen, *Editors’ Note: Companies without Legal Capital and the Strange Case of Denmark*, „European Company and Financial Law Review” 2019/6, s. 677–686, <https://doi.org/10.1515/ecfr-2019-0028> (dostęp: 31.01.2026 r.).

¹³⁸ Zob. A. Bartolacelli, *Almost...*, s. 223.

na kilku uwagach, które porządkują najważniejsze różnice i napięcia ujawnione w badaniu. W zakresie tworzenia spółek na szczególną uwagę zasługuje hiszpańskie utrzymanie kontroli notarialnej, nawet przy procedurach zakładania spółek w trybie zdalnym. W założeniu ma ona zapewniać weryfikację tożsamości współników i ograniczać ryzyko nadużyć. Tymczasem doświadczenia polskie – wraz z wykształconymi praktykami identyfikacji założycieli w trybach elektronicznych – nie potwierdzają, aby brak obligatoryjnej kontroli notarialnej sam w sobie prowadził do istotnego wzrostu ryzyka systemowego w dłuższym okresie. Najważniejszym problemem przy okazji tworzenia spółek pozostaje kwestia autonomii stron w przedmiocie regulacji stosunków wewnętrznych. Widoczna jest tu swoista nieufność ustawodawcy (w Polsce) oraz organów stosujących prawo (w szczególności w Hiszpanii) wobec rozwiązań projektowanych przez współników. Wydaje się, że takie podejście tłumi innowacyjność regulacji i jedynie w ograniczonym stopniu wzmacnia bezpieczeństwo obrotu. W ostateczności uregulowanie stosunków wewnętrznych następuje w porozumieniach pomiędzy współnikami, które w przeciwieństwie do umowy spółki nie są publicznie dostępne.

W odniesieniu do wymogów kapitałowych spółek zamkniętych możliwe byłoby prowadzenie pogłębionej dyskusji o różnicach między konstrukcjami „kapitałowymi” a „bezkapitałowymi” (co wyraźnie ujawnia się dopiero w przypadku PSA), zwłaszcza w zakresie dystrybucji i funkcji poszczególnych kapitałów. Niezależnie od szczegółów zauważalna jest postępująca marginalizacja kapitału zakładowego jako narzędzia ochrony wierzycieli w spółkach zamkniętych. Skoro zatem kapitał zakładowy nie buduje instytucjonalnie realnego zaufania kontrahentów, to zagadnienie struktury majątkowej spółki powinno być w większym stopniu obszarem swobodnej regulacji relacji wewnętrznych między współnikami. Postulat ten w znacznym zakresie realizuje PSA, która otwiera przestrzeń do bardziej elastycznego projektowania finansowania spółki i zasad partycypacji. Pozostaje jednak pytanie bardziej fundamentalne, a mianowicie: czemu ma służyć i jaki powinien być koszt ograniczonej odpowiedzialności współników? Ochrona przed nadmiernym ryzykiem ma sprzyjać podejmowaniu postaw przedsiębiorczych, a więc działalności innowacyjnej i z natury rzeczy obciążonej niepewnością. Równocześnie regulacje powinny zachęcać do zatrzymywania zysku w przedsiębiorstwach i przeznaczania go na nowe projekty. Tego typu cele wymagają jednak bardziej systemowego spojrzenia na prawo spółek – łącznie z otoczeniem instytucjonalnym i podatkowym – uwzględniającego m.in. promowanie profesjonalnych usług menedżerskich, ułatwienia sukcesji i transferu biznesu do kolejnego pokolenia czy stabilne ramy reinwestowania wypracowanych środków. Dopiero takie sprzężenie prawa spółek z instrumentami polityki gospodarczej pozwala realnie pogodzić elastyczność spółek zamkniętych z ochroną interesów uczestników obrotu i długofalową produktywnością przedsiębiorstw.

Przechodząc do problematyki zarządzania i kontroli w spółkach zamkniętych, zarówno w prawie polskim, jak i – w szczególności – w prawie hiszpańskim dostrzegalny jest trend polegający na coraz wyraźniejszym normatywnym definiowaniu obowiązków członków organów zarządzających. W ślad za tym idzie rozbudowa

reżimów odpowiedzialności, w tym zwłaszcza odpowiedzialności powiązanej z przedłużeniem spółki. Intencją ustawodawcy wydaje się w tym zakresie wzmocnienie pozycji menedżerów i podniesienie znaczenia profesjonalnego zarządu w strukturze spółki. Trudno jednak uznać, że cel ten można osiągnąć wyłącznie poprzez zastrzeżenie obowiązków i sankcji. W spółkach zamkniętych rola dyrektorów i członków zarządu często sprowadza się do funkcji wykonawczych, tj. mają oni realizować wolę wspólników będących ekonomicznymi właścicielami przedsiębiorstwa. W tych realiach dalsze podnoszenie standardów odpowiedzialności może prowadzić do efektu odwrotnego od zamierzonego, gdyż wzmocni zachowawcze działania członków organów, a także skłonność do obsadzania funkcji zarządczych osobami, które pełnią rolę nominalnych decydentów przy ich minimalnym rzeczywistym wpływie na bieżące i strategiczne decyzje w spółce. Z punktu widzenia ładu korporacyjnego oznacza to ryzyko pogłębienia rozdźwięku między realnym ośrodkiem decyzji (wspólnicy większościowi) a formalnym adresatem obowiązków (zarząd/dyrektorzy).

Odrębnego omówienia wymaga wreszcie sfera relacji pomiędzy wspólnikami w spółkach zamkniętych. Analiza przeprowadzona w artykule prowadzi do wniosku, że spółka zamknięta w swoim typowym modelu nie jest środowiskiem sprzyjającym wspólnikom mniejszościowym. Ich pozycja sprowadza się często do dwóch podstawowych instrumentów, tj. udziału w zysku oraz „głosowania nogami”, czyli możliwości wyjścia z inwestycji. Ta druga funkcja – rozumiana jako rozbudowane uprawnienia wyjścia (*exit*) – szczególnie silnie ujawnia się w rozwiązaniach prawa hiszpańskiego. W realiach spółek zamkniętych nie jest to zjawisko, które należałoby oceniać zasadniczo negatywnie. Tego rodzaju spółki są projektowane jako korporacyjne wehikuly silnie oparte na relacji osobowej i kontroli właścicielskiej, a nie jako przestrzeń rozproszonego inwestowania z rozwiniętymi mechanizmami ochrony „słabszego” udziałowca. Pytanie brzmi raczej, czy dalsza ewolucja spółek zamkniętych nie powinna zmierzać w kierunku pewnej „komandytazacji” tego segmentu, tj. modelu, w którym rola części wspólników byłaby w większym stopniu zbliżona do inwestorów finansowych, a rdzeń kontroli pozostawałby wyraźnie skoncentrowany. Taki kierunek oznaczałby ograniczenie (lub przynajmniej selektywne uruchamianie) praw głosu i praw informacyjnych wspólników mniejszościowych – zastrzegalby je przede wszystkim dla sytuacji wyjątkowych, w tym strategicznych dla spółki albo egzystencjalnych z punktu widzenia statusu danego wspólnika. Nie zmieniłoby to zasadniczo realnej pozycji mniejszości w spółkach prywatnych, natomiast mogłoby korzystnie oddziaływać na ograniczenie szantażu korporacyjnego i kosztów transakcyjnych blokowania decyzji, zwłaszcza w spółkach o wąskim gronie wspólników i silnym osobowym komponencie współpracy.

Bibliografia

1. Alfaro Águila-Real J., *Conflictos infrasocietarios: (los justos motivos como causa legal no escrita de exclusión y separación de un socio en la sociedad de responsabilidad limitada)*, Revista de Derecho Mercantil 1996, nr 222.

2. Alfaro Águila-Real J., *Los acuerdos irregulares y la ideología hipotecarista en la calificación registral mercantil*, Anales de la Academia Matritense del Notariado 2017–2018, nr 58.
3. Alfaro Águila-Real J., Massaguer Fuentes J., [w:] *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014). Sociedades no cotizadas*, red. M. Juste, Cizur Menor 2015.
4. Alonso Ledesma C., *La autonomía de la voluntad en la exclusión y separación de socios*, Revista de Derecho Mercantil 2013, nr 287.
5. Alonso Ureba A., *Diferenciación de funciones (supervisión y dirección) y tipología de consejeros (ejecutivos y no ejecutivos) en la perspectiva de los artículos 133.3 (responsabilidad de administradores) y 141.1 (autoorganización del consejo) de TRLSA*, Revista de Derecho de Sociedades 2005, nr 25.
6. Alonso Ureba A., *El modelo de consejo de administración de la sociedad cotizada tras la reforma legal de 2014 y el CBG de 2015*, [w:] *Junta General y Consejo de Administración en la Sociedad cotizada*, red. A. Roncero Sánchez, Cizur Menor 2016.
7. Álvarez Royo-Villanova S., Fernández del Pozo L., *Una propuesta de redacción alternativa del artículo 348 bis LSC*, La Ley Mercantil 2017, nr 33.
8. Álvarez Royo-Villanova S., *Proposal Regarding the Use of Digital Tools and Processes in Company Law: The Practitioner's Perspective*, European Company and Financial Law Review 2019, nr 1, <https://doi.org/10.1515/ecfr-2019-0001>.
9. Barba de Vega J., *Las prestaciones accesorias en las sociedades de responsabilidad limitada*, Madrid 1984.
10. Bartolacelli A., *Almost Capital-less Companies in Europe: Trends, Variations, Competition*, European Company and Financial Law Review 2017, nr 1, <https://doi.org/10.1515/ecfr-2017-0007>.
11. Bartolacelli A., *The New Italian Almost Capital-less Private Companies: A Brand New Tile in the Mosaic*, European Company and Financial Law Review 2016, nr 4, <https://doi.org/10.1515/ecfr-2016-5009>.
12. Braun R., Eidenmüller H., Engert A., Hornuf L., *Unternehmensgründungen unter dem Einfluss des Wettbewerbs der Gesellschaftsrechte*, Zeitschrift für das Gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht 2013, nr 177.
13. Brenes Cortés J., *El derecho de separación, principales novedades tras las últimas modificaciones operadas en el derecho de sociedades*, Revista de Derecho de Sociedades 2011, nr 37.
14. Cachón Blanco J.E., *Modificación de estatutos sociales. Aumento y reducción de capital*, [w:] *La Reforma de la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, red. L. Bonardel, G. Mejías, C. Nieto, Madrid 1994.
15. Calabresi G., Melamed D., *Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral*, Harvard Law Review 1972, nr 6, <https://doi.org/10.2307/1340059>.
16. Curto Polo M., *La protección del socio minoritario (Especial referencia a la protección frente al atesoramiento abusivo de los beneficios sociales)*, Valencia 2019.
17. de la Bárcena Garcimartín F.M., *Deberes y responsabilidad de los administradores ante la insolvencia de las Sociedades de Capital*, Revista de Derecho de Sociedades 2005, nr 24.

18. del Val Talens P., *Corporate Director: In Search of a European Normative Model for Legal Persons as Board Members*, *European Company and Financial Law Review* 2017, nr 4, <https://doi.org/10.1515/ecfr-2017-0028>.
19. del Val Talens P., *El administrador de hecho persona jurídica*, [w:] *Derecho de sociedades: revisando el derecho de sociedades de capital*, red. M.B. González Fernández, A. Cohen Benchetrit, Valencia 2018.
20. del Val Talens P., *El administrador persona jurídica en las sociedades de capital*, Madrid 2017.
21. del Val Talens P., *El contrato de consejero ejecutivo. Notas para el desarrollo de su régimen jurídico*, *Revista de Derecho Bancario y Bursátil* 2018, nr 149.
22. del Val Talens P., *La prohibición de competencia del socio. Prestación accesoria, deber fiduciario o pacto parasocial?*, *Revista Jurídica del Notariado* 2015, nr 95-96.
23. Eisenberg M.A., *The Structure of Corporation Law*, *Columbia Law Review* 1989, nr 7, <https://doi.org/10.2307/1122809>.
24. Eisenberg M.A., *The Structure of the Corporation: A Legal Analysis*, Boston 1976.
25. Embid Irujo J.M., *Eine spanische „Erfindung“ im Gesellschaftsrecht: Die „Sociedad limitada nueva empresa“ – die neue unternehmerische GmbH*, *Recht der internationalen Wirtschaft* 2004, nr 10.
26. Embid Irujo J.M., *La “sociedad limitada nueva empresa” en el marco del Derecho español de sociedades*, *Revista Jurídica del Notariado* 2003, nr 46.
27. Embid Irujo J.M., *Los supuestos de conflicto de interés con privación del derecho de voto del socio en la junta general (art. 190.1 y 2 LSC)*, *Revista de Derecho de Sociedades* 2015, nr 45.
28. Embid Irujo J.M., Martínez Sanz F., *Libertad de configuración estatutaria en el Derecho español de sociedades de capital*, *Revista de Derecho de Sociedades* 1996, nr 7.
29. Empanza Sobejano A., [w:] *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, red. A. Rojo Fernández-Río, C. Beltrán Sánchez, Cizur Menor 2010.
30. Esteban Velasco G., *La renovación de la estructura de la administración en el marco del debate sobre el gobierno corporativo*, [w:] *El gobierno de las sociedades cotizadas*, red. V. Esteban, Madrid 1999.
31. Fernández del Pozo L., *El misterio de la remuneración de los administradores de las sociedades no cotizadas. Las carencias regulatorias de la reforma*, *Revista de Derecho Mercantil* 2015, nr 297.
32. Fleischer H., *The Law of Close Corporations*, [w:] *General Reports of the XIXth Congress of the International Academy of Comparative Law*, red. M. Schauer, B. Verschraegen, Dordrecht 2017, https://doi.org/10.1007/978-94-024-1066-2_13.
33. Gallego Sánchez E., [w:] *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, red. Á.J. Rojo Fernández-Río, E.M. Beltrán Sánchez, Cizur Menor 2010.
34. García Mandalóniz M., *El cuestionado sentido del régimen jurídico del capital social*, [w:] *Simplificar el derecho de sociedades*, red. H. Anibarro, Madrid 2010.
35. García-Tuñón A.M., *Los derechos al dividendo y de separación a la luz del art. 348 bis de la ley de sociedades de capital. Una revisión general*, *Revista de Derecho de Sociedades* 2017, nr 49.

36. Gondra Romero J.M., *La posición de la sociedad de responsabilidad limitada en el marco de la reforma del Derecho de sociedades de capital*, [w:] *La reforma del derecho español de sociedades de capital*, red. A. Ureba, A. Ledesma, E. Velasco, Madrid 1987.
37. Hansen J.L., *Editors' Note: Companies without Legal Capital and the Strange Case of Denmark*, *European Company and Financial Law Review* 2019, nr 6, <https://doi.org/10.1515/ecfr-2019-0028>.
38. Hernando Cebriá L., *Apuntes sobre el abuso del socio minoritario en las sociedades de responsabilidad limitada*, *Revista de Derecho Mercantil* 2012, nr 283.
39. Hernando Cebriá L., *Del socio de control al socio tirano y al abuso de la mayoría en las sociedades de capital*, *Revista de Derecho de Sociedades* 2011, nr 37.
40. Hernando Cebriá L., *El abuso de la posición jurídica del socio en las sociedades de capital: control societario y los abusos de mayoría, de minoría y de igualdad*, Barcelona 2013.
41. Hernando Cebriá L., *La protección de los socios mediante la impugnación de acuerdos sociales contrarios al orden público por su contenido*, [w:] *Derecho de Sociedades: Cuestiones sobre órganos sociales*, red. M.B. González Fernández, A. Cohen Benchetrit, Valencia 2019.
42. Hernando Cebriá L., *Régimen de deberes y responsabilidad de los administradores en las sociedades de capital*, Barcelona 2015.
43. Hierro Anibarro S., *Sociedad limitada Nueva Empresa*, Madrid 2006.
44. Jiménez de Parga R., *La ocurrencia del art. 348 bis de la LSC (hoy suspendida su vigencia)*, [w:] *Estudios de Derecho Mercantil. Libro Homenaje al Prof. Dr. Dr. h. c. José Antonio Gómez Segade*, red. R. Tobío, B. Fernández-Albor, P. Tato, Madrid 2013.
45. Kidyba A., *Kultura legislacyjna w kodeksach handlowych*, *Przegląd Prawa Handlowego* 2015, nr 7.
46. Krzyżanowska A., *Gęstsze sito przy rejestracji S-24*, *Gazeta Prawna* z 23.08.2016 r., <https://edgp.gazetaprawna.pl/prawo/prawo-handlowe-i-gospodarcze/artykuly/10151950,gestsze-sito-przy-rejestracji-s24.html>.
47. La Casa García R., [w:] *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, red. A. Rojo Fernández-Río, E.M. Beltrán Sánchez, Cizur Menor 2010.
48. Latorre Chiner N., *El administrador de hecho en las sociedades de capital*, Granada 2003.
49. León Sanz F.J., *Anotaciones al Derecho español*, [w:] *Principios fundamentales del Derecho alemán de sociedades de responsabilidad limitada*, red. P. Ulmer, Madrid 1998.
50. Martínez Sanz F., *Causas de separación del socio en la LSRL*, *Revista de Derecho de Sociedades* 1996, nr 6.
51. Massaguer Fuentes J., [w:] *Comentario de la reforma del Régimen de las Sociedades de Capital en materia de Gobierno Corporativo (Ley 31/2014) sociedades no cotizadas*, red. J. Juste Mencía, Navarra 2015.
52. Mazgaj M., [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, red. Z. Jara, Warszawa 2020.
53. Modrzejewski J., Wiśniewski C., *Zmierzch minimum kapitałowego – i co dalej?*, *Przegląd Prawa Handlowego* 2010, nr 12.
54. Moreno Serrano E., *La responsabilidad de la sociedad matriz como administrador de hecho*, [w:] *Derecho de sociedades: revisando el derecho de sociedades de capital*, red. M.B. González Fernández, A. Cohen Benchetrit, Valencia 2018.

55. Mucha A., *Transgraniczna mobilność spółek kapitałowych w świetle prawa unijnego i polskiego*, Warszawa 2020.
56. Noval Pato J., *Los pactos omnilaterales*, Cizur Menor 2012.
57. Okolski J., Szyszka M., *Ocena najważniejszych zmian kodeksu spółek handlowych dokonanych nowelizacją z 23.10.2008 r.*, Przegląd Prawa Handlowego 2009, nr 6.
58. Opalski A. [red.], *Kodeks spółek handlowych, t. 2A, Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2018.
59. Opalski A. [red.], *Kodeks spółek handlowych, t. 2B, Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, Warszawa 2018.
60. Opalski A., Oplustil K., *Niedochowanie należytej staranności jako przestępstwo odpowiedzialności cywilnoprawnej zarządców spółek kapitałowych*, Przegląd Prawa Handlowego 2013, nr 3.
61. Opalski A., *Prosta spółka akcyjna – nowy typ spółki handlowej, cz. 1*, Przegląd Prawa Handlowego 2019, nr 11.
62. Opalski A., *Prosta spółka akcyjna – nowy typ spółki handlowej, cz. 2*, Przegląd Prawa Handlowego 2019, nr 12.
63. Paz-Ares Rodríguez J.C., *Aproximación al estudio de los squeeze-outs en el Derecho español*, Revista de Derecho Bancario y Bursátil 2003, nr 91.
64. Paz-Ares Rodríguez J.C., *El enigma de la retribución de los consejeros ejecutivos*, InDret 2008, nr 1.
65. Paz-Ares Rodríguez J.C., Juste Mencía J., Campins Vargas A., *Interpretación del régimen legal de retribución de administradores. A propósito de la STS de 26 de febrero de 2018*, Revista de Derecho de Sociedades 2018, nr 53.
66. Paz-Ares Rodríguez J.C., *La responsabilidad de los administradores como instrumento de gobierno corporativo*, Revista de Derecho de Sociedades 2003, nr 20.
67. Paz-Ares Rodríguez J.C., *Sobre la infracapitalización de las sociedades*, Anuario de Derecho Civil 1983, nr 4.
68. Peñas Moyano M.J., *Las prestaciones accesorias en la Sociedad Anónima*, Pamplona 1996.
69. Pérez Millán D., *La competencia de la junta general respecto de operaciones sobre activos esenciales y el poder de representación de los administradores*, [w:] *Liber Amicorum Fernando Rodríguez Artigas y Esteban Velasco*, red. J. Juste Mencía, C. Espín Gutiérrez, Navarra 2017.
70. Pérez Millán D., *La inscripción de la prestación accesorias de cumplimiento de un protocolo familiar: Comentario de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de junio de 2018 (RJ 2018, 3648)*, Revista de Derecho Mercantil 2019, nr 311.
71. Polo Sánchez E., *La reforma del régimen jurídico de los administradores de la sociedad de responsabilidad limitada. Aspectos tipológicos y normativos*, [w:] *La Reforma de la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, red. R. Bonardell Lenzano, J. Mejías Gomez, U. Nieto Carol, Madrid 1994.
72. Popiołek W., *Czy koniec osiemdziesięcioletniej tradycji formy niektórych czynności prawa spółek?*, Przegląd Prawa Handlowego 2015, nr 4.

73. Quijano González J., *Principales aspectos del estatuto jurídico de los administradores: nombramiento, duración, retribución, conflicto de intereses, separación; los suplentes*, Revista de Derecho de Sociedades Extraordinario 1994.
74. Quintana Carlo I., *El capital social*, [w:] *La reforma de la Ley de Sociedades Anónimas*, red. A.J. Rojo Fernández-Río, Madrid 1987.
75. Rachwał A., [w:] *System Prawa Handlowego*, t. 2A, *Prawo spółek handlowych*, red. A. Szumański, Warszawa 2019.
76. Recalde Castells A., [w:] *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014)*, red. J. Juste Mencía, Madrid 2015.
77. Recamán Graña E., *Los Deberes y la Responsabilidad de los Administradores de Sociedades de Capital en Crisis*, Navarra 2016.
78. Reckhorn-Hengemühle M., *Die spanische Aktiengesellschaft nach der Reform des Aktiengesetzes von 1989*, München 1992.
79. Rojo Fernández-Río Á., [w:] *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, red. Á. Rojo Fernández-Río, S.M. Beltrán Sánchez, Cizur Menor 2010.
80. Rojo Fernández-Río A.J., *La sociedad anónima como problema*, Revista de Derecho Mercantil 1988, nr 187-188.
81. Romanowski M., [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 16, red. A. Szajkowski, Warszawa 2016.
82. Roncero Sánchez A., *La compra y venta forzosas de acciones (sell out y squeeze out)*, Revista de Derecho de Sociedades 2009, nr 33.
83. Roncero Sánchez A., *Retribución de los Consejeros Ejecutivos: Adecuación de la retribución y deberes de actuación de los administradores*, [w:] *Derecho de sociedades: revisando el derecho de sociedades de capital*, red. M.B. González Fernández, A. Cohen Benchetrit, Valencia 2018.
84. Sáez Lacave M.I., *Reconsiderando los deberes de lealtad de los socios: el caso particular de los socios de control de las sociedades cotizadas*, InDret 2016, nr 1.
85. Sánchez Andrés A., *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, t. 4, *Las acciones*, Madrid 1994.
86. Sánchez Gimeno S., *Las prestaciones de servicios u obra de los administradores de sociedades de capital*, Madrid 2004.
87. Sołtysiński S., *Kilka uwag o potrzebie modernizacji spółki z o.o.*, Przegląd Prawa Handlowego 2011, nr 9.
88. Szajkowski A., Tarska M., [w:] *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, t. 2, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz do artykułów 151–300*, red. S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Warszawa 2014.
89. Ulmer P., *Gesellschafterdarlehen und Unterkapitalisierung bei GmbH und GmbH & Co. KG*, [w:] *Festschrift für Konrad Duden zum 70. Geburtstag*, red. H.M. Pawlowski, München 1977.
90. Valpuesta Gastaminza E., *La sociedad nueva empresa*, Barcelona 2004.
91. Vázquez Cueto J.C., *La remuneración de los administradores mediante participación en los beneficios en las sociedades de capital no cotizadas*, Revista de Derecho de Sociedades 2019, nr 55.

92. Viera González J.A., *Las sociedades de capital cerradas*, Cizur Menor 2002.
93. Viñuelas Sanz M., *Las prestaciones accesorias en la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, Madrid 2004.
94. Wiśniewski A.W., [w:] *Kodeks spółek handlowych*, t. 2A, *Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością*, red. A. Opalski, Warszawa 2018.
95. Włodyka S. [red.], *System Prawa Handlowego*, t. 2, *Prawo spółek handlowych*, Warszawa 2012.

Michał Prusek

Zmiana kwalifikacji prawnej czynu przez oskarżyciela publicznego w postępowaniu przed sądem

*Change of legal classification of an act by the public
prosecutor in court proceedings*

dr Michał Prusek, adiunkt w Katedrze Prawa Karnego Instytutu Nauk Prawnych Wydziału
Prawa i Administracji Uniwersytetu Opolskiego, adwokat w Izbie Adwokackiej w Katowicach,
Polska, ORCID: 0000-0002-4652-5529, e-mail: michal.prusek@uni.opole.pl

Data zgłoszenia tekstu przez autora: 24.01.2025 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.01.2026 r.

Abstract

The admissibility of changing the legal classification of an act by the public prosecutor in court proceedings has been a subject of doubt for many years. This study aims to verify the views presented in favor of granting the public prosecutor the titular right, and in particular the *argumentum a maiori ad minus* based on Article 14 § 2 of the Code of Criminal Procedure. The article also assesses the possibility of the public prosecutor changing the legal classification of an act in court against the background of the constitutional principle of the rule of law and signals doubts as to the conditions and form of exercising the titular right by the public prosecutor. In conclusion, the view is expressed that the public prosecutor has no right to modify the legal classification of an act in court.

Keywords: change of qualification, modification of charges, change of indictment, prosecutor's powers, legal qualification

Streszczenie

Dopuszczalność zmiany kwalifikacji prawnej czynu przez oskarżyciela publicznego w postępowaniu przed sądem od wielu lat budzi wątpliwości. Niniejszy artykuł zmierza do weryfikacji poglądów prezentowanych na rzecz przyznania oskarżycielowi publicznemu

tytułowego uprawnienia, a w szczególności *argumentum a maiori ad minus* na podstawie art. 14 § 2 Kodeksu postępowania karnego. W opracowaniu podjęto się także oceny możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu przez oskarżyciela publicznego przed sądem na tle konstytucyjnej zasady praworządności oraz zasygnalizowano wątpliwości co do warunków i formy skorzystania z tytułowego uprawnienia przez oskarżyciela publicznego. W konkluzji wyrażono pogląd odmawiający oskarżycielowi publicznemu prawa do modyfikacji kwalifikacji prawnej czynu przed sądem.

Słowa kluczowe: zmiana kwalifikacji, modyfikacja zarzutów, zmiana aktu oskarżenia, uprawnienia prokuratora, kwalifikacja prawna

1. Wprowadzenie

Kwestia zmiany kwalifikacji prawnej czynu na rozprawie przez prokuratora była przedmiotem rozważań jeszcze w okresie obowiązywania Kodeksu postępowania karnego z 1969 r.¹ Wówczas szeroką aprobatę zyskało stanowisko, które przyznawało oskarżycielowi publicznemu komentowane uprawnienia². Tytułem uzasadnienia wskazywano, że „nie można akceptować poglądu, że prokurator winien zwracać się do sądu o to, by ten uprzedził strony o możliwej zmianie kwalifikacji prawnej czynu, gdyż oznaczałoby to, że odmawia się prokuratorowi samodzielnego prawa do modyfikacji zarzutu stawianego w akcie oskarżenia w toku rozprawy sądowej. Takie ograniczenie uprawnień prokuratorskich «nie znajduje żadnych podstaw prawnych, co więcej byłoby wyraźnie sprzeczne z obowiązującą prokuratora zasadą obiektywizmu»³. Po wejściu w życie aktualnego Kodeksu postępowania karnego⁴ zyskało na sile stanowisko przeciwstawne, zgodnie z którym prokurator z chwilą wniesienia aktu oskarżenia traci uprawnienia do modyfikacji jego treści, w tym także kwalifikacji prawnej⁵. Podkreślano, że to nie prokurator, lecz sąd, jest *dominus litis* postępowania jurysdykcyjnego, a zatem prokurator może jedynie odstąpić od oskarżenia albo złożyć wnioski o zmianę kwalifikacji prawnej czynu, co jednak nie powoduje zmian we wniesionej skardze zasadniczej⁶.

Powrót do stanowiska dominującego w okresie obowiązywania Kodeksu postępowania karnego z 1969 r. nastąpił po zmianach w k.p.k. przyznających oskarżycielowi publicznemu prawo do cofnięcia aktu oskarżenia. Ustawą z 27.09.2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw⁷ ustawodawca zmienił art. 14 § 2 k.p.k. Przed modyfikacją przepis ten uprawniał oskarżyciela publicznego do odstąpienia od oskarżenia z zastrzeżeniem, że sąd nie jest związany takim odstąpieniem, bowiem wniesiona skarga zasadnicza nadal pozostaje w mocy⁸.

¹ Ustawa z 19.04.1969 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 96 ze zm.).

² T. Grzegorzcyk, *Kodeks postępowania karnego*, t. 1, *Artykuły 1–467. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 1156 oraz wskazana tam literatura i orzecznictwo. Por. J. Bafia, *Zmiana kwalifikacji prawnej czynu w procesie karnym*, Warszawa 1964, s. 193, 198–199.

³ M. Cioczek, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 14 marca 2008 r., sygn. IV KK 436/07*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2009/12, s. 284. Zob. P. Rogoziński, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016, art. 399, nt 8.

⁴ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 46 ze zm.) – dalej k.p.k.

⁵ T. Grzegorzcyk, *Kodeks...*, t. 1, *Artykuły...*, s. 1156 oraz wskazana tam literatura i orzecznictwo.

⁶ K.T. Boratyńska, M. Królikowski, P. Czarniecki, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2023, s. 962; wyrok Sądu Najwyższego (dalej SN) z 6.02.2008 r., V KK 265/07, LEX nr 346605; wyrok SN z 2.12.2005 r., IV KK 98/05, LEX nr 178317.

⁷ Dz.U. z 2013 r. poz. 1247 ze zm.

⁸ M. Sowała, *Wpływ cofnięcia aktu oskarżenia przez oskarżyciela publicznego na zasadę prawa do sądu*, „*Prawo i Więź*” 2021/2, s. 221–222; A.H. Ochnio, *Odstąpienie od oskarżenia a zasada legalizmu w procesie karnym*, [w:] *Zasada legalizmu w procesie karnym*, t. 1, red. B. Dudzik, J. Kosowski, I. Nowikowski, Lublin 2015, s. 285; B. Bieńkowska, *Dyspocyjność stron w procesie karnym na tle zasady kontryktoryjności*, „*Przegląd Sądowy*” 1994/6, s. 45; uchwała SN z 18.12.2013 r., I KZP 24/13, LEX nr 1403598; E. Kruk, *Skarga oskarżycielska jako przejaw realizacji prawa do oskarżania uprawnionego oskarżyciela w polskim procesie karnym*, Lublin 2016, s. 248–249; I. Nowikowski, *O cofnięciu oskarżenia przez oskarżyciela publicznego w procesie karnym (uwagi w związku projektem zmian kodeksu postępowania karnego)*, [w:] *Iudicium et Scientia. Księga jubileuszowa Profesora Romualda Kmiecika*, red. A. Przyborowska-Klimczak, A. Taracha, Warszawa 2011, s. 116–117; E. Kruk,

Wspomniana ustawa nowelizacyjna w miejsce opisanego uprawnienia wyposażała oskarżyciela publicznego w prawo do cofnięcia aktu oskarżenia. Stąd obecnie sąd związany jest skutkami tej czynności, polegającymi na unicestwieniu wniesionej skargi⁹. Zgodnie z uzasadnieniem projektu ustawy¹⁰ zmiana uprawnień miała na celu zwiększenie kontradykcyjności rozprawy głównej. Oskarżyciel publiczny zyskał większą dyspozycyjność w zakresie wniesionej skargi, przy jednoczesnym wzmocnieniu pozycji sądu jako bezstronnego arbitra. W przypadku bowiem skorzystania przez oskarżyciela publicznego z nowych uprawnień sąd będzie zwolniony z konieczności angażowania się w spór, zmierzania do rozstrzygnięcia sprawy oraz orzekania o zasadności wniesionego aktu oskarżenia¹¹. Mimo że ustawą z 11.03.2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw¹² ustawodawca zrezygnował z modelu rozprawy o większej kontradykcyjności, art. 14 § 2 k.p.k. pozostawił bez zmian.

Z dokonanej nowelizacji wyprowadzono dwa wnioski. Z jednej strony uznano, że przepis ten dowodzi, iż gospodarzem skargi po jej wniesieniu do sądu pozostaje oskarżyciel publiczny. Z drugiej natomiast, że skoro oskarżyciel uprawniony jest do cofnięcia aktu oskarżenia, to tym bardziej ma prawo do zmiany treści skargi w zakresie opisu czynu lub jego kwalifikacji prawnej, co może uczynić do czasu wydania wyroku przez sąd I instancji (*argumentum a maiori ad minus*)¹³. Zaprezentowany pogląd napotyka

I. Nowikowski, *Cofnięcie aktu oskarżenia a prawa oskarżyciela posiłkowego*, [w:] *Role uczestników postępowań sądowych – wczoraj, dziś i jutro*, t. 1, red. D. Gil, E. Kruk, Lublin 2015, s. 18; M. Kurowski, *Cofnięcie aktu oskarżenia przez oskarżyciela publicznego a prawo pokrzywdzonego do sądu*, [w:] *Ewolucja polskiego wymiaru sprawiedliwości w latach 2013–2018 w świetle standardów rzetelnego procesu*, red. C. Kulesza, A. Sakowicz, Białystok 2019, s. 645; I. Nowikowski, *Odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia w aspekcie odwołalności czynności procesowej*, „*Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G*” 1993/15, s. 130; W. Daszkiewicz, *Odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia a zasada legalizmu (artykuł polemiczny)*, „*Palestra*” 1961/8, s. 44–45. Por. S. Stachowiak, *Funkcje zasady skargowości w polskim procesie karnym*, Poznań 1975, s. 64.

⁹ I. Nowikowski, *Odwołalność sprzeciwów w kodeksie postępowania karnego*, „*Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G*” 1989/2, s. 12. Zob. też K. Woźniewski, *Prawidłowość czynności procesowych w polskim procesie karnym*, Gdańsk 2010, s. 225; E. Kruk, *Skarga...*, s. 254; I. Nowikowski, *O cofnięciu...*, [w:] *Iudicium...*, s. 116–118; E. Kruk, I. Nowikowski, *Cofnięcie...*, [w:] *Role...*, t. 1, s. 20; M. Kurowski, *Cofnięcie...*, [w:] *Ewolucja...*, s. 644; M. Kurowski, *Wpływ zmian w zakresie prawa dysponowania skargą przez oskarżyciela publicznego na wybrane zasady procesowe*, [w:] *Istota i zasady procesu karnego 25 lat później. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Murzymowskiego*, red. M. Rogacka-Rzewnicka, H. Gajewska-Kraczkowska, Warszawa 2019, s. 203; I. Nowikowski, *Odstąpienie...*, s. 130.

¹⁰ Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny i niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 870, Sejm VII kadencji, <https://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/druk.xsp?nr=870> (dostęp: 20.01.2025 r.).

¹¹ R. Olszewski, *Cofnięcie aktu oskarżenia przez oskarżyciela publicznego w procesie karnym*, „*Studia Prawnoustrojowe*” 2021/54, s. 454; M. Sowała, *Wpływ...*, s. 221–222; I. Nowikowski, *O cofnięciu...*, [w:] *Iudicium...*, s. 113; E. Kruk, I. Nowikowski, *Cofnięcie...*, [w:] *Role...*, t. 1, s. 19–20; A.H. Ochmio, *Odstąpienie...*, [w:] *Zasada...*, t. 1, s. 281–282; M. Kurowski, *Cofnięcie...*, [w:] *Ewolucja...*, s. 643.

¹² Dz.U. z 2016 r. poz. 437 ze zm.

¹³ D. Świecki, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Art. 1–424, red. D. Świecki, Warszawa 2024, s. 1542–1543; M. Skwarcow, *Konieczność uprzedzenia o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej przez sąd odwoławczy. Głos do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2017 r.*, II K 283/17, „*Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa*” 2018/3, s. 102; R.A. Stefański, [w:] *Kodeks postępowania karnego*, t. 3, *Komentarz do art. 297–424*, red. R.A. Stefański, S. Zablocki, Warszawa 2021, s. 1028; wyrok SN z 14.05.2019 r., II DSI 3/19, LEX nr 2680295; wyrok Sądu Apelacyjnego (dalej SA) w Poznaniu z 18.06.2020 r., II AKa 24/20, LEX nr 3102819.

jednak słusznie na krytykę, w ramach której wskazuje się, że cofnięcie aktu oskarżenia jest inną czynnością niż zmiana kwalifikacji prawnej czynu¹⁴. Ponadto żaden przepis wprost nie uprawnia oskarżyciela publicznego do wspomnianej zmiany kwalifikacji, a jej dopuszczalność w drodze wykładni rozszerzającej godziłaby w funkcję programową i informacyjną aktu oskarżenia¹⁵. Wydaje się jednak, że głosy krytyczne nie cieszą się należywym zainteresowaniem doktryny i orzecznictwa, przez co konieczne staje się rozwinięcie i szersze uargumentowanie zasygnalizowanych poglądów.

2. Argument z art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 1 w zw. z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.

Słusznie wskazuje się, że zgodnie z zasadą praworządności wyrażoną w art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej¹⁶ organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Do wspomnianych organów zaliczają się także te, które uprawnione są do występowania w procesie karnym w roli oskarżyciela publicznego, w tym prokurator¹⁷. Zaprezentowany pogląd zyskuje dodatkowe uzasadnienie przy uwzględnieniu, że zgodnie z art. 176 ust. 2 Konstytucji RP postępowanie przed sądami określają ustawy, a na mocy art. 1 k.p.k. postępowanie karne toczy się według przepisów tego kodeksu¹⁸. Obowiązuje zatem zakaz domniemania kompetencji, wobec czego „wszystkie organy procesowe realizujące swoje funkcje w zakresie procesu karnego w każdym z jego stadiów muszą zawsze wskazać istnienie szczególnej normy zawierającej upoważnienie dla organu do działania, albowiem czynności procesowe dokonywane poza zakresem wynikających z upoważnienia konkretnych kompetencji należy uznać za czynności procesowe niedozwolone i *eo ipso* niedopuszczalne”¹⁹. Tym samym oskarżyciel publiczny w procesie karnym może korzystać jedynie z takich uprawnień, jakie wyraźnie zastrzega dla niego ustawodawca. Norma kompetencyjna zgodnie z art. 1 k.p.k oraz art. 7 i art. 176 ust. 2 Konstytucji RP powinna jednoznacznie wynikać z przepisów k.p.k.²⁰

Zmiana kwalifikacji prawnej czynu na rozprawie stanowi przedmiot regulacji art. 399 i art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. Zgodnie ze wskazanymi przepisami jednym

¹⁴ K. Wytrykowski, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Art. 1–424, red. D. Drajewicz, Warszawa 2020, s. 1855; R. Ponikowski, J. Zagrodnik, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2023, s. 1206–1207.

¹⁵ R. Ponikowski, J. Zagrodnik, [w:] *Kodeks...*, s. 1206–1207.

¹⁶ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.) – dalej Konstytucja RP.

¹⁷ J. Skorupka, *Prokurator jako rzecznik interesu publicznego w kontradiktoryjnym procesie karnym*, [w:] *Polski proces karny i materialne prawo karne w świetle nowelizacji z 2013 roku. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Januszowi Tylmanowi z okazji Jego 90. urodzin*, red. T. Grzegorzczak, Warszawa 2014, s. 82–83; J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego dowodu zebranego w sposób sprzeczny z ustawą*, „Państwo i Prawo” 2011/3, s. 81; J. Skorupka, *Prawidłowość i proporcjonalność jako kryteria oceny czynności dowodowych*, „Palestra” 2019/6, s. 7; K. Woźniewski, *Zasada praworządności w procesie karnym*, „Gdańskie Studia Prawnicze” 2010/2, s. 391–400.

¹⁸ J. Skorupka, *Prawidłowość...*, s. 7.

¹⁹ K. Woźniewski, *Zasada...*, s. 396.

²⁰ W zakresie zakazu wykładni rozszerzającej norm kompetencyjnych dla organów zob. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2010, s. 240–243.

podmiotem uprawnionym do dokonania komentowanej zmiany jest sąd. W szczególności żaden przepis k.p.k. nie uprawnia oskarżyciela publicznego do zmiany kwalifikacji prawnej czynu po wniesieniu skargi zasadniczej. Przyznanie zatem takiej kompetencji oskarżycielowi publicznemu pozostaje w sprzeczności z art. 7 i art. 176 ust. 2 Konstytucji RP oraz art. 1, art. 399 i art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.

3. Krytyka wnioskowania *a maiori ad minus* z art. 14 § 2 k.p.k.

Krytycznie należy także odnieść się do twierdzeń, które prawo do zmiany kwalifikacji prawnej czynu przez prokuratora po wniesieniu aktu oskarżenia wyprowadzają z uprawnienia do cofnięcia aktu oskarżenia. Wskazania wymaga, że za nieodwołalne co do zasady uznaje się czynności organów procesowych, czynności przenoszące postępowanie do kolejnego stadium, a także czynności, których dokonanie było obligatoryjne²¹. Zwykły akt oskarżenia spełnia wszystkie z wymienionych kryteriów. Oskarżyciel publiczny jest organem państwowym, któremu z mocy przepisów powierzono występowanie w procesie karnym w oznaczonej roli. Wpisuje się zatem w definicję organu procesowego²². Ponadto zwykły akt oskarżenia jest skargą podsumowującą postępowanie przygotowawcze i jednocześnie inicjującą następne stadium – postępowanie jurysdykcyjne²³. Wreszcie zgodnie z karnoprocessową zasadą legalizmu w przypadku zaistnienia ku temu podstaw prokurator ma obowiązek wnieść akt oskarżenia do sądu²⁴. W świetle zaprezentowanych rozważań zwykły akt oskarżenia przedstawia się jako czynność co do zasady nieodwołalna²⁵.

²¹ I. Nowikowski, *Odwolalność sprzeciwów...*, s. 13, 16–17; S. Steinborn, *Odwolalność oświadczeń woli a porozumienia w polskim procesie karnym*, „Palestra” 2001/7–8, s. 30, 41; D. Stachurski, *Umorzenie postępowania przygotowawczego i zastosowanie środka zabezpieczającego. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 23 kwietnia 2002 r.*, I KZP 7/02, „Przegląd Sądowy” 2013/5, s. 147–148; I. Nowikowski, *Odwolalność czynności procesowych stron w polskim procesie karnym*, Lublin 2001, s. 57, 78–79; I. Nowikowski, *Odstąpienie...*, s. 132; S. Zablocki, *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 27 kwietnia 2001 r.*, I KZP 8/01, „Palestra” 2001/9–10, s. 211; postanowienie SN z 6.10.2022 r., I ZZ 9/22, LEX nr 3416907; uchwała SN z 24.01.2013 r., I KZP 20/12, LEX nr 1252698.

²² J. Zagrodnik, [w:] *Proces karny*, red. J. Zagrodnik, Warszawa 2019, s. 174; W. Posnow, [w:] *Postępowanie karne. Część ogólna*, red. Z. Świda, Warszawa 2008, s. 79; K. Dudka, [w:] K. Dudka, H. Paluszkiwicz, *Postępowanie karne*, Warszawa 2022, s. 48. Nieco odmiennie E. Skrętowicz, [w:] R. Kmieciak, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna*, Warszawa 2009, s. 126; S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2018, s. 156.

²³ I. Nowikowski, *Odwolalność czynności...*, s. 75–76; K. Marszał, [w:] *Proces karny*, red. J. Zagrodnik, Warszawa 2019, s. 96; P. Rogoziński [w:] *Kodeks...*, art. 398, nt 5; F. Prusak, *Komentarz do kodeksu postępowania karnego*, Warszawa 1999, s. 914; M. Żak, [w:] *System Prawa Karnego Procesowego*, t. 8, *Dowody*, cz. 4, red. P. Hofmański, J. Skorupka, Warszawa 2019, s. 5289; W. Chmielewski, *Postępowanie karne – postawienie zarzutów popełnienia przestępstwa, których jednoczesne przypisanie jest wykluczone z powodów materialnoprawnych, jako naruszenie prawa do obrony. Glosa do wyroku SN z dnia 30 września 2009 r.*, I KZP 1/09, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2015/12, s. 1793. Nieco odmiennie M. Kurowski, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, *Art. 1–424*, red. D. Świecki, Warszawa 2024, s. 1213.

²⁴ K. Marszał, [w:] *Proces...*, s. 92; M. Rogacka-Rzewnicka, *Oportunizm i legalizm ścigania przestępstw w świetle współczesnych przeobrażeń procesu karnego*, Warszawa 2007, s. 71–72, 307–310; Z. Świda [w:] *Postępowanie karne. Część ogólna*, red. Z. Świda, Warszawa 2008, s. 35; A.H. Ochnio, *Odstąpienie...*, [w:] *Zasada...*, t. 1, s. 280; E. Kruk, I. Nowikowski, *Cofnięcie...*, [w:] *Role...*, t. 1, s. 26; M. Kurowski, *Rezygnacja z oskarżenia w toku postępowania sądowego w polskim procesie karnym*, Warszawa 2019, s. 60; uchwała SN z 18.12.2013 r., I KZP 24/13, LEX nr 1403598; wyrok SN z 2.12.2005 r., IV KK 98/05, LEX nr 178317.

²⁵ Zob. I. Nowikowski, *O cofnięciu...*, [w:] *Iudicium...*, s. 113 i wskazana tam literatura; I. Nowikowski, *Odwolalność czynności...*, s. 73, 76; I. Nowikowski, *Odstąpienie...*, s. 132.

Rzeczony stanowisko uzasadnia potrzebę wyraźnego upoważnienia oskarżyciela publicznego do cofnięcia aktu oskarżenia w art. 14 § 2 k.p.k., co należy postrzegać jako wyjątek od wspomnianej zasady nieodwołalności. Ponadto gdyby uznać zwykły akt oskarżenia za czynność odwołałą, to art. 14 § 2 k.p.k. co najmniej w zakresie zd. 1 byłby zbędny, co trudno pogodzić z wykładnią *per non est*²⁶.

Wyjątkowy charakter art. 14 § 2 k.p.k. wymaga zatem jego ścisłej interpretacji²⁷, przez co niezasadne jest wyprowadzanie ze wskazanego przepisu tak daleko idących wniosków jak uprawnienie oskarżyciela publicznego do wprowadzania w toku postępowania przed sądem zmian w akcie oskarżenia w zakresie kwalifikacji prawnej czynu.

Niezależnie od powyższych rozważań, krytycznie należy także odnieść się do zaproponowanego w doktrynie zastosowania wnioskowania *a maiori ad minus*. Zakłada się bowiem, że skoro po wniesieniu aktu oskarżenia do sądu oskarżyciel publiczny ma prawo do cofnięcia rzeczony skargi (uprawnienie silniejsze), to tym bardziej może dokonać w niej zmian (uprawnienie słabsze)²⁸. Tymczasem między wskazanymi uprawnieniami nie zachodzi relacja pozwalająca na zastosowanie wnioskowania *a maiori ad minus*. Prawo do cofnięcia skargi nie zawiera w sobie w całości uprawnienia do jej modyfikacji. Z art. 14 § 2 k.p.k. słusznie wywodzi się, że oskarżyciel publiczny może cofnąć zwykły akt oskarżenia zarówno w całości, jak i w części²⁹. Wskazane czynności mogą być uznane za modyfikację aktu oskarżenia i w tym zakresie mieszczą się w uprawnieniu do cofnięcia skargi zasadniczej.

Zakres możliwych modyfikacji jest jednak znacznie szerszy. W szczególności może obejmować zmianę kwalifikacji prawnej czynu, w tym dodanie lub ujęcie przepisów prawa karnego materialnego znajdujących zastosowanie w sprawie³⁰. Zmiany te nie mają na celu unicestwienia skargi zasadniczej. Nie mogą zatem być traktowane jako mieszczące się w zakresie czynności cofnięcia aktu oskarżenia, która zmierza do pozbawienia skargi zasadniczej mocy prawnej. Każda z omawianych czynności w inny sposób wpłynie na dalszy bieg procesu karnego. Cofnięcie aktu oskarżenia będzie zmierzać do zwolnienia sądu z obowiązku orzekania w zakresie przedmiotu

²⁶ M. Prusek, *Dopuszczalność cofnięcia i odstąpienia od wniosku o umorzenie postępowania i zastosowanie środków zabezpieczających*, „Palestra” 2024/8, s. 42.

²⁷ I. Nowikowski, *O cofnięciu...*, [w:] *Iudicium...*, s. 114.

²⁸ D. Świecki, [w:] *Kodeks...*, t. 1, *Art. 1...*, s. 1542-1543; M. Skwarcow, *Konieczność...*, s. 102; R.A. Stefański, [w:] *Kodeks...*, t. 3, *Komentarz...*, s. 1028; wyrok SN z 14.05.2019 r., II DSI 3/19, LEX nr 2680295; wyrok SA w Poznaniu z 18.06.2020 r., II AKa 24/20, LEX nr 3102819.

²⁹ M. Kurowski, [w:] *Kodeks...*, t. 1, *Art. 1...*, s. 107; S. Steinborn, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016, art. 14, nt 14; T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, t. 1, *Artykuły...*, s. 121; J. Kil, *Częściowe cofnięcie skargi zasadniczej przez oskarżyciela w polskim procesie karnym*, „Roczniki Administracji i Prawa” 2019/19(1), s. 181.

³⁰ T. Kozioł, *Zakres uprzedzenia o zmianie kwalifikacji prawnej czynu w postępowaniu karnym. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 27.07.2021 r., IV KK 337/21*, „Przegląd Sądowy” 2023/5, s. 115, 118; T. Kozioł, *O stosowaniu art. 399 k.p.k.*, „Przegląd Sądowy” 2004/4, s. 31-32; M. Klejnowska, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Zagrodnik, Warszawa 2024, s. 985; D. Świecki, [w:] *Kodeks...*, t. 1, *Art. 1...*, s. 1540; B. Skowron, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2023, s. 679; P. Rogoziński, [w:] *Kodeks...*, art. 399, nt 5. Nieco odmiennie T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, t. 1, *Artykuły...*, s. 1336-1337; D. Mucha, *Przestępstwo paserstwa jako wypadek mniejszej wagi*, *Ius Novum* 2009/3(4), s. 81.

postępowania i prowadzić do umorzenia postępowania karnego. Zmiana kwalifikacji prawnej czynu spowoduje skutki wręcz przeciwne. Sąd co do zasady nadal zobowiązany będzie do wydania orzeczenia co do istoty sprawy, z uwzględnieniem jednak zmienionej kwalifikacji prawnej czynu³¹.

Wspomniana argumentacja zyskuje potwierdzenie w pozostałych przepisach k.p.k. Dla przykładu zgodnie z art. 431 § 1 k.p.k. środek odwoławczy można cofnąć, co jednak nie oznacza, że *a minori ad maius* na podstawie tego przepisu dopuszczalne jest wprowadzanie zmian do wniesionego środka odwoławczego po upływie terminu do jego wniesienia³². Podczas szukania argumentów poza procesem karnym jako przykład można dodatkowo wskazać na kompetencje Trybunału Konstytucyjnego (dalej TK), który na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji RP oraz art. 108 ust. 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym³³ uprawniony jest do uchylecia mocy prawnej przepisów uznanych za niezgodne z aktami normatywnymi wyższego rzędu. Jednak z komentowanego uprawnienia *a maiori ad minus* nie wyprowadza się wniosków pozwalających na przyjęcie, że TK może także zmieniać przepisy prawa poprzez modyfikację ich treści³⁴.

Cofnięcie aktu oskarżenia, cofnięcie środka odwoławczego oraz uchYLECIE MOCY prawnej przepisów przez Trybunał Konstytucyjny to przykłady czynności o charakterze kasatoryjnym i nie sposób na ich podstawie konstruować uprawnień pozwalających na dokonanie czynności o charakterze reformatoryjnym.

4. Brak określenia warunków zmiany kwalifikacji prawnej czynu na rozprawie przez oskarżyciela publicznego

Niejako na marginesie należy także zasygnalizować, że omawiane wnioskowanie *a minori ad maius* rodzi wątpliwości w zakresie warunków, jakie powinny być spełnione, aby zmiana kwalifikacji prawnej czynu przez oskarżyciela po wniesieniu aktu oskarżenia była skuteczna.

Podkreślenia wymaga, że zgodnie z art. 14 § 2 k.p.k. bez zgody oskarżonego oskarżyciel publiczny może cofnąć akt oskarżenia jedynie do czasu rozpoczęcia przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej. Cofnięcie wspomnianej skargi w toku przewodu sądowego będzie dopuszczalne jedynie za zgodą oskarżonego, ewentualnie na podstawie art. 55 § 4 k.p.k. – za zgodą pokrzywdzonego. Tymczasem

³¹ R.A. Stefański, [w:] *Kodeks...*, t. 3, *Komentarz...*, s. 1028.

³² J. Zagrodnik, *Obrońca i pełnomocnik w procesie karnym i karnym skarbowym. Ujęcie metodyczne*, Warszawa 2020, s. 545–548; A. Bojańczyk, *Czy obrońca może sporządzić apelację „kompozytową”, uzupełnianą lub modyfikowaną w toku postępowania odwoławczego?*, „Palestra” 2013/11–12, s. 251.

³³ Ustawa z 30.11.2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (tekst jedn.: Dz.U. z 2019 r. poz. 2393).

³⁴ S. Wronkowska, *Kilka uwag o „prawodawcy negatywnym”*, „Państwo i Prawo” 2008/10, s. 6–9; B. Naleziński, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2023, s. 619–620; A. Mączyński, J. Podkowiak, [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, t. 2, *Art. 87–243*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, s. 1213; orzeczenie TK z 24.09.1996 r., K 13/95, LEX nr 25715; wyrok TK z 3.10.2000 r., K 33/99, LEX nr 44404; postanowienie TK z 22.02.2006 r., K 48/04, LEX nr 182484.

formułując na podstawie art. 14 § 2 k.p.k. uprawnienie oskarżyciela publicznego do zmiany aktu oskarżenia na rozprawie, nie uzależnia się skuteczności tej czynności od zgody oskarżonego ani pokrzywdzonego. Również ramy temporalne skorzystania z komentowanego prawa zakreśla się szerzej niż w przypadku art. 14 § 2 k.p.k. O ile bowiem na cofnięcie aktu oskarżenia oskarżyciel ma czas do zakończenia przewodu sądowego, o tyle wskazuje się, że zmian w jej treści może dokonać aż do chwili wydania wyroku przez sąd I instancji³⁵. Przedstawione stanowisko nie tylko nie znajduje oparcia w żadnym z przepisów k.p.k., lecz dodatkowo trudno je także obronić, powołując się na zakwestionowaną wyżej argumentację *a maiori ad minus*. Okazuje się bowiem, że silniejsze uprawnienie będące podstawą wnioskania napotyka na ograniczenia, które nie znajdowałyby zastosowania w zakresie uprawnienia słabszego. Tymczasem wydaje się, że wskutek *argumentum a maiori ad minus* uprawnienie słabsze powinno przejść ograniczenia uprawnienia silniejszego stanowiącego podstawę wnioskania.

Co więcej, wątpliwości w zakresie warunków skorzystania przez prokuratora z tytułowego uprawnienia pojawiają się przy uwzględnieniu art. 399 § 1 i 2 k.p.k. Zgodnie z przytoczonym przepisem sąd w przypadku rozważania zmiany kwalifikacji prawnej czynu na rozprawie powinien uprzedzić o tym obecne na rozprawie strony, a na wniosek oskarżonego może przerwać rozprawę w celu umożliwienia mu przygotowania się do obrony. Wskazana regulacja ma zapobiegać zaskakiwaniu stron zmianą kwalifikacji prawnej, a także umożliwić stronom zajęcie stanowiska w tej kwestii³⁶. Jednocześnie stanowi wyraz zasady lojalności procesowej, zasady rzetelnego procesu, zasady kontrydiktoryjności, zasady jawności, a także gwarantuje realizację prawa do obrony³⁷. Zasadnie przyjmuje się, że „[d]ostarczenie stronom, w tym obronie, bieżącej informacji o rozważanej przez sąd kwalifikacji prawnej czynu jest niezbędne dla odpowiedniego ukierunkowania podejmowanych przez strony kroków procesowych, w tym wniosków dowodowych, i przedstawianej argumentacji”³⁸. Aby oskarżony mógł realnie korzystać z prawa do obrony, musi dokładnie wiedzieć, o jaki czyn jest oskarżany, jaka jest jego kwalifikacja prawna i wynikająca z niej

³⁵ M. Skwarcow, *Konieczność...*, s. 102; wyrok SA w Poznaniu z 18.06.2020 r., II AKa 24/20, LEX nr 3102819. Zob. też R.A. Stefański, *Metodyka pracy prokuratora w sprawach karnych*, Warszawa 2017, s. 593.

³⁶ D. Świecki, [w:] *Kodeks...*, t. 1, Art. 1..., s. 1533, 1541; M. Skwarcow, *Konieczność...*, s. 98; A. Ważny, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2023, s. 1134; M. Cioczek, *Zmiana kwalifikacji prawnej czynu na rozprawie (kwestie wybrane)*, „*Studia Iuridica Lublinensia*” 2010/14, s. 154; R.A. Stefański, [w:] *Kodeks...*, t. 3, *Komentarz...*, s. 1021-1022; wyrok SN z 16.03.2004 r., III KK 353/03, LEX nr 122298; wyrok SA w Krakowie z 4.11.2016 r., II AKa 175/16, LEX nr 2287992.

³⁷ T. Koziół, *Zakres...*, s. 115; M. Cioczek, *Zmiana...*, s. 156; R.A. Stefański, [w:] *Kodeks...*, t. 3, *Komentarz...*, s. 1020-1022, 1029; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, [w:] *Kodeks postępowania karnego*, t. 2, *Komentarz do art. 297-467*, red. P. Hofmański, Warszawa 2011, s. 593-595; C. Kulesza, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2023, s. 896; D. Świecki, [w:] *Kodeks...*, t. 1, Art. 1..., s. 1533-1534; M. Cioczek, *Glosa...*, s. 285, 287; R. Ponikowski, J. Zagrodnik, [w:] *Kodeks...*, s. 1206, 1209; T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, t. 1, *Artykuły...*, s. 1336; P. Rogoziński, [w:] *Kodeks...*, art. 399, nt 11; M. Klejnowska, *Informowanie stron o przedmiocie procesu karnego*, „*Prokuratura i Prawo*” 2017/7-8, s. 6.

³⁸ Wyrok SN z 11.01.2018 r., III KK 229/17, LEX nr 2449281. Zob. też R.A. Stefański, [w:] *Kodeks...*, t. 3, *Komentarz...*, s. 1021; D. Świecki, [w:] *Kodeks...*, t. 1, Art. 1..., s. 1545; M. Cioczek, *Zmiana...*, s. 153.

grożąca kara, a tym samym jakie zarzuty może zwalczać w trakcie postępowania³⁹. Jednocześnie komentowana instytucja znajduje podstawę w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, art. 6 ust. 3 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności⁴⁰ oraz art. 14 ust. 3 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych⁴¹ i stanowi emanację ujętych tam praw człowieka⁴².

Znaczenie komentowanej instytucji podkreśla nałożenie na sąd obowiązku wznowienia przewodu sądowego w celu uprzedzenia o możliwej zmianie kwalifikacji prawnej czynu, jeżeli sąd rozważy taką zmianę, a nie uprzedził o tym obecnych na rozprawie stron⁴³.

Tymczasem stanowisko dopuszczające zmianę kwalifikacji prawnej czynu na rozprawie przez oskarżyciela publicznego nie nakłada na niego ani na żadnego innego uczestnika postępowania konieczności uprzedzenia obecnych stron⁴⁴. Tym samym oskarżyciel publiczny nie tylko nie byłby zobligowany do uzyskania zgody oskarżonego czy pokrzywdzonego na zmianę kwalifikacji, lecz nie musiałby nawet ich poinformować o zamiarze dokonania takiej modyfikacji. Takie rozwiązanie przedstawia się jako sprzeczne ze wskazanymi wyżej zasadami lojalności procesowej, rzetelnego procesu, kontradyktoryjności, jawności oraz prawa do obrony, *ergo* z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, art. 6 ust. 3 EKPC oraz art. 14 ust. 3 MPPOiP.

Również w świetle powyższych rozważań zmiana kwalifikacji prawnej czynu na rozprawie przez prokuratora napotyka na mniejsze ograniczenia aniżeli modyfikacja kwalifikacji prawnej czynu w ramach instytucji zmiany zarzutów z art. 314 k.p.k. Przypomnienia bowiem wymaga, że jeżeli w toku śledztwa okaże się, że podejrzanemu należy zarzucić czyn nieobjęty wydanym uprzednio postanowieniem o przedstawieniu zarzutów albo czyn w zmienionej w istotny sposób postaci lub też, że czyn zarzucany należy zakwalifikować z surowszego przepisu, organ powinien wydać niezwłocznie nowe postanowienie, ogłosić je podejrzanemu oraz go przesłuchać. Przepis ten gwarantuje oskarżonemu aktualizację informacji o treści zarzutów i czas na przygotowanie się do obrony w zakresie dokonanych modyfikacji. Tym samym stanowi realizację wspomnianych wyżej norm konstytucyjnych i konwencyjnych⁴⁵.

³⁹ M. Ciołek, *Zmiana...*, s. 154; M. Skwarcow, *Konieczność...*, s. 98; J. Zagrodnik, *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*, Warszawa 2016, s. 285.

⁴⁰ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) – dalej EKPC.

⁴¹ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku 19.12.1966 r. (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167) – dalej MPPOiP.

⁴² M. Ciołek, *Zmiana...*, s. 154–155; D. Świecki, [w:] *Kodeks...*, t. 1, Art. 1..., s. 1545.

⁴³ C. Kulesza, [w:] *Kodeks...*, s. 897; R. Ponikowski, J. Zagrodnik, [w:] *Kodeks...*, s. 1210; M. Kurowski, D. Świecki, *Problematyka art. 400 kodeksu postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 2004/10, s. 64; P. Rogoziński, [w:] *Kodeks...*, art. 399, nt 14.

⁴⁴ P. Rogoziński, [w:] *Kodeks...*, art. 399, nt 8. Zob. też M. Klejnowska, *Informowanie...*, s. 23; Z. Doda, J. Grajewski, *Karnoprocesowe orzecznictwo*, „Przegląd Sądowy” 1997/11–12, s. 107; W. Grzeszczyk, *Głosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2005 r., sygn. IV KK 98/05*, „Prokuratura i Prawo” 2007/1, s. 161–162; wyrok SN z 12.06.1996 r., II KKN 25/96, LEX nr 26356.

⁴⁵ R.A. Stefański, *Metodyka...*, s. 221; R.A. Stefański, *Modyfikacja zarzutów*, „Prokuratura i Prawo” 2013/12, s. 90–91; M. Kurowski, [w:] *Kodeks...*, t. 1, Art. 1..., s. 1130; S. Steinborn, [w:] *Kodeks...*, art. 314, nt 4;

Uwzględniwszy znaczenie komentowanej instytucji dla prawa do obrony oraz zasady lojalności procesowej, część doktryny postuluje także, aby nie ograniczać instytucji zmiany zarzutów jedynie do zmiany kwalifikacji prawnej czynu na surowszą, ale rozszerzyć jej zastosowanie również na przypadki zmiany kwalifikacji na porównywalną albo łagodniejszą⁴⁶. Częściowo postulat ten znajduje oparcie w § 141 ust. 2 Regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury⁴⁷, który nakazuje wydanie postanowienia o zmianie zarzutów, gdy zmiana kwalifikacji prawnej czynu na łagodniejszą albo na przepis o takim samym zagrożeniu ma znaczenie dla obrony podejrzanego⁴⁸.

Na podstawie przedstawionych wyżej poglądów zasadnie podkreśla się, że co najmniej w przypadkach wskazanych w art. 314 k.p.k. zarzut stawiany w akcie oskarżenia musi być tożsamy z zarzutem stawianym podejrzanemu w postanowieniu o przedstawieniu zarzutów. Tym samym prokurator nie jest uprawniony do dokonywania modyfikacji zarzutów dopiero poprzez wniesienie aktu oskarżenia⁴⁹.

Stanowisko dopuszczające możliwość zmiany kwalifikacji prawnej czynu na rozprawie przez prokuratora nie zastrzega w tym zakresie warunków tożsamyh z wyżej omówionymi warunkami zmiany kwalifikacji prawnej czynu w postępowaniu przygotowawczym. Przedstawione różnice zyskują dodatkowo na sile przy uwzględnieniu, że to nie w postępowaniu jurysdykcyjnym, lecz w postępowaniu przygotowawczym, prokurator jako *dominus litis* ma szersze uprawnienia. Pierwsze stadium procesu karnego dodatkowo wyróżnia ograniczona jawność i kontradiktoryjność postępowania. Z wymienionych powodów, a także z uwagi na art. 410 k.p.k., to nie postępowanie przygotowawcze, lecz jurysdykcyjne, ma większy wpływ na treść orzeczenia kończącego postępowanie. Mimo to proponuje się, aby zmiana kwalifikacji czynu na rozprawie napotykała na mniejsze ograniczenia aniżeli zmiana kwalifikacji prawnej czynu w toku postępowania przygotowawczego, co jednocześnie powoduje osłabienie gwarancji procesowych uczestników postępowania przed sądem.

J. Kosonoga, [w:] *System Prawa Karnego Procesowego*, t. 10, *Postępowanie przygotowawcze*, red. P. Hofmański, R.A. Stefański, Warszawa 2016, s. 822; J. Zagrodnik, *Obrońca...*, s. 202; M. Błotnicki, *Modyfikacja zarzutów w postępowaniu karnym*, „*Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G*” 2018/65(2), s. 20, 28-29. Por. W. Jasiński, *Skrócony akt oskarżenia*, „*Prokuratura i Prawo*” 2007/6, s. 66.

⁴⁶ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, [w:] *Kodeks...*, t. 2, *Komentarz...*, s. 135; K.T. Boratyńska, P. Czarnecki, R. Koper, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2023, s. 921; M. Błotnicki, *Modyfikacja...*, s. 29-30. Por. T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, t. 1, *Artykuły...*, s. 1080-1081; D. Mucha, *Przestępstwo...*, s. 81.

⁴⁷ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 7.04.2016 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 753).

⁴⁸ B. Skowron, [w:] *Kodeks...*, s. 679; H. Skwarczyński, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, *Art. 1-424*, red. D. Drajewicz, Warszawa 2020, s. 1492, 1494; M. Kurowski, [w:] *Kodeks...*, t. 1, *Art. 1...*, s. 1131-1132; M. Błotnicki, *Modyfikacja...*, s. 30; R.A. Stefański, *Modyfikacja...*, s. 91.

⁴⁹ M. Klejnowska, *Informowanie...*, s. 25; B. Skowron, [w:] *Kodeks...*, s. 679, 750; P. Pawlonka, *Glosa do wyroku SN z dnia 9 lutego 2011 r., II KK 228/10*, LEX/el. 2011. Por. R.A. Stefański, *Modyfikacja...*, s. 86; K.T. Boratyńska, M. Królikowski, P. Czarnecki, [w:] *Kodeks...*, s. 961-962; Z. Brodzisz, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2023, s. 948; J. Izydorczyk, *Niektóre aspekty formalnoprawne aktu oskarżenia*, „*Prokuratura i Prawo*” 2001/7-8, s. 136; I. Palka, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Zagrodnik, Warszawa 2024, s. 834.

5. Zastrzeżenia w zakresie formy zmiany kwalifikacji prawnej czynu

Warto także podkreślić wątpliwości co do formy zmiany na rozprawie przez prokuratora kwalifikacji prawnej czynu wskazanej w akcie oskarżenia. Przypomnienia wymaga, że akt oskarżenia ma formę pisma procesowego⁵⁰. Pisemna forma ma zapewnić oskarżonemu należyłą informację o zarzucanym mu czynie oraz gwarancję, że nie zostanie mu przypisany inny czyn⁵¹. Sprzyja zatem realizacji funkcji programowej i informacyjnej aktu oskarżenia⁵². W drodze wyjątku akt oskarżenia może przyjąć formę ustną, jeżeli zostaną spełnione przesłanki z art. 398 § 1 k.p.k. Z uwagi na powyższe wydaje się, że wszelkie zmiany w akcie oskarżenia, w tym także zmiany kwalifikacji prawnej, powinny przybrać formę pisemną. Tymczasem stanowisko dopuszczające zmianę kwalifikacji prawnej czynu na rozprawie przez prokuratora nie wymaga zachowania formy pisemnej tej czynności. Mając dodatkowo na względzie brak obowiązku poinformowania uczestników postępowania o zmianie oraz przyznawaną możliwość dokonania zmiany do chwili wydania wyroku przez sąd I instancji, wydaje się, że postuluje się dopuszczalność dokonania zmiany w formie ustnej, np. podczas głosów końcowych⁵³. Przedstawione rozwiązanie pozostaje zatem w sprzeczności z *ratio legis* pisemnej formy aktu oskarżenia oraz może być uznane za obejście prawa.

6. Wnioski

Powyższe rozważania dostarczają argumentów na rzecz tezy o niedopuszczalności zmiany kwalifikacji prawnej czynu przez prokuratora po wniesieniu aktu oskarżenia. W szczególności nie sposób wyprowadzać takiego uprawnienia z art. 14 § 2 k.p.k. *a maiori ad minus*. Ponadto sam kształt komentowanej instytucji oraz warunki jej dopuszczalności pozostawiają sporo wątpliwości. Nie należy wprawdzie odmawiać prokuratorowi prawa do wnioskowania do sądu o przyjęcie w wyroku kwalifikacji innej niż zaproponowana w akcie oskarżenia. Nie sposób bowiem wymagać od prokuratora, aby bezwarunkowo popierał kwalifikację prawną z aktu oskarżenia w jej pierwotnym kształcie, jeżeli w toku sprawy wyjdą na jaw okoliczności zmieniające ocenę prawną czynu. Wspomnianych oświadczeń prokuratora nie sposób jednak traktować jako modyfikacji aktu oskarżenia.

⁵⁰ Z. Brodzisz, [w:] *Kodeks...*, s. 944; B. Skowron, [w:] *Kodeks...*, s. 747; I. Palka, [w:] *Kodeks...*, s. 832; A. Staszak, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. D. Szumiło-Kulczycka, LEX/el. 2022, art. 332, nt 2; H. Skwarczyński, [w:] *Kodeks...*, t. 1, Art. 1..., s. 1591; M. Kurowski, [w:] *Kodeks...*, t. 1, Art. 1..., s. 1212; T. Grzegorzczak, *Kodeks...*, t. 1, *Artykuły...*, s. 1153; T. Razowski, *Formalna i merytoryczna kontrola oskarżenia w polskim procesie karnym*, Kraków 2005, s. 85; T. Grzegorzczak, [w:] *System Prawa Karnego Procesowego*, t. 4, *Dopuszczalność procesu*, red. P. Hofmański, M. Jeż-Ludwichowska, A. Lach, Warszawa 2015, s. 320.

⁵¹ R.A. Stefański, [w:] *Kodeks...*, t. 3, *Komentarz...*, s. 454; K. Zgryzek, *Skargi zastępujące akt oskarżenia w polskim procesie karnym*, [w:] *Skargowy model procesu karnego. Księga ofiarowana Profesorowi Stanisławowi Stachowiakowi*, red. A. Gerecka-Żołyńska, P. Górecki, H. Paluszkiwicz, P. Wiliński, Warszawa 2008, s. 419; J. Zagrodnik, [w:] *Proces...*, s. 562.

⁵² J. Zagrodnik, [w:] *Proces...*, s. 562.

⁵³ Por. J. Bafia, *Zmiana...*, s. 192-193.

Bibliografia

1. Bafia J., *Zmiana kwalifikacji prawnej czynu w procesie karnym*, Warszawa 1964.
2. Bieńkowska B., *Dyspozycyjność stron w procesie karnym na tle zasady kontradiktoryjności*, Przegląd Sądowy 1994, nr 6.
3. Błotnicki M., *Modyfikacja zarzutów w postępowaniu karnym*, Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G 2018, t. 65(2).
4. Bojańczyk A., *Czy obrońca może sporządzić apelację „kompozytową”, uzupełnianą lub modyfikowaną w toku postępowania odwoławczego?*, Palestra 2013, nr 11-12.
5. Boratyńska K.T., Czarnecki P., Koper R., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2023.
6. Boratyńska K.T., Królikowski M., Czarnecki P., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2023.
7. Brodzisz Z., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2023.
8. Chmielewski W., *Postępowanie karne – postawienie zarzutów popełnienia przestępstw, których jednoczesne przypisanie jest wykluczone z powodów materialnoprawnych, jako naruszenie prawa do obrony. Glosa do wyroku SN z dnia 30 września 2009 r., I KZP 1/09*, Orzecznictwo Sądów Polskich 2015, z. 12.
9. Cioczek M., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 14 marca 2008 r., sygn. IV KK 436/07*, Studia Iuridica Lublinensia 2009, t. 12.
10. Cioczek M., *Zmiana kwalifikacji prawnej czynu na rozprawie (kwestie wybrane)*, Studia Iuridica Lublinensia 2010, t. 14.
11. Daszkiewicz W., *Odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia a zasada legalizmu (artykuł polemiczny)*, Palestra 1961, nr 8.
12. Doda Z., Grajewski J., *Karnoprocesowe orzecznictwo*, Przegląd Sądowy 1997, nr 11-12.
13. Dudka K., [w:] K. Dudka, H. Paluszkiwicz, *Postępowanie karne*, Warszawa 2022.
14. Grzegorzczak T., [w:] *System Prawa Karnego Procesowego*, t. 4, *Dopuszczalność procesu*, red. P. Hofmański, M. Jeż-Ludwichowska, A. Lach, Warszawa 2015.
15. Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego*, t. 1, *Artykuły 1–467. Komentarz*, Warszawa 2014.
16. Grzeszczyk W., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2005 r., sygn. IV KK 98/05*, Prokuratura i Prawo 2007, nr 1.
17. Hofmański P., Sadzik E., Zgryzek K., [w:] *Kodeks postępowania karnego*, t. 2, *Komentarz do art. 297–467*, red. P. Hofmański, Warszawa 2011.
18. Izydorczyk J., *Niektóre aspekty formalnoprawne aktu oskarżenia*, Prokuratura i Prawo 2001, nr 7–8.
19. Jasiński W., *Skrócony akt oskarżenia*, Prokuratura i Prawo 2007, nr 6.
20. Kil J., *Częściowe cofnięcie skargi zasadniczej przez oskarżyciela w polskim procesie karnym*, Roczniki Administracji i Prawa 2019, nr 19(1).
21. Klejnowska M., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Zagrodnik, Warszawa 2024.

22. Klejnowska M., *Informowanie stron o przedmiocie procesu karnego*, Prokuratura i Prawo 2017, nr 7-8.
23. Kosonoga J., [w:] *System Prawa Karnego Procesowego*, t. 10, *Postępowanie przygotowawcze*, red. P. Hofmański, R.A. Stefański, Warszawa 2016.
24. Koziół T., *O stosowaniu art. 399 k.p.k.*, Przegląd Sądowy 2004, nr 4.
25. Koziół T., *Zakres uprzedzenia o zmianie kwalifikacji prawnej czynu w postępowaniu karnym. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 27.07.2021 r., IV KK 337/21*, Przegląd Sądowy 2023, nr 5.
26. Kruk E., Nowikowski I., *Cofnięcie aktu oskarżenia a prawa oskarżyciela posiłkowego*, [w:] *Role uczestników postępowań sądowych – wczoraj, dziś i jutro*, t. 1, red. D. Gil, E. Kruk, Lublin 2015.
27. Kruk E., *Skarga oskarżycielska jako przejaw realizacji prawa do oskarżania uprawnionego oskarżyciela w polskim procesie karnym*, Lublin 2016.
28. Kulesza C., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2023.
29. Kurowski M., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Art. 1-424, red. D. Świecki, Warszawa 2024.
30. Kurowski M., *Cofnięcie aktu oskarżenia przez oskarżyciela publicznego a prawo pokrzywdzonego do sądu*, [w:] *Ewolucja polskiego wymiaru sprawiedliwości w latach 2013-2018 w świetle standardów rzetelnego procesu*, red. C. Kulesza, A. Sakowicz, Białystok 2019.
31. Kurowski M., *Rezygnacja z oskarżania w toku postępowania sądowego w polskim procesie karnym*, Warszawa 2019.
32. Kurowski M., Świecki D., *Problematyka art. 400 kodeksu postępowania karnego*, Prokuratura i Prawo 2004, nr 10.
33. Kurowski M., *Wpływ zmian w zakresie prawa dysponowania skargą przez oskarżyciela publicznego na wybrane zasady procesowe*, [w:] *Istota i zasady procesu karnego 25 lat później. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Murzynowskiego*, red. M. Rogacka-Rzewnicka, H. Gajewska-Kraczkowska, Warszawa 2019.
34. Marszał K., [w:] *Proces karny*, red. J. Zagrodnik, Warszawa 2019.
35. Mączyński A., Podkowik J., [w:] *Konstytucja RP. Komentarz*, t. 2, Art. 87-243, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016.
36. Mucha D., *Przestępstwo paserstwa jako wypadek mniejszej wagi*, *Ius Novum* 2009, t. 3, nr 4.
37. Naleziński B., [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. P. Tuleja, Warszawa 2023.
38. Nowikowski I., *O cofnięciu oskarżenia przez oskarżyciela publicznego w procesie karnym (uwagi w związku projektem zmian kodeksu postępowania karnego)*, [w:] *Iudicium et Scientia. Księga jubileuszowa Profesora Romualda Kmiecika*, red. A. Przyborowska-Klimczak, A. Taracha, Warszawa 2011.
39. Nowikowski I., *Odstąpienie oskarżyciela publicznego od oskarżenia w aspekcie odwołalności czynności procesowej*, *Annales Universitatis Mariae Curie-Sklodowska. Sectio G* 1993, t. 15.

40. Nowikowski I., *Odwolalność czynności procesowych stron w polskim procesie karnym*, Lublin 2001.
41. Nowikowski I., *Odwolalność sprzeciwów w kodeksie postępowania karnego*, Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G 1989, t. 2.
42. Ochnio A.H., *Odstąpienie od oskarżenia a zasada legalizmu w procesie karnym*, [w:] *Zasada legalizmu w procesie karnym*, t. 1, red. B. Dudzik, J. Kosowski, I. Nowikowski, Lublin 2015.
43. Olszewski R., *Cofnięcie aktu oskarżenia przez oskarżyciela publicznego w procesie karnym*, *Studia Prawnoustrojowe* 2021, nr 54.
44. Palka I., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Zagrodnik, Warszawa 2024.
45. Pawlonka P., *Glosa do wyroku SN z dnia 9 lutego 2011 r., II KK 228/10, LEX/el. 2011.*
46. Ponikowski R., Zagrodnik J., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. J. Skorupka, Warszawa 2023.
47. Posnow W., [w:] *Postępowanie karne. Część ogólna*, red. Z. Świda, Warszawa 2008.
48. Prusak F., *Komentarz do kodeksu postępowania karnego*, Warszawa 1999.
49. Prusek M., *Dopuszczalność cofnięcia i odstąpienia od wniosku o umorzenie postępowania i zastosowanie środków zabezpieczających*, *Palestra* 2024, nr 8.
50. Razowski T., *Formalna i merytoryczna kontrola oskarżenia w polskim procesie karnym*, Kraków 2005.
51. Rogacka-Rzewnicka M., *Oportunizm i legalizm ścigania przestępstw w świetle współczesnych przeobrażeń procesu karnego*, Warszawa 2007.
52. Rogoziński P., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016.
53. Skorupka J., *Eliminowanie z procesu karnego dowodu zebranego w sposób sprzeczny z ustawą*, *Państwo i Prawo* 2011, nr 3.
54. Skorupka J., *Prawidłowość i proporcjonalność jako kryteria oceny czynności dowodowych*, *Palestra* 2019, nr 6.
55. Skorupka J., *Prokurator jako rzecznik interesu publicznego w kontradiktoryjnym procesie karnym*, [w:] *Polski proces karny i materialne prawo karne w świetle nowelizacji z 2013 roku. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Januszowi Tylmanowi z okazji Jego 90. urodzin*, red. T. Grzegorzczak, Warszawa 2014.
56. Skowron B., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. K. Dudka, Warszawa 2023.
57. Skrętowicz E., [w:] R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna*, Warszawa 2009.
58. Skwarcow M., *Konieczność uprzedzenia o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej przez sąd odwoławczy. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2017 r., II K 283/17*, *Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa* 2018, nr 3.
59. Skwarczyński H., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Art. 1–424, red. D. Drajewicz, Warszawa 2020.
60. Sowała M., *Wpływ cofnięcia aktu oskarżenia przez oskarżyciela publicznego na zasadę prawa do sądu*, *Prawo i Więź* 2021, nr 2.

61. Stachowiak S., *Funkcje zasady skargowości w polskim procesie karnym*, Poznań 1975.
62. Stachurski D., *Umorzenie postępowania przygotowawczego i zastosowanie środka zabezpieczającego. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 23 kwietnia 2002 r., I KZP 7/02*, Przegląd Sądowy 2013, nr 5.
63. Staszak A., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. D. Szumiło-Kulczycka, LEX/el. 2022.
64. Stefański R.A., [w:] *Kodeks postępowania karnego*, t. 3, *Komentarz do art. 297–424*, red. R.A. Stefański, S. Zabłocki, Warszawa 2021.
65. Stefański R.A., *Metodyka pracy prokuratora w sprawach karnych*, Warszawa 2017.
66. Stefański R.A., *Modyfikacja zarzutów*, *Prokuratura i Prawo* 2013, nr 12.
67. Steinborn S., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, red. S. Steinborn, LEX/el. 2016.
68. Steinborn S., *Odwoływalność oświadczeń woli a porozumienia w polskim procesie karnym*, *Palestra* 2001, nr 7–8.
69. Świda Z., [w:] *Postępowanie karne. Część ogólna*, red. Z. Świda, Warszawa 2008.
70. Świecki D., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, *Art. 1–424*, red. D. Świecki, Warszawa 2024.
71. Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2018.
72. Ważny A., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. A. Sakowicz, Warszawa 2023.
73. Woźniewski K., *Prawidłowość czynności procesowych w polskim procesie karnym*, Gdańsk 2010.
74. Woźniewski K., *Zasada praworządności w procesie karnym*, *Gdańskie Studia Prawnicze* 2010, nr 2.
75. Wronkowska S., *Kilka uwag o „prawodawcy negatywnym”*, *Państwo i Prawo* 2008, nr 10.
76. Wytrykowski K., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, *Art. 1–424*, red. D. Drajewicz, Warszawa 2020.
77. Zabłocki S., *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 27 kwietnia 2001 r., I KZP 8/01*, *Palestra* 2001, nr 9–10.
78. Zagrodnik J., [w:] *Proces karny*, red. J. Zagrodnik, Warszawa 2019.
79. Zagrodnik J., *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*, Warszawa 2016.
80. Zagrodnik J., *Obrońca i pełnomocnik w procesie karnym i karnym skarbowym. Ujęcie metodyczne*, Warszawa 2020.
81. Zgryzek K., *Skargi zastępujące akt oskarżenia w polskim procesie karnym*, [w:] *Skargowy model procesu karnego. Księga ofiarowana Profesorowi Stanisławowi Stachowiakowi*, red. A. Gerecka-Żołyńska, P. Górecki, H. Paluszkiewicz, P. Wiliński, Warszawa 2008.
82. Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2010.
83. Żak M., [w:] *System Prawa Karnego Procesowego*, t. 8, *Dowody*, cz. 4, red. P. Hofmański, J. Skorupka, Warszawa 2019.

Martyna Gembal

Prawny oraz faktyczny obraz przestępstwa spowodowania wypadku w komunikacji drogowej¹

Legal and factual portrayal of the traffic accident offence

mgr Martyna Gembal, Uniwersytet Warszawski, Polska, ORCID: 0009-0005-2138-0182,
e-mail: m.gembal@student.uw.edu.pl

Data zgłoszenia tekstu przez autora: 7.04.2025 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.01.2026 r.

Abstract

The offence of causing a traffic accident evokes profound emotional responses within society. This tendency is particularly driven by media coverage of such incidents, sometimes even prompting calls to strengthen criminal liability or to introduce new crimes against traffic safety into the Penal Code. However, media reports tend to focus on the most egregious cases, thereby distorting perceptions of the entire group of acts classified as causing a traffic accident offence. The present study aims to provide legal and factual portrayal of the said crime, by analysing the respective statutory provisions, statistical data provided by the National Police Headquarters and the results from court case file research, conducted on a nationwide random sample of 308 legally finalised criminal cases concerning the offence of causing a traffic accident.

Keywords: traffic accident, offences against traffic safety, court case files research

Streszczenie

Przestępstwo spowodowania wypadku w komunikacji wzbudza duże emocje wśród społeczeństwa. Dzieje się to zwłaszcza za sprawą doniesień medialnych na ich temat, niekiedy

¹ Artykuł stanowi skróconą oraz zmodyfikowaną wersję raportu sporządzonego w ramach projektu badawczego zrealizowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości – M. Gembal, *Przestępstwa spowodowania wypadku komunikacyjnego oraz spowodowania i sprowadzenia niebezpieczeństwa katastrofy w komunikacji. Raport z badania aktowego*, Warszawa 2025, https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2025/09/2025_A1.pdf (dostęp: 20.02.2026 r.).

nawet generujących oczekiwania, by zaostrzyć odpowiedzialność karną czy wprowadzić do Kodeksu karnego nowe czyny przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Najczęściej doniesienia te dotyczą jednak zdarzeń wysoce nagannych z uwagi na ich okoliczności oraz najbardziej brzemienne w skutki, co zniekształca obraz całej grupy kwalifikowanych w ten sposób czynów. Z tego względu w niniejszym artykule podjęłam się przedstawienia prawnego i faktycznego obrazu wspomnianego przestępstwa, co uczyniłam poprzez analizę związanych z nim przepisów prawnych, danych statystycznych Komendy Głównej Policji oraz wyników badania aktowego, przeprowadzonego na ogólnopolskiej, dobranej losowo próbie 308 zakończonych prawomocnie spraw karnych dotyczących przestępstwa spowodowania wypadku w komunikacji.

Słowa kluczowe: spowodowanie wypadku w komunikacji, przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, badanie akt sądowych

1. Wstęp

Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji (w tym spowodowanie w niej wypadku, określone w art. 177 Kodeksu karnego²) wzbudzają duże zainteresowanie polityczne i społeczne. Są to również czyny stosunkowo nowe, bowiem chociaż zdarzenia zagrażające temu dobru zaczęły pojawiać się i występować coraz częściej wraz z rozwojem transportu oraz zwiększającą się liczbą pojazdów³, początkowo nie widziano potrzeby ich penalizacji. Sprawców czynu, który dziś określamy mianem spowodowania wypadku w komunikacji, karano na podstawie obowiązujących przepisów ogólnych⁴. W ten sposób postępowano aż do 1970 r., kiedy w życie wszedł Kodeks karny z 1969 r.⁵, stanowiący historycznie pierwszy akt prawa karnego wprowadzający dobro „bezpieczeństwa w ruchu” oraz przestępstwo spowodowania wypadku. Występowało ono w dwóch typach – lekkim, gdy doszło do lekkiego uszkodzenia ciała bądź poważnego uszkodzenia mienia, i ciężkim, gdy stanowiło je ciężkie uszkodzenie ciała lub śmierć. Dopiero w kolejnej, obecnie obowiązującej, ustawie karnej czyny godzące w bezpieczeństwo w komunikacji umieszczono w odrębnym rozdziale.

Przestępstwo spowodowania wypadku w komunikacji godzi w więcej niż jedno dobro chronione prawem, narusza również zdrowie, a czasem życie człowieka oraz jego mienie⁶. Popęłnić można je jedynie nieumyślnie, co potrafi budzić w opinii publicznej wrażenie niewystarczającego napiętnowania i karania sprawców. Z tego względu co jakiś czas w przestrzeni publicznej podnoszone są głosy wskazujące na konieczność zaostrzenia odpowiedzialności karnej czy wprowadzenia do Kodeksu karnego nowych przestępstw, w tym zabójstwa drogowego. Zgodnie z sondażem Instytutu Badań Rynkowych i Społecznych dodanie takiej kategorii czynu zabronionego popiera ponad 3/4 Polaków, niezależnie od reprezentowanych poglądów politycznych⁷. Tym samym przedstawienie prawnego oraz faktycznego obrazu przestępstwa spowodowania wypadku w komunikacji wydaje się być rzeczą ważną. W niniejszym artykule dokonałam analizy aktualnych przepisów karnych, dostępnych danych statystycznych oraz wyników badania akt sądowych dotyczących tego czynu. Należy tu również zaznaczyć, że artykuł ten koncentruje się na przestępstwie spowodowania wypadku w komunikacji drogowej, mimo iż może on nastąpić także w tej kolejowej (łącznie – komunikacja lądowa), powietrznej lub morskiej⁸, jednak te ostatnie nie znalazły się w pozyskanej do celów badawczych próbie.

² Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 383 ze zm.) – dalej k.k.

³ P. Gorzelańczyk, *Przestępczość drogowa*, [w:] *Kryminologia. Teoria i praktyka*, red. P. Chomczyński, P. Frąckowiak, D. Woźniakowska, Warszawa 2024, s. 434.

⁴ T. Cyprian, *Przestępstwa komunikacyjne w projekcie nowego kodeksu karnego*, „Palestra” 1963/5, s. 27–28.

⁵ Ustawa z 19.04.1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 ze zm.).

⁶ J. Lachowski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, Warszawa 2023, art. 177.

⁷ *Czy Polacy chcą wprowadzenia pojęcia „zabójstwa drogowego” w prawie? Jest sondaż*, <https://www.pap.pl/aktualnosci/czy-polacy-chca-wprowadzenia-pojecia-zabojstwa-drogowego-w-prawie-jest-sondaz> (dostęp: 10.10.2024 r.).

⁸ P. Zakrzewski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Majewski, Warszawa 2024, art. 177.

2. Przestępstwo spowodowania wypadku w komunikacji w Kodeksie karnym

Spowodowanie wypadku w komunikacji stanowi czyn, który popełnić można zarówno poprzez działanie, jak i poprzez zaniechanie⁹. Dopuszczyć się go może, choć nie wynika to bezpośrednio z przepisu, wyłącznie uczestnik ruchu, a więc (zgodnie z definicją zawartą w obowiązującym akcie regulującym ruch drogowy w Polsce, czyli ustawą Prawo o ruchu drogowym¹⁰) pieszy, osoba poruszająca się przy użyciu urządzenia wspomagającego ruch, kierujący, a także inne osoby przebywające w pojeździe lub na pojeździe znajdującym się na drodze (art. 2 pkt 17 tej ustawy), wraz z udziałem co najmniej jeszcze jednego z nich, niezależnie od sposobu przemieszczania się, z jednym wyjątkiem – sytuacja rozgrywająca się pomiędzy pieszymi w żadnym przypadku nie pozwoliłaby na wypełnienie znamion tego przestępstwa. Kolejne z nich stanowi umyślne (czyli obejmujące zamiar lub przewidywanie takiej możliwości) bądź nieumyślne (możliwe do przewidzenia, lecz nieprzewidziane) naruszenie (art. 9 k.k.) przynajmniej jednej z zasad bezpieczeństwa w ruchu, przy czym rozumie się je zarówno jako te skodyfikowane we wspomnianym akcie prawnym, wynikające z niego pośrednio, jak i związane z samą istotą tego bezpieczeństwa¹¹. Aby móc trafnie określić zdarzenie mianem „wypadku”, konieczne jest również stanowienie przezeń przyczyny spowodowania uszczerbku na zdrowiu przynajmniej jednego, innego niż sprawca, uczestnika ruchu, co czyni z niego przestępstwo skutkowe, przy czym skutki te nie mogą być obciążone winą umyślną (art. 177 § 1 k.k.).

Postać skutku determinuje typ przestępstwa spowodowania wypadku w komunikacji. Jeśli stanowi go średni uszczerbek na zdrowiu zdefiniowany w art. 157 § 1 k.k., czyli naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia trwający nie dłużej niż 7 dni¹², do popełnienia czynu dochodzi w typie podstawowym. Z kolei gdy jest to ciężki uszczerbek na zdrowiu, określony w art. 156 § 1 k.k., a więc trwałe oraz istotne naruszenie czynności ciała lub rozstrój zdrowia bądź śmierć, mamy do czynienia z typem kwalifikowanym, nie tylko obciążonym surowszymi karami, ale także publicznoskargowym. Stanowi to różnicę w stosunku do pierwszego, gdyż ten, w związku z art. 177 § 3 k.k., jest występkiem względnie wnioskowym i gdy dojdzie do jego popełnienia na szkodę osoby najbliższej sprawcy, w rozumieniu art. 115 § 11 k.k., ściganie wyłącza brak takiej woli z jej strony. Stanowi to także przejaw ochrony stosunków łączących strony konfliktu prawnego, wartości, jaką jest rodzina, oraz dążenia do zapobieżenia wtórnej wiktymizacji¹³.

Spowodowanie wypadku w komunikacji jest występkiem, o czym stanowi wysokość grozących zań kar. Z uwagi na ustawowe rozmiary sankcji możliwe jest również

⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego (dalej SN) z 12.08.2009 r., V KK 34/09, OSNKW 2009/9, poz. 81.

¹⁰ Ustawa z 20.06.1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (tekst jedn.: Dz.U. z 2024 r. poz. 1251 ze zm.).

¹¹ Uchwała SN – sala Izba Karna – z 28.02.1975 r., V KZP 2/74, OSNKW 1975/3–4, poz. 33, pkt 6.

¹² Wyrok SN z 8.03.2023 r., III KK 594/22, LEX nr 3562735.

¹³ R. Kowalski, P. Bury, *Pokrzywdzony będący osobą najbliższą dla oskarżonego na tle regulacji art. 177 k.k.*, „Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne” 2023/1, s. 58–59.

orzeczenie kary ograniczenia wolności lub grzywny w warunkach art. 37a k.k. oraz warunkowego zawieszenia postępowania zgodnie z art. 66 k.k., jednak tylko w przypadku popełnienia przestępstwa w pierwszym z typów (art. 178 § 1 k.k.). Oprócz tego na sprawców nakłada się także inne środki reakcji prawnokarnej, w tym karne, kompensacyjne i przepadek. Wśród tych pierwszych jest to przede wszystkim zakaz prowadzenia pojazdów (art. 42 k.k.). Poza tym obejmują one świadczenie pieniężne, podanie wyroku do publicznej wiadomości oraz zakaz zajmowania określonego stanowiska, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności gospodarczej¹⁴. Z kolei w przypadku środków kompensacyjnych sięga się po obowiązek naprawienia szkody w całości lub części bądź nawiązkę. Stosunkowo nowym rozwiązaniem jest przepadek pojazdu mechanicznego lub jego równowartości, gdy został on zbyty, darowany, ukryty lub nie stanowi wyłącznej własności sprawcy, z wyjątkiem sytuacji, gdy należał do pracodawcy i służył realizacji obowiązków służbowych lub zawodowych¹⁵.

3. Statystyczny obraz przestępstwa spowodowania wypadku w komunikacji

Spowodowanie wypadku nie jest czynem dominującym wśród wszystkich przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji popełnianych rokrocznie w Polsce¹⁶. Nie oznacza to jednak, że nie stanowi on problemu, choć relatywnie mniejszego niż chociażby w krajach dopiero się rozwijających¹⁷. W dużym stopniu wpływa na to fakt, że może on nieść za sobą bardzo poważne skutki. Zapewne również dlatego dotyczące go doniesienia medialne potrafią wzbudzać tak silne emocje, a Polacy, jak wskazują wyniki badań, najbardziej boją się właśnie brawurowo jeżdżących kierowców¹⁸.

Policyjne dane statystyczne pokazują jednak, że liczba wszystkich zdarzeń zgłoszonych jako wypadki, postępowań wszczętych z art. 177 k.k. oraz zakwalifikowanych w ten sposób przestępstw stwierdzonych od wielu lat maleje. Dla przykładu w 2023 r. wynosiły one odpowiednio 20 936¹⁹, 16 012 oraz 8690²⁰, podczas gdy rok wcześniej – 21 322²¹, 15 803 i 8858²². Liczba zdarzeń zgłoszonych jako wypadki, rozumianych więc

¹⁴ T. Razowski, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021, art. 177.

¹⁵ T. Razowski, [w:] *Kodeks...*, art. 44b.

¹⁶ P. Gorzelańczyk, *Przestępczość...*, [w:] *Kryminologia...*, s. 434.

¹⁷ World Health Organization, *Global status report on road safety 2023*, Geneva 2023, s. 3.

¹⁸ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, J. Klimczak, *Drugie Ogólnopolskie Badanie Wiktyimizacyjne 2024. Raport z badania*, Warszawa 2024, s. 17.

¹⁹ Biuro Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, *Wypadki drogowe w Polsce w 2023 roku*, Warszawa 2024, s. 6.

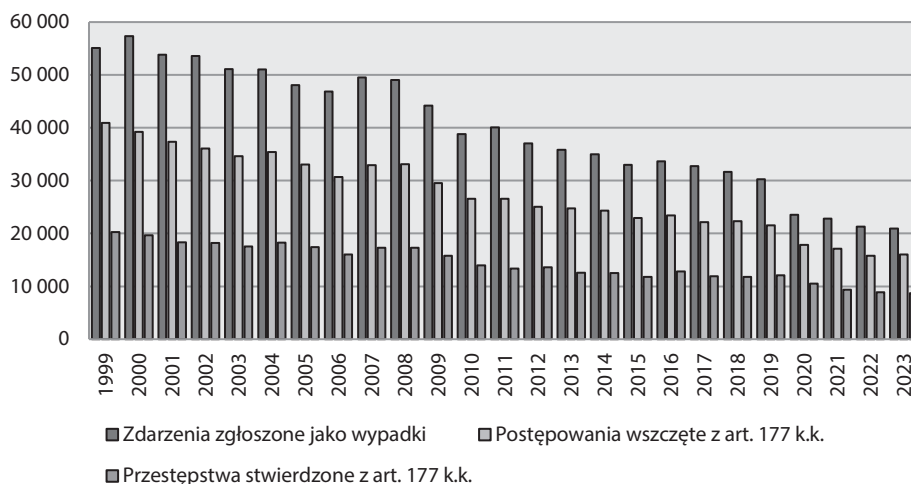
²⁰ <https://statystyka.policja.pl/st/kodeks-karny/przestepstwa-przeciwko-2/63461,Wypadek-komunikacyjny-art-177.html> (dostęp: 16.10.2024 r.).

²¹ Biuro Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, *Wypadki drogowe w Polsce w 2022 roku*, Warszawa 2023, s. 6.

²² <https://statystyka.policja.pl/st/kodeks-karny/przestepstwa-przeciwko-2/63461,Wypadek-komunikacyjny-art-177.html> (dostęp: 16.10.2024 r.).

również jako te, których ostatecznie oraz z różnych powodów nie zaklasyfikowano jako przestępstwa, w 2022 r. uplasowała Polskę na 10. miejscu wśród wszystkich krajów Unii Europejskiej²³.

Wykres 1. Liczba zdarzeń zgłoszonych jako wypadki, postępowań wszczętych z art. 177 k.k. oraz zakwalifikowanych w ten sposób przestępstw stwierdzonych w latach 1999–2023



Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Komendy Głównej Policji.

Naturalnie wraz z liczbą zdarzeń spada również liczba ich ofiar. Ta druga tendencja stała się przyczyną przyznania Polsce w 2023 r. przez Europejską Radę Bezpieczeństwa Transportu (ETSC) wyróżnienia PIN Award, przeznaczonego dla państw, w których nastąpi największa redukcja liczby ofiar śmiertelnych zdarzeń rozgrywających się w ruchu drogowym²⁴. Niemniej wciąż do nich dochodzi (zob. wykres 2)²⁵. W 2023 r. życie straciły w nich 1893 osoby, a w 2022 r. – 1896 osób. Natomiast obrażeń ciała doznało odpowiednio 24 125 osób (w tym 7595 – ciężkich) i 24 743 osoby (w tym 7541 – ciężkich)²⁶. Są to liczby nieporównywalnie większe niż w przypadku przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, chociaż brak między nimi różnic w zakresie skutków²⁷. Już samo to świadczy o skali problemu. Dodatkowo, mimo niedawnego

²³ Biuro Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, *Wypadki drogowe w Polsce w 2023 roku*, Warszawa 2024, s. 83.

²⁴ European Transport Safety Council, *Ranking EU progress on road safety. 17th Road Safety Performance Index Report*, Brussels 2023, s. 9.

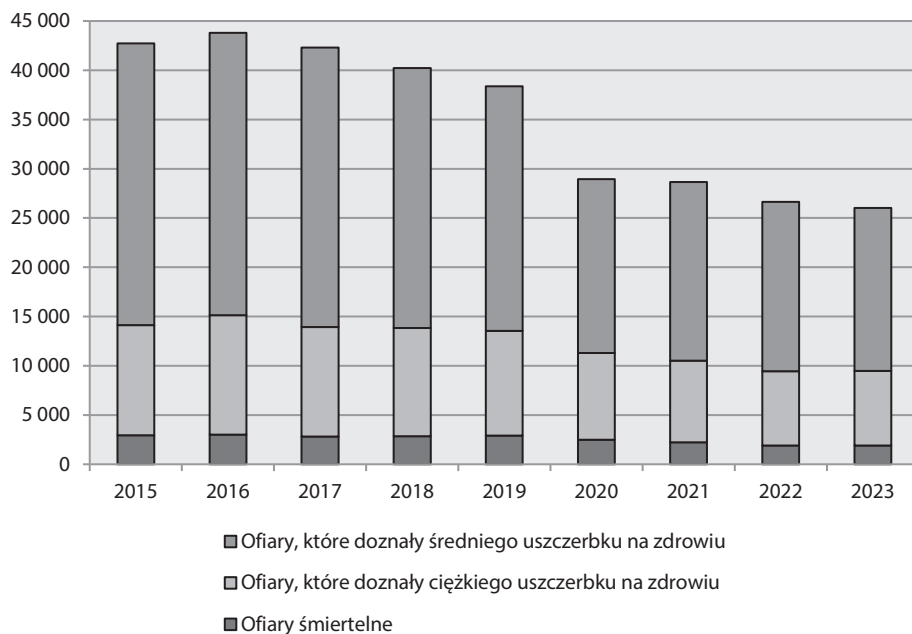
²⁵ Na wykresie zdecydowałam się umieścić jedynie dane pochodzące z lat 2015–2023 z uwagi na to, że wcześniej nie wyodrębniano liczby ofiar na podstawie wagi doznanego uszczerbku na zdrowiu, a prezentowano tylko łączną liczbę wszystkich z nich, określaną mianem „rannych”.

²⁶ Biuro Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, *Wypadki drogowe w Polsce w 2023 roku*, Warszawa 2024, s. 6; Biuro Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, *Wypadki drogowe w Polsce w 2022 roku*, Warszawa 2023, s. 6.

²⁷ B. Gruszczyńska, M. Marczewski, A. Siemaszko, P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, J. Klimczak, *Atlas przestępczości w Polsce 6*, Warszawa 2021, s. 15–16.

nagrodzenia Polski, liczba ofiar śmiertelnych wciąż jest stosunkowo wysoka na tle Unii Europejskiej – w zestawieniu, do którego stworzenia wykorzystano dane pochodzące z 2022 r., znalazła się ona na 4. miejscu. Optymistyczniejsze są porównania dotyczące ofiar doznających uszczerbku na zdrowiu, ponieważ w tym przypadku kraj uplasował się na 10. pozycji, a w przeliczeniu na 100 zdarzeń – na 19.²⁸

Wykres 2. Liczba ofiar zdarzeń zgłoszonych jako wypadki drogowe w latach 2015–2023 według poniesionych skutków



Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Komendy Głównej Policji.

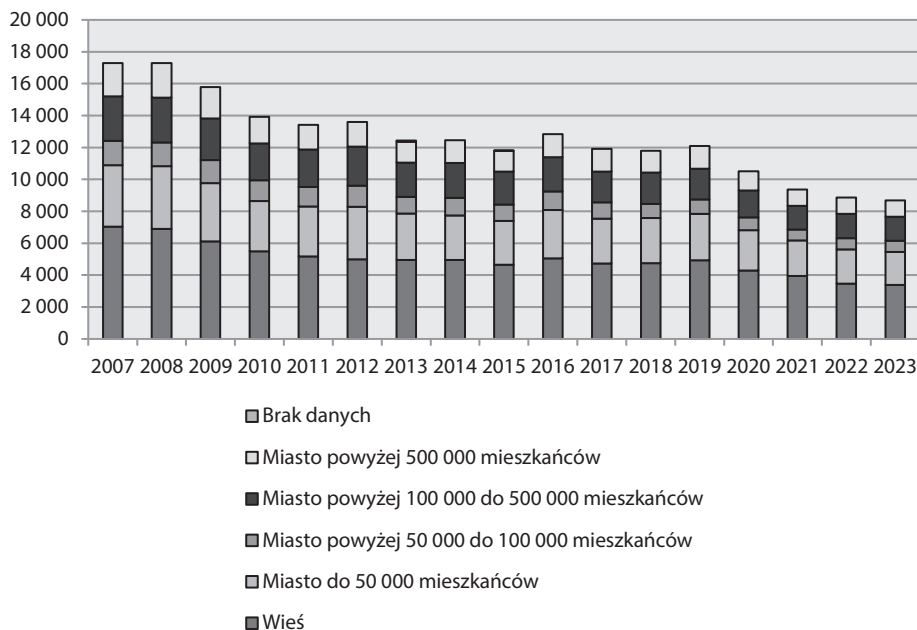
Prawidłowością charakterystyczną dla wszystkich przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, a więc i spowodowania w niej wypadku, stojącą jednak w opozycji do ogólnych statystyk dotyczących przestępczości w Polsce²⁹, jest miejsce ich popełnienia. Niezmiennie duża część z nich rozgrywa się na wsi (3395 w 2023 r. oraz 3471 w 2022 r., czyli po ok. 39%). Drugim z kolei miejscem ich występowania są mniejsze miasta, do 50 000 mieszkańców (odpowiednio 2063 i 2150, czyli po ok. 24%)³⁰. Może stanowić to efekt różnic w zakresie kultury jazdy, natężenia ruchu, infrastruktury drogowej, a nawet przyzwolenia społecznego, powodujących odmienne zachowania wśród uczestników ruchu na różnych obszarach.

²⁸ Biuro Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, *Wypadki drogowe w Polsce w 2023 roku*, Warszawa 2024, s. 84–87.

²⁹ Zob. B. Gruszczyńska, M. Marczewski, A. Siemaszko, P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, J. Klimczak, *Atlas...*, s. 15–16.

³⁰ Dane Komendy Głównej Policji (niepublikowane).

Wykres 3. Przepięstwa stwierdzone z art. 177 k.k. w latach 2007–2023 według klasy miejscowości popełnienia czynu



Źródło: opracowanie własne na podstawie danych statystycznych Komendy Głównej Policji.

Zdarzenia zgłoszone jako wypadki występują najczęściej w okresie wzmożonego ruchu, w godzinach popołudniowych. Ponadto ogromna część z nich ma miejsce podczas dobrych warunków atmosferycznych i na prostych odcinkach dróg dwukierunkowych jednojezdniowych (ok. 80% w latach 2022–2023). W dalszej kolejności do wypadków dochodzi na skrzyżowaniach z drogą z pierwszeństwem (ok. 22–23%), zakrętach lub łukach (ok. 11%) bądź w granicach przejść dla pieszych (ok. 13–14%)³¹. Polegają one w dużej mierze na bocznym zderzeniu pojazdów (ponad 30%) albo najechaniu na pieszego (ponad 20%)³². Zdarzenia te najczęściej uznaje się za spowodowane przez kierowcę pojazdu mechanicznego (ok. 90%), w wyniku naruszenia zasady ustąpienia pierwszeństwa przejazdu (ok. 23–24%) lub piesze- mu na przejściu (ok. 12–13%) bądź w wyniku niedostosowania prędkości do warunków ruchu (ok. 22–23%)³³.

³¹ Biuro Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, *Wypadki drogowe w Polsce w 2023 roku*, Warszawa 2024, s. 16–20; Biuro Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, *Wypadki drogowe w Polsce w 2022 roku*, Warszawa 2023, s. 16–20.

³² Biuro Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, *Wypadki drogowe w Polsce w 2023 roku*, Warszawa, s. 23; Biuro Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, *Wypadki drogowe w Polsce w 2022 roku*, Warszawa 2023, s. 23.

³³ Biuro Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, *Wypadki drogowe w Polsce w 2023 roku*, Warszawa, s. 25–26; Biuro Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, *Wypadki drogowe w Polsce w 2022 roku*, Warszawa 2023, s. 25–26.

4. Metodologia, organizacja i przebieg badania własnego

Ogromna część policyjnych danych statystycznych, na podstawie których można próbować przedstawić obraz przestępstwa spowodowania wypadku w komunikacji, dotyczy całej grupy zdarzeń zgłoszonych jako wypadki, jednak ostatecznie mogących nie zostać w ten sposób zakwalifikowanych. Dlatego też podjęłam próbę stworzenia takiego obrazu, poprzez zebranie oraz analizę danych dotyczących *stricte* przestępstwa z art. 177 k.k. Badanie przeprowadziłam metodą analizy akt prawomocnie zakończonych spraw karnych. Pochodziły one z dobrej losowo próby 20 polskich sądów rejonowych, które zostały poproszone o nadesłanie wskazanej, ustalonej na podstawie proporcji, liczby akt dotyczących spowodowania wypadku w komunikacji w typie podstawowym i kwalifikowanym, zakończonych jako ostatecznie w 2023 r. do liczby spraw osądzonych nieprawomocnie w 2023 r. Próba objęła 265 spraw z art. 177 § 1 k.k. oraz 47 z art. 177 § 2 k.k., przy czym suma poszczególnych kwalifikacji prawnych nie była równa liczbie wszystkich spraw poddanych badaniu ze względu na występujące, choć stosunkowo rzadko, przypadki zbiegu przepisów. Należy również w tym miejscu przypomnieć, że wszystkie z nich dotyczyły czynów popełnionych w komunikacji drogowej. W dominującej części spraw do ich zakończenia doszło w I instancji. Natomiast same czyny, które doprowadziły do wszczęcia postępowań karnych, popełniane były na przestrzeni lat 2007–2023.

Badanie zrealizowałam przy wykorzystaniu kwestionariusza mającego pozwolić na uzyskanie możliwie najszerszego obrazu wybranego przestępstwa na przestrzeni ostatnich lat. Stanowiło to równocześnie cel niniejszego badania. Kwestionariusz wypełniałam dla każdej z nadesłanych spraw, za pośrednictwem systemu LimeSurvey. Ostateczna wersja narzędzia składała się z 368 pytań, w zdecydowanej większości zamkniętych, podzielonych na 18 grup, jednak w niniejszym artykule omówię jedynie wybrane zagadnienia. Zastosowane narzędzie badawcze miało przede wszystkim umożliwić odpowiedź na pytania „Czy większość przypadków przestępstw spowodowania wypadku w komunikacji jest tak dramatycznych w przebiegu i skutkach, jak pokazują to media?” oraz „Czy uzyskany w toku badania obraz omawianego przestępstwa pokrywa się ze statystycznym obrazem wszystkich zdarzeń zgłoszonych jako wypadki?”, a także pozwolić na stworzenie możliwie szczegółowego opisu każdego z obszarów, którym poświęciłam odrębne segmenty pytań. Formułując hipotezy badawcze, założyłam, że większość przypadków popełnienia omawianego przestępstwa nie odpowiada obrazowi kreowanemu przez środki masowego przekazu, a dane uzyskane w toku badania nie będą w całości pokrywać się z informacjami pochodzącymi z policyjnych danych statystycznych. Rozkład czasowy zdarzeń poddanych analizie może jednak w pewnym stopniu wpłynąć na efekty porównywania wyników badania własnego z omówionymi wyżej danymi statystycznymi pochodzącymi z Biura Ruchu Drogowego Komendy Głównej Policji, dotyczących konkretnych lat rozłącznie. Ostatnim krokiem było wygenerowanie bazy danych, którą następnie uporządkowałam oraz poddałam analizie ilościowej jednozmiennowej i jakościowej, przy wykorzystaniu oprogramowania SPSS.

Aby wyjść naprzeciw potencjalnym zagrożeniom etycznym związanym z przeprowadzaniem tego rodzaju badań, zadbałam o to, by żadna z grup pytań zawartych w kwestionariuszu nie wymagała wprowadzania informacji umożliwiających identyfikację sprawy lub jej uczestników. Wyjątek stanowił segment danych porządkowych, zawierający pytanie o sygnaturę akt – służyło ono jednak jedynie weryfikacji ostatecznie uzyskanej próby oraz kontroli, czy nie nastąpi powielenie obserwacji. Zadbałam także o to, by do pliku zawierającego surowe wyniki badania nie miały wglądu osoby postronne. Ponadto uzyskane dane przedstawiam jedynie w formie zbiorczej, co uniemożliwia wyodrębnienie poszczególnych przypadków.

5. Obraz przestępstwa spowodowania wypadku w komunikacji w świetle wyników badania aktowego

5.1. Charakterystyka czynów

Zdarzenia zawarte we wszystkich przeanalizowanych sprawach w dużej mierze rozgrywały się na jezdniach (60,7% spośród wszystkich czynów i 70,2% kwalifikowanych następstwem), a w drugiej kolejności w obrębie przejść dla pieszych (odpowiednio 24,5% oraz 27,7%). Niewątpliwie może stanowić to efekt istnienia zdecydowanie większego prawdopodobieństwa spowodowania uszczerbku na zdrowiu lub śmierci w przypadku uczestniczenia w zdarzeniu przynajmniej jednego pojazdu mechanicznego. Warto również zauważyć, że zdecydowana większość zdarzeń rozgrywających się na przejściach dotyczyła tych bez sygnalizacji świetlnej, co świadczy o jej niewątpliwie pozytywnej wartości dla bezpieczeństwa w ruchu – choć jej występowanie nie likwiduje problemu, to silnie go ogranicza, gdyż dla tego miejsca odsetek wszystkich wypadków wynosił jedynie 3,6%. Najrzadziej dochodziło do nich z kolei na przystankach komunikacji miejskiej (0,3%).

Tabela 1. Czyny zakwalifikowane jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.) według miejsca wystąpienia zdarzenia

Miejsce wypadku		Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
		n		%	
		ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Jezdnia		187	33	60,7	70,2
Przejście dla pieszych	z sygnalizacją świetlną	11	4	3,6	8,5
	bez sygnalizacji świetlnej	64	9	20,9	19,2
Przejazd dla rowerów		14	–	4,5	–
Droga dla pieszych		13	–	4,2	–
Droga rowerowa		8	–	2,6	–
Parking lub plac		9	1	2,9	2,1

Miejsce wypadku	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Przystanek komunikacji publicznej	1	–	0,3	–
Inne	1	–	0,3	–
Ogółem	308	47	100,0	100,0

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Przy bliższym przyjrzeniu się miejscom, w których do omawianych czynów dochodzi najczęściej, można zauważyć, że wcale nie dominują wśród nich jezdnie szybkiego ruchu – udział procentowy autostrad wyniósł bowiem zaledwie 1,1% i nie doszło na nich do ani jednego zdarzenia ze skutkiem śmiertelnym lub w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu. Najczęściej ich miejscem są drogi dwukierunkowe (80,2% wszystkich czynów oraz 84,9% kwalifikowanych następstw), które stanowią równocześnie dominującą część wszystkich dróg w Polsce, co może być jedną z przyczyn takiego wyniku.

Tabela 2. Czyny zakwalifikowane jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.) według typu jezdni w miejscu wystąpienia zdarzenia

Typ jezdni w miejscu wystąpienia wypadku	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Autostrada	2	–	1,1	–
Droga ekspresowa	7	1	3,7	3,0
Droga jednokierunkowa	28	4	15,0	12,1
Droga dwukierunkowa	150	28	80,2	84,9
Ogółem	187	33	100,0	100,0

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Kolejnym aspektem wartym uwagi w kontekście miejsc występowania wypadków jest geometria drogi. W tym przypadku zdecydowanie dominowały skrzyżowania (45,6% wszystkich czynów i 39,6% kwalifikowanych następstw), a także proste odcinki (odpowiednio 30,8% oraz 43,8%). Należy tu zaznaczyć, że na potrzeby omawianego badania jako zdarzenia rozgrywające się na skrzyżowaniach czy zakrętach lub łukach traktowałam nie tylko te, w których przypadku skutki naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu nastąpiły bezpośrednio na nich, ale także w bliskiej odległości, czyli np. na przejściu dla pieszych znajdującym się bezpośrednio przed jednym z wymienionych. Decyzję tę podjęłam w związku z tym, że opisane wyżej, hipotetyczne umiejscowienie wymusza obserwację większego pola jazdy oraz niekiedy liczby uczestników ruchu, a także przewidywanie ich zachowań oraz dostosowanie swoich – zarówno do nich, jak i do ułożenia dróg.

Tabela 3. Czyny zakwalifikowane jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.) według geometrii drogi w miejscu wystąpienia zdarzenia

Geometria drogi w miejscu wystąpienia wypadku	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Prosty odcinek drogi	95	21	30,8	44,7
Zakręt lub łuk	35	5	11,4	10,6
Wjazd na posesję lub wyjazd z posesji	33	2	10,7	4,3
Zjazd	2	–	0,6	–
Spadek lub wzniesienie	2	–	0,6	–
Skrzyżowanie	140	18	45,6	38,3
Inne	1	1	0,3	2,1
Ogółem	308	47	100,0	100,0

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Przechodząc do okoliczności towarzyszących omawianym czynom, zdecydowałam się zweryfikować pory dnia ich występowania. Okazało się, że najczęściej do wypadków dochodzi w okresie wzmożonego ruchu, czyli w ciągu dnia, z niewielką dominacją godzin popołudniowych (odpowiednio 41,1% w stosunku do 37,3% w przypadku wszystkich czynów). Z kolei najrzadziej miały one miejsce w okresie nocy (5,4%), gdy drogi bywają w dużej mierze puste. Analiza jedynie zdarzeń zakwalifikowanych z art. 177 § 2 k.k. pokazała, że w ich przypadku jest odwrotnie – to godziny poranne dominowały nad popołudniowymi (odpowiednio 40,4% i 32%). Pozostałe tendencje zostały jednak zachowane.

Tabela 4. Czyny zakwalifikowane jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.) według czasu wystąpienia zdarzenia

Część doby, w której nastąpił wypadek	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
0:00–5:59	16	5	5,4	10,6
6:00–11:59	115	19	37,3	40,4
12:00–17:59	127	15	41,1	32,0
18:00–23:59	50	8	16,2	17,0
Ogółem	308	47	100,0	100,0

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Z oczywistej przyczyny, w postaci dominacji godzin dziennych, najczęściej panującym w chwili wystąpienia zdarzeń oświetleniem było to naturalne, tj. słońce położone wysoko nad linią horyzontu (68,8% wszystkich zdarzeń i 65,9% kwalifikowanych następstwem), a najrzadziej – świt (2,3% wszystkich zdarzeń). W przypadku pory

nocnej dochodzi do nich częściej na drogach oświetlonych aniżeli nieoświetlonych, co może wynikać z tego, że to te pierwsze są częściej uczęszczanymi, a w konsekwencji generującymi wyższe ryzyko zaistnienia wypadku. Ostatnie prawidłowości nie utrzymują się jednak przy analizie jedynie danych dotyczących czynów o skutkach w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu lub śmierci – do tych najrzadziej dochodzi w porze zmroku (4,3%), a liczba zdarzeń rozgrywających się porą nocną na nieoświetlonych drogach przewyższa tę dotyczącą dróg oświetlonych (odpowiednio 12,8% i 8,5%).

Tabela 5. Oświetlenie panujące w momencie wystąpienia zdarzeń zakwalifikowanych jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.)

Oświetlenie w momencie wystąpienia wypadku		Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.				
		n		%		
		ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2	
Świt		7	3	2,3	6,4	
Pora dzienna	słońce położone wysoko nad horyzontem	212	31	68,8	65,9	
	słońce położone nisko	świejące w oczy	11	1	3,6	2,1
		świejące od tyłu	1	–	0,3	–
Zmrok		11	2	3,6	4,3	
Pora nocna	oświetlona droga	39	4	12,6	8,5	
	nieoświetlona droga	24	6	7,8	12,8	
Brak danych		3	–	1,0	–	
Ogółem		308	47	100,0	100,0	

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Warunki atmosferyczne panujące w chwili popełnienia analizowanych przestępstw były najczęściej dobre (69,5% spośród wszystkich zdarzeń oraz 72,3% kwalifikowanych następstwem) lub charakteryzowały się występującym zachmurzeniem (odpowiednio 49,0% i 66,0%). Niesprzyjające pod tym względem okoliczności występowały więc rzadko, a – co ciekawe – jeszcze rzadziej (z wyjątkiem silnego wiatru) w przypadku czynów zakwalifikowanych z art. 177 § 2 k.k.

Tabela 6. Warunki atmosferyczne panujące w momencie wystąpienia zdarzeń zakwalifikowanych jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.)

Warunki atmosferyczne panujące w momencie wystąpienia wypadku	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Dobre	214	34	69,5	72,3
Zachmurzenie	151	31	49,0	66,0

cd. tabeli 6

Warunki atmosferyczne panujące w momencie wystąpienia wypadku	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Deszcz	36	5	11,7	10,6
Grad	–	–	–	–
Śnieg	12	2	3,9	4,3
Mgła	2	–	0,6	–
Silny wiatr	11	3	3,6	6,4
Brak danych	8	–	2,6	–
Ogółem*	434	75	×	×

* Odsetki nie sumują się do 100% ze względu na możliwość wielokrotnego wyboru odpowiedzi.

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Następnie analizie poddałam ogólne informacje dotyczące uczestników ruchu, którzy swoim zachowaniem wypełnili znamiona czynu spowodowania wypadku w komunikacji. Okazało się, że w zdecydowanej części powoduje je pojedyncza osoba, najczęściej będąca kierowcą pojazdu mechanicznego (94,1% spośród wszystkich czynów oraz 87,2% kwalifikowanych następstwem), co w oczywisty sposób wiąże się z miejscem, w którym dochodzi do nich najczęściej (jezdni), a także wcześniej już wspomnianym charakterem tego rodzaju środków transportu w zestawieniu z innymi formami poruszania się. W żadnym z analizowanych przypadków winnym nie okazał się pieszy, jednak nie powinno być to upraszczane. Uzyskany wynik może być efektem panujących zasad ruchu, roztaczających nad nimi dodatkową ochronę w obliczu fizycznej podatności na urazy (przykładowo art. 13 i 26 ustawy Prawo o ruchu drogowym), jak również konstrukcji czynu – jednym ze znamion koniecznych do przypisania sprawstwa jest spowodowanie u innej osoby przynajmniej średniego uszczerbku na zdrowiu.

Łatwo natomiast wysnuć wnioszek, że nawet gdy do zdarzenia dochodzi w związku z działaniem niechronionego uczestnika ruchu, a bierze w nim udział również kierowca pojazdu mechanicznego, to on stanowi osobę, która z wyższym prawdopodobieństwem dozna obrażeń lub poniesie śmierć. Możliwość wszczęcia postępowania wobec pieszego dawałaby więc jedynie sytuacja, w której swoim zachowaniem doprowadziłby on kierującego pojazdem mechanicznym do podjęcia manewru obronnego, kończącego się jego urazem. Jako przykład można by tu podać udaną próbę ominięcia pieszego, gdy przebiegał on przez jezdnię w miejscu, w którym jej przekraczanie jest niedozwolone, co zakończyłoby się uderzeniem pojazdu w pobliskie drzewo. Spowodowanie zdarzenia przez więcej niż jednego uczestnika ruchu wystąpiło jedynie w 4,9% analizowanych spraw, przy czym mimo to zawsze dochodziło do skazania kierowcy pojazdu mechanicznego – wśród współprzyczyniających się zidentyfikowałam pieszych (46,6% przypadków), rowerzystów (26,7%) oraz innych kierowców pojazdów mechanicznych (26,7%). Z kolei dla przestępstw z art. 177 § 2 k.k.

takie sytuacje stanowiły 12,8% ogółu, jednak ponownie w każdym przypadku w roli skazanego pojawiał się ten sam uczestnik ruchu, natomiast współprzyczyniającymi się byli piesi (50%), inni kierowcy pojazdów mechanicznych (33,3%) i rowerzysta (16,7%). Stwierdzenie przyczynienia się pokrzywdzonego do nastąpienia zdarzenia nie występuje więc często.

Tabela 7. Uczestnicy ruchu drogowego, którzy przyczynili się do wystąpienia zdarzeń zakwalifikowanych jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.)

Uczestnik ruchu, który spowodował wypadek	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Kierowca pojazdu mechanicznego	290	41	94,1	87,2
Kierowca roweru	2	–	0,7	–
Osoba poruszająca się przy pomocy urządzenia wspomagającego ruch	1	–	0,3	–
Pieszy	–	–	–	–
Więcej niż jeden uczestnik ruchu	15	6	4,9	12,8
Ogółem	308	47	100,0	100,0

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Wspomniani uczestnicy ruchu naruszyli szereg obowiązujących w nim zasad bezpieczeństwa. W 308 analizowanych sprawach doszło do naruszenia aż 705 z nich. Były to przede wszystkim niezachowanie szczególnej ostrożności (62,7%), nieustąpienie pierwszeństwa przejazdu (30,8%) oraz pieszemu (22,7%), a także nienależyta obserwacja przedpola jazdy (20,5%).

Z kolei najrzadziej przyczyny zdarzeń stanowiły nieprawidłowe zatrzymanie się lub postój, kierowanie pojazdem bez oświetlenia bądź niesprawnym technicznie, poruszanie się nieprawidłową stroną drogi lub w stanie zmęczenia (po 0,3% każde). W przypadku czynów zakwalifikowanych z art. 177 § 2 k.k., o ile najczęstszym jest to samo naruszenie, czyli niezachowanie szczególnej ostrożności (61,7%), o tyle w dalszej kolejności obserwujemy już pewne różnice – przyczyną tych zdarzeń częściej jest chociażby przekroczenie prędkości (23,4% w stosunku do 6,5% w przypadku wszystkich czynów), nienależyta obserwacja przedpola jazdy (odpowiednio 36,2% w stosunku do 20,5%), niedostosowanie techniki i taktyki jazdy (odpowiednio 12,8% w stosunku do 2,9%), a także prędkości do warunków ruchu (odpowiednio 17% w stosunku do 13%). Natomiast rzadziej są one spowodowane w wyniku nieustąpienia pierwszeństwa przejazdu (odpowiednio 23,4% w stosunku do 30,8%) czy pieszemu (odpowiednio 21,3% w stosunku do 22,7%), nieprawidłowego skręcania (odpowiednio 8,5% w stosunku do 12,3%) lub cofania (odpowiednio 6,4% w stosunku do 6,8%).

Tabela 8. Zasady ruchu drogowego, których naruszenie doprowadziło do wystąpienia zdarzeń zakwalifikowanych jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.)

Zasady bezpieczeństwa w ruchu drogowym stanowiące przyczynę zdarzenia	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Niezachowanie szczególnej ostrożności	193	29	62,7	61,7
Przekroczenie prędkości	20	11	6,5	23,4
Niedostosowanie prędkości do warunków ruchu	40	8	13,0	17,0
Niedostosowanie techniki i taktyki jazdy do warunków ruchu	9	6	2,9	12,8
Nienależyta obserwacja przedpoła jazdy	63	17	20,5	36,2
Nieustąpienie pierwszeństwa przejazdu	95	11	30,8	23,4
Nieustąpienie pierwszeństwa pieszemu	70	10	22,7	21,3
Niezachowanie bezpiecznej odległości między pojazdami	23	5	7,5	10,6
Nieprawidłowe wyprzedzanie	17	4	5,5	8,5
Nieprawidłowe wymijanie	2	–	0,6	–
Nieprawidłowe omijanie	4	–	1,3	–
Nieprawidłowe skręcanie	38	4	12,3	8,5
Nieprawidłowe cofanie	21	3	6,8	6,4
Nieprawidłowe zatrzymanie się lub postój	1	–	0,3	–
Nieprawidłowa zmiana pasa ruchu	29	5	9,4	10,6
Niestosowanie się do sygnalizacji świetlnej	7	1	2,3	2,1
Niestosowanie się do innych znaków i sygnałów	18	5	5,8	10,6
Kierowanie pojazdem w stanie nietrzeźwości	7	2	2,3	4,3
Kierowanie pojazdem bez oświetlenia	1	–	0,3	–
Kierowanie pojazdem bez wymaganych uprawnień	2	–	0,6	–
Poruszanie się pojazdem niesprawnym technicznie	1	–	0,3	–
Przekraczanie jezdni w miejscu niedozwolonym	4	2	1,3	4,3
Poruszanie się nieprawidłową stroną drogi	1	–	0,3	–
Poruszanie się w stanie zmęczenia	1	1	0,3	2,1
Utrata panowania nad pojazdem	13	2	4,2	4,3
Inne	24	6	7,8	12,8
Ogółem*	705	132	x	x

* Odsetki nie sumują się do 100% ze względu na możliwość wielokrotnego wyboru odpowiedzi.

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Ważną kwestią jest również określenie, na ile zasady te są łamane umyślnie, a na ile nieumyślnie. Dominujący okazał się zdecydowanie ten drugi wariant, choć w przypadku zdarzeń zakwalifikowanych jako przestępstwo z art. 177 k.k. w typie podstawowym pojawiał się nieznacznie częściej aniżeli w typie kwalifikowanym (odpowiednio 65,3% i 64,4%). Brak danych wynikał z nierozstrzygnięcia tej kwestii w toku postępowania, co – jak widać – nie było sytuacją występującą rzadko.

Tabela 9. Umyślność naruszeń zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym przez sprawców zdarzeń zakwalifikowanych jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.)

Umyślność naruszeń zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym przez sprawców wypadków w chwili zdarzenia	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Umyślnie	67	39	9,5	29,5
Nieumyślnie	460	85	65,3	64,4
Brak danych	178	8	25,2	6,1
Ogółem	705	132	100,0	100,0

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

W związku z brzmieniem art. 177 k.k. przestępstwo spowodowania wypadku w komunikacji każdorazowo powoduje pewne skutki dla zdrowia lub życia człowieka. W prezentowanym badaniu postanowiłam jednak sprawdzić również występowanie najłatwiej identyfikowalnych szkód materialnych, a więc zniszczeń pojazdów. Wśród fizycznych konsekwencji, w postaci kodeksowo rozumianych uszczerbków na zdrowiu oraz śmierci, umieściłam także lekki uszczerbek na zdrowiu, choć jego wystąpienie nie jest wystarczające do uznania zdarzenia drogowego za wypadek w komunikacji. Uczyniłam to z uwagi na próbę uzyskania obrazu faktycznych skutków dla wszystkich uczestników zdarzeń, a nie jedynie tych, które czynią z nich przestępstwo. Okazało się, że najczęstszą konsekwencją czynów, które znalazły się w próbie, był średni uszczerbek na zdrowiu (89,3%), co jest oczywiście efektem ich dominacji w typie podstawowym. Wiele razy jednak dochodziło także do zniszczenia pojazdu (52,3%), którym poruszał się przynajmniej jeden z uczestników ruchu. Co ciekawe, lekki uszczerbek na zdrowiu (14,9%) występował częściej niż ciężki (7,8%) lub śmierć (8,4%). Obecność innych konsekwencji w przypadku przestępstw z art. 177 § 2 k.k. stanowi efekt kumulatywnej kwalifikacji czynów.

Tabela 10. Skutki zdarzeń zakwalifikowanych jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.)

Skutki wypadków		Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
		n		%	
		ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Uszczerbek na zdrowiu	lekki	46	12	14,9	25,5
	średni	275	14	89,3	29,8
	ciężki	24	23	7,8	48,9

cd. tabeli 10

Skutki wypadków	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Śmierć	26	25	8,4	55,3
Zniszczenie pojazdu	161	37	52,3	78,7
Ogółem*	532	111	×	×

* Odsetki nie sumują się do 100% ze względu na możliwość wielokrotnego wyboru odpowiedzi.

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Ostatnim elementem charakterystyki zdarzeń, jaki poddałam analizie, był ich przebieg. Okazało się, że możliwe jest wyodrębnienie kilku często powtarzających się scenariuszy wypadków w komunikacji. Wszystkie czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k., w których uczestniczył pieszy oraz kierowca pojazdu mechanicznego, polegały – przede wszystkim – na najechaniu na pieszego na przejściu, a także podczas wycofywania z pojazdu mieszczącego się przy posesji, miejsca parkingowego lub innego miejsca postoju. Co ciekawe, w pierwszym przypadku zdecydowanie dominowały sytuacje, gdy kierujący wjeżdżał na przejście bez zatrzymania i potraçał pieszego znajdującego się już na dalszym, względem miejsca jego wkroczenia na jezdnię, pasie ruchu. Ponadto, w zdarzeniach tego typu, ofiarami były częściej osoby młode, a sam przebieg wypadku wiązał się z dużą siłą, z którą dochodziło do uderzenia. W drugim przypadku natomiast pokrzywdzonymi okazywały się być w dużej mierze osoby starsze – nie generowały one bowiem aż tak intensywnego kontaktu pomiędzy pojazdem a niechronionym uczestnikiem ruchu, jednak spowodowany tym kontaktem upadek był wystarczającym do powstania urazów u jednostek o wyższej podatności na nie, związanej z wiekiem. Wśród zdarzeń, w których uczestniczyli wyłącznie kierowcy pojazdów mechanicznych, dominowało z kolei najechanie na poprzedzającego uczestnika ruchu w wyniku zbyt późnego podjęcia manewru hamowania, a także równoczesne wjechanie na skrzyżowanie przez pojazdy poruszające się drogą z pierwszeństwem oraz drogą podporządkowaną, co skutkowało zderzeniem. Wypadki z udziałem kierujących pozostałymi środkami transportu, a także zakwalifikowane z art. 177 § 2 k.k., nie występowały w próbie na tyle często, by doszło do wyklarowania się dominujących wzorów ich przebiegu.

5.2. Postępowanie przygotowawcze

Kolejną grupą zagadnień, mogących pomóc ukazać rzeczywisty obraz spowodowania wypadku w komunikacji, są te związane z postępowaniami przygotowawczymi. Pierwszym elementem prowadzącym do ich wszczęcia jest sam moment uzyskania informacji na temat zdarzenia przez służby. Następował on co do zasady poprzez złożenie zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa (90% wszystkich czynów oraz 97,9% kwalifikowanych następstwem), najczęściej przez świadków (odpowiednio 68,2% i 80,4%). Co ciekawe, drugą w kolejności grupę stanowili sprawcy (odpowiednio 20,2% oraz 15,2%).

Tabela 11. Podmioty składające zawiadomienia na temat zdarzeń zakwalifikowanych jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.)

Składający zawiadomienie o zdarzeniu	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Świadek	189	37	68,2	80,4
Sprawca	56	7	20,2	15,2
Ofiara	17	–	6,2	–
Inne	5	2	1,8	4,4
Brak danych	10	–	3,6	–
Ogółem	277	46	100,0	100,0

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

W związku z tym, że spowodowanie wypadku w komunikacji w typie podstawowym stanowi przestępstwo względnie wnioskowe, postanowiłam poddać sprawdzeniu również formę wszczęcia ścigania tych czynów. Okazało się, że na wnioszek osoby najbliższej prowadzono tylko 1 sprawę (0,3%) – we wszystkich pozostałych przypadkach następowało to z urzędu (99,7%). Nie musi to jednak oznaczać, że jedynie tak mała liczba zdarzeń powoduje negatywne konsekwencje dla osób bliskich sprawcom. Podczas badania, na podstawie czynów pierwotnie zakwalifikowanych z art. 177 § 1 k.k. i dopiero następnie z art. 177 § 2 k.k., w związku ze stwierdzeniem wystąpienia skutków poważniejszych, aniżeli pierwotnie sądzono, w których przypadku ofiarami były właśnie takie osoby, zaobserwowałam, że zdecydowana większość z nich, mając możliwość odmówienia złożenia wniosku o ściganie, postępowala właśnie w ten sposób.

Tabela 12. Forma wszczęcia postępowania w sprawie zdarzeń zakwalifikowanych jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.)

Forma wszczęcia ścigania czynu	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.	
	n	%
Z urzędu	307	99,7
Na wniosek osoby najbliższej	1	0,3
Ogółem	308	100,0

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Wśród badanych kwestii znalazło się również stosowanie środków zapobiegawczych. Zgodnie z przewidywaniami nie okazało się to być praktyką powszechną. W analizowanych sprawach zostały one nałożone na jedynie 5,8% podejrzanych. Wśród tych środków pojawiło się tymczasowe aresztowanie (0,6% wszystkich spraw i 2,1% dla typu kwalifikowanego następstwem), poręczenie majątkowe (odpowiednio 1,6% oraz 6,4%), dozór Policji (odpowiednio 2,3% oraz 8,5%), a także zakaz opuszczenia kraju (odpowiednio 1,3% oraz 4,3%).

Tabela 13. Środki zapobiegawcze stosowane w postępowaniach w sprawie zdarzeń zakwalifikowanych jako spowodowanie wypadku komunikacyjnego (art. 177 k.k.)

Środki zapobiegawcze stosowane wobec podejrzanych	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Tymczasowe aresztowanie	2	1	0,6	2,1
Poręczenie majątkowe	5	3	1,6	6,4
Dozór Policji	7	4	2,3	8,5
Zakaz opuszczania kraju	4	2	1,3	4,3

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Warto również wspomnieć, że w 6 analizowanych sprawach, poza kwalifikacją czynu z art. 177 § 1 lub 2 k.k., współwystępowały także inne, takie jak art. 178 § 1 k.k., zaostrzający karalność w obliczu dodatkowych okoliczności sprawy (1,3% wszystkich czynów oraz 2,1% kwalifikowanych następstwem), i art. 178a k.k., dotyczący przestępstwa prowadzenia pojazdu w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego (odpowiednio 1,6% oraz 2,1%). Świadczy to pośrednio o niskim odsetku ucieczek z miejsca zdarzenia, a także o powodowaniu wypadków w komunikacji głównie przez osoby trzeźwe.

5.3. Postępowanie sądowe w I instancji

Równie istotnym z perspektywy stworzenia obrazu przestępstwa spowodowania wypadku w komunikacji jest wynik postępowania sądowego w I instancji. Mówi on bowiem pośrednio o społecznej szkodliwości, winie oraz okolicznościach czynu czy osobie sprawcy (art. 53 k.k.). W zdecydowanie dominującej części analizowanych spraw dochodziło do warunkowego umorzenia postępowania (66,8%). Z kolei gdy sprawcę skazywano, preferowano kary wolnościowe, jak grzywna (27,2%) lub kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (26,4%). Taka tendencja może być przynajmniej częściowo efektem tego, że w większości przypadków nie odnotowano uprzedniej karalności sprawców omawianych czynów. Jednak dla skazań z art. 177 § 2 k.k. obraz był już nieco inny – tu najczęściej wybierano karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (87,2%) i karę grzywny (36,2%). Ponadto w I instancji nie doszło do żadnego uniewinnienia ani odstąpienia od wymierzenia kary.

Tabela 14. Wyniki postępowań sądowych w I instancji dotyczących czynów zakwalifikowanych jako wypadki komunikacyjne (art. 177 k.k.)

Wynik postępowania sądowego w I instancji	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Warunkowe umorzenie postępowania	177	–	66,8	–
Odstąpienie od wymierzenia kary	–	–	–	–

Wynik postępowania sądowego w I instancji			Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
			n		%	
			ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Skazanie na karę pozbawienia wolności	bezwzględna		5	2	1,9	4,3
	z warunkowym zawieszeniem jej wykonania	z dozorem kuratora	53	30	20,0	63,8
		bez dozoru kuratora	17	11	6,4	23,4
Skazanie na karę ograniczenia wolności	w formie nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne		2	–	0,8	–
	w formie potrąceń wynagrodzenia za pracę na cele społeczne		1	–	0,4	–
Skazanie na karę grzywny			72	17	27,2	36,2
Uniewinnienie			–	–	–	–
Ogółem*			327	60	×	×

* Odsetki nie sumują się do 100% ze względu na możliwość wielokrotnego wyboru odpowiedzi.

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Bardzo częstą praktyką w przypadku osądzania za czyny z art. 177 k.k. było również stosowanie innych ustawowo przewidzianych środków, w tym karnych i kompensacyjnych. Uczyniono to w 96,1% wszystkich analizowanych spraw oraz 87,2% kwalifikowanych następstwem. Środki kompensacyjne nałożono w sumie na odpowiednio 52,9% oraz 51,1% sprawców, a należały do nich zarówno obowiązek naprawienia szkody w całości lub części (odpowiednio 3% oraz 2,1%), jak i nawiązka (odpowiednio 96,9% oraz 48,9%). Z kolei wśród środków karnych, które nałożono na odpowiednio 27,9% oraz 44,7% sprawców, znajdowały się zakaz prowadzenia pojazdów (odpowiednio 45,3% oraz 38,3%), świadczenie pieniężne (odpowiednio 50% oraz 4,3%), a także podanie wyroku do publicznej wiadomości (odpowiednio 11,6% oraz 4,3%).

Tabela 15. Stosowanie środków przewidzianych przez ustawę w postępowaniach sądowych w I instancji, dotyczących czynów zakwalifikowanych jako wypadki komunikacyjne (art. 177 k.k.)

Stosowanie innych środków przewidzianych przez ustawę w I instancji	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Środki karne	86	21	27,9	44,7
Środki kompensacyjne	163	24	52,9	51,1
Środki zabezpieczające	–	–	–	–

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

5.4. Postępowanie sądowe w II instancji

Jak już zaznaczyłam, wśród analizowanych spraw znajdowały się takie, w których wniesiono apelację. Stanowiły one 10,1% wszystkich zbadanych spraw i 34% tych, w których doszło do skazania na podstawie art. 177 § 2 k.k. W II instancji najczęstszą formę zakończenia postępowania stanowiło utrzymanie wyroku w mocy (78,1% ogółu wyników postępowań oraz 87,5% dla typu kwalifikowanego). Zdarzały się jednak również, choć marginalnie i z oczywistych powodów jedynie dla pierwszego przypadku, uchylenia wyroków oraz warunkowe umorzenia postępowań (6,5%). Niekiedy zamieniano kary na surowsze, także poprzez podwyższenie ich wymiaru, a w 1 przypadku doszło do uniewinnienia.

Tabela 16. Wyniki postępowań sądowych w II instancji dotyczących czynów zakwalifikowanych jako wypadki komunikacyjne (art. 177 k.k.)

Wynik postępowania sądowego w II instancji		Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.				
		n		%		
		ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2	
Utrzymanie wyroku w mocy		25	14	78,1	87,5	
Uchylenie wyroku i warunkowe umorzenie postępowania		2	–	6,5	–	
Uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia		–	–	–	–	
Odstąpienie od wymierzenia kary		–	–	–	–	
Skazanie na karę pozbawienia wolności	bezwzględną	1	–	3,2	–	
	z warunkowym zawieszeniem jej wykonania	z dozorem kuratora	2	2	6,5	12,5
		bez dozoru kuratora	–	–	–	–
Skazanie na karę ograniczenia wolności	w formie nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne	–	–	–	–	
	w formie potrąceń wynagrodzenia za pracę na cele społeczne	–	–	–	–	
Skazanie na karę grzywny		1	–	3,2	–	
Uniewinnienie		1	–	3,2	–	
Ogółem*		32	16	×	100,0	

* Odsetki nie sumują się do 100% ze względu na możliwość wielokrotnego wyboru odpowiedzi.

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Środki reakcji prawnokarnej modyfikowano albo zastosowano w 29% wszystkich postępowań w II instancji oraz 35,7% dotyczących czynów zakwalifikowanych z art. 177 § 2 k.k. Były to w podobnych proporcjach środki karne (odpowiednio 54,5%

i 10,6%) oraz kompensacyjne (odpowiednio 45,5% i 4,3%). Środki zabezpieczające ponownie nie wystąpiły ani razu. Pierwszy przypadek dotyczył głównie wydłużania zakazów prowadzenia pojazdów (11,1% wszystkich spraw), a jednokrotnie modyfikacji świadczenia pieniężnego. Drugi odnosił się z kolei wyłącznie do nawiązek.

Tabela 17. Stosowanie środków przewidzianych przez ustawę w postępowaniach sądowych w II instancji dotyczących czynów zakwalifikowanych jako wypadki komunikacyjne (art. 177 k.k.)

Stosowanie lub modyfikowanie innych środków przewidzianych przez ustawę w II instancji	Czyny zakwalifikowane z art. 177 k.k.			
	n		%	
	ogółem	w tym § 2	ogółem	w tym § 2
Środki karne	6	5	54,5	71,4
Środki kompensacyjne	5	2	45,5	28,6
Środki zabezpieczające	–	–	–	–
Ogółem	11	7	100,0	100,0

Źródło: opracowanie na podstawie wyników badania własnego.

Kasacja została wniesiona w przypadku tylko 1 analizowanej sprawy, zakwalifikowanej z art. 177 § 2 k.k.

6. Zakończenie

Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, tak jak wszystkie inne, zyskują za sprawą działań mediów nieco inny niż rzeczywisty obraz w oczach społeczeństwa. Wpływa on na powstawanie pewnych oczekiwań co do wprowadzania zmian w obowiązującym ustawodawstwie karnym, a w konsekwencji sprzyja ich późniejszemu wykorzystywaniu jako narzędzi populistycznej polityki. Niniejszy artykuł miał w swoim założeniu utorować drogę do wyjścia naprzeciw temu zagrożeniu, poprzez przedstawienie prawnego oraz faktycznego obrazu przestępstwa spowodowania wypadku w komunikacji.

Analiza ogólnopolskiej, losowo dobranej próby akt sądowych pozwoliła na zebranie wystarczającej liczby danych koniecznych do stworzenia tego obrazu. Okazało się, że zdarzenia zaklasyfikowane jako spowodowanie wypadku w komunikacji najczęściej rozgrywały się w obrębie skrzyżowań jezdni dwukierunkowych, w godzinach popołudniowych i przy słońcu świecącym wysoko nad horyzontem oraz w dobrych warunkach atmosferycznych. Ponadto były powodowane przez kierujących pojazdami mechanicznymi, wobec których – co do zasady – nie stosowano środków zapobiegawczych. Najczęściej naruszali oni nieumyślnie dość ogólną zasadę zachowania szczególnej ostrożności podczas uczestnictwa w ruchu, co doprowadzało do spowodowania średniego uszczerbku na zdrowiu. Z reguły byli trzeźwi oraz nie zbiegali z miejsca zdarzenia. Wśród rozstrzygnięć postępowań sądowych dotyczących czynów z art. 177 k.k. dominującym było warunkowe umorzenie postępowania, przy jednoczesnym zastosowaniu innych środków przewidzianych przez ustawę karną.

Zestawienie tego obrazu z medialnie kreowanym pozwala na stwierdzenie, że obrazy te nie pokrywają się w żadnym stopniu. Najczęściej są to bowiem zdarzenia rozgrywające się w codziennym ruchu drogowym, pozbawione silnie wzburzających okoliczności, a w konsekwencji niezbyt ciekawe z perspektywy środków masowego przekazu i ich odbiorców. Ponadto uzyskane wyniki nie pokrywały się także we wszystkich aspektach z omówionymi danymi statystycznymi pochodzącymi z Komendy Głównej Policji. Rozbieżności te związane były chociażby z częścią danych dotyczących miejsca zdarzenia, jego przebiegu, a także najczęściej naruszanych zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym. Z kolei zbieżności zaobserwowano w odniesieniu do konsekwencji fizycznych, pozostałych danych dotyczących miejsca zdarzenia, czasu jego wystąpienia oraz uczestników ruchu, którym najczęściej przypisuje się winę za ich spowodowanie. Jednak, jak już wcześniej zaznaczyłam, wszelkie różnice wynikające z tego porównania mogą przynajmniej częściowo wpływać również z faktu, że sprawy karne poddane analizie w toku badania własnego dotyczyły zdarzeń zaistniałych w różnych latach.

Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, w związku z wciąż postępującym rozwojem transportu oraz ogromną rolą mobilności w codziennym funkcjonowaniu współczesnego człowieka, są nieuniknionym elementem naszej rzeczywistości. Możemy jedynie dążyć do zmniejszenia liczby zdarzeń lub ich ofiar poprzez odpowiednie kształtowanie przepisów prawnych, edukację społeczeństwa w celu zmiany jego mentalności i osłabienia powszechnej akceptacji naruszeń zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym. Te naruszenia są postrzegane jako pozornie nieszkodliwe, ale niejednokrotnie prowadzą do wystąpienia zdarzeń znacznie wpływających na życie drugiego człowieka, nie tylko w sferze fizycznej, lecz – jak donoszą badania – także psychicznej czy społeczno-ekonomicznej³⁴. Ponadto możemy realizować działania mające za zadanie podwyższyć jakość życia tych, którzy odczuwają negatywne konsekwencje uczestnictwa w wypadkach, lub tych, którzy są osobami im bliskimi, bowiem stają się one też i ich udziałem³⁵. To również z tego względu ważne jest dokładniejsze poznawanie tej kategorii przestępstw – by móc dostosować reakcję mającą na celu zarówno prewencję, jak i pomoc ich ofiarom bezpośrednim oraz pośrednim, czyniąc ją adekwatną względem tego, z czym faktycznie próbujemy się zmierzyć.

Bibliografia

1. Cyprian T., *Przestępstwa komunikacyjne w projekcie nowego kodeksu karnego*, Palestra 1963, nr 5.

³⁴ European Commission, *Road Safety Thematic Report. Consequences of crashes*. European Road Safety Observatory, Brussels 2023; European Transport Safety Council, *Social and economic consequences of road traffic injury in Europe*, Brussels 2007.

³⁵ Federation of European Road Traffic Victims, *Study of the physical, psychological and material secondary damage inflicted on the victims and their families by road crashes*, Geneva 1993, za: European Transport Safety Council, *Social and economic consequences of road traffic injury in Europe*, Brussels 2007, s. 24–25.

2. Czy Polacy chcą wprowadzenia pojęcia „zabójstwa drogowego” w prawie? Jest sondaż, <https://www.pap.pl/aktualnosci/czy-polacy-chca-wprowadzenia-pojecia-zabojstwa-drogowego-w-prawie-jest-sondaz>.
3. Gembal M., *Przestępstwa spowodowania wypadku komunikacyjnego oraz spowodowania i spowodowania niebezpieczeństwa katastrofy w komunikacji. Raport z badania aktowego*, Warszawa 2025, https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2025/09/2025_A1.pdf.
4. Gorzelańczyk P., *Przestępczość drogowa*, [w:] *Kryminologia. Teoria i praktyka*, red. P. Chomczyński, P. Frąckowiak, D. Woźniakowska, Warszawa 2024.
5. Gruszczynska B., Marczewski M., Siemaszko A., Ostaszewski P., Włodarczyk-Madejska J., Klimczak J., *Atlas przestępczości w Polsce 6*, Warszawa 2021.
6. Kowalski R., Bury P., *Pokrzywdzony będący osobą najbliższą dla oskarżonego na tle regulacji art. 177 k.k.*, *Studenckie Prace Prawnicze, Administratywistyczne i Ekonomiczne* 2023, nr 1.
7. Lachowski J., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, Warszawa 2023.
8. Ostaszewski P., Włodarczyk-Madejska J., Klimczak J., *Drugie Ogólnopolskie Badanie Wiktyimizacyjne 2024. Raport z badania*, Warszawa 2024.
9. Razowski T., [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021.
10. Zakrzewski P., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Majewski, Warszawa 2024.

Dominik Wzorek

Empiryczna zawartość pojęcia społecznej szkodliwości czynu i jego mierników¹

Empirical content of the social harmfulness of the act and its measures

dr Dominik Wzorek, Instytut Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, Polska,
ORCID: 0000-0001-5274-2784, e-mail: d.wzorek@inp.pan.pl

Data zgłoszenia tekstu przez autora: 2.01.2025 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.01.2026 r.

■ Abstract

The aim of this study is to analyse how the degree of an act's social harmfulness is assessed in sentencing, particularly in the context of imprisonment. One of the directives of judicial sentencing under Article 53 § 1 of the Penal Code is precisely the proportionality of the penalty to the degree of social harmfulness of the act. However, to determine proportionality, that degree of social harmfulness must be assessed in some way.

Previous analyses devoted to the social harmfulness of an act (or the social danger of an act, according to the terminology of the Penal Code of 1969) have included theoretical and empirical considerations about which factors influence its degree (subjective, objective, or both) and about how the directive of just retribution is taken into account in sentencing, or how the insignificance of the degree of social danger of an act is assessed for the purpose of discontinuing proceedings (former Article 49 of the Code of Criminal Procedure of 1928). In the Penal Code of 1997, the legislator, cutting through prior doctrinal disputes, determined which elements should be taken into account in assessing the degree of social harmfulness of an act (Article 115 § 2 of the Penal Code), thereby clearly endorsing a comprehensive (subjective–objective) concept of social harmfulness. However, there is a lack of up-to-date research on the circumstances judges actually consider when assessing the degree of social harmfulness of an act and on the role the directive of just retribution plays in sentencing, including in the imposition of imprisonment.

¹ Opracowanie jest rezultatem badań prowadzonych w ramach projektu „Analiza sędziowskich decyzji i poglądów na temat stosowania kary pozbawienia wolności”, finansowanego w ramach konkursu Preludium przez Narodowe Centrum Nauki (2021/41/N/H5/02149).

The text presents the results of a content analysis (both quantitative and qualitative) of 140 written court judgment justifications issued in 2019 by selected courts in Poland for four offences, namely Article 156 § 1 or § 3 of the Criminal Code, Article 158 § 1 of the Criminal Code, Article 278 § 1 of the Criminal Code, and Article 286 § 1 of the Criminal Code (35 justifications for each offence).

Keywords: social harmfulness of the act, material element of the crime, judicial sentencing, directive of just retribution

■ Streszczenie

Celem opracowania jest analiza sposobu oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu w kontekście wymierzania kary, a w szczególności kary pozbawienia wolności. Jedną z dyrektyw sądowego wymiaru kary na gruncie art. 53 § 1 Kodeksu karnego jest właśnie współmierność kary do stopnia społecznej szkodliwości czynu. Aby jednak ustalić współmierność kary, należy w jakiś sposób ocenić ten stopień społecznej szkodliwości czynu.

Wcześniejsze analizy poświęcone społecznej szkodliwości czynu (czy społecznego niebezpieczeństwa czynu – wedle terminologii Kodeksu karnego z 1969 r.) obejmowały rozważania teoretyczne i empiryczne dotyczące tego, jakie czynniki wpływają na jej stopień (podmiotowe, przedmiotowe czy oba ich rodzaje), oraz to, w jaki sposób przy wymiarze kary uwzględniana jest dyrektywa sprawiedliwościowa, ewentualnie w jaki sposób oceniana jest znikomość stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu na potrzeby umorzenia postępowania (art. 49 Kodeksu postępowania karnego z 1928 r.). Ustawodawca w k.k. z 1997 r., przecinając istniejące dotychczas spory doktrynalne, przesądził, jakie elementy mają rzutować na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu (art. 115 § 2 k.k.), i opowiedział się jednoznacznie za kompleksową koncepcją (podmiotowo-przedmiotową) społecznej szkodliwości czynu. Brak jest jednak aktualnych badań dotyczących tego, jakie okoliczności są w rzeczywistości uwzględniane przez sędziów przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu i jaką rolę przy wymierzaniu kary, w tym wymierzaniu kary pozbawienia wolności, odgrywa dyrektywa sprawiedliwościowa.

W tekście zaprezentowano wyniki analizy treści (ilościowej i jakościowej) 140 pisemnych uzasadnień wyroków sądowych zapadłych w 2019 r. w wybranych sądach w Polsce za cztery przestępstwa, tj. z art. 156 § 1 lub 3 k.k., art. 158 § 1 k.k., art. 278 § 1 k.k. oraz art. 286 § 1 k.k. (po 35 uzasadnień za każde z tych przestępstw).

Słowa kluczowe: społeczna szkodliwość czynu, element materialny przestępstwa, sędziowski wymiar kary, dyrektywa sprawiedliwej odpłaty

1. Wstęp

Spoleczna szkodliwość czynu stanowi, zgodnie z art. 1 § 2 Kodeksu karnego², jeden z elementów strukturalnych przestępstwa. W obecnie obowiązującym Kodeksie karnym konstrukcja ta jest także elementem uwzględnianym przy orzekaniu o prawnokarnych konsekwencjach czynu, mianowicie stosowaniu kar (w art. 53 § 1 k.k.). Jej nieznaczny stopień to przesłanka odstąpienia od wymierzenia kary (art. 59 k.k.) oraz warunkowego umorzenia postępowania (art. 66 k.k.), natomiast prawdopodobieństwo popełnienia czynu zabronionego o znacznej społecznej szkodliwości stanowi przesłankę zastosowania środków zabezpieczających (art. 93b § 1 k.k.), w szczególności pobytu w zakładzie psychiatrycznym (art. 93g § 1 k.k.)³.

Element ten odgrywa więc kluczową rolę stosowania wielu instytucji prawa karnego. To, co łączy te wszystkie przypadki, to powołanie się nie tylko na niego, ale także na jego określony stopień, co powoduje konieczność ustalenia, czym ten stopień jest. Może to jednak rodzić istotne problemy zarówno teoretyczne, jak i praktyczne. Niektórzy uważają więc, że w k.k. z 1997 r. należało odejść od materialnego definiowania przestępstwa ze względu na liczne problemy związane z wykładnią tego pojęcia⁴.

Celem niniejszego opracowania jest ustalenie, jakie okoliczności są brane pod uwagę przez sądy przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu – zwłaszcza w kontekście wymiaru kary, w szczególności pozbawienia wolności. Zanim jednak przeprowadzę analizę zgromadzonego przeze mnie materiału empirycznego, skupię się na znaczeniu stopnia społecznej szkodliwości czynu przy wymiarze kary oraz problematyce określania tego stopnia na gruncie dogmatyki prawa karnego. Przedstawię również dotychczasowy stan badań dotyczących praktyki oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu.

2. Dyrektywa sprawiedliwej odpłaty

Kodeks karny z 1997 r. odziedziczył po swoim poprzedniku zestaw dyrektyw sądowego wymiaru kary, jednak ujętych nieco inaczej językowo (co nie pozostaje bez znaczenia dla ich interpretacji), a w pewnym zakresie również merytorycznie. Bez wnikania w spory dotyczące zarówno liczby dyrektyw sądowego wymiaru kary, jak i interpretacji ich znaczenia, co do których to kwestii raczej nie ma

² Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 383 ze zm.) – dalej k.k.

³ Są to tradycyjne konteksty, w których element ten występował już w Kodeksie karnym z 1969 r. (ustawa z 19.04.1969 r. – Kodeks karny [Dz.U. z 1969 r. Nr 13, poz. 94 ze zm.]), z wyjątkiem sytuacji orzekania środków zabezpieczających – zob. I. Andrejew, *Podstawowe pojęcia nauki o przestępstwie*, Warszawa 1988, s. 95; J. Kochanowski, *Przeciwko pośpiesznej kodyfikacji karnej*, „Palestra” 1990/8–9, s. 15. W zasadzie całe prawo karne opiera się na nim – zob. A. Krukowski, *Spoleczna treść przestępstwa. Studium z zakresu polityki kryminalnej*, Warszawa 1973, s. 198.

⁴ J. Kochanowski, *Przeciwko...*, s. 15. Por. T. Kaczmarek, *Dobro prawne i społeczna szkodliwość czynu*, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 3, *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2013, s. 277.

konsensusu w literaturze⁵, można uznać, że w art. 53 § 1 k.k. zakodowana została dyrektywa współmierności kary do stopnia społecznej szkodliwości czynu. Dyrektywa taka funkcjonowała również na gruncie poprzednio obowiązującego Kodeksu karnego z 1969 r. Wprawdzie mowa tam była o współmierności kary do stopnia „społecznego niebezpieczeństwa czynu”, ale można uznać, że chodziło o tę samą przesłankę⁶.

Dyrektywa sprawiedliwościowa (odwetowa czy sprawiedliwej odpłaty)⁷ jest elementem nakazującym sądowi „przeliczenie (...) ujemnej treści (przestępstwa – dop. D.W.) na rodzaj i rozmiar kary”⁸. Jest nastawiona retrospektywnie, gdyż kładzie nacisk na popełniony przez sprawcę czyn oraz rozmiary zła przez niego wyrządzonego⁹. Służy do określenia przestępstwa jako zjawiska negatywnie ocenianego z perspektywy społecznej¹⁰. Zobowiązuje uwzględniać tzw. materialny element przestępstwa, przy czym nie nakazuje w każdym przypadku wymierzać kary proporcjonalnie jedynie do niego¹¹. Może się bowiem okazać, że w praktyce pojawi się konieczność dokonania korekty wymiaru kary opartego na niej w związku z innymi czynnikami decydującymi o stopniu represji (ograniczenie stopniem zawinienia, względami generalno- i indywidualnoprewencyjnymi), które stanowią równorzędne dyrektywy. Zasadniczo jednak wyższy stopień społecznej szkodliwości czynu pociąga za sobą zaostrenie kary¹².

W przeciwieństwie do stopnia zawinienia, limitującego wymiar kary, stopień społecznej szkodliwości czynu wyznacza jedynie pewne granice, w jakich sąd może

⁵ W literaturze istnieje bowiem nie tylko spór co do treści dyrektywy sądowego wymiaru kary, ale nawet co do tego, ile ich można zdekodować z tego przepisu – zob. różne stanowiska na ten temat: T. Bojarski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2016, komentarz do art. 53 k.k., nt 2; Z. Gądzik, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2021, komentarz do art. 53 k.k., nt 5; J. Giezek, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021, komentarz do art. 53 k.k., nt 2; B. Janiszewski, *Ogólne zasady sądowego wymiaru kary w nowym kodeksie karnym*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 1999/2, s. 5; T. Kaczmarek, *Ogólne dyrektywy sądowego wymiaru kary jako problem kodyfikacyjny*, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 5, Nauka o karze. Sądowy wymiar kary, red. T. Kaczmarek, Warszawa 2015, s. 202; V. Konarska-Wrzošek, *Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym*, Toruń 2002, s. 76–79; M. Szczepaniec, *Wybór optymalnej kary w świetle sądowych dyrektyw wymiaru kary*, „Prokuratura i Prawo” 2014/3, s. 33.

⁶ Zob. J. Majewski, *Materialny element przestępstwa w projekcie kodeksu karnego*, „Przegląd Sądowy” 1996/6, s. 76; J. Warylewski, *Społeczna szkodliwość czynu w nowym kodeksie karnym – próba określenia*, „Przegląd Sądowy” 1998/7–8, s. 5–6; J. Wyrembak, *Ogólna definicja przestępstwa a opis jego materialnej treści*, „Państwo i Prawo” 1993/4, s. 80; R. Zawłocki, *Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym*, Warszawa 2007, s. 74–75.

⁷ J. Jakubowska-Hara, *Podstawowe dyrektywy wymiaru kary (w świetle dyskusji wokół art. 50 k.k.)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1989/4, s. 91.

⁸ W. Wolter, K. Buchała, *Wykład prawa karnego na podstawie kodeksu karnego z 1969 r.*, cz. 1, *Część ogólna*, z. 2, *Nauka o karze*, Kraków 1972, s. 145.

⁹ K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1980, s. 582.

¹⁰ Z. Sienkiewicz, *Społeczne niebezpieczeństwo czynu jako dyrektywa sądowego wymiaru kary (na tle teorii i praktyki sądowej)*, Wrocław 1977, s. 5.

¹¹ L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 1998, s. 177; J. Giezek, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 53 k.k., nt 10; P. Hofmański, L.K. Paprzycki, A. Sakowicz, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016, komentarz do art. 53 k.k., nt 11; W. Wróbel, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna*, t. 1, cz. 2, *Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016, komentarz do art. 53 k.k., nt 30–31.

¹² D. Zajac, *Stopień społecznej szkodliwości czynu jako okoliczność rzutująca na wymiar kary*, „Państwo i Prawo” 2017/11, s. 60.

uwzględniać cele retrybucyjne kary. Jednocześnie zapewnia on pewną „odpowiedniość” czynu i kary¹³. Oznacza to, że sąd zobowiązany jest ustalić nie tylko to, iż czyn jest w ogóle społecznie szkodliwy (w stopniu większym niż znikomy), lecz także ustalić stopień tejże szkodliwości, a następnie uwzględnić go przy wymierzaniu kary¹⁴. Sąd zobligowany jest zatem, przy stosowaniu tej dyrektywy, do wykonania trzech kroków: 1) ustalić, które z okoliczności wskazanych w art. 115 § 2 k.k. zaistniały w stanie faktycznym; 2) na ich podstawie dokonać oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu; 3) uwzględniając go, wymierzyć karę.

Samo pojęcie społecznej szkodliwości czynu uznawane jest przez część przedstawicieli doktryny za klauzulę generalną o ogólnym charakterze¹⁵, której zadanie to umożliwienie podjęcia odpowiedniej decyzji co do wymiaru karu poprzez uwzględnienie różnorodnych okoliczności związanych z popełnionym czynem. Sędzia dysponuje więc w tym zakresie luzem decyzyjnym, który limitowany jest przez ogólne zasady prawa karnego¹⁶. Warto jednak ustalić, w jakim kierunku następuje interpretacja pojęcia społecznej szkodliwości czynu oraz jaką treścią empiryczną jest ono wypełniane w codziennej praktyce orzeczniczej. Pewne ramy dla tej treści wyznacza art. 115 § 2 k.k., uznawany za próbę dookreślenia klauzuli generalnej stopnia społecznej szkodliwości czynu¹⁷.

3. Określanie stopnia społecznej szkodliwości czynu

Ustawodawca w art. 115 § 2 k.k. zawarł katalog okoliczności, które sąd powinien uwzględnić przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu, co oznacza, że jest ona stopniowalna¹⁸. Robert Zawłocki uważa, że wymienione w tym przepisie okoliczności służą jedynie do stwierdzenia istnienia społecznej szkodliwości czynu, nie stanowią elementów uwzględnianych przy ocenie jej stopnia¹⁹. Pogląd taki jest odosobniony i nieuzasadniony. Nie sposób bowiem stwierdzić istnienia społecznej szkodliwości czynu w oderwaniu od dokonania oceny jej stopnia²⁰. Przepis ten nie definiuje bowiem, czym jest społeczna szkodliwość czynu, a wskazuje jedynie okoliczności, które należy brać pod uwagę przy ocenie jej stopnia²¹.

¹³ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2014, s. 520.

¹⁴ P. Hofmański, L.K. Paprzycki, A. Sakowicz, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 53 k.k., nt 14; M. Królikowski, S. Żółtek, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 1–116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2021, komentarz do art. 53 k.k., nt 57.

¹⁵ Por. K. Skowroński, *Ogólne dyrektywy sądowego wymiaru kary w kodeksie karnym z 1997 r.*, „Palestra” 2003/7–8, s. 87.

¹⁶ M. Budyn-Kulik, M. Kulik, *Spółeczna szkodliwość czynu jako klauzula generalna w prawie karnym*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G” 2016/2, s. 262–263; R. Zawłocki, *Pojęcie...*, s. 129.

¹⁷ E. Plebanek, *Materialne określenie przestępstwa*, Warszawa 2009, s. 279.

¹⁸ Wyrok Sądu Najwyższego (dalej SN) z 22.02.2018 r., II KK 349/17, LEX nr 2449784; J. Wyrembak, *Ogólna...*, s. 79.

¹⁹ Zob. R. Zawłocki, *Pojęcie...*, s. 272.

²⁰ J. Giezek, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 115 § 2 k.k., nt 14.

²¹ M. Derlatka, *Spółeczna szkodliwość czynu a definicja przestępstwa*, „Prokuratura i Prawo” 2006/6, s. 123; M. Mozgawa, M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, [w:] *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2024, komentarz do art. 115 § 2 k.k., nt 1.

W orzecznictwie zaznacza się, że wyliczenie zawarte w tym przepisie ma charakter enumeratywny i nie podlega wykładni rozszerzającej²², chociaż – ze względu na posłużenie się w nim przez ustawodawcę dość syntetycznymi określeniami – należy poszukiwać elementów stanu faktycznego stanowiących przejaw okoliczności wskazanych w tym przepisie. Nie może to jednak prowadzić do rozszerzenia tego katalogu²³, który pierwotnie obejmował jedynie rodzaj i charakter dobra naruszonego przez przestępstwo. W literaturze zgłaszane były jednak postulaty, aby uzupełnić go o rodzaj i charakter dobra zagrożonego przez przestępstwo – dotyczy to oceny stopnia społecznej szkodliwości przestępstw abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo²⁴. I tak też się stało²⁵. Dodano również element naruszonych przez sprawcę reguł ostrożności.

Na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu rzutować mogą i inne, pozaprawne czynniki, tj. 1) indywidualne, związane z osobą sędziego (jego wiedza o faktach i znajomość przepisów prawa, wyznawany system wartości, osobowość); 2) o społecznym charakterze i pochodzeniu (kultura prawna, sytuacja społeczno-polityczna, wiedza i doktryna prawna)²⁶. Te pozaprawne czynniki trudne są jednak do ustalenia, a ich problematyka nie jest przedmiotem niniejszego opracowania.

W praktyce orzecniczej relatywnie często pojawiają się błędy polegające na utożsamianiu okoliczności uwzględnianych przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości oraz zestawu okoliczności, które należy brać pod uwagę przy wymiarze kary, a które są ujęte w art. 53 § 2 k.k.²⁷

Analiza art. 115 § 2 k.k. pozwala przyjąć, że w kodeksie tym operuje się kompleksowym, podmiotowo-przedmiotowym ujęciem materialnego elementu przestępstwa²⁸. Na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r., ale i wcześniej, istniał burzliwy spór co do tego, jakiego typu okoliczności należy uwzględniać przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu. W tym zakresie istniały trzy stanowiska²⁹: 1) stanowisko obiektywistyczne nakazujące uwzględniać jedynie elementy przedmiotowe, związane

²² Wyrok SN z 20.09.2002 r., WA 50/02, OSNKW 2003/1–2, poz. 9; wyrok SN z 1.02.2006 r., V KK 226/05, OSNKW 2006/5, poz. 44; wyrok Sądu Apelacyjnego (dalej SA) w Katowicach z 13.01.2005 r., II AKa 455/04, LEX nr 147203.

²³ V. Konarska-Wrzosek, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2023, komentarz do art. 53 k.k., nt 13; I. Zgoliński, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2023, komentarz do art. 53 k.k., nt 9.

²⁴ K. Mielcarek, *Znikoma społeczna szkodliwość czynu w praktyce prokuratorskiej i sądowej*, „Prawo w Działaniu” 2008/5, s. 199.

²⁵ Ustawa z 7.07.2022 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2022 r. poz. 2600). Wątpliwości co do tego, czy nowelizacja ta weszła w życie, wyraził Mikołaj Małecki w swojej obszernej pracy – zob. M. Małecki, *Niezmieniony Kodeks karny. Niekonstytucyjność vacatio legis nowelizacji Kodeksu karnego z 7 lipca 2022 r. i jej konsekwencje prawne*, Kraków 2023.

²⁶ Z. Sienkiewicz, *Společne...*, s. 28–29.

²⁷ J. Majewski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Majewski, Warszawa 2024, komentarz do art. 115 § 2 k.k., nt 6.

²⁸ J. Giezek, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 53 k.k., nt 12; T. Kaczmarek, *Dobro...*, [w:] *System...*, t. 3, *Nauka...*, s. 306; R. Zawłocki, *Pojęcie...*, s. 194–195; J. Zientek, *Rola stopnia społecznej szkodliwości czynu w nowym kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 1998/9, s. 14–15.

²⁹ I. Andrejew, *Podstawowe...*, s. 98; A. Krukowski, *Společne...*, s. 221–222.

z popełnionym czynem³⁰; 2) stanowisko kompleksowe nakazujące uwzględniać również elementy podmiotowe – zamiar, stopień zawinienia (pogląd dominujący, zwłaszcza na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r.)³¹; 3) skrajny pogląd – tzw. teoria uniwersalna – nakazujący uwzględniać również charakterystykę sprawcy przestępstwa, czyli jego osobowość, dotychczasowy sposób życia (pogląd dominujący przy interpretacji art. 49 Kodeksu postępowania karnego z 1928 r.)³².

Całkowite odrzucenie teorii uniwersalnych podczas tworzenia obecnie obowiązującego k.k. było zabiegiem celowym. W trakcie prac kodyfikacyjnych w odniesieniu do projektu k.k. w redakcji z 1994 r.³⁴ wskazywano, że miało nastąpić oderwanie oceny społecznej szkodliwości czynu od tego, kim jest osoba sprawcy. Takie powiązanie mogłoby bowiem być narzędziem instrumentalnie wykorzystywanym dla osiągnięcia określonych celów politycznych, jak ma to miejsce w systemach państw totalitarnych³⁵.

Jednoznaczna wypowiedź ustawodawcy w tym zakresie przecięła istniejące spory. Obecnie obowiązujący katalog zawiera zarówno okoliczności, które mogą stanowić znamiona typu czynu zabronionego, jak i takie, które nie są objęte zakresem znamion niektórych typów czynów³⁶. Do okoliczności o charakterze przedmiotowym należą rodzaj i charakter naruszonego lub zagrożonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, a także waga naruszonych przez sprawcę obowiązków³⁷. Okoliczności podmiotowe obejmują postać zamiaru oraz motywację sprawcy. Pozostałe zaś elementy, a więc sposób i okoliczności popełnienia czynu

³⁰ I. Andrejew, *Spoleczne niebezpieczeństwo, znamiona przestępstwa, wina – jako problemy kodyfikacyjne*, „Nowe Prawo” 1955/7-8, s. 44; O. Górniok, *Znikome społeczne niebezpieczeństwo czynu jako podstawa stosowania art. 49 KPK*, Wrocław 1968, s. 91; T. Kaczmarek, *Materialna istota przestępstwa i jego ustawowe znamiona*, Wrocław 1968, s. 15-17; T. Kaczmarek, *Dobro... [w:] System..., t. 3, Nauka..., s. 270*; A. Krukowski, „Znikome niebezpieczeństwo społeczne czynu” na tle problematyki materialnej (społecznej) treści przestępstwa w k.k. z 1969 r., „Palestra” 1970/2, s. 52; A. Marek, *Stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu jako podstawa umorzenia postępowania karnego*, Toruń 1970, s. 70-74; R. Zawłocki, *Pojęcie..., s. 181-184*.

³¹ I. Andrejew, *Spoleczne..., s. 44*; K. Buchała, *Spoleczne niebezpieczeństwo czynu jako dyrektywa sądowego wymiaru kary*, „Kraakowskie Studia Prawnicze” 1970/3, s. 150; M. Cieślak, *Wytyczne Sądu Najwyższego w sprawie wymiaru kary a problem społecznego niebezpieczeństwa (w związku z głosem sędziego Szerera)*, „Palestra” 1958/7-8, s. 77; T. Kaczmarek, *Materialna..., s. 17-18*; A. Marek, *W sprawie społecznego niebezpieczeństwa czynu*, „Nowe Prawo” 1966/2, s. 199; J. Tylman, *Zasada legalizmu w procesie karnym*, Warszawa 1965, s. 100; W. Wolter, *O stopniowaniu społecznego niebezpieczeństwa czynu karalnego*, „Kraakowskie Studia Prawnicze” 1970/3, s. 113; R. Zawłocki, *Pojęcie..., s. 178-181*; A. Zoll, *Stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu jako dyrektywa wymiaru kary*, „Nowe Prawo” 1969/6, s. 942.

³² Kodeks postępowania karnego z 19.03.1928 r. (tekst jedn.: Dz.U. z 1950 r. Nr 40, poz. 364 ze zm.).

³³ K. Buchała, *Spoleczne..., s. 147*; A. Marek, *Stopień..., s. 74-83*; W. Wolter, K. Buchała, K. Mioduski, F. Wróblewski, *Materialne pojęcie przestępstwa i jego konsekwencje w prawie karnym*, [w:] *Problemy nowego prawa karnego. Materiały konferencji naukowej zorganizowanej przez Komitet Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk w dniach 4-6 maja 1970 roku w Warszawie*, red. I. Andrejew, L. Falandysz, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1973, s. 35; R. Zawłocki, *Pojęcie..., s. 185-189*; A. Zoll, *Art. 49 k.p.k. na tle ustawy o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego*, „Palestra” 1967/6, s. 54.

³⁴ Projekt Kodeksu karnego, „Państwo i Prawo” (wkładka) 1994/2.

³⁵ A. Zoll, *Zatożenia polityki karnej w projekcie kodeksu karnego*, „Państwo i Prawo” 1994/5, s. 5.

³⁶ T. Kaczmarek, *Ogólne..., [w:] System..., t. 5, Nauka..., s. 219*; J. Majewski, [w:] *Kodeks..., komentarz do art. 115 § 2 k.k.*, nt 13; K. Mielcarek, *Znikoma..., s. 196*.

³⁷ Co do charakteru tej ostatniej okoliczności Jacek Giezek sygnalizował istniejące w doktrynie wątpliwości – J. Giezek, [w:] *Kodeks..., komentarz do art. 115 § 2 k.k.*, nt 5.

oraz stopień naruszenia reguł ostrożności, uznaje się za okoliczności o charakterze mieszanym³⁸. W literaturze podkreśla się, że nie wystarcza samo zaistnienie w stanie faktycznym sprawy wskazanych elementów, by uznać, iż czyn jest społecznie szkodliwy. Potrzebna jest bowiem indywidualna ocena tych elementów w kontekście popełnionego czynu³⁹.

W doktrynie uznaje się, że „nauka prawa karnego nie wypracowała jednak dostatecznie zweryfikowanej koncepcji zobiektywizowanych wskaźników (kwantyfikatorów) oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu”⁴⁰. Sąd jest zatem zmuszony często w sposób intuicyjny ustalać na podstawie okoliczności czynu „wysoki”, „poważny”, „duży”, „znaczący”, „znikomy” czy „nieznaczny” stopień społecznej szkodliwości czynu, a dodatkowo nie posiada on dostatecznie ścisłych kryteriów przerechowania ustalonego przez siebie stopnia na współmierny wymiar kary⁴¹. Stąd istnieją poważne trudności w ocenie, czy w konkretnym przypadku stopień jest „znikomy”, czy już „nieznaczny”, czy istnieje konieczność uruchamiania reakcji prawnokarnej, czy też jednak nadal mamy do czynienia z czynem blahym⁴².

W praktyce sądy uznają wysoki stopień szkodliwości za okoliczność obciążającą. Zabieg taki jest zbędny, gdyż stopień społecznej szkodliwości czynu zawsze stanowi okoliczność uwzględnianą przy wymiarze kary. Istnieją bowiem takie okoliczności, których nie można ocenić jednoznacznie jako okoliczności wyłącznie obciążające lub łagodzące, i do nich on należy. Stopień ten może przemawiać za wyższym bądź niższym wymiarem kary – w zależności też od tego, co uznać za wymiar „przeciętny”⁴³. Z tezą tą koresponduje pogląd, że aby uwzględniać stopień społecznej szkodliwości czynu przy wymiarze kary, należy dokonać jego szacowania, umieścić go na osi – rozpoczynającej się punktem zerowym – i ustalić typowy przedział dla danego czynu oraz, przy uwzględnieniu wskazań z art. 115 § 2 k.k., określić stopień na tej skali danego czynu *in concreto*⁴⁴.

W praktyce jednak sądy w jakiś sposób muszą ocenić stopień szkodliwości społecznej czynu. Na marginesie moich badań prowadzonych nad sędziowskimi decyzjami dotyczącymi stosowania kary pozbawienia wolności pojawił się problem, jak w praktyce przebiega ocena tego stopnia, jak proces ten uzewnętrzniiony jest w pisemnych uzasadnieniach wyroków sądowych oraz jaką rolę stopień ten faktycznie odgrywa przy wymiarze kary, w szczególności pozbawienia wolności.

³⁸ J. Giezek, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 115 § 2 k.k., nt 5.

³⁹ J. Warylewski, *Spoleczna...*, s. 9.

⁴⁰ T. Kaczmarek, *Dobro...*, [w:] *System...*, t. 3, *Nauka...*, s. 304; podobnie: J. Giezek, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 115 § 2 k.k., nt 1; J. Tylman, *Zasada...*, s. 104; E. Plebanek, *Materialne...*, s. 253.

⁴¹ F. Ciepły, *Sprawiedliwościowa racjonalizacja wymiaru kary kryminalnej wobec współczesnych tendencji polityki karnej w Polsce*, Lublin 2017, s. 303; J. Giezek, *Wysoki stopień społecznej szkodliwości czynu jako okoliczność obciążająca przy wymiarze kary*, „*Nowe Prawo*” 1985/2, s. 61; V. Konarska-Wrzošek, *Dyrektywy...*, s. 92.

⁴² Wyrok SN z 20.03.2019 r., VI KA 3/19, LEX nr 2643291.

⁴³ J. Giezek, *Wysoki...*, s. 60–63; M. Mozgawa, M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 115 § 2 k.k., nt 2; W. Sieracki, *Okoliczności wpływające na wymiar kary w świetle wytycznych wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w sprawie prawidłowego stosowania środków karnych przez sądy wojskowe*, „*Wojskowy Przegląd Prawniczy*” 1978/2, s. 205–206.

⁴⁴ D. Zajac, *Stopień...*, s. 61.

W odniesieniu do tej kwestii Violetta Konarska-Wrzosek zidentyfikowała dwa stanowiska. Pierwsze z nich przyjmuje, że osobno oceniać należy elementy przedmiotowe i podmiotowe rzutujące na stopień społecznej szkodliwości czynu, a następnie wyznaczyć ogólny stopień, opierając się na jednostkowych ocenach poszczególnych okoliczności. Niewielkie natężenie poszczególnych elementów świadczyć powinno o niskim ogólnym stopniu społecznej szkodliwości – co w konsekwencji przemawiałoby za niższym wymiarem kary. W świetle drugiej z koncepcji – za którą opowiada się autorka – nie należy dokonywać grupowania okoliczności na przedmiotowe i podmiotowe, a konieczne jest dokonanie łącznej oceny całego ich zespołu. Wówczas stopień miałby stanowić wypadkową tych wszystkich okoliczności, o których mowa w art. 115 § 2 k.k.⁴⁵ Takie stanowisko jest dominujące w literaturze⁴⁶, jak i aprobowane przez SN⁴⁷. Pierwszy z poglądów jest obecnie znacznie rzadziej spotykany⁴⁸.

Promowane przez Violetę Konarską-Wrzosek⁴⁹ ujęcie sposobu oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu wydaje się być również zgodne z postanowieniami kodeksowymi – jedynie w takim przypadku możliwe jest uwzględnienie całokształtu okoliczności wymienionych w art. 115 § 2 k.k. Ich kompleksowe i łączne ujęcie pozwala jednocześnie na ocenę wzajemnych powiązań w natężeniu poszczególnych okoliczności, co w przypadku wielu stanów faktycznych może przesądzać o ustaleniu odmiennego – być może niższego niż w przypadku pierwszej koncepcji – stopnia społecznej szkodliwości czynu⁵⁰.

W literaturze zaproponowano również inny, dwuetapowy sposób oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu. W pierwszym etapie (przed ustaleniem sprawcy przestępstwa) ocenia się, czy czyn jest społecznie szkodliwy w stopniu wyższym niż znikomy. Oceny tej dokonuje organ w postępowaniu przygotowawczym i opiera się on wyłącznie na okolicznościach przedmiotowych (innymi okolicznościami na tym etapie nie dysponuje). Ustalenie znikomego stopnia społecznej szkodliwości na etapie pierwszym powoduje odmowę wszczęcia postępowania lub jego umorzenie⁵¹. Drugi etap (podczas wyrokowania) służy ustaleniu stopnia społecznej szkodliwości w celu wymiaru adekwatnej kary. Tej oceny dokonuje sąd i uwzględnia on wówczas

⁴⁵ V. Konarska-Wrzosek, *Dyrektywy...*, s. 92. Tak też: J. Zientek, *Karygodność i wina jako przesłanki odpowiedzialności w nowym kodeksie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 1998/6, s. 30.

⁴⁶ J. Bojarski, O. Górniok, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016, komentarz do art. 53 k.k., nt 7; J. Giezek, *Wysoki...*, s. 69; J. Majewski, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 115 § 2, nt 10; D. Zając, *Stopień...*, s. 68; R. Zawłocki, *Pojęcie...*, s. 281; S. Żółtek, *Pojęcie społecznej szkodliwości czynu*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecnictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018, s. 434–435.

⁴⁷ Wyrok SN z 19.09.2006 r., WA 25/06, OSNwSK 2006/1, poz. 1762; wyrok SN z 26.08.2008 r., WA 31/08, OSNwSK 2008/1, poz. 1695; postanowienie SN z 3.09.2008 r., II KK 50/08, „Prokuratura i Prawo” (wkładka) 2009/2, poz. 3; uchwała SN z 30.08.2013 r., SNO 19/13, LEX nr 1375241; wyrok SN z 27.07.2021 r., III KK 346/20, „Prokuratura i Prawo” (wkładka) 2021/11, poz. 1; wyrok SN z 8.03.2012 r., SNO 5/12, LEX nr 1215796.

⁴⁸ T. Oczkowski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2023, komentarz do art. 115 § 2, nt 9.

⁴⁹ V. Konarska-Wrzosek, *Dyrektywy...*, s. 92.

⁵⁰ D. Zając, *Stopień...*, s. 68.

⁵¹ J. Zientek, *Rola...*, s. 63–64.

również elementy podmiotowe⁵². Mechanizm ten, chociaż interesujący z procesowego punktu widzenia, nie może uzyskać aprobaty. Stoi on bowiem w sprzeczności z treścią art. 115 § 2 k.k., wskazującego, jakie okoliczności należy uwzględnić przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości, i nic nie przemawia za tym, żeby na różnych etapach postępowania karnego ocena ta miała być dokonywana z uwzględnieniem różnych kryteriów. Oczywiście w praktyce może się okazać, że na bardzo wczesnym etapie postępowania organ nie dysponuje szczegółowymi informacjami⁵³, niemniej jednak powinien brać pod uwagę maksymalną ilość danych, które pozwalają dokonać tej oceny zgodnie ze wskazaniem kodeksowymi.

W piśmiennictwie i orzecznictwie podkreśla się, że sąd obowiązany jest dokładnie określić, jakie okoliczności uwzględnił przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu, ale także to, w jaki sposób rzutują one na tę ocenę. Jako niedostateczne uznaje się jedynie wskazanie okoliczności wymienionych w art. 115 § 2 k.k. bez odniesienia ich do rzeczywistości konkretnej sprawy⁵⁴. Rodzi się zatem pytanie, czy oceniając kompleksowo stopień społecznej szkodliwości czynu i biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności, da się wykazać, jak one pojedynczo rzutują na tę ocenę. Sąd musi odnieść się do realiów konkretnej sprawy i wskazać te elementy stanu faktycznego, które według niego wpływają na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu, gdyż minimalizuje to powstawanie błędów orzeczniczych⁵⁵. Nieuwzględnienie okoliczności określonych w art. 115 § 2 k.k. albo uwzględnienie okoliczności tam niezawartych stanowi obrazę prawa materialnego i może stanowić podstawę do uchylenia orzeczenia. Błąd w ustaleniach faktycznych może mieć natomiast miejsce, gdy określonym okolicznościom wymienionym w tym przepisie sąd nada zbyt dużą lub zbyt małą wagę⁵⁶.

Poszczególnym „miernikom” określonym przez ustawodawcę w art. 115 § 2 k.k. mogą odpowiadać różne elementy stanu faktycznego. W tabeli 1 zaprezentowane zostały okoliczności faktyczne, które mogą stanowić egzemplifikację poszczególnych „mierników” stopnia społecznej szkodliwości czynu.

Tabela 1. Elementy stanu faktycznego odpowiadające miernikom stopnia społecznej szkodliwości czynu z art. 115 § 2 k.k.

Mierniki z art. 115 § 2 k.k.	Elementy stanu faktycznego
Rodzaj i charakter atakowanego dobra	<ul style="list-style-type: none"> waga różnych dóbr prawnych (ustawowy wymiar kary) wartość dóbr chronionych
Wyrządzona szkoda	<ul style="list-style-type: none"> wysokość szkody materialnej (kryterium ekonomiczne) zakres uszczerbku dobra niematerialnego (zdrowia, wolności, godności – ocena skali i rozmiaru cierpień fizycznych i psychicznych ofiary)*

⁵² J. Zientek, *Karygodność...*, s. 25–26.

⁵³ E. Plebanek, *Materiałne...*, s. 246–247.

⁵⁴ T. Kaczmarek, *Ogólne...*, [w:] *System...*, t. 5, *Nauka...*, s. 220.

⁵⁵ Postanowienie SN z 14.11.2017 r., V KK 119/17, OSNKW 2018/2, poz. 17; wyrok SA w Katowicach z 13.01.2005 r., II AKa 455/04, LEX nr 147203; postanowienie SN z 12.04.2007 r., WZ 10/07, OSNwSK 2007/1, poz. 818.

⁵⁶ S. Żółtek, *Pojęcie...*, s. 433–434.

cd. tabeli 1

Mierniki z art. 115 § 2 k.k.	Elementy stanu faktycznego
Sposób i okoliczności popełnienia czynu	<ul style="list-style-type: none"> • „efektywność” zastosowanego przez sprawcę sposobu popełnienia czynu • długotrwałość zamachu • jego intensywność (skala odniesionych obrażeń) • uporczywość działania sprawcy • okrucieństwo • dążenie sprawcy do spowodowania jak największych cierpień ofiary • zaplanowany charakter czynu • popełnienie czynu w afekcie • sprowokowanie przez ofiarę • czas, miejsce i tzw. kontekst sytuacyjny przestępstwa
Waga naruszonych obowiązków	<ul style="list-style-type: none"> • rodzaj obowiązków, jakie zostały naruszone
Postać zamiaru	<ul style="list-style-type: none"> • zgodnie z art. 9 § 1 k.k. • wpływ nie w każdym przypadku (np. kradzież – art. 278 § 1 k.k. – jest przestępstwem kierunkowym) • także zamiar nagły lub przemyślany
Motywacja sprawcy	<ul style="list-style-type: none"> • elementy emocjonalne (pobudki) • elementy intelektualne (motywy)
Naruszone reguły ostrożności	<ul style="list-style-type: none"> • reguły postępowania z dobrem chronionym przez prawo – obiektywnie istniejące standardy

* Co do tego kryterium wskazuje się, że w zasadzie z samego językowego ujęcia „społecznej szkodliwości czynu” wynika, iż szkoda (jej rozmiar, rodzaj) powinna stanowić jeden z podstawowych mierników materialnego elementu przestępstwa – zob. M. Derlatka, *Wartość szkody jako wyznacznik społecznej szkodliwości czynu – uwagi na marginesie wyroku Sądu Najwyższego z 22 października 2013 r., V KK 233/19*, „Palestra” 2014/7–8, s. 36; D. Zajac, *Stopień...*, s. 64.

Źródło: opracowanie własne na podstawie T. Oczkowski, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 115 § 2, nt 2–8.

Jarosław Majewski wśród okoliczności na pewno niezwiązanych z oceną stopnia społecznej szkodliwości czynu wymienia:

- czynniki dotyczące sprawcy, ale niezwiązane bezpośrednio z rozpatrywanym czynem;
- okoliczności charakteryzujące szeroko pojmowaną osobowość sprawcy;
- opinię, jaką sprawca się cieszy;
- okoliczności wyznaczające potrzeby w zakresie ogólnoprewencyjnego oddziaływania kary;
- zachowanie czy postawy pokrzywdzonego lub innych osób, mające miejsce po popełnieniu przestępstwa⁵⁷;
- nagminność przestępstw;
- dopuszczenie się czynu w okresie próby związanej z warunkowym zawieszeniem wykonania kary za inne przestępstwo⁵⁸.

⁵⁷ W tym zakresie widać sprzeczność pomiędzy katalogiem J. Majewskiego i T. Oczkowskiego.

⁵⁸ J. Majewski, [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 115 § 2 k.k., nt 19.

4. Z badań empirycznych nad społeczną szkodliwością czynu

Dotychczasowe badania empiryczne nad ustalaniem stopnia społecznej szkodliwości (społecznego niebezpieczeństwa) czynu prowadzone były w dwóch kontekstach. Pierwsza grupa badań poświęcona była ustalaniu „znikomego” stopnia na potrzeby podjęcia decyzji o umorzeniu postępowania z powodów oportunistycznych⁵⁹. Druga grupa, mniej liczna, traktowała ocenę tego stopnia jako pośrednie ogniwo stosowania dyrektywy sprawiedliwej odpłaty przy wymiarze kary⁶⁰.

Większość badań należących do pierwszej grupy poświęcona była art. 49 Kodeksu postępowania karnego z 1928 r. Wiązało się to z żywą dyskusją poświęconą problematyce materialnego elementu przestępstwa i sytuacji braku jego odpowiedniego poziomu jako narzędzia oportunistycznego, zezwalającego na zaniechanie ścigania karnego. Dyskusja taka miała miejsce w trakcie prac nad Kodeksem karnym z 1969 r., chociaż wątki te podejmowano i później. Badania te wprawdzie nie dotyczą bezpośrednio problematyki oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu na potrzeby wymiaru kary, jednak warto zwrócić na nie uwagę, chociażby ze względu na to, że ocena tego stopnia, bez względu na cel, dla którego jest dokonywana, bazować powinna na tożsamych kryteriach.

Zanim jednak przejdę do opisanego tego, w jaki sposób sędziowie rekonstruowali w orzeczeniach pojęcie społecznego niebezpieczeństwa czynu oraz w jaki sposób dokonywali oceny jego stopnia, chciałbym wskazać na istotną kwestię dotyczącą jakości uzasadnień w tym zakresie. Otóż różne badania identyfikowały podobne problemy związane z oceną stopnia społecznej szkodliwości czynu. Po pierwsze, materiał badawczy w wielu przypadkach był bardzo skąpy⁶¹, gdyż brakowało uzasadnień postanowień o umorzeniu postępowania, a jeżeli już takie się w aktach znajdowały, to sędziowie, nawet jeśli powoływali się na określony stopień jako przesłankę decyzji (umorzenia czy wymiaru kary), posługiwali się tym pojęciem dowolnie, wypełniając nieraz „luki w rozumowaniu” albo traktując je jako „beztreściowy frazes”⁶². Po drugie, czasem znikomy stopień społecznej szkodliwości czynu mylony był z niecelowością ścigania – w przypadkach gdy sądy uważały, że niepotrzebne jest stosowanie kary, dopatrywały się znikomego stopnia społecznej szkodliwości czynu, po to, by mieć podstawę do umorzenia postępowania⁶³. Dalsze zaś analizy pokazały, że art. 49

⁵⁹ J. Bafia, S. Paweła, *Z problematyki art. 49 k.p.k.*, „Państwo i Prawo” 1957/9; M. Berezniński, *Umorzenie postępowania w trybie art. 49 k.p.k. w praktyce prokuratorskiej i sądowej w województwie katowickim w latach 1960–1966*, „Nowe Prawo” 1968/6; O. Górniok, *Znikome...*; K. Ifkiewicz, *Znikomość społecznego niebezpieczeństwa czynu w sprawach z oskarżenia prywatnego w świetle badań aktowych*, „Państwo i Prawo” 1966/2; T. Kaczmarek, *Materialna...*; A. Marek, *Stopień...*; K. Mielcarek, *Znikoma...*; A. Staczyńska, *Umorzenie postępowania ze względu na znikome niebezpieczeństwo społeczne czynu w praktyce sądowej*, „Zeszyty Naukowe Instytutu Badań Prawa Sądowego” 1975/2; J. Tylman, *Zasada...*

⁶⁰ K. Buchała, *Dyrektywy sądowego wymiaru kary*, Warszawa 1964; T. Kaczmarek, *Ogólne...*, [w:] *System...*, t. 5, *Nauka...*; Z. Sienkiewicz, *Społeczne...*

⁶¹ K. Ifkiewicz, *Znikomość...*, s. 890–891.

⁶² K. Buchała, *Dyrektywy...*, s. 31.

⁶³ J. Bafia, S. Paweła, *Z problematyki...*, s. 395–396; M. Berezniński, *Umorzenie...*, s. 991–992; O. Górniok, *Znikome...*, s. 41.

Kodeksu postępowania karnego z 1928 r. stosowany był nieprawidłowo w sytuacji braku znamion przestępstwa lub dowodów winy, podczas gdy umorzenie nastąpić powinno z tych powodów⁶⁴. Powoływano się również na ten artykuł, kiedy z różnych przyczyn prowadzenie postępowania było utrudnione (np. ze względu na znaczny upływ czasu, niemożność ujęcia oskarżonego)⁶⁵. W praktyce pojawiały się sytuacje, w których ze względu na zbyt mały zasób informacji nie dało się ocenić stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu albo ze względu na niektóre elementy stanu faktycznego wykluczone było przyjęcie jego znikomego stopnia⁶⁶. Oznacza to, że w wielu przypadkach niezwykle trudno jest odpowiedzieć na pytanie, jakimi kryteriami kierują się sądy przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu⁶⁷.

Jeśli zaś chodzi o dokładną analizę elementów uwzględnianych przez sądy przy ocenie stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu, to badania pokazują niejednorodne praktyki w tym zakresie. Przede wszystkim sędziowie często powoływali się na okoliczności, które zaistniały po popełnieniu czynu zabronionego, a nawet po wniesieniu aktu oskarżenia⁶⁸.

Wiele badań potwierdzało, że dla oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu podstawową rolę odgrywały rozmiary wyrządzonej przestępstwem szkody⁶⁹. Drugorzędne znaczenie, czasem podwyższające akceptowalną wysokość szkody pozwalającą na uznanie „znikomego” stopnia społecznego niebezpieczeństwa, miały czynniki związane z charakterystyką sprawcy⁷⁰, czasem wręcz świadczące o preferowaniu uniwersalistycznej koncepcji społecznego niebezpieczeństwa z uwagi na uwzględnianie takich okoliczności jak opinia o sprawcy z zakładu pracy i miejsca zamieszkania czy stan rodzinny⁷¹. Wskazywanie tych okoliczności odbywało się nawet pod rządami k.k. z 1997 r., który przecież całkowicie wyklucza powoływanie się na takie okoliczności przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu. Sądy przywoływały takie okoliczności jak: właściwości osobiste sprawcy (wiek, osobowość, stan zdrowia psychicznego, poziom rozwoju intelektualnego), a także jego warunki osobiste (sytuacja materialna, socjalna, warunki rodzinne); dotychczasowy tryb życia (niekaralność, opinia); okoliczności zaistniałe po dacie czynu (okoliczności związane z pokrzywdzonym lub sprawcą albo zadośćuczynieniem) oraz okoliczności związane z prowadzonym postępowaniem (upływ czasu od zdarzenia, przyznanie się do winy, odwołanie fałszywych zeznań, późne zawiadomienie o przestępstwie, wysokie

⁶⁴ J. Bafia, S. Paweła, *Z problematyki...*, s. 394; O. Górniok, *Znikome...*, s. 79; K. Ifkiewicz, *Znikomość...*, s. 891; W. Moszczyński, H. Stawryłło, *Praktyka prokuratorów w zakresie stosowania przepisów art. 26–28 k.k. (wyniki badań)*, Warszawa 1970, s. 17.

⁶⁵ O. Górniok, *Znikome...*, s. 72.

⁶⁶ W. Moszczyński, H. Stawryłło, *Praktyka...*, s. 17, 32.

⁶⁷ K. Buchała, *Dyrektawy...*, s. 31; K. Ifkiewicz, *Znikomość...*, s. 894–895; T. Kaczmarek, *Ogólne...*, [w:] *System...*, t. 5, *Nauka...*, s. 266–267.

⁶⁸ A. Staczyńska, *Umorzenie...*, s. 891.

⁶⁹ J. Bafia, S. Paweła, *Z problematyki...*, s. 395–396; M. Bereźnicki, *Umorzenie...*, s. 891; O. Górniok, *Znikome...*, s. 42–43; A. Marek, *Stopień...*, s. 103; A. Staczyńska, *Umorzenie...*, s. 26; J. Tylman, *Zasada...*, s. 175.

⁷⁰ J. Bafia, S. Paweła, *Z problematyki...*, s. 395–396; W. Moszczyński, H. Stawryłło, *Praktyka...*, s. 9; J. Tylman, *Zasada...*, s. 176.

⁷¹ M. Bereźnicki, *Umorzenie...*, s. 891.

koszty postępowania, niecelowość karania itd.)⁷², które to nawet pod rządami Kodeksu karnego z 1969 r. nie mogły być uznane za wpływające na ocenę stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu. Niektóre badania pokazały jednocześnie, że okoliczności dotyczące życia sprawcy przywoływane były na ogół wtedy, gdy przemawiały za niższym stopniem społecznego niebezpieczeństwa czynu, a ignorowane, gdy świadczyły na niekorzyść sprawcy⁷³. W przypadku niektórych badań jedną z okoliczności świadczących o zwiększonym stopniu społecznej szkodliwości czynu stanowić miała nagminność popełniania określonych przestępstw na danym terenie⁷⁴.

Badania te zgodnie pokazują pewne nieprawidłowości w stosowaniu przede wszystkim art. 49 Kodeksu postępowania karnego z 1928 r. poprzez uwzględnianie przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu takich okoliczności, które w ogóle nie powinny wywierać wpływu na jego ocenę, lub po prostu nadawanie temu pojęciu szerszego znaczenia niż wynikające z teoretycznych rozważań⁷⁵. Takie rozszerzanie zakresu tego pojęcia było niebezpieczne, a wynikało stąd, że było rozumiane inaczej, w zależności od lokalnych zwyczajów. Oznacza to, że decyzje oparte na art. 49 Kodeksu postępowania karnego z 1928 r. w pewnym zakresie cechowała przypadkowość i dowolność⁷⁶.

Dotychczasowe badania pokazują wyraźnie kilka tendencji. Sędziowie wykorzystywali pojęcie społecznej szkodliwości czynu jako argument niewymagający głębszego uzasadnienia, a świadczący o prawidłowości podjętej decyzji. W celu oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu posługiwali się okolicznościami, które wątpliwe były na gruncie wcześniejszego ustawodawstwa, a obecnie wykluczone są jako faktory rzutujące na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu. Ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu zwykle dokonywana była przez sędziów niestarannie i nie zawierała wyczerpującej argumentacji. Rodzi się zatem pytanie, jak wygląda ocena stopnia społecznej szkodliwości obecnie.

5. Ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu w praktyce sądowej

5.1. Zastosowane metody badań

W celu analizy tego, jakie okoliczności faktyczne przywoływane są przez sądy w pisemnych uzasadnieniach wyroków sądowych w odniesieniu do oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, przeprowadziłem ilościową i jakościową analizę treści 140 pisemnych uzasadnień wyroków sądowych, za wybrane cztery typy przestępstw, zapadłych w 2019 r. – po 35 uzasadnień za przestępstwo kwalifikowane z art. 156 § 1 lub 3 k.k., art. 158 § 1 k.k., art. 278 § 1 k.k. oraz art. 286 § 1 k.k. Wybór tych typów przestępstw poddyktowany był tym, że należą one do dwóch różnych grup przestępstw, wymierzonych

⁷² K. Mielcarek, *Znikoma...*, s. 207–208.

⁷³ W. Moszczyński, H. Stawryło, *Praktyka...*, s. 10.

⁷⁴ A. Marek, *Stopień...*, s. 103.

⁷⁵ O. Górniok, *Znikome...*, s. 85.

⁷⁶ O. Górniok, *Znikome...*, s. 87–89.

w dwa różne dobra prawne – w życie i zdrowie człowieka (art. 156 § 1 lub 3 k.k. i art. 158 § 1 k.k.) oraz w mienie (art. 278 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k.). Przepęstwa te stanowią równieŝ typowe i liczne przypadki przępstw z grup przępstw przeciwko ŝyciu i zdrowiu człowieka oraz przeciwko mieniu.

W przypadku analizy treści nie dąŝy się do uzyskania próby dobranej probabilistycznie, a wiec statystycznie odzwierciedlającej badaną populację, lecz próbuje się zgromadzić taki materiał badawczy, który pozwala na stosunkowo szerokie ujęcie problemu oraz dotarcie do przypadków maksymalnie zróżnicowanych⁷⁷. Stąd teŝ zdecydowałem się na taki dobór próby, który zgodny jest z przyjętą teorią (implikującą przyjęcie jakiś konkretnych kategorii analitycznych), a nie logiką statystyczną⁷⁸.

Poniewaŝ jedno z przępstw objętych badaniami naleŝy do właœciwoœci sądu okręgowego (art. 156 § 1 i 3 k.k.), zwróciłem się do wszystkich 45 sądów okręgowych funkcjonujących w 2019 r. z proœbą o nadesłanie 3 uzasadnieŝ wyroków skazujących za to przępstwo, co maksymalnie dać mogło 135 uzasadnieŝ. Oczywiście nie wszystkie sądy dysponowały taką liczbą.

Pozostałe przępstwa naleŝą natomiast do właœciwoœci sądu rejonowego. Uznałem, ŝe różnice w sposobie sporządzania uzasadnieŝ i przywoływanych okolicznoœciach mogą być uzaleŝnione od okręgu sądowego, w którym zapadło orzeczenie. Tak przynajmniej wydają się sugerować wcześniejsze badania poświęcone geograficznemu zróżnicowaniu surowoœci orzekanych kar⁷⁹. Stąd teŝ postanowiłem uzyskać materiał pochodzący z sądów mających siedziby w miastach różnej wielkoœci: małych (do 20 000 mieszkaŝców), œrednich (od 20 000 mieszkaŝców do 100 000 mieszkaŝców) i duŝych (powyŝej 100 000 mieszkaŝców). Dodatkowo starałem się uwzględnic to, jak częœto w danym sądzie zapadają kary pozbawienia wolnoœci za dany typ przępstwa, i podzieliłem sądy na „surowe” i „łagodne”⁸⁰. Zwróciłem się wiec do odpowiedniej liczby sądów kaŝdego z 6 typów (wielkoœć × surowoœć) z proœbą o nadesłanie pisemnych uzasadnieŝ.

Po zgromadzeniu zakłádanej liczby uzasadnieŝ przęstąpiłem do analizy materiału – w zakresie iloœciowym wykonywałem ją głoŝnie przy uŝyciu elektronicznej ankiety przygotowanej w LimeSurvey i analizowanej w SPSS, w zakresie jakoœciowym kodowałem materiał badawczy w programie MAXQDA⁸¹. W dalszej częœci tekstu, kiedy przytaczam fragmenty uzasadnieŝ, wskazuję, o jakie uzasadnienie chodzi, poœługując się kolejnym numerem analizowanego uzasadnienia oraz kwalifikacją prawną zachowania (np. 2/278 oznacza drugie analizowane uzasadnienie w sprawie

⁷⁷ D. Silverman, *Interpretacja danych jakoœciowych. Metody analizy rozmowy, tekstu i interakcji*, Warszawa 2012, s. 150.

⁷⁸ M. Hammersley, P. Atkinson, *Metody badaŝ terenowych*, Poznaŝ 2001, s. 173.

⁷⁹ J. Klimczak, M. Marczak, P. Ostaszewski, P. Sidor, J. Włodarczyk-Madejska, *Geografia karania. Obraz statystyczny spójnoœci stosowania sankcji karnych*, Warszawa 2020.

⁸⁰ Wykorzystałem w tym celu dane udostępnione przez Wydział Statystycznej Informacji Zarządczej Departamentu Strategii i Funduszy Europejskich Ministerstwa Sprawiedliwoœci pismem z 9.08.2022 r. (DSF-II.071.21.2022).

⁸¹ Badania obejmowały szersze kwestie – przede wszystkim związane z orzekaniem kary pozbawienia wolnoœci. Analizy dotyczące społecznej szkodliwoœci czynu przeprowadzone zostały jedynie na marginesie badaŝ.

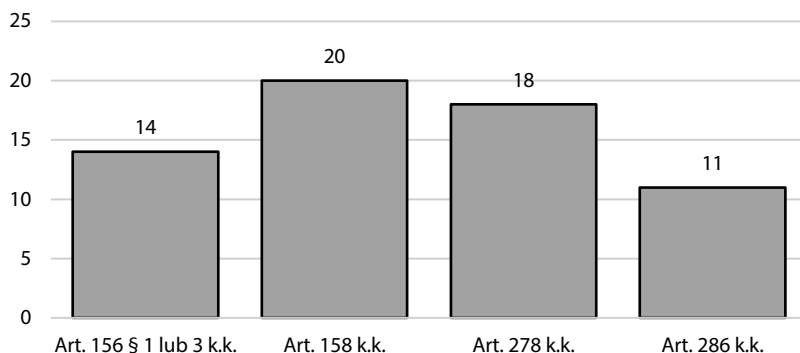
o przestępstwo z art. 278 § 1 k.k.). W cytatach z uzasadnień nie zmieniałem ich zapisu – zawierają wszelkie błędy językowe, gramatyczne i interpunkcyjne.

5.2. Ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu jako część pisemnego uzasadnienia wyroku

Spośród przeanalizowanych przeze mnie 140 uzasadnień ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu pojawiła się w zaledwie 63 przypadkach (45% zbadanej zbiorowości), przy czym nieco częściej ocena ta pojawiała się przy przestępstwach przeciwko życiu i zdrowiu niż w wypadku skazań za przestępstwa przeciwko mieniu (wykres 1). Tak niska liczba uzasadnień ogółem, które odnosiły się wprost do tego elementu przestępstwa, istotnie powinna dziwić. Społeczna szkodliwość czynu jest bowiem elementem każdego przestępstwa⁸², a jedną z dyrektyw sądowego wymiaru kary jest współmierność kary do stopnia tej szkodliwości. Nie sposób więc ustalić współmierności kary do społecznej szkodliwości, jeśli w uzasadnieniu brakuje wskazań, jak ta ocena przebiegała.

Ponadto uwagę przykuwa to, że relatywnie łatwiej jest ocenić stopień społecznej szkodliwości czynu w przypadku przestępstw przeciwko mieniu. Jeden z elementów oceny tego stopnia to bowiem rozmiar wyrządzonej szkody. Nawet jeśli nie stanowi on jedyne elementu rzutującego na ocenę tego stopnia, to wydaje się, że jego ocena przy przestępstwach z wyraźną szkodą majątkową jest znacznie ułatwiona. W przypadku obu analizowanych przestępstw przeciwko mieniu szkodę tę było niezwykle łatwo wyrazić w pieniądzu. Okazuje się jednak, że w przypadku przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w mniej niż co trzecim przypadku oceniono odrębnie stopień społecznej szkodliwości czynu.

Wykres 1. Liczba uzasadnień, w których dokonano oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, a kwalifikacje prawne ($n = 140$)



Źródło: opracowanie własne na podstawie analizy treści uzasadnień.

⁸² R. Zawłocki, *Pojęcie...*, s. 148–149.

5.3. Jakość oceny stopnia społecznej szkodliwości

Warto przyrzeć się również temu, jak bardzo wyczerpująco sądy uzasadniają ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu. W niektórych przypadkach można śmiało stwierdzić, że nie wiadomo, w jaki sposób sąd dokonał tej oceny. Nie są bowiem przywoływane żadne okoliczności albo przywoływane są tylko pojedyncze elementy stanu faktycznego. Trudno więc uznać, że sędziowie dochowali w tych sprawach należytej staranności i dokładnie rozważyli wszystkie elementy, które mogą rzutować na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu.

„Oceniając czyny oskarżonego sąd doszedł do przekonania, iż nie zaszła żadna z okoliczności wyłączających bezprawność lub winę, natomiast społeczna szkodliwość czynu nie jest znikoma” [28/278].

„(Okolicznością obciążającą jest – dop. D.W.) wysoka społeczna szkodliwość popełnionego przez nią czynu. B. S. popełnionym przez siebie przestępstwem dokonała bowiem zamachu na podstawowe dobro chronione prawem, jakim jest życie i zdrowie ludzkie” [27/156].

Dokonane w ten sposób oceny stopnia społecznej szkodliwości rażą niedbałością. Uzasadnienie 28/278 pozwala jedynie wykluczyć zastosowanie art. 17 § 1 pkt 3 Kodeksu postępowania karnego⁸³, jednak nie pozwala na wymierzenie kary uwzględniającej stopień społecznej szkodliwości czynu. Ponadto nie wiadomo, w jaki sposób sąd doszedł do wniosku o ponadznikomym stopniu. W dodatku uzasadnienie to w zasadzie odnosi się głównie do oceny zawinienia, a nie społecznej szkodliwości czynu.

W przypadku niektórych innych uzasadnień widać, że sądy wzięły pod uwagę tylko pojedyncze okoliczności. Trudno wierzyć, że w stanie faktycznym nie dało dopatrzeć się innych czynników rzutujących na ocenę tego elementu. Warto dodać, że takie krótkie oceny dotyczyły wszystkich analizowanych typów przestępstw, również tych poważniejszych, tj. przeciwko życiu i zdrowiu. Niezwykle lakonicznych ocen społecznej szkodliwości w przebadanym przeze mnie materiale było jednak niewiele.

Najkrótsze uzasadnienie oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu w badanej zbiorowości liczyło tylko 123 znaki⁸⁴, najdłuższe zaś 3311. Oczywiście są to skrajności – przeciętne uzasadnienie takiej oceny miało niespełna 600 znaków, czyli mniej więcej cały ten akapit. Mimo że liczby te wskazują (tabela 2)⁸⁵, iż uzasadnienia w tym zakresie nie były skrajnie krótkie, nie stanowią one także istotnych fragmentów uzasadnienia.

⁸³ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 46 ze zm.).

⁸⁴ Obliczałem liczbę znaków ze spacjami.

⁸⁵ Nie podaję wartości dominanty, gdyż ta w przypadku zmiennej ilorazowej jest w rzeczywistości rezultatem przypadku.

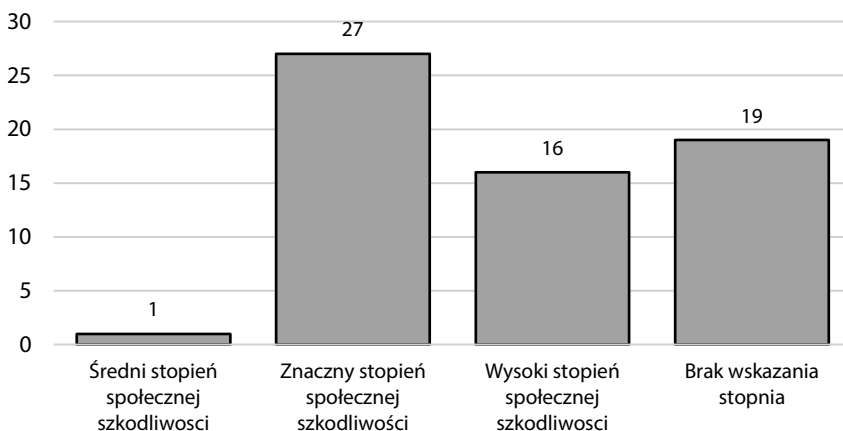
Tabela 2. Długość uzasadnienia odnoszącego się do stopnia społecznej szkodliwości czynu

Miara	Minimum	Maksimum	Średnia	Mediana
Liczba znaków	123	3311	583	438

Źródło: opracowanie własne na podstawie analizy treści.

Oprócz mierników ilościowych jakości oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu warto również dostrzec sam rezultat tej oceny. Spośród 64 uzasadnień, w których sąd przytaczał okoliczności służące do oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, w 19 przypadkach nie wskazał wyniku tego procesu. Sędziowie, mimo przywołania nawet okoliczności mających udokumentować ten proces, nie sformułowali swojej ostatecznej oceny w tym zakresie.

Najczęściej sąd oceniał stopień jako znaczny, a zaledwie w jednym przypadku jako „średni” (wykres 2). Przypadek ten dotyczył czynu z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. Sąd, oceniając stopień społecznej szkodliwości, wziął pod uwagę to, że sprawca naruszył swoim działaniem zdrowie człowieka, a więc jedno z najważniejszych dóbr, i spowodował ciężki uszczerbek, chociaż ostateczny rozmiar szkody na zdrowiu pokrzywdzonego nie był aż tak wysoki. Ważne jest, że 72-letni, schorowany sprawca został zaatakowany przez własnego syna, który wtargnął do jego pokoju. Oskarżony po prostu próbował się bronić i działał impulsywnie z zamiarem nagłym (2/156).

Wykres 2. Stopień społecznej szkodliwości czynu ustalony przez sąd ($n = 63$)

Źródło: opracowanie własne na podstawie analizy treści uzasadnień.

Po tych wstępnych analizach związanych z ogólnym obrazem pisemnych uzasadnień wyroków sądowych w części dotyczącej oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu chciałbym się przyjrzeć, jakie „mierniki” stopnia społecznej szkodliwości

czynu określone w art. 115 § 2 k.k. sądy przywoływały oraz co się za nimi w praktyce kryje – jakie informacje zgromadzone przez sąd w toku postępowania stanowią egzemplifikację poszczególnych okoliczności.

5.4. Mierniki oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu w praktyce sądowej

W części uzasadnienia poświęconej ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sądy przywoływały różnorodne okoliczności, mimo że art. 115 § 2 k.k. zawiera zamknięty katalog „mierników”, które sąd powinien wziąć pod uwagę⁸⁶. Aż w 9 spośród 63 analizowanych uzasadnień (14%) przywołane były okoliczności spoza tego katalogu. Sądy do takich okoliczności zaliczały: nagminność czynu, charakterystykę sprawcy, wysokość ustawowego zagrożenia karą (każde z nich po 2 razy) oraz brak poszanowania dla zasad współżycia społecznego i silną dezaprobatę społeczną dla działania sprawców (po 1 przypadku). Okoliczności te w żaden sposób nie mogą być elementami uwzględnianymi przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu, chociaż w pewnym zakresie można próbować zrozumieć, dlaczego sądy się na nie powoływały.

„Wymierzając karę każdemu z oskarżonych sąd miał na uwadze wysoki stopień społecznej szkodliwości czynów zważywszy na ogromną nagminność tego typu przestępstw, na korzyść oskarżonych świadczy jedynie niska wartość skradzionych przedmiotów” [15/278].

Nagminność popełniania przestępstw na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r. była uznawana za jedną z okoliczności obciążających, względnie świadczących o zwiększonym stopniu społecznej szkodliwości czynu⁸⁷, ale na gruncie obecnie obowiązującego k.k. nie może być za taką uznana. Była ona przywoływana jedynie dodatkowo, obok innych czynników przewidzianych przez art. 115 § 2 k.k.

Podobnie, chociaż znacznie wcześniej, na gruncie art. 49 Kodeksu postępowania karnego z 1928 r., kiedy opowiadano się za uniwersalną koncepcją stopnia społecznej szkodliwości czynu, do jego oceny można było posługiwać się również charakterystyką sprawcy. Uważano bowiem, że na stopień ten rzutuje także postać winy. Stąd też prawdopodobnym źródłem błędów jest utożsamianie przez sądy przesłanek oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu (art. 115 § 2 k.k.) z przesłankami stopnia zawinienia:

„Stopień społecznej szkodliwości czynu, jakiego dopuścił się D.G. jest znaczny. (...) Oskarżony jest dorosłym mężczyzną w sile wieku, który jest w stanie samodzielnie podjąć zatrudnienie w celu zaspokojenia swoich potrzeb żywieniowych. Z tego względu nie sposób znaleźć okoliczności, które mogłyby usprawiedliwiać jego postępowanie” [8/278].

⁸⁶ Warto zaznaczyć, że miernik określany jako „rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia” dotyczy głównie przestępstw popełnionych nieumyślnie (zob. E. Plebanek, *Materialne...*, s. 210-212), a analizy tutaj prowadzone dotyczą wyłącznie typów umyślnych (lub umyślno-nieumyślnych), w związku z czym miernik ten nie jest tutaj analizowany.

⁸⁷ A. Krukowski, *Społeczna...*, s. 245-247.

Przesłanki oceny jednego i drugiego elementu przestępstwa są od siebie odrębne⁸⁸. W przypadku tego uzasadnienia osobny akapit poświęcony był ocenie stopnia zawinienia.

Wśród okoliczności pozakodeksowych przywoływanych przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu pojawiają się również odwołania do wysokości ustawowego zagrożenia karą. Okoliczność ta z pewnością jest wskaźnikiem abstrakcyjnie ujętego stopnia społecznej szkodliwości danego typu czynu zabronionego. Ustawodawca, uznając, że jakiś czyn jest społecznie szkodliwy, kryminalizuje określone zachowania i na podstawie abstrakcyjnego stopnia typowego dla danego rodzaju zachowań przypisuje ustawowe zagrożenie karą – w zależności od niego można wskazać czyny bardziej i mniej poważne⁸⁹. Uwzględnianie tego czynnika przy wyrokowaniu jest jednak błędem. Ustawodawca uwzględnił go już bowiem, penalizując określone zachowanie. W ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu na gruncie konkretnego postępowania chodzi zaś o ocenę analizowanego czynu z perspektywy innych czynów danego typu (o danej kwalifikacji prawnej).

Dwie pozostałe pozakodeksowe okoliczności, które pojawiły się tylko jednokrotnie, można uznać za wyraz pewnego moralnego zaangażowania sędziów, którzy chcieli podkreślić dezaprobatę społeczną dla zachowań podejmowanych przez pod sądnych i sprzeczność ich działania z obowiązującymi w społeczeństwie zasadami. Mimo wszystko w żaden sposób nie można uznać, że tego typu oceny składają się na „mierniki” społecznej szkodliwości czynu w rozumieniu art. 115 § 2 k.k.

„(Sprawcy – dop. D.W.) działali w sposób umyślny, z zamiarem bezpośrednim, z błędnego powodu, **wykazując przez to zupełny brak poszanowania dla obowiązującego porządku prawnego, zasad współżycia społecznego, cudzego zdrowia**” (wyróżnienie – D.W.) [24/158].

Sięganie po pozakodeksowe okoliczności jest obecnie jednak sporadyczne (w porównaniu z wcześniej przywołanymi wynikami badań) i nie stanowi jedynego lub głównego elementu oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu. Na ogół nie dochodzi więc do większych nieprawidłowości. Zasygnalizować jednak trzeba wyraźnie, że tego typu błędy się pojawiają.

Omówię teraz poszczególne okoliczności kodeksowe, które były przywoływane w pisemnych uzasadnieniach wyroków sądowych (wykres 3). Najczęściej przywoływaną przez sądy okolicznością służącą do oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu był rodzaj i charakter naruszonego dobra⁹⁰ (51 przypadków). W następnej kolejności uwidocznił się rozmiar wyrządzonej lub grożącej szkody (42 przypadki), stanowiący 2/3 uzasadnień, które zawierały ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu. Okoliczność ta jest relatywnie łatwa do ustalenia, zwłaszcza gdy szkodę da się wyrazić w pieniądzu. Jeżeli zaś chodzi o szkodę wyrządzoną osobie, to można dokonać gradacji uszczerbków na zdrowiu, a także ich intensywności. Wynik ten jest w pewnym zakresie zbieżny z wcześniejszymi badaniami, z tym jednak

⁸⁸ J. Majewski, P. Kardaś, *O dwóch znaczeniach winy w prawie karnym*, „Państwo i Prawo” 1993/10, s. 77.

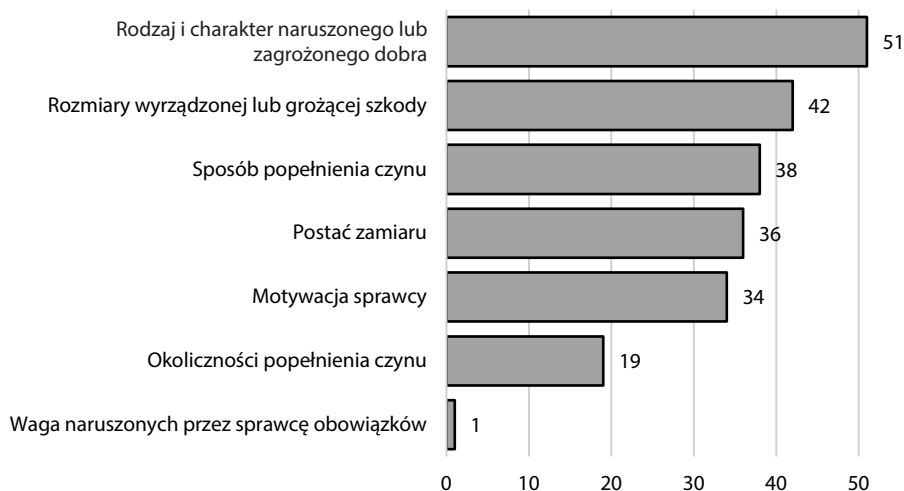
⁸⁹ A. Krukowski, *Spoleczna...*, s. 198–199.

⁹⁰ W momencie badania okoliczność ta brzmiała: „rodzaj i charakter naruszonego dobra”.

zastrzeżeniem, że wcześniej nie wyróżniano takiej okoliczności jak rodzaj i charakter naruszonego dobra. Najrzadziej pojawiającą się okolicznością była natomiast waga naruszonych przez sprawcę obowiązków – występująca tylko w 1 uzasadnieniu i przywołana niewłaściwie, co wyjaśniam poniżej.

To ilościowe zestawienie pokazuje jedynie pewne tendencje związane z oceną stopnia społecznej szkodliwości, a więc to, do czego sądy przywiązują wagę. Warto jednak przyjrzeć się bliżej, co w rzeczywistości kryje się pod poszczególnymi „miernikami” materialnego elementu przestępstwa.

Wykres 3. „Mierniki” stopnia społecznej szkodliwości (z art. 115 § 2 k.k.) przywoływane przez sądy ($n = 63$)



Źródło: opracowanie własne na podstawie analizy treści uzasadnień.

5.4.1. Rodzaj i charakter naruszonego lub zagrożonego dobra

Pierwszym z „mierników” stopnia społecznej szkodliwości czynu wymienionym w art. 115 § 2 k.k., najczęściej przywoływanym przez sądy w pisemnych uzasadnieniach wyroków skazujących na karę pozbawienia wolności, jest rodzaj i charakter naruszonego lub zagrożonego dobra (80% uzasadnień odnoszących się do oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu). Element ten w zasadzie jest dość prosty do wskazania – wystarczy podać, w jakie dobro prawne wymierzony był czyn oraz jakie miejsce w hierarchii dóbr prawnych ono zajmuje. W praktyce więc sądy przyjmowały, że przestępstwa przynależące do grupy przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu cechują się znacznym stopniem społecznej szkodliwości czynu:

„[O]skarżony dopuścił się zamachu na jedno z najważniejszych dóbr chronionych prawem – zdrowie człowieka, powodując ciężki uszczerbek na zdrowiu pokrzywdzonego” [2/156].

Wydawałoby się, że takie rozumowanie jest uzasadnione, gdyż faktycznie życie i zdrowie człowieka bez wątpliwości należy do najważniejszych i podstawowych dóbr prawnie chronionych. Okazuje się jednak, że podobna argumentacja i ocena stopnia społecznej szkodliwości czynu ma miejsce przy przestępstwach przeciwko mieniu. Sądy bowiem w przypadku uzasadnień wyroków skazujących za to przestępstwo również wskazują na to, że cudze mienie jest istotnym dobrem prawnym:

„W ocenie Sądu stopień społecznej szkodliwości czynu, którego dopuścił się oskarżony jest znaczny. Oskarżony swoim działaniem naruszył cenne w dobro prawne jakim jest cudze mienie” [4/278].

Nie sposób zatem uznać, że sądy w jakiś sposób różnicowały wartość tych dóbr prawnych, co mogłoby rzutować na zróżnicowaną ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu. Uznać zatem trzeba, że element ten był uwzględniany niejako automatycznie, by potwierdzić, że właściwie zastosowano art. 115 § 2 k.k. Wbrew poglądom wyrażanym w literaturze⁹¹ ciężko uwzględniać w typowym przypadku danego typu czynu zabronionego rodzaj dobra prawnego jako element różnicujący stopień społecznej szkodliwości czynu. Przestępstwo kradzieży czy oszustwa zawsze wymierzone jest w mienie.

W niektórych przypadkach jednak sądy starały się różnicować ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu, nie tylko biorąc pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra prawnego, lecz także wskazując na elementy podmiotowe, związane np. z zamiarem sprawcy czy motywacją oraz celem działania:

„Stopień społecznej szkodliwości popełnionych (...) czynów – zwłaszcza usiłowania spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu także należy uznać za wysoki biorąc pod uwagę z jednej strony rodzaj zaatakowanego dobra prawem chronionego, a z drugiej strony poziom umyślności - zamiar bezpośredni, zapalczywość w realizowaniu celu” [7/156].

W innych zaś przypadkach sądy łączyły rodzaj naruszonego dobra prawnego ze sposobem działania sprawcy:

„Należy jeszcze raz zwrócić uwagę, na wysoki stopień społecznej szkodliwości popełnionego przez oskarżonego czynu, przy użyciu przemocy przeciwko zdrowiu (który mógłby skutkować nawet zagrożeniem życia np. poprzez zadanie tego samego ciosu tym samym przedmiotem kilka centymetrów niżej)” [24/156].

Takie kontekstowe ujęcie rodzaju i charakteru naruszonego dobra prawnego lepiej pokazuje zróżnicowanie oceny stopnia społecznej szkodliwości ze względu na indywidualną konfigurację różnych elementów określonych w art. 115 § 2 k.k. – podmiotowych i przedmiotowych.

Szczególną okolicznością zwiększającą stopień społecznej szkodliwości czynu w porównaniu z „typowym” przypadkiem przestępstwa kwalifikowanego z danego przepisu jest sytuacja, gdy sąd zmuszony jest stosować art. 11 § 2 k.k.

⁹¹ E. Plebanek, *Materialne...*, s. 263–264.

„Na negatywną ocenę zarzucanych oskarżonym czynów miała wpływ również kumulatywna kwalifikacja związana ze skutkami w postaci naruszenia czynności narządu ciała i rozstroju zdrowia, jakich doznali pokrzywdzeni” [19/158].

Tego typu postępowanie jest uzasadnione. Zgodnie bowiem z art. 11 § 3 k.k. sąd w takim przypadku wymierza karę na podstawie przepisu przewidującego karę najsurowszą. Jeśli tak, to potrzebne jest uzasadnienie dla wyższego wymiaru kary w granicach przepisu przewidującego karę najsurowszą po to, by uwzględnić całokształt zawartości bezprawia i społecznej szkodliwości. Stąd sądy przyjmowały zwiększony stopień społecznej szkodliwości czynu w przypadkach kumulatywnej kwalifikacji.

5.4.2. Rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody

Rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody stanowiły w poprzednich badaniach główny element rzutujący na stopień społecznej szkodliwości czynu, zwłaszcza jeżeli szkodę dało się wyrazić w pieniądzu. W analizowanej przez mnie zbiorowości uzasadnień celowo znalazły się dwa przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, aby sprawdzić, w jaki sposób sądy oceniają rozmiary wyrządzonej szkody w ich przypadku.

Sądy starały się wskazywać na rozmiary obrażeń i uszczerbków, jakich doznał pokrzywdzony w wyniku działania oskarżonego. Dokonywały gradacji obrażeń, biorąc pod uwagę stopień użytej siły, rodzaj obrażeń, a także czas ich trwania:

„Stopień użytej siły nie był jednak na tyle intensywny, aby można było mówić o zagrożeniu życia pokrzywdzonej, a nawet brak było podstaw by uważać, iż została ona narażona na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia ciężkich obrażeń ciała, co należało uwzględnić na korzyść oskarżonych” [8/158].

„Na przedmiotowy wymiar kary wpływ miały (...) rozmiary wyrządzonej i grożącej szkody tj. zakres uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonej w postaci stłuczenia i zasinienia szyi, stłuczenia głowy, zasinień kończyn górnych i dolnych, które to obrażenia naruszyły prawidłowe funkcje narządów ciała pokrzywdzonej na okres poniżej siedmiu dni (...)” [23/158].

„Stopień społecznej szkodliwości czynu sprawcy jest znaczny. Szkoda, którą swym działaniem oskarżony wyrządził była istotna, polegała na powstaniu obrażeń ciała trwających dłużej niż 7 dni” [5/158].

W niektórych uzasadnieniach sądy zwróciły również uwagę na bardziej subiektywny wymiar cierpienia związanego z pokrzywdzeniem przestępstwem. Świadczy to o szerszym rozumieniu przez sądy pojęcia „szkody”⁹² niż tylko następstw czynu ujętych w ramach znamion danego typu czynu zabronionego czy jedynie szkody materialnej – pojęciem tym objęta jest również subiektywnie odczuwana krzywda.

⁹² E. Plebanek, *Materialne...*, s. 265.

„Skutkiem zdarzenia były poważne obrażenia ciała pokrzywdzonego M. J. i wiążące się z nimi cierpienia fizyczne i psychiczne” [6/158].

W przypadku śmierci człowieka (zachowania kwalifikowane z art. 156 § 3 k.k.) sądy wskazywały na wyjątkowo poważny i nieodwracalny skutek działania oskarżonego:

„Przestępstwo, które oskarżony popełnił skierowane były przeciwko najważniejszemu dobru jakim jest zdrowie człowieka, skutkowało ciężkimi obrażeniami ciała pokrzywdzonego, a w konsekwencji śmiercią” [29/156].

Przykłady te pokazują, że sądy starają się dokonywać szacowania wyrządzonej szkody również w przypadku przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu. Posługują się przy tym różnymi kryteriami, które pozwalają ocenić rozmiar szkody, np. rodzaj obrażeń, których doświadczył pokrzywdzony, czy długość leczenia.

W przypadku przestępstw przeciwko mieniu sądy wskazywały rozmiar szkody wyrażony albo kwotą skradzionego mienia, albo wartością rozporządzenia w ramach przestępstwa oszustwa:

„Konieczne było również uwzględnienie wartości przedmiotów, które były przedmiotem zaboru. Nie była ona nadzwyczaj wysoka (669,97 zł – dop. D.W.), ale z pewnością znaczna” [17/278].

„Zarzuty dotyczyły dużej sumy pieniędzy (30 000 zł – dop. D.W.). Swoim działaniem oskarżony spowodował poważny uszczerbek w mieniu pokrzywdzonego. Zdaniem Sądu takie czyny zasługują na szczególnie negatywną ocenę” [11/286].

Z analizowanych uzasadnień wynika, że w przypadku kradzieży nawet niewielkie kwoty uznawane były za znaczne – szkoda w wysokości ok. 1000 zł była już za taką uważana. W odniesieniu zaś do przestępstw z art. 286 § 1 k.k. jako dużą sumę pieniędzy traktowano dopiero wartości znacznie większe – nawet kilkadziesiąt tysięcy.

Szczególną okolicznością związaną z wyrządzoną szkodą jest kwestia tego, czy szkoda została naprawiona. Jeżeli sprawca zwróciłby skradzione mienie, to prawdopodobnie sądy uznawałyby taką okoliczność za umniejszającą społecznej szkodliwości czynu.

„Sąd uwzględnił wysokość wyrządzonych szkód oraz i to, że nie zostały one naprawione” [14/278].

Zarówno więc w przypadku przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, jak i przestępstw przeciwko mieniu sądy starają się w jakiś sposób dokonać oceny wyrządzonej szkody, by następnie porównać ją z innymi przypadkami, prawdopodobnie znanymi z praktyki orzecniczej.

Ten element oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu wydaje się być najlepiej opracowany w praktyce przez sądy.

5.4.3. Postać zamiaru

Postać zamiaru jako okoliczność wpływająca na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu przywołana została przez sądy w 36 przypadkach. Jej wpływ na określenie stopnia społecznej szkodliwości czynu nie powinien budzić większych wątpliwości – bardziej „szkodliwe” jest popełnienie czynu w zamiarze bezpośrednim niż ewentualnym. Sądy kładły jednak nacisk na szczególne elementy strony podmiotowej czynu zabronionego, które zwiększały stopień społecznej szkodliwości czynu.

Z jednej strony takim elementem (3 przypadki) był tzw. zamiar przemyślany (*dolus directus praemeditatus*), czyli szczególny przypadek zamiaru bezpośredniego, w ramach którego sprawca nie tylko chce popełnić czyn zabroniony, ale także wcześniej przemyślał i zaplanował swoje działanie (np. 22/278).

W innych zaś przypadkach sądy starały się podkreślić pełną świadomość działania sprawców jako przesądającą o zwiększonym stopniu społecznej szkodliwości czynu. Argumentacja ta pojawiała się zarówno przy przestępstwach przeciwko mieniu, jak i przy przestępstwach przeciwko życiu i zdrowiu:

„Oskarżony doskonale wiedział co robi i robił to świadomie” [29/286].

„Oskarżeni i ich koledzy, z którymi dopuścili się tych czynów, nie zważali na konsekwencje swojego działania i nie liczyli się z tym, iż mogą poważnie pokrzywdzonych okaleczyć” [15/158].

Z drugiej strony okolicznością zmniejszającą stopień społecznej szkodliwości jest działanie w afekcie w ramach tzw. zamiaru nagłego (*dolus directus repentinus*), tj. takiej odmiany zamiaru bezpośredniego, w ramach którego sprawca, godząc się na swoje działanie, decyzję o popełnieniu czynu podejmuje jednak szybko, bez zastanowienia:

„Nie bez znaczenia dla oceny indywidualnego stopnia szkodliwości społecznej jest także kwestia zamiaru towarzyszącego oskarżonemu (...). Oskarżony decyzję o przystąpieniu do akcji sprawczej podjął nagle, w sposób nieplanowany i nieprzemyślany, impulsywnie, pod wpływem negatywnych emocji, których nie był w stanie zwerbalizować” [2/156].

W przypadkach gdy sądy nie dopatrzyły się szczególnych elementów strony podmiotowej, jedynie wspominały, że przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu uwzględniły postać zamiaru, umyślność działania itp., nie rozwijając bardziej tej kwestii. Świadczyć to może albo o niedbałości, albo o przyjmowaniu jako oczywistej postaci zamiaru sprawcy.

5.4.4. Sposób popełnienia czynu

Kolejnym z „mierników” społecznej szkodliwości czynu jest sposób jego popełnienia. W tej kategorii znajdują się takie elementy stanu faktycznego, które związane są ze sposobem realizacji znamion typu czynu zabronionego, w szczególności znamienia czynności wykonawczej. Przywoływane okoliczności w ramach tej kategorii są różne, w zależności od tego, w jakie dobro prawne wymierzone było przestępstwo.

Przy przestępstwach, do których realizacji należy stosowanie przemocy przeciwko osobie, sądy zwracały szczególną uwagę na to, jaki rodzaj przemocy był stosowany i z jaką intensywnością. Analizowały m.in. siłę zadawanych ciosów oraz części ciała, w które były one wymierzane.

„Sąd uwzględnił także swoistego rodzaju determinację w zachowaniu oskarżonych oraz stosunkowo duży stopień brutalności, przejawiający się w uderzaniu w newralgiczne części ciała człowieka jakimi są twarz i głowa” [19/158].

Posiłkowo do oceny intensywności stosowanej przemocy sądy odwoływały się do stopnia szkody wyrządzonej działaniem sprawcy, ewentualnie niebezpieczeństwa wystąpienia poważniejszych następstw:

„[O]skarżony brutalnie pobił pokrzywdzonego, zadawał mu silne kopnięcia po całym ciele, ale przede wszystkim w miejsce tak newralgiczne jak głowa, powodując liczne obrażenia wewnętrzne, a co najistotniejsze spowodował powstanie u pokrzywdzonego krwiogłowia wewnętrznego, które w konsekwencji doprowadziło do zgonu pokrzywdzonego” [33/156].

W przypadku kilku współsprawców sądy starały się także różnicować ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu ze względu na wkład poszczególnych sprawców w przestępstwo, a przede wszystkim poziom stosowanej agresji.

„Na uwadze Sąd miał przy tym postawę oskarżonej (...) a zwłaszcza fakt, że z całej trójki oskarżonych to oskarżona zadając pokrzywdzonemu ciosy butem z dużym i twardym obcasem była najbardziej agresywną osobą i swoim zachowaniem stworzyła dla niego największe niebezpieczeństwo” [11/158].

Aby w dokładny sposób opisać kontekst popełnionego przestępstwa, sądy zwracały uwagę również na takie okoliczności, które wprawdzie nie wiązały się bezpośrednio z realizacją znamion czynu zabronionego, ale pozwalały ocenić intencje sprawcy:

„Powyższe potwierdza również aroganckie zachowanie się P. L. przed czynem, gdzie celem sponiewierania psychicznego pokrzywdzonego rzucał w niego łupinami po jedzonych pestkach” [12/156].

W przypadku przestępstw przeciwko mieniu sądy zwracały uwagę m.in. na to, w jaki sposób dochodziło do zagarnięcia mienia – w jaki sposób planowane było działanie:

„Oskarżony bez żadnych skrępołów wchodził na teren sklepu, umieszczając produkty w koszyku, a następnie na oczach innych klientów oczekiwał, aż drzwi prowadzące na halę sklepową otworzą się, aby mógł wyjść przez nie i oddalić się ze skradzionymi przedmiotami” [8/278].

W przypadku oszustw sądy podkreślały wykorzystywanie przez sprawców bezradności osób – w części przypadków były to bowiem osoby starsze:

„Oskarżony wykorzystywał bezbronność i bezradność starszych ludzi a przecież sam mieszka z rodzicami, którzy są starzy i chorzy” [29/286].

5.4.5. Motywacja sprawcy

Jednym z istotnych elementów podmiotowych rzutujących na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu (34 przypadki) jest motywacja sprawcy. Element ten uwzględniany był w zależności od dobra prawnego, w jakie wymierzony został czyn zabroniony.

W przypadku przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu sądy zwracały uwagę na powód stosowanej przemocy przeciwko osobie. Czynnikiem świadczącym o wyższym stopniu społecznej szkodliwości czynów z użyciem przemocy było działanie z blagiego powodu, np. użycie jej w wyniku sprzeczki z pokrzywdzonym:

„Orzekając karę w takim wymiarze, Sąd miał na uwadze wysoki stopień społecznej szkodliwości. Oskarżony dopuścił się popełnienia przestępstwa ze stosunkowo blagich pobudek – na skutek słownej sprzeczki ze znajdującym się pod wpływem alkoholu pokrzywdzonym (...)” [4/156].

Odmianą tej okoliczności jest działanie „bez wyraźnego” powodu albo bez ważnego powodu:

„Jednocześnie ich działanie było działaniem bez powodu, pokrzywdzony nie zrobił im żadnej krzywdy” [14/158].

Motywacją przywoływaną przez sądy przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynów przeciwko mieniu jest działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. W tym miejscu rodzi się jednak wątpliwość, czy taka okoliczność w ogóle powinna być przywoływana, skoro stanowi ona cechę danego typu czynu zabronionego, np. art. 286 § 1 k.k.

„Jako okoliczności obciążające Sąd wziął pod uwagę wysoki stopień społecznej szkodliwości przedmiotowego czynu, wyrażający się (...) motywacją tegoż działania – w celu osiągnięcia korzyści majątkowej” [14/286].

W przypadku przestępstw kradzieży sądy starały się także doprecyzować, w jakim celu zdobyte były środki (np. na zakup nielegalnych substancji psychoaktywnych) oraz na czyją skodę:

„Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu zarzuconego oskarżonemu należy, zdaniem Sądu, uwzględnić fakt dokonania kradzieży kilku przedmiotów o stosunkowo znacznej wartości, co przemawia za przyjęciem poglądu o krańcowym nieposzanowaniu przez oskarżonego własności cudzych rzeczy. Podobnie rzecz ma się w kwestii motywacji oskarżonego, który celem zdobycia środków na zażycie niedozwolonych substancji wybrał drogę kradzieży” [10/278].

Ważnym elementem przy kradzieżach było też to, co oskarżony planował zrobić ze skradzionymi przedmiotami oraz czy kradł z ważnych powodów. Można więc wnosić, że kradzież z powodu ubóstwa lub głodu stanowić może element zmniejszający stopień społecznej szkodliwości, pod warunkiem, że przedmiotem kradzieży jest żywność lub środki niezbędne do życia, a nie towary luksusowe.

„Celem działania oskarżonej była chęć uzyskania bezprawnej korzyści majątkowej. Charakter skradzionego towaru nie pozwala na przyjęcie, że oskarżona kradła z powodu ubóstwa, czy głodu. W ocenie Sądu biorąc pod uwagę dotychczasowy tryb życia oskarżonej i jej wyjaśnienia oczywistym jest, iż przedmiotowe flakony perfum zostały przez nią skradzione w celu dalszej odsprzedaży i uzyskania w ten sposób środków finansowych” [19/278].

5.4.6. Okoliczności popełnienia czynu

Miernik społecznej szkodliwości czynu określony jako „okoliczności popełnienia czynu” odnosi się do kontekstu popełnionego czynu. Wskazany on został w 19 przypadkach spośród analizowanych. Wydzieliłem go ze „sposobu” popełnienia czynu, żeby pokazać, że jest on autonomiczny. Okoliczności brane pod uwagę w jego ramach w zasadzie odnoszą się do kontekstu sytuacyjnego popełnionego przestępstwa, zarówno przedmiotowego, jak i podmiotowego (zob. tabela 1), a nie samego sposobu działania sprawcy. Okoliczności te dotyczą więc w zasadzie czterech kwestii (rysunek).

Rysunek. Okoliczności popełnienia czynu jako „miernik” stopnia społecznej szkodliwości czynu



Źródło: opracowanie własne.

Kontekst sytuacyjny przestępstwa w aspekcie przedmiotowym tworzą przede wszystkim dwa czynniki: miejsce i czas popełnienia przestępstwa. Stąd też w niektórych przypadkach sądy starały się ulokować działania sprawców w pewnej czasoprzestrzeni:

„Dokonano go (pobicia – dop. D.W.) w dzień, na drodze publicznej, na której odbywa się dość intensywny ruch samochodowy. Jest to bowiem droga wojewódzka” [28/158].

„Co więcej, ów atak nastąpił nie tylko w mieszkaniu oskarżonego, ale w jego własnym pokoju, w którym miał prawo czuć się bezpieczny” [2/156].

Powoływanie się przez sądy na kwestię miejsca i czasu popełnienia przestępstwa związane jest z przestępstwami z użyciem przemocy. Może to mieć związek z tym, że sądy uznawały, iż miejsca i pora, w których oskarżeni dopuścili się popełnionych przestępstw, powinny im dawać przynajmniej pewne poczucie bezpieczeństwa, jeśli nie zupełną pewność, że nic im się nie stanie.

Jeśli chodzi o kontekst podmiotowy, to należą do niego związki z innymi osobami uczestniczącymi w zdarzeniu przestępnym – pokrzywdzonymi, a w niektórych sytuacjach współsprawcami. Nie chodziło tutaj o charakterystykę tych osób, ale raczej o samą sytuację faktyczną, w jakiej znajdował się pokrzywdzony w momencie popełnienia przestępstwa, lub relacje łączące sprawcę z pokrzywdzonym.

Sytuacja pokrzywdzonego została wzięta pod uwagę w przypadku jednej ze spraw o pobicie (art. 158 § 1 k.k.). Sąd zwrócił uwagę na fakt, że sprawca dołączył do działania innej osoby i kontynuował eskalację przemocy wobec osoby niemogącej już się bronić. W związku z tym stopień społecznej szkodliwości czynu uznał za zwiększony:

„Znamiennym jest, że zaatakował osobę, która wcześniej została dotkliwie, kilkakrotnie uderzona przez drugiego sprawcę, a zatem miała ograniczone możliwości podjęcia obrony” [26/158].

Sądy zwracały również uwagę na to, kim dla sprawcy przestępstwa była osoba pokrzywdzona. Ten stosunek dotyczy bardzo często relacji rodzinnych i zachodzących w tym kontekście interakcji, a czasem i problemu długotrwałej przemocy. W literaturze kontekst ten Adam Krukowski wiązał ze specyficznymi procesami motywacyjnymi⁹³. W przypadku jednej ze spraw spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu sąd zwrócił uwagę na fakt, że sprawca popełnił przestępstwo wobec własnego syna, przez którego sam został zaatakowany. Działal wprawdzie poza granicami obrony koniecznej, ale w celu odparcia ataku na własną osobę:

„[N]ie można również pominąć kwestii miejsca, w którym doszło do zdarzenia oraz okoliczności, w których oskarżony dopuścił się przypisanego mu czynu. W tej kwestii należy podkreślić, że oskarżony – 72 letni, schorowany mężczyzna – został zaatakowany przez własnego syna w sposób agresywny, w tym z użyciem przemocy fizycznej” [2/156].

W przypadku przestępstwa z art. 158 § 1 k.k. znamienne jest to, że sama jego konstrukcja wskazuje, iż w zdarzeniu wymagany jest udział kilku osób, jednak ich rola w nim może być zróżnicowana. Sądy zwracały więc uwagę na to, że sprawcy dołączali do działania innych osób, które wcześniej zaczęły atak:

„Przebieg tego zdarzenia był taki, iż to S. S. była jego inicjatorką, lecz D. P. jej zachowania akceptował i się do bicia przyłączył” [8/158].

⁹³ A. Krukowski, *Společna...*, s. 250.

Niestety przywoływanie miernika „okoliczności popełnienia czynu” nie zawsze bywało przez sądy wypełniane określoną treścią i uzasadnione faktami ustalonymi w toku postępowania:

„W ocenie sądu przypisane oskarżonemu czyny cechuje znaczny stopień społecznej szkodliwości z uwagi na rodzaj naruszonego dobra, a więc działanie przeciwko wiarygodności dokumentów oraz **okoliczności popełnienia zarzucanych czynów** i wagę naruszonych przez oskarżonego obowiązków” (wyróżnienie – D.W.) [23/286].

W tym przypadku jednak z lektury całości uzasadnienia, zwłaszcza ustaleń stanu faktycznego, można się domyślić, że tymi okolicznościami jest to, iż do popełnienia przestępstwa dochodziło w aptece w związku w wyludzeniem refundacji leków na podstawie podrobionej recepty. Tą okolicznością jest właśnie fakt, że do przestępstwa dochodziło przy tak newralgicznej kwestii jak refundacja leków psychotropowych. Można by jednak wymagać od sędziów większej precyzji i bezpośredniego wskazywania, o jakie okoliczności dokładnie im chodzi.

5.4.7. Waga naruszonych przez sprawcę obowiązków

Miernik określony przez ustawodawcę jako „waga naruszonych przez sprawcę obowiązków” pojawił się zaledwie w 1 przypadku skazania za przestępstwo określone w art. 286 § 1 k.k. i można mieć wątpliwości, czy został przywołany właściwie. Tego typu miernik może mieć bowiem znaczenie w przypadku popełnienia przestępstwa związanego ze szczególnymi obowiązkami nałożonymi na określone osoby w niektórych tylko sytuacjach (wobec rodziców w stosunku do dzieci czy wobec lekarzy w stosunku do pacjentów)⁹⁴ i w przypadku przestępstw abstrakcyjnego narażenia na niebezpieczeństwo wystąpienia określonego skutku.

W stanie faktycznym oskarżony podrobił receptę na lek, którego refundacja obejmowała kwotę 93,76 zł, a całkowita cena leku wynosiła 97,60 zł. Próbował on dwukrotnie nabyć refundowany lek, jednak w 1 przypadku nie dokonał tego, gdyż farmaceuta zakwestionował podrobioną receptę⁹⁵. Stąd też sąd uznał, że oskarżony naruszył obowiązek posługiwania się jedynie autentycznymi receptami (23/286). Można tu w pewnym zakresie mówić o powszechnym obowiązku posługiwania się jedynie autentycznymi dokumentami pozwalającymi na uzyskanie określonego leku, ale interpretacja ta budzi poważne wątpliwości.

6. Zakończenie

Przeprowadzone analizy miały na celu ustalenie, jakiego typu okoliczności uwzględniane są przez sądy przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu w kontekście dyrektywy sprawiedliwościowej wymiaru kary określonej w art. 53 § 1 k.k.

⁹⁴ E. Plebanek, *Materialne...*, s. 267.

⁹⁵ Wypada dodać, że czyn ten zakwalifikowano jako ciąg dwóch przestępstw z art. 13 § 1 w zw. z art. 286 § 1 w zw. z art. 270 § 1 w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Badania te pokazały, że ustalenie sposobu oceny przez sądy stopnia społecznej szkodliwości czynu napotyka na istotne trudności. Spora część pisemnych uzasadnień wyroków nie zawiera odniesienia się do tej kwestii (55% zbadanej zbiorowości uzasadnień). Niektóre zaś z tych bezpośrednio dotyczących tego zagadnienia stanowią jedynie przytoczenie treści art. 115 § 2 k.k., bez bliższego odniesienia się do okoliczności faktycznych związanych z analizowaną sprawą. W niemal co trzeciej sprawie brak było konkluzji co do ustalonego stopnia społecznej szkodliwości czynu. Rodzić to może w pewnych przypadkach przypuszczenie, że sędziom zdarza się, podobnie jak donosiły wcześniejsze badania, posługiwać pojęciem społecznej szkodliwości jako swoistym „wypełniaczem luk w rozumowaniu” czy wręcz „beztreściowym frazesem”.

W 9 sprawach sądy przywołały okoliczności niemieszczące się w katalogu zawartym w art. 115 § 2 k.k., co należy ocenić jednoznacznie krytycznie. W pozostałym zakresie sądy najczęściej odwoływały się do rodzaju i charakteru naruszonego dobra prawnego (51 przypadków) oraz rozmiarów wyrządzonej szkody (42 sprawy).

Analiza jakościowa poszczególnych „mierników” stopnia społecznej szkodliwości wykazała, że sądy starały się poszukiwać elementów stanu faktycznego, które stanowiłyby ich egzemplifikację. W przypadku niektórych mierników sądy zwracały uwagę na różne elementy, w zależności od tego, w jakie dobro prawne wymierzony był czyn, i uznawały, że czyny przeciwko życiu i zdrowiu są poważniejsze od tych przeciwko mieniu. Rodzą się jednak wątpliwości, czy ocena ta nie była dokonywana automatycznie, bez uwzględniania realiów konkretnej sprawy.

W przypadku przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu sądy zwracały szczególną uwagę na sytuację, w jakiej stosowana była przemoc, kontekst ataku, rozmiary czy intensywność stosowanej siły fizycznej, a także obszar ciała, w jaki zadawane były ciosy. Przy tych przestępstwach w przypadku oceny rozmiarów wyrządzonej szkody sądy uwzględniały rodzaj obrażeń oraz czas ich trwania. Z analizy uzasadnień odnoszących się do przestępstw przeciwko mieniu wynika, że sądy zwracały uwagę na rozmiary wyrządzonej szkody – wyrażonej w wartościach pieniężnych – oraz kontekst, w jakim doszło do zaboru mienia czy użycia podstęp.

Postać zamiaru przywołana w ponad połowie analizowanych przypadków dotyczyła nie tylko „typowych” przypadków strony podmiotowej, jak zamiar ewentualny i bezpośredni, lecz także wskazania na zamiar przemyślany oraz nagły, które to różnicowały ocenę stopnia społecznej szkodliwości. Druga z okoliczności podmiotowych – motywacja – również wykazywała zróżnicowanie ze względu na dobro prawne, w jakie wymierzone było przestępstwo. Przy przestępstwach przeciwko życiu i zdrowiu sądy zwracały uwagę na powód stosowanej przemocy – bląhy wpływał raczej na zwiększony stopień społecznej szkodliwości czynu. W przypadku zaś przestępstw przeciwko mieniu wydaje się, że osiągnięcie korzyści majątkowej w celu zaspokojenia własnych potrzeb wynikających z ubóstwa mogłoby być okolicznością umniejszającą stopień społecznej szkodliwości.

Wśród okoliczności popełnienia czynu da się wyróżnić cztery typy elementów: miejsce i czas popełnienia przestępstwa oraz rolę współsprawców i status osoby

pokrzywdzonej przestępstwem. Waga naruszonych przez sprawcę obowiązków jako „miernik” społecznej szkodliwości czynu pojawiła się zaledwie w 1 przypadku, i to budzącym wątpliwości co do poprawności rozumowania.

Przeprowadzone analizy pokazują wyraźnie, że sądy starają się kompleksowo oceniać stopień społecznej szkodliwości czynu, biorąc pod uwagę zarówno różnorodne elementy stanu faktycznego, jak i mierniki określone w art. 115 § 2 k.k., chociaż w niektórych przypadkach może się wydawać, że pewne czynniki odgrywały dominującą rolę. Niestety w wielu przypadkach powołanie określonego „miernika” nie jest połączone ze wskazaniem poszczególnych elementów stanu faktycznego i czytelnik uzasadnienia musi samodzielnie je odnaleźć, chociaż trzeba zaznaczyć, że w wielu przypadkach nie pojawiają się co do tych kwestii większe wątpliwości. Pożądanym byłoby jednak, żeby sądy, powołując się na konkretny „miernik”, podawały również konkretne okoliczności z nim związane. Wskazane byłoby także, aby sądy częściej odnosiły się bezpośrednio do oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu, wyróżniając w uzasadnieniu pewien fragment (nawet niewielki akapit) poświęcony czynnikom rzutującym na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz ostatecznej ocenie tego stopnia. Jest to bowiem istotna przesłanka zarówno bytu przestępstwa, jak i podstawa do stosowania innych przepisów prawa karnego, w szczególności dyrektywy sprawiedliwej odpłaty zawartej w art. 53 § 1 k.k.

Bibliografia

1. Andrejew I., *Podstawowe pojęcia nauki o przestępstwie*, Warszawa 1988.
2. Andrejew I., *Spoleczne niebezpieczeństwo, znamiona przestępstwa, wina – jako problemy kodyfikacyjne*, Nowe Prawo 1955, nr 7–8.
3. Bafia J., Pawela S., *Z problematyki art. 49 k.p.k.*, Państwo i Prawo 1957, nr 9.
4. Bieżnicki M., *Umorzenie postępowania w trybie art. 49 k.p.k. w praktyce prokuratorskiej i sądowej w województwie katowickim w latach 1960–1966*, Nowe Prawo 1968, nr 6.
5. Bojarski J., Górniok O., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016.
6. Bojarski T., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2016.
7. Buchała K., *Dyrektywy sądowego wymiaru kary*, Warszawa 1964.
8. Buchała K., *Prawo karne materialne*, Warszawa 1980.
9. Buchała K., *Spoleczne niebezpieczeństwo czynu jako dyrektywa sądowego wymiaru kary*, *Krakowskie Studia Prawnicze* 1970, nr 3.
10. Budyn-Kulik M., Kulik M., *Spoleczna szkodliwość czynu jako klauzula generalna w prawie karnym*, *Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G* 2016, nr 2.
11. Ciepły F., *Sprawiedliwościowa racjonalizacja wymiaru kary kryminalnej wobec współczesnych tendencji polityki karnej w Polsce*, Lublin 2017.
12. Cieślak M., *Wytyczne Sądu Najwyższego w sprawie wymiaru kary a problem społecznego niebezpieczeństwa (w związku z głosem sędziego Szerera)*, *Palestra* 1958, nr 7–8.
13. Derlatka M., *Spoleczna szkodliwość czynu a definicja przestępstwa*, *Prokuratura i Prawo* 2006, nr 6.

14. Derlatka M., *Wartość szkody jako wyznacznik społecznej szkodliwości czynu – uwagi na marginesie wyroku Sądu Najwyższego z 22 października 2013 r., V KK 233/19*, Palestra 2014, nr 7–8.
15. Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 1998.
16. Gądzik Z., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2021.
17. Giezek J., [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2021.
18. Giezek J., *Wysoki stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu jako okoliczność obciążająca przy wymiarze kary*, Nowe Prawo 1985, nr 2.
19. Górniok O., *Znikome społeczne niebezpieczeństwo czynu jako podstawa stosowania art. 49 KPK*, Wrocław 1968.
20. Hammersley M., Atkinson P., *Metody badań terenowych*, Poznań 2001.
21. Hofmański P., Paprzycki L.K., Sakowicz A., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. M. Filar, Warszawa 2016.
22. Ifkiewicz K., *Znikomość społecznego niebezpieczeństwa czynu w sprawach z oskarżenia prywatnego w świetle badań aktowych*, Państwo i Prawo 1966, nr 12.
23. Jakubowska-Hara J., *Podstawowe dyrektywy wymiaru kary (w świetle dyskusji wokół art. 50 k.k.)*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 1989, nr 4.
24. Janiszewski B., *Ogólne zasady sądowego wymiaru kary w nowym kodeksie karnym*, Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych 1999, nr 2.
25. Kaczmarek T., *Dobro prawne i społeczna szkodliwość czynu*, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 3, *Nauka o przestępstwie. Zasady odpowiedzialności*, red. R. Dębski, Warszawa 2013.
26. Kaczmarek T., *Materialna istota przestępstwa i jego ustawowe znamiona*, Wrocław 1968.
27. Kaczmarek T., *Ogólne dyrektywy sądowego wymiaru kary jako problem kodyfikacyjny*, [w:] *System Prawa Karnego*, t. 5, *Nauka o karze. Sądowy wymiar kary*, red. T. Kaczmarek, Warszawa 2015.
28. Klimczak J., Marczewski M., Ostaszewski P., Sidor P., Włodarczyk-Madejska J., *Geografia karania. Obraz statystyczny spójności stosowania sankcji karnych*, Warszawa 2020.
29. Kochanowski J., *Przeciwko pośpiesznej kodyfikacji karnej*, Palestra 1990, nr 8–9.
30. Konarska-Wrzosek V., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2023.
31. Konarska-Wrzosek V., *Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym*, Toruń 2002.
32. Królikowski M., Żółtek S., [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do artykułów 1–116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2021.
33. Krukowski A., *Społeczna treść przestępstwa. Studium z zakresu polityki kryminalnej*, Warszawa 1973.
34. Krukowski A., *„Znikome niebezpieczeństwo społeczne czynu” na tle problematyki materialnej (społecznej) treści przestępstwa w k.k. z 1969 r.*, Palestra 1970, nr 2.
35. Majewski J., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. J. Majewski, Warszawa 2024.

36. Majewski J., Kardas P., *O dwóch znaczeniach winy w prawie karnym*, Państwo i Prawo 1993, nr 10.
37. Majewski J., *Materialny element przestępstwa w projekcie kodeksu karnego*, Przegląd Sądowy 1996, nr 6.
38. Małecki M., *Niezmieniony Kodeks karny. Niekonstytucyjność vacatio legis nowelizacji Kodeksu karnego z 7 lipca 2022 r. i jej konsekwencje prawne*, Kraków 2023.
39. Marek A., *Stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu jako podstawa umorzenia postępowania karnego*, Toruń 1970.
40. Marek A., *W sprawie społecznego niebezpieczeństwa czynu*, Nowe Prawo 1966, nr 2.
41. Mielcarek K., *Znikoma społeczna szkodliwość czynu w praktyce prokuratorskiej i sądowej*, Prawo w Działaniu 2008, t. 5.
42. Moszczyński W., Stawryło H., *Praktyka prokuratorów w zakresie stosowania przepisów art. 26–28 k.k. (wyniki badań)*, Warszawa 1970.
43. Mozgawa M., Budyn-Kulik M., Kozłowska-Kalisz P., Kulik M., [w:] *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Mozgawa, Warszawa 2024.
44. Oczkowski T., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2023.
45. Plebanek E., *Materialne określenie przestępstwa*, Warszawa 2009.
46. Sienkiewicz Z., *Społeczne niebezpieczeństwo czynu jako dyrektywa sądowego wymiaru kary (na tle teorii i praktyki sądowej)*, Wrocław 1977.
47. Sieracki W., *Okoliczności wpływające na wymiar kary w świetle wytycznych wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej w sprawie prawidłowego stosowania środków karnych przez sądy wojskowe*, Wojskowy Przegląd Prawniczy 1978, nr 2.
48. Silverman D., *Interpretacja danych jakościowych. Metody analizy rozmowy, tekstu i interakcji*, Warszawa 2012.
49. Skowroński K., *Ogólne dyrektywy sądowego wymiaru kary w kodeksie karnym z 1997 r.*, Palestra 2003, nr 7–8.
50. Staczyńska A., *Umorzenie postępowania ze względu na znikome niebezpieczeństwo społeczne czynu w praktyce sądowej*, Zeszyty Naukowe Instytutu Badania Prawa Sądowego 1975, nr 2.
51. Szczepaniec M., *Wybór optymalnej kary w świetle sądowych dyrektyw wymiaru kary*, Prokuratura i Prawo 2014, nr 3.
52. Tylman J., *Zasada legalizmu w procesie karnym*, Warszawa 1965.
53. Warylewski J., *Społeczna szkodliwość czynu w nowym kodeksie karnym – próba określenia*, Przegląd Sądowy 1998, nr 7–8.
54. Wolter W., Buchała K., Mioduski K., Wróblewski F., *Materialne pojęcie przestępstwa i jego konsekwencje w prawie karnym*, [w:] *Problemy nowego prawa karnego. Materiały konferencji naukowej zorganizowanej przez Komitet Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk w dniach 4–6 maja 1970 roku w Warszawie*, red. I. Andrejew, L. Falandysz, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1973.
55. Wolter W., Buchała K., *Wykład prawa karnego na podstawie kodeksu karnego z 1969 r.*, cz. 1, Część ogólna, z. 2, Nauka o karze, Kraków 1972.

56. Wolter W., *O stopniowaniu społecznego niebezpieczeństwa czynu karalnego*, *Krakowskie Studia Prawnicze* 1970, nr 3.
57. Wróbel W., [w:] *Kodeks karny. Część ogólna, t. 1, cz. 2, Komentarz do art. 53–116*, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2016.
58. Wróbel W., Zoll A., *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2014.
59. Wyrembak J., *Ogólna definicja przestępstwa a opis jego materialnej treści*, *Państwo i Prawo* 1993, nr 4.
60. Zając D., *Stopień społecznej szkodliwości czynu jako okoliczność rzutująca na wymiar kary*, *Państwo i Prawo* 2017, nr 11.
61. Zawłocki R., *Pojęcie i funkcje społecznej szkodliwości czynu w prawie karnym*, Warszawa 2007.
62. Zgoliński I., [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2023.
63. Zientek J., *Karygodność i wina jako przesłanki odpowiedzialności w nowym kodeksie karnym*, *Prokuratura i Prawo* 1998, nr 6.
64. Zientek J., *Rola stopnia społecznej szkodliwości czynu w nowym kodeksie karnym*, *Prokuratura i Prawo* 1998, nr 9.
65. Zoll A., *Art. 49 k.p.k. na tle ustawy o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego*, *Palestra* 1967, nr 6.
66. Zoll A., *Stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu jako dyrektywa wymiaru kary*, *Nowe Prawo* 1969, nr 6.
67. Zoll A., *Założenia polityki karnej w projekcie kodeksu karnego*, *Państwo i Prawo* 1994, nr 5.
68. Żółtek S., *Pojęcie społecznej szkodliwości czynu*, [w:] *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Przegląd Orzecznictwa za rok 2017*, red. J. Kosonoga, Warszawa 2018.

Marcin Galiński

Sprawozdanie z Ogólnopolskiej Konferencji Naukowej „Nieumyślność – analizy pragmatyczne na tle teorii i praktyki polskiego prawa karnego”, 28.03.2025 r.

*Report on the National Scientific Conference “Unintentionality
– pragmatic analyses against the background of the theory
and practice of Polish criminal law”, 28 March 2025*

dr Marcin Galiński, Wydział Prawa i Bezpieczeństwa Akademii im. Jakuba z Paradyża
w Gorzowie Wielkopolskim, Polska, ORCID: 0000-0001-5512-2249, e-mail: mgalinski@ajp.edu.pl

Data zgłoszenia tekstu przez autora: 17.09.2025 r.; data zaakceptowania do publikacji: 9.01.2026 r. Materiał nierecenzowany.

W siedzibie Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości (dalej IWS) w Warszawie z inicjatywy prof. dr. hab. Łukasza Pohla, kierownika Sekcji Prawa i Procesu Karnego IWS, 28.03.2025 r. odbyła się Ogólnopolska Konferencja Naukowa pt. „Nieumyślność – analizy pragmatyczne na tle teorii i praktyki polskiego prawa karnego”. Asumptem konferencji był raport autorstwa dr Pauliny Banaszak-Grzechowiak, dr. Marcina Galińskiego oraz prof. dr. hab. Łukasza Pohla, pt. „Analiza nieumyślności na tle praktyki orzeczniczej w sprawach o nieumyślne spowodowanie śmierci”¹.

Konferencję otworzył Dyrektor IWS dr hab. Piotr Rylski, prof. IWS. Wskazał on, że konferencja stanowi kolejną odsłonę dyskusji nad bieżącymi raportami IWS dotyczącymi badania praktyki wymiaru sprawiedliwości w wybranych obszarach prawnych. Celem konferencji – jak zaznaczył Dyrektor IWS – jest zestawienie wyników raportu z poglądami doktryny oraz skomentowanie wyników badań w świetle

¹ P. Banaszak-Grzechowiak, M. Galiński, Ł. Pohl, *Analiza nieumyślności na tle praktyki orzeczniczej w sprawach o nieumyślne spowodowanie śmierci*, Warszawa 2024, https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/PDF/2024/PRAWO%20KARNE%20I%20KRYMINOLOGIA/2024_PrawoKiK_P_Banaszak-Grzechowiak_M_Galinski_L_Pohl_Analiza_nieumyslności_na_tle_praktyki_orzeczniczej_w_sprawach_o_nieumyslne_spowodowanie_smierci.pdf (dostęp: 13.03.2026 r.).

rozważań teoretycznych oraz praktycznych. Podkreślił on, że ww. raport wskazuje na rozmiękanie się praktyki z rozważaniami teoretycznymi.

Następnie głos zabrał prof. dr hab. Łukasz Pohl (Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Uniwersytet Szczeciński), który wygłosił referat pt. „Wprowadzenie merytoryczne oraz prezentacja raportu IWS o funkcjonowaniu nieumyślności w wybranym zakresie praktyki sądowej”. Poinformował on, że dokonano analizy 154 spraw o czyny z art. 155 Kodeksu karnego². Analiza ta obejmowała treść wyroków sądów I i II instancji oraz ich uzasadnień. Uzasadnienia zostały sporządzone w 136 sprawach. W większości z tych spraw – jak zauważył prelegent – nie podano obszernej argumentacji, dlatego sąd przypisał sprawcy nieumyślne popełnienie czynu zabronionego. Argumentacja, o ile się pojawiła, częstokroć ograniczała się do wskazania, że sprawca nie miał zamiaru popełnienia czynu zabronionego lub że sprawca naruszył swoim zachowaniem się reguły ostrożności (w niektórych judykatach obszernie omówiono tę kwestię, w innych zaś ograniczono się do stwierdzenia o naruszeniu przez sprawcę tychże reguł bez szerszego omawiania tej kwestii), albo też do przytoczenia poglądów doktryny i orzecznictwa w zakresie wykładni art. 9 § 2 k.k. Według Ł. Pohla taką praktykę należy ocenić negatywnie. Sąd przy przypisywaniu sprawcy nieświadomej nieumyślności musi wykazać, że sprawca nie przewidywał popełnienia czynu zabronionego oraz miał możliwość jego przewidywania. Prelegent przytoczył wskazaną w raporcie propozycję nowelizacji art. 9 § 2 k.k., która wyeliminowałaby problemy z uzasadnieniem przypisania strony podmiotowej czynu zabronionego. Nowelizacja ta miałaby na celu wymuszenie na sądach szerszego wytłumaczenia w uzasadnieniu wyroku, dlatego sprawcy przypisano nieumyślne popełnienie czynu zabronionego.

Kolejnym prelegentem był prof. dr hab. Jacek Giezek (Uniwersytet Wrocławski), który wygłosił referat pt. „O granicy między umyślnością a nieumyślnością – problem różnicy między zamiarem ewentualnym a świadomą nieumyślnością”. Wystąpienie podzielił na dwie części – część poświęconą rozważaniom teoretyczno-dogmatycznym oraz część poświęconą uwagom praktycznym związanym z wykonywaniem przez prelegenta zawodu adwokata. W pierwszej części skoncentrował się na przedstawieniu własnego stanowiska co do wyznaczania granicy pomiędzy zamiarem ewentualnym a świadomą nieumyślnością. W tym zakresie istotne znaczenie ma przedmiot oceny w postępowaniu karnym, którym jest – według prelegenta – stan świadomości sprawcy towarzyszący mu w chwili popełnienia czynu. Stan świadomości sprawcy odnosi się do okoliczności diagnozowanych (znanych sprawcy czynu *tempore criminis*) oraz okoliczności prognozowanych (nieznanych sprawcy w momencie podjęcia zachowania się, których wystąpienie może być przez sprawcę zakładane). W przypadku nieumyślności nie można mówić o błędzie co do okoliczności prognozowanych; można mówić o trafności diagnozy. Trafność diagnozy jest oceniana z punktu widzenia obiektywnego obserwatora, który to może się mylić w swojej ocenie. Kwestia stanu świadomości – według J. Giezka – ma również istotne znaczenie przy rozgraniczeniu świadomej nieumyślności i zamiaru ewentualnego. W kwestii tej znaczącą rolę odgrywa pojęcie

² Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2025 r. poz. 383 ze zm.) – dalej k.k.

godzenia się występujące przy zamiarze ewentualnym. W dalszej części wystąpienia prelegent odwołał się do teorii zamiaru ewentualnego sformułowanych w doktrynie niemieckiej. W tym zakresie najbardziej przychylił się do teorii nieuaktywnionej woli uniknięcia negatywnego skutku. Zdaniem J. Giezka, jeśli sprawca w żaden sposób nie zmanifestował tego, że przy przewidywaniu możliwości popełnienia czynu zabronionego chciał uniknąć jego popełnienia, to można mówić, iż działał w warunkach świadomej nieumyślności. Prelegent odniósł się do kwestii granic karania danych czynów jako umyślnych albo nieumyślnych. Według niego granica między umyślnością a nieumyślnością nie jest granicą istniejącą w obiektywnie postrzegalnej rzeczywistości, lecz jest wyznaczana przez doktrynę oraz ustawodawcę. W drugiej części wystąpienia J. Giezek odwoływał się do stanów faktycznych, w których to natrafiano na problemy wykazania stanu świadomości sprawcy. Wskazywał na tendencję sędziów do przypisywania sprawcy takiej samej wiedzy o powiązaniach kauzalnych, jaką posiada sędzia rozpoznający sprawę. Prelegent, odnosząc się do sformułowanej w raporcie propozycji nowelizacji art. 9 § 2 k.k., stwierdził, że czuje pewien niedosyt w zakresie kwestii obowiązku trwania w przeświadczeniu sprawcy, iż do popełnienia czynu nie dojdzie. Niedosyt ten wynika stąd, że w stanie *de lege lata* sprawca musi żywić takie przeświadczenie. Jeśli takiego przeświadczenia nie żywi (a zatem ma przeświadczenie, że popełni czyn zabroniony), to należy przypisać mu popełnienie czynu zabronionego w zamiarze ewentualnym. Jacek Giezek skonkludował wystąpienie stwierdzeniem, że częstokroć sądy podczas ustalania strony podmiotowej kierują się intuicją, co wpływa na lakoniczność uzasadnień w zakresie przypisanej postaci strony podmiotowej.

Po przerwie w obradach referat pt. „O możliwości przewidywania popełnienia czynu zabronionego jako warunku nieświadomej nieumyślności” wygłosił prof. dr hab. Piotr Kardas (Uniwersytet Jagielloński). Prelegent zwrócił uwagę na istotną rolę raportu badaczy IWS, w którym wskazano na istnienie pewnego problemu praktycznego związanego z konstrukcją nieumyślności. Stwierdził, że w przypadku nieumyślnych przestępstw skutkowych w optyce sądu powinny znaleźć się trzy następujące obszary o charakterze przedmiotowym: kwestia naruszenia reguł ostrożności, kwestia zachowania sprawczego przybierającego postać działania albo zaniechania, która ma prowadzić do wywołania określonego rezultatu, oraz kwestia powiązań normatywnych i kauzalnych między zachowaniem się sprawcy a skutkiem, odnoszonych do świadomości sprawcy o istnieniu albo braku takiej świadomości. W odniesieniu do wyników raportu prelegent stwierdził, że sądy domniemają nieumyślność, nie ustalając jej w sposób intersubiektywnie weryfikowalny. W związku z tym odpowiedź na pytanie o prawidłowość przypisania nieumyślności w przypadku możliwości kontroli sądu II instancji jest niemożliwa. Piotr Kardas podkreślił, że według autorów raportu pojęcia umyślności i nieumyślności mają charakter karnoprawnie konwencjonalny. W dalszej części wystąpienia odniósł się on do konwencjonalnego charakteru nieumyślności, wyrażając krytyczne stanowisko na temat poglądu o pojmowaniu nieumyślności jako prostego zaprzeczenia umyślności. W kontekście potencjalnej nowelizacji art. 9 § 2 k.k. należy zwrócić uwagę – zdaniem prelegenta – na trzy perspektywy. Przede wszystkim jest to kwestia tego, jak szeroko należy pociągać sprawcę do odpowiedzialności za

zachowania nieumyślne i jak należy kształtować przesłanki tej odpowiedzialności. Sprowadza się to do pytania, czy w dolnej granicy nieumyślności odpowiedzialność należy posadowić na zasadach obiektywnych, czy też na zasadach zarówno obiektywnych, jak i subiektywnych. Z zagadnieniem tym wiąże się rozróżnianie strony podmiotowej od winy. Przesłanki te mogą być łączone ze stroną podmiotową oraz z winą. Możliwość przewidywania popełnienia czynu zabronionego w przypadku przeniesienia jej do płaszczyzny winy, zdaniem prelegenta, przestanie definiować nieumyślność w jej dolnej odmianie (nieświadomej nieumyślności). Z perspektywy struktury odpowiedzialności karnej nie dojdzie do zmian, niemniej w praktyce może to spowodować pomijanie przez sądy aspektu możliwości przewidywania przez sprawcę popełnienia czynu zabronionego. Kolejną kwestią są domniemania w prawie karnym materialnym niemające związku z naruszeniem domniemania niewinności wynikającego z prawa konstytucyjnego oraz prawa karnego procesowego. Według P. Kardasa domniemanie winy nie wyłącza jej badania – bada się ją tylko w przypadku pojawienia się wątpliwości. Jeśli wątpliwości się nie ujawniają, to przyjmuje się domniemanie winy. Przeniesienie przesłanek nieumyślności do płaszczyzny winy spowoduje, że działac będą one na podstawie powyższego domniemania. Prelegent zauważył również, że w aspekcie pragmatycznym badania przedstawione w raporcie wskazują, iż uzasadnienia wyroków nie spełniają funkcji perswazyjnej. W następnej części wystąpienia P. Kardas stwierdził, że z perspektywy kryminalno-politycznej nieumyślność musi być podzielona na dwa obszary i muszą istnieć precyzyjnie wyznaczone kryteria brzegowe: między świadomą nieumyślnością a zamiarem ewentualnym, między umyślnością i nieumyślnością oraz między karnoprawną nieumyślnością a obszarami niemieszczącymi się w kategoriach zachowań nieumyślonych, ale z potocznego punktu widzenia uznawanych za zachowanie nieumyślne. Dwie ostatnie granice są ustalone w k.k. poprzez przesłankę możliwości przewidywania. Kolejna część wystąpienia dotyczyła kwestii obiektywnej możliwości przewidywania popełnienia czynu zabronionego przez sprawcę. Możliwość przewidywania odnosi się do takich przypadków, w których jest obiektywnie przewidywalne, że sprawca dopuszcza się popełnienia czynu zabronionego, lecz trzeba ustalić, czy konkretny sprawca w konkretnym przypadku miał możliwość przewidywania (co wiąże się z indywidualizacją tej oceny). Prelegent krytycznie odniósł się do korzystania w tym celu wyłącznie z figury wzorca osobowego. Figura ta musi być dodatkowo indywidualizowana, uwikłana w okolicznościach konkretnego przypadku, jednak w taki sposób, by nie przekształcić odpowiedzi na pytanie „Czy mógł przewidzieć?” w odpowiedź na pytanie „Czy postawić mu zarzut?”.

Ostatnią część konferencji stanowiła dyskusja. W jej trakcie poruszono kwestię m.in. nowego modelu obiektywizacji możliwości przewidywania popełnienia czynu zabronionego w przypadku czynów nieumyślonych, pojmowania nieumyślności w doktrynie niemieckiego prawa karnego, jak również dotknięto zagadnień związanych ze spostrzeżeniami adwokatów w zakresie nieumyślności i funkcjonowania swobodnego domniemania nieumyślności.

Obrazy zamknął prof. dr hab. Łukasz Pohl, który podziękował prelegentom za wygłoszenie referatów i podkreślił wysoki poziom merytoryczny konferencji.