

Wiesław Daszkiewicz

Nawiązka w postępowaniu karnym i karno-administracyjnym

Palestra 11/4(112), 96-110

1967

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

także sprawca przemytu dopuszcza się przestępstwa po to, aby znaleźć się nielegalnie w analogicznej sytuacji.

Przestępstwa przemytu za granicę są niewątpliwie dla gospodarki dewizowej i dla obrotu towarowego z zagranicą szczególnie groźne i dlatego ustawa przewiduje za nie odpowiednio surowe kary. Trudno jednak oczekiwać od sprawcy, aby przemycone, a zatem posiadane za granicą mienie zgłaszał i prosił o zezwolenie na jego dyspozycję (chyba w formie czynnego żalu — art. 24 u.k.s.). Nie wydaje się dlatego słuszne stanowisko Sądu Najwyższego zajęte w cytowanym już wyroku z dnia 19 lutego 1966 r.³⁸, który traktuje transakcje wartościami przemyconymi za granicę (niezależnie od samego przestępstwa przemytu) jako obrót dokonany za granicę, rozważając jedynie w pewnych wypadkach alternatywę przyjęcia kwalifikacji z art. 60 § 1 u.k.s. Wydaje się raczej, że sankcja karna za przemyt za granicę jest właśnie karą za stratę przez gospodarkę krajową danych wartości oraz za stratę możliwości ich kontroli. Z tego punktu widzenia dyspozycja wartościami przemyconymi za granicę jest tylko bezkarnym czynem następnym. Dopiero w razie ustania karalności samego występku przemytu (dalsze posiadanie za granicą mienia po skazaniu za przemyt, amnestia, przedawnienie ścigania), uchybienie obowiązkowi zgłoszenia mienia i poddania się zakazowi jego dysponowania stałoby się czynem podlegającym karze.

VII. Omówiona problematyka wskazuje na istniejące w praktyce trudności w rozróżnianiu niektórych wypadków obrotu wartościami dewizowymi w kraju i z zagranicą od dysponowania przez krajowców dewizowych mieniem posiadanym za granicę. Trzeba pamiętać, że mimo podkreślonej cywilistycznej zbieżności tych określeń reprezentują one — z punktu widzenia dewizowego — dwa odrębne rodzaje czynności i dlatego dysponowanie mieniem za granicę nie jest jakimś szczególnym wypadkiem obrotu wartościami dewizowymi (art. 4 u.d.), a przepis art. 60 u.k.s. nie stanowi *lex specialis* w stosunku do przepisów o przestępstwach obrotu wartościami dewizowymi. Właściwe rozróżnienie i zastosowanie tych pojęć ma istotne znaczenie dla prawidłowej kwalifikacji przestępstw dewizowych.

³⁸ Patrz wyżej przyp. 16.

WIESŁAW DASZKIEWICZ

Nawiązka w postępowaniu karnym i karno-administracyjnym

I

Nawiązka, mimo swojego skomplikowanego charakteru, nie doczekała się u nas wszechstronnej analizy. Fragmentaryczne zwłaszcza są te wypowiedzi, które poruszają zagadnienia procesowe związane z tym środkiem zadośćuczynienia za szkodę majątkową, a niekiedy także za wyrządzoną krzywdę moralną. Tymczasem nie tylko niełatwo jest określić istotę nawiązki i jej miejsce w systemie prawa, ale nie mniej trudno powiedzieć coś o samym postępowaniu dotyczącym tego środka.

W stosunkowo najobszerniejszej wypowiedzi na ten temat, opracowanej przez S. Sliwińskiego, niewiele znajdujemy uwag, które by się odnosiły do procesu¹. W innym miejscu ten sam autor ograniczył się do twierdzenia, że postępowanie dotyczące nawiązki jest postępowaniem o szczególne roszczenie i że nawiązka ma charakter mieszany, mianowicie karno-cywilny. To twierdzenie jest zresztą w niektórych wypadkach nieściśle, gdyż sąd orzeka niekiedy o nawiązce z urzędu, bez najmniejszego udziału w procesie osoby uprawnionej do otrzymania nawiązki, nie ma więc wówczas żadnego odrębnego postępowania.

Małe zainteresowanie nawiązką można wyjaśnić jej szczerkowym charakterem. Tym też zapewne należało tłumaczyć sobie zupełny brak zainteresowania tą instytucją ze strony nauki prawa cywilnego. A przecież nawiązka, jako zjawisko z pogranicza prawa karnego i cywilnego, powinna interesować również cywilistów. Chodzi mianowicie o stosunek nawiązki do odszkodowania cywilnego, o to, czy przy zasądzeniu tego odszkodowania należy wziąć pod uwagę, że uprawniony do świadczenia otrzymał już nawiązkę z tytułu orzeczenia karnego. Jest to pytanie jak najbardziej aktualne zarówno przy samym zasądzeniu odszkodowania, jak i przy ustaleniu jego rozmiarów. Dopiero kiedy ustawa z 18.VI.1959 r. o odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciw własności społecznej² wprowadziła obligatoryjne orzekanie o obowiązku zwrotu podwójnej wartości drzewa zagarniętego z lasu stanowiącego mienie społeczne, nawiązka⁴ wzbudziła większe zainteresowanie.

Prawdziwy jednak problem powstał wraz z ostatnią nowelizacją przepisów postępowania karnego⁵, kiedy to wprowadzony został nowy art. 331¹ k.p.k. Paragraf 1 tego artykułu przewiduje, że w sprawach o zagarnięcie mienia społecznego sąd, gdy nie ma powództwa, z urzędu zasądza odszkodowanie pieniężne odpowiadające wartości zagarniętego mienia. Wyłoniła się wówczas wątpliwość, czy w razie zagarnięcia drzewa z lasu odszkodowanie orzeka się niezależnie od nawiązki w postaci podwójnej wartości zagarniętego mienia, czy też, uwzględniając fakt jej zasądzenia, należy zrezygnować z wydania orzeczenia przewidzianego w art. 331¹ k.p.k. Zagadnienie, o którym tu mowa, spowodowało różne, sprzeczne ze sobą odpowiedzi. Orzecznictwo SN zaś zajęło stanowisko, że możliwe jest zasądzenie z urzędu odszkodowania pieniężnego w trybie art. 331¹ k.p.k. obok jednoczesnego orzeczenia nawiązki⁶.

Temu właśnie zagadnieniu oraz innym problemom związanym z nawiązką pragnę poświęcić niniejsze uwagi. Rozważania na temat tego środka są na czasie, bo rów-

¹ S. Sliwiński: Polskie prawo karne materialne — Część ogólna, Warszawa 1946, s. 537—543.

² S. Sliwiński: Polski proces karny przed sądem powszechnym — Zasady ogólne, Warszawa 1961, s. 133—134.

³ Dz. U. Nr 36, poz. 228.

⁴ Art. 5 § 4 ustawy z 18.VI.1959 r. nie nazywa wprawdzie owej podwójnej wartości zagarniętego drzewa nawiązką, ale z istoty tego obowiązku wyraźnie wynika, że w grę wchodzi nawiązka, a nie zwykle odszkodowanie cywilne. Tak też ujmuje się ten obowiązek w piśmiennictwie prawniczym. Por. w tej materii: L. Hochberg: Nowe formy karnej ochrony własności społecznej, NP nr 9/1959, s. 1022—1023; J. Bafia, L. Hochberg: Przesłanki przestępstwa gospodarczego — Komentarz, Warszawa 1960, s. 33—34; J. Bafia: Odpowiedzialność karna za przestępstwa przeciw własności społecznej, Warszawa 1960, s. 117 i nast.; W. Daszkiewicz: Glosa do wyroku Sądu Wojewódzkiego w Białymstoku z 8.VIII.1962 r. Kr 215/62, PiP nr 1/1964, s. 154 i nast.; T. Majewski: Glosa do tego samego wyroku, PiP nr 1/1964, s. 159 i nast.; J. Bafia, L. Hochberg, M. Siewierski: Ustawy karne PRL — Komentarz, Warszawa 1965, s. 248.

⁵ Ustawa z 27.XI.1961 r. o zmianie przepisów postępowania karnego (Dz. U. Nr 53, poz. 296).

⁶ Por. uchwałę z 23.I.1963 r. VI KO 69/62 (NP nr 11/1963, s. 1325) oraz uchwałę z 23.I.1964 r. VI KO 14/63 (OSN — Gen. Prok. nr 2/1964, poz. 21).

niez sama instytucja należy do najmniej uporządkowanych w naszym prawie, a wątpliwości — mimo jednoznacznego stanowiska SN — nadal w tej materii istnieją.

II

Stosunek do odszkodowania cywilnego jest chyba najważniejszą kwestią spośród tych, jakie obecnie występują na tle nawiązki. Niemniej jednak rozważania nasze zaczniemy od innego zagadnienia. Zastanowimy się mianowicie najpierw nad udziałem pokrzywdzonego w postępowaniu prowadzącym do zasądzenia nawiązki.

Na podstawie art. 5 § 4 cytowanej ustawy z 18.VI.1959 r. sąd zasądza nawiązkę z urzędu. Tak samo z urzędu, bez żadnego wniosku ze strony pokrzywdzonego, orzeka się o nawiązce w myśl art. 2 § 2 ustawy z 17.VI.1963 r. o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego⁷. Przepis ten jest odpowiednikiem wspomnianego przed chwilą art. 5 § 4 ustawy o odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciw własności społecznej. Ten ostatni artykuł ma obecnie zastosowanie jedynie w sprawach o przestępstwa podlegające właściwości sądów, natomiast w sprawach o wykroczenia należące do orzecznictwa karno-administracyjnego stosuje się art. 2 § 2 ustawy z 17.VI.1966 r. Oba więc wymienione przepisy regulują tę samą materię, chociaż z pewną różnicą w ujęciu obowiązku odszkodowawczego. Mianowicie późniejszy przepis, tj. zawarty w ustawie z 17.VI.1966 r., stanowi, że w razie ukarania za kradzież albo przywłaszczenie drzewa z lasu orzeka się obowiązek zwrotu podwójnej wartości ukradzonego albo przywłaszczonego mienia, a ponadto jeżeli ukradzione albo przywłaszczone drzewo nie zostało odebrane, orzeka się obowiązek zwrotu jego równowartości.

Z urzędu orzeka się również nawiązkę przewidzianą w art. 54 i 55 prawa o wykroczeniach⁸. Nawiązka ta orzekana jest w postępowaniu karno-administracyjnym, chyba że sprawa przejdzie na drogę sądową w trybie art. 44 pkt 2 ustawy z 15.XII.1951 r. o orzecznictwie karno-administracyjnym (dalej w skrócie „o.k.a.”), gdy chodzi o art. 54 prawa o wyk., albo w trybie art. 55 o.k.a., gdy chodzi o wykroczenia określone w art. 55 prawa o wyk.

Ten tryb zasądzania obowiązuje też co do nawiązki, o której mówi art. 27 § 2 ustawy z 23.X.1950 r. o zawodzie lekarza⁹. Kierownik zakładu, który zawiera z lekarzem umowę o pracę albo zatrudnia go z pominięciem zakazu wymienionego w art. 25 tej ustawy, podlega karze aresztu do 6 miesięcy i grzywny do 7500 zł albo jednej z tych kar, a ponadto obowiązany jest wpłacić zakładowi sumę równą wynagrodzeniu, jakie wypłacono lekarzowi z tytułu nieważnej umowy. Ustawa nie nazywa tej sumy nawiązką, ale i w tym wypadku świadczenie to ma niewątpliwie charakter nawiązki. Jego cechą charakterystyczną jest to, że wymierza się je na rzecz pokrzywdzonego — niezależnie od poniesionej szkody. Zakład bowiem, w którym lekarz wykonywał pracę zgodnie z umową, mógł nie doznać żadnej szkody¹⁰.

⁷ Dz. U. Nr 23, poz. 149.

⁸ Art. 54 § 2 mówi o nawiązce na rzecz pokrzywdzonego w wysokości trzykrotnej wartości wyrządzonej szkody, a art. 55 § 2 o nawiązce w wysokości od 15 do 30 zł.

⁹ Dz. U. Nr 50, poz. 458 z późn. sprost. i zm.

¹⁰ Por. J. Bafia, L. Hochberg, M. Siewierski: op. cit., s. 666. Jeden z autorów komentarz do tego przepisu (M. Siewierski) pisze tu o swoistej postaci kary dodatkowej, którą przyrównać można do nawiązki wpłacanej nie do Skarbu Państwa, lecz na rzecz osoby lub jednostki gospodarki społecznej, pokrzywdzonej przez czyn osoby ukaranej.

Należy również wspomnieć o możliwości zasądzenia nawiązki — w tym samym trybie — na podstawie art. 12 ustawy z 28.III.1933 r. o biurach pisania podań oraz o zakazie udzielania porad prawnych i prowadzenia cudzych spraw¹¹. Jeżeli czyny przewidziane w art. 8—11 tej ustawy wyrządziły klientowi szkodę, to w myśl powyższego przepisu należy orzec na rzecz pokrzywdzonego nawiązkę w wysokości od 30 do 1500 zł. Nie stoi to na przeszkodzie do uzyskania wynagrodzenia szkody na zasadach ogólnych, lecz tylko co do ewentualnej nadwyżki ponad orzeczoną nawiązkę.

Tryb zasądzania nawiązki z urzędu przypomina orzekanie — również z urzędu — obowiązku odszkodowania na podstawie art. 331¹ k.p.k. Również odbywa się ono bez udziału pokrzywdzonego jako strony procesowej. W ogóle tak w jednym, jak i w drugim wypadku brak jakiejkolwiek strony pozywającej, która domagałaby się zasądzenia określonego roszczenia. A co najważniejsze, postępowanie dotyczące nawiązki, podobnie jak postępowanie dotyczące odszkodowania cywilnego orzekanego z urzędu, jest zupełnie zintegrowane z całością postępowania, z postępowaniem dotyczącym głównego przedmiotu procesu: winy i kary. I tu, i tam nawet pojęciowo nie można wydzielić odrębnych stron procesowych, jak np. w procesie adhezyjnym opartym na powództwie cywilnym. Należy dodać, że wspomniane tu sytuacje nie są zresztą jedynymi tego rodzaju sytuacjami w procesie karnym. Z urzędu może też być przyznane prawo do odszkodowania za bezpodstawne oskarżenie (art. 518 k.p.k.). Również tutaj mamy sytuację podobną do tej, którą stwarza art. 331¹ k.p.k.¹²

Orzekanie z urzędu jest w stosunku do nawiązki regułą, jednakże nie bez wyjątków.

Zupełnie więc inny model zasądzania nawiązki znajdujemy w prawie prasowym z 21.XI.1933 r.¹³, którego moc obowiązywania jest wciąż jeszcze dyskusyjna. Gdyby nawet przyjąć, że obecnie dekret o prawie prasowym ma już tylko historyczne znaczenie, to jednak warto byłoby zatrzymać się nad jego postanowieniami dotyczącymi nawiązki. Bądź co bądź dostarczają one interesującego materiału do rozważań nad kształtowaniem się tej instytucji w prawie polskim. Ponieważ zaś wyłącznie historyczne znaczenie tego dekretu nie jest bynajmniej niesporne, przeto tym bardziej jego postanowienia odnoszące się do nawiązki zasługują na uwagę. Otóż w myśl art. 37 prawa prasowego, w razie skazania za zniewagę w treści druku, sąd może przyznać poszkodowanemu na jego wniosek nawiązkę, której wysokość po przeliczeniu może wynosić do 15 000 zł. Nawiązkę tę przyznaje się z powodu wyrządzonej szkody moralnej. Przyznanie nawiązki nie stoi na przeszkodzie dochodzeniu dalszych należności w drodze cywilnej. Wniosek o przyznanie nawiązki należy złożyć najpóźniej przed rozpoczęciem rozprawy głównej w sądzie I instancji. Nie można tego wniosku łączyć z powództwem adhezyjnym (art. 62)¹⁴.

¹¹ Dz. U. Nr 31, poz. 269.

¹² Por. A. Bulsiewicz: Postępowanie o odszkodowanie za bezpodstawne oskarżenie, NP nr 7—8/1966, s. 903—904.

¹³ Dz. U. Nr 89, poz. 608.

¹⁴ Przy tej konstrukcji mamy wyraźnie zarysowujący się proces o nawiązkę z wyodrębnionymi stronami procesowymi. Proces ten, chociaż odbywa się w ścisłym związku z całością postępowania karnego (podobnie jak proces adhezyjny oparty na powództwie cywilnym), da się wyodrębnić pojęciowo i funkcjonalnie. Przyznanie nawiązki jest tutaj związane z żądaniem, a żądanie to może być w tym procesie zarówno popierane, jak i zwalczane. Dzięki temu zachowuje się w tym zakresie zasadę kontrydiktoryjności.

Ujęcie to zbliża się do konstrukcji procesu o nawiązkę znanej kiedyś prawu niemieckiemu (*Bussprozess*). W myśl nie obowiązującego już § 443 k.p.k. z 1877 r. osoba uprawniona

Polskie prawo zna jeszcze formę pośrednią. Spotykamy ją w ustawie z 14.IV.1937 r. o szkodnictwie leśnym i polnym¹⁵. Tutaj nawiązkę też przyznaje się z urzędu, ale ściganie wykroczeń następuje na wniosek pokrzywdzonego. Postępowania nie wszczyna się, a wszczęte podlega umorzeniu, gdy pokrzywdzony cofnie wniosek o ściganie sprawcy przed uprawomocnieniem się orzeczenia karnego organu karno-administracyjnego, a w razie przekazania sprawy na drogę sądową¹⁶ — przed ogłoszeniem wyroku w sądzie powiatowym. Nie ma tu więc oddzielnego wniosku o przyznanie nawiązki¹⁷ (przynajmniej wniosek taki nie jest konieczny), niemniej jednak jej przyznanie zostało uzależnione od złożenia i podtrzymywania wniosku o ściganie.

W sprawach o wykroczenia, za które ustawa z 14.IV.1937 r. przewiduje nawiązkę, stosuje się do pokrzywdzonego odpowiednio przepisy postępowania karno-administracyjnego o wezwaniu obwinionego na rozprawę oraz o zgłoszeniu i doręczeniu obwinionemu orzeczenia lub nakazu (art. 26 ust. 1). Także osoba odpowiedzialna majątkowo za grzywny, nawiązki, opłaty i koszty postępowania ma uprawnienia oskarżonego, chociaż niestawiennictwo jej na rozprawę nie tamuje rozpoznania sprawy i nie czyni orzeczenia w stosunku do niej zaocznym. Wymienione uprawnienia osoba odpowiedzialna majątkowo ma zarówno w postępowaniu karno-administracyjnym, jak i w postępowaniu sądowym, gdy sprawa została na tę drogę przekazana¹⁸.

Udział pokrzywdzonego w postępowaniu przewiduje ustawa z 17.VI.1936 r. o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego. Pokrzywdzony może mianowicie złożyć odwołanie do kolegium

do nawiązki mogła przyłączyć się do skargi publicznej w charakterze oskarżyciela ubocznego (§ 435—42). Przyłączenie się w tym charakterze do postępowania było nawet warunkiem skutecznej skargi o nawiązkę (*Bussklage*). Wniosek o przyznanie nawiązki można było złożyć do chwili ogłoszenia wyroku w sądzie I instancji, do tego też momentu można było cofnąć wniosek, a z cofnięciem wniosku nie można już było ponowić (§ 444). Oskarżyciel uboczny (*Nebenkläger*) powinien był wymieścić kwotę, jakiej żądał tytułem nawiązki; nie wolno było przyjąć kwoty wyższej aniżeli ta, na którą wniosek odwoławczy § 444. Te postanowienia miały zastosowanie do oskarżyciela prywatnego (§ 444). W NR kodeks z 1877 r. zastąpiony został przez k.p.k. z 1920 r., a w NRF, mimo zachowania w mocy tego kodeksu, konstrukcja specjalnego procesu o nawiązkę stała się nieaktualna, gdyż obecnie nawiązki dochodzi się tam w drodze powództwa cywilnego, które do prawa niemieckiego zostało wprowadzone nowelą z 1933 r.

Co się tyczy konstrukcji tego procesu, por. w szczególności F. Oetker: *Bussprozess, Der Gerichtssaal* 1905, t. 77, s. 321 i nast. Na uwagę zasługuje też pogląd wypowiedziany przez L. Bierlina, który pisał, że żądanie nawiązki i związane z tym postępowanie ma charakter ścigania karnego. Za takim postawieniem sprawy przemawiało ściśle powiązanie skargi o nawiązkę z funkcją oskarżania (por. L. Bierlin: *Graždanskijsk potierpiwsego ot nakazujemogo prawonaruzenijsa*, S. Pietiersburg 1888, s. 113). Przeciwnikiem tej konstrukcji był A. Dochow, który jeszcze przed wydaniem kodeksu z 1877 r. opowiadał się za tym, żeby uprawnionemu do nawiązki przyznać prawa powoda cywilnego (A. Dochow: *Die Busse im Strafrecht und Strafprozess*, Jena 1875, s. 47 i nast.).

¹⁵ Dz. U. Nr 30, poz. 724 z późn. zm.

¹⁶ Przekazanie to może nastąpić tylko w trybie art. 44 o.k.a., gdyż w tych sprawach kolegia karno-administracyjne nie mogą orzekać zasadniczej kary aresztu (por. art. 8 ust. 1 pkt 3 lit. a o.k.a.).

¹⁷ Nawiązka w różnych wysokościach przewidziana jest w art. 13 i 20 tej ustawy.

¹⁸ W związku z tym, że w sprawach o wykroczenia określone w ustawie z 14.IV.1937 r. o szkodnictwie leśnym i polnym utracił zastosowanie art. 50 k.p.k., stał się też nieaktualny przepis art. 26 ust. 2 tej ustawy, który przewiduje prawo skazanego oraz pokrzywdzonego do żądania, aby sprawa została skierowana na drogę postępowania sądowego. Po prostu droga ta uległa zamknięciu przez przepisy późniejszej ustawy z 15.XII.1951 r. o orzecznictwie karno-administracyjnym (Dz. U. z 1959 r. Nr 15, poz. 79 z późn. zm.). Jeżeli jednak sprawa znajduje się przed sądem wskutek przekazania w trybie art. 55 o.k.a., to powinno się — moim

wojewódzkiego albo zażądać skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego (art. 27). Zresztą ustawa ta znowelizowała też ogólne przepisy postępowania przed kolegiami karno-administracyjnymi, przy czym wśród nowych przepisów znalazł się art. 22d¹⁹, który stanowi, że po zakończeniu postępowania dowodowego przewodniczący składu orzekającego udziela głosu m. in. pokrzywdzonemu.

III

Przechodząc teraz do skutków nawiązki w stosunku do odszkodowania cywilnego, musimy zastanowić się nad prawnym charakterem tego środka, w szczególności nad jego istotą i miejscem w systemie prawa.

Z racji swojego pierwiastka odszkodowawczego nawiązka znajduje się na pograniczu prawa cywilnego, ale nikt u nas nie ma wątpliwości co do przynależności jej do prawa karnego²⁰. Niektórzy autorzy idą tak daleko, że zaliczają nawiązkę do kar dodatkowych²¹. Z drugiej jednak strony podkreśla się pierwiastek odszkodowawczy zawarty w nawiązce. Makowski wyraził nawet pogląd, że nawiązka ma przeważnie charakter prywatnoprawnego odszkodowania za skutki przestępstwa, co nie przeszkodziło mu zresztą w zaliczeniu nawiązki — jak już o tym była mowa — do kar dodatkowych²².

Element odszkodowawczy mieszczący się w nawiązce podkreślił również S. Śliwiński. W podręczniku prawa karnego napisanym przez tegoż autora znajdujemy zdanie, w którym mowa o „prywatnoprawnym pierwiastku odszkodowawczym”. Jednocześnie Śliwiński zaznaczył, że nawiązka nie jest prawem prywatnoprawnym; jest ona instytucją prawa karnego, chociaż nie jest karą kryminalną (państwową) ani zasadniczą, ani dodatkową²³. W ostatniej swojej pracy Śliwiński zmienił nieco swój dawny pogląd, zajmując stanowisko, że nawiązka ma charakter mieszany, karno-cywilny²⁴. Pierwiastek odszkodowawczy podkreślany jest także w nowszych pracach z dziedziny prawa karnego²⁵.

Warto jeszcze zwrócić uwagę na ocenę nawiązki znajdującą się w pracach J. Makarewicz i W. Woltera. Makarewicz pisał, że nawiązka zajmuje w syste-

zdanem — stosować przez analogię art. 26 ust. 3 zd. 2 ustawy o szkodnictwie leśnym i polnym i wobec tego należy przyjąć, że pokrzywdzony ma wtedy prawa strony, zwłaszcza zaś może popierać oskarżenie zamiast lub obok prokuratora.

¹⁹ Według teksu jednolitego art. 3¹ (Dz. U. z 1966 r. Nr 39, poz. 233).

²⁰ Por. prace autorów, którzy wypowiedzieli się na ten temat: S. Śliwiński: *Prawo karne* (...), s. 537 i nast.; J. Makarewicz: *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 691 i nast.; S. Glaser, A. Mogilnicki: *Kodeks karny — Komentarz*, Kraków 1974, s. 267 i 1099; T. Jankowski: *Nawiązka w prawie o wykroczeniach*, „Gaz. Sąd. Warsz.” nr 3/1933, s. 33—34; tenże: hasło „Nawiązka” w *Encyklopedii podręcznej prawa karnego* pod red. W. Makowskiego, t. III, s. 997—999; R. Rajkowski: *Prawo karno-administracyjne — Zarys części ogólnej i postępowania*, Warszawa 1955, s. 93 i nast.; W. Makowski: *Prawo karne — Część ogólna*, 1950, s. 387 i nast.; L. Hochberg: *op. cit.*, s. 102 i nast.; W. Daszkiewicz: *op. cit.*, s. 155—156; W. Świda: *Prawo karne — Część ogólna*, Warszawa 1936, s. 272.

²¹ W. Makowski: *Kodeks karny — Komentarz*, Warszawa 1937, s. 176; tenże: *Prawo karne* (...), s. 389; S. Glaser, A. Mogilnicki: *op. cit.*, s. 267, 1099; T. Jankowski: *Nawiązka w prawie o wykroczeniach*, s. 33—34; R. Rajkowski: *op. cit.*, s. 98 i nast.; L. Hochberg: *op. cit.*, s. 102; W. Świda: *op. cit.*, s. 273.

²² W. Makowski: *Kodeks karny* (...), s. 176.

²³ S. Śliwiński: *Prawo karne* (...), s. 539—541.

²⁴ S. Śliwiński: *Polski proces karny* (...), wyd. 1959, s. 130.

²⁵ M. Siewierski: *Kodeks karny i prawo o wykroczeniach — Komentarz*, Warszawa 1958, s. 567; J. Bafia: *Cdpowiedzialność* (...), s. 117; J. Bafia, L. Hochberg: *op. cit.*, s. 248.

matyce prawnej miejsce pośrednie między grzywną a odszkodowaniem. Nawiazka nie jest odszkodowaniem, gdyż wymiar nawiazki nie odpowiada wyrządzonej szkodzie (nawet przy uwzględnieniu strat idealnych), lecz wychodzi poza ramy szkody; nawiazka ma być takim zadośćuczynieniem (wobec pokrzywdzonego), jakim jest (wobec państwa) kara. Jest ona postacią szczątkową dawnej kompozycji, będącej także kwotą pieniężną (lub innym świadczeniem materialnym) płaconą na rzecz pokrzywdzonego lub jego rodziny²⁶. Podobne zdanie wypowiedział W. Wolter²⁷. Na szczątkowy charakter nawiazki zwracał też uwagę S. Śliwiński²⁸. Na pewno poglądy te są trafne, ale bez względu na to, jaka jest naprawdę geneza nawiazki, w tej chwili interesuje nas przede wszystkim jej współczesna, aktualna funkcja oraz jej obecny charakter. Historia nawiazki rzuca jedynie pewne światło na rozwój tej instytucji i — co najwyżej — w jakimś stopniu może dopomóc do wyjaśnienia jej formy.

W poglądach na charakter nawiazki polska nauka prawa karnego różni się od stanowiska autorów niemieckich. W jurysprudencji niemieckiej teoretycy prawa karnego, a w ich gronie tacy wybitni, jak K. Binding, J. Glaser i E. Beling, uważali, że nawiazka ma charakter cywilnoprawny. Jednakże trzeba pamiętać, że w prawie niemieckim nawiazka, przewidziana w niektórych przepisach k.k. z 1871 r., zastąpiła w pewnej mierze instytucję cywilnego zadośćuczynienia pieniężnego²⁹. Tym też można sobie wytłumaczyć twierdzenie niektórych autorów, niemieckich i innych, że żądanie nawiazki połączone z funkcją oskarżenia było wyjątkiem od zasady, według której skarga cywilna nie mogła być łączona ze skargą karną³⁰.

Tu wyłania się dodatkowe zagadnienie. Otóż nawiazka nie ma — wbrew pozorom — jednolitej natury. Tak np. w ustawodawstwie niemieckim nawiazka miała (a w NRF ma nadal) konstrukcję zbliżoną do odszkodowania z przewagą elementu cywilnego. Natomiast rosyjski k.k. z 1903 r., również obowiązujący u nas do 1932 r., którego pewne przepisy dotyczące szkodnictwa leśnego zostały zachowane aż do 1937 r., przewidywał nawiazkę obok zwrotu albo uiszczenia równowartości rzeczy, która stała się przedmiotem przestępstwa. Nawiazka była tu pomyślana jako kara pieniężna zasądzana z urzędu, a nie na wniosek, jak to miało miejsce w prawie niemieckim, przy czym czynnik karnoprawny został wysunięty w niej tak bardzo na plan pierwszy, że nie uiszczona nawiazka podlegała zamianie na areszt. Zresztą art. 33 tego kodeksu wyraźnie zakwalifikował nawiazkę jako karę dodatkową³¹.

²⁶ J. Makarewicz: op. cit., s. 692. Także według W. Świdy nawiazka wywodzi się ze starodawnej instytucji zwanej kompozycja. Z tej samej instytucji wywodzi się — jego zdaniem — grzywna (W. Świda: op. cit., s. 288, 298).

²⁷ W. Wolter: Zarys systemu prawa karnego, Kraków 1933, t. II, s. 43.

²⁸ S. Śliwiński: Prawo karne (...), s. 57.

²⁹ Jeśli chodzi o funkcję, jaką w prawie niemieckim spełniała nawiazka, odsyłam czytelnika do monografii Z. Radwańskiego: Zadośćuczynienie pieniężne za szkodę niemajątkową, Poznań 1957, s. 77 i nast.; por. też S. Glaser: Wstęp do nauki procesu karnego, Warszawa 1928, s. 23; A. Dochov: op. cit., s. 14 i nast.; W. Makowski: Prawo karne (...), s. 338.

³⁰ Por. np. A. Dohna: Das Strafprozessrecht, Berlin 1925, s. 223; I. Fojnickij: Kurs ugołownego sudoproizwodstwa, S. Pietriersburg 1596, t. I, cz. II, s. 78; S. Glaser: op. cit., s. 27—28. W tej kwestii por. też przypisek 14.

³¹ Por. też T. Jankowski: hasło „Nawiazka” (...), s. 998, a także W. Makowski: Prawo karne (...), s. 388—389. Ten ostatni podkreśla jeszcze jeden moment nawiazki przewidzianej w k.k. z 1903 r. Była ona pobierana przez Skarb Państwa (na rzecz urzędzenia więzień), jeżeli ustawa nie przewidywała specjalnego jej przeznaczenia. Takim właśnie wyjątkiem stanowiła nawiazka przy szkodach leśnych, która była pryznawana na rzecz właściciela lasu. Z tego widać, że w zasadzie również pod względem swego przeznaczenia nawiazka nie różniła się od kary. W oryginalnym tekście rosyjskim była ona określana jako

Nasze prawo nie dysponuje ogólnymi normami, które by pozwoliły na stworzenie generalnej formuły o charakterze nawiązki. Istotą tego środka i jego miejsce w systemie prawa trzeba wydedukować z przepisów szczególnych, a jak widzieliśmy, ich interpretacja doprowadziła do rozbieżnych poglądów: od uznania nawiązki za rodzaj kary dodatkowej — poprzez twierdzenie, że mamy tu do czynienia z instytucją prawa karnego, lecz nie karą — aż do sformułowania wniosku, iż ma ona charakter mieszany, cywilnoprawny. W dodatku, między tymi szczególnymi przepisami też istnieją różnice. Świadczą one o różnorodności układów, w których represyjny element nawiązki przeplata się z jej elementem cywilistycznym, tj. z jej funkcją odszkodowawczą.

Przeważanie, bo w większości przepisów, nawiązka stanowi środek zasądany z urzędu, bez wniosku osoby pokrzywdzonej³². Zazwyczaj podaje się to jako cechę świadczącą o karnym charakterze nawiązki. Nie jest to jednak argument nie do podważenia, gdyż także odszkodowanie o charakterze czysto cywilnym może być zasądzone z urzędu, a dowodem tego niechaj będzie art. 331¹ k.p.k.

Argumentem, który na pewno przemawia za karnoprawną naturą nawiązki, jest natomiast oderwanie jej wysokości od konkretnej szkody. Ten moment najsilniej występuje przy nawiązce orzekanej z zastosowaniem miernika wielokrotnej szkody. Drugim, nie mniej wymownym akcentem represyjnym jest to, że nawiązką obciąża się każdego ze sprawców oddzielnie, przez co suma świadczeń na rzecz pokrzywdzonego może się jeszcze bardziej zwiększyć. Odnosi się to również do podlegaczy i pomocników, każdy bowiem z nich ponosi odpowiedzialność w granicach swojego zamiaru. Nie ma tu ponadto odpowiedzialności solidarnej; każdy ze skazanych, jeżeli orzeczono w stosunku do niego nawiązkę, samodzielnie jest zobowiązany do jej zapłacenia³³. Chociaż co do tego nie ma już jednomyślności. Zupełnie inaczej ujmował tę rzecz S. Śliwiński, który uważał, że w razie współuczestnictwa w przestępstwie należy zasądzić tylko jedną nawiązkę, za którą skazani uczestnicy odpowiedzialiby solidarnie, chyba że sąd ze względu na udział poszczególnych uczestników rozłożyłby ją *pro rata parte*³⁴.

Ostatnią cechą charakterystyczną dla prawnokarnego charakteru nawiązki jest to, że orzeczenie w punkcie dotyczącym nawiązki, tak samo jak w pozostałych częściach skazania, jest orzeczeniem konstytutywnym, stwarza nowy stan między zobowiązanym a uprawnionym do świadczenia, czyli rodzi nowy stosunek materialnoprawny między tymi podmiotami. Dopóki nie ma orzeczenia o nawiązce, dopóty sprawca przestępstwa lub wykroczenia nie ma obowiązku zapłacenia nawiązki. Inaczej się ta rzecz przedstawia przy cywilnoprawnym obowiązku od-

dzięteżnoje uzyskanie. W urzędowym przekładzie polskim nazwano ją po prostu „karą pieniężną”.

³² Dotyczy to także nawiązek przewidzianych w art. 54 i 55 prawa o wyk. Odmienny, lecz nietrafny pogląd znajdujemy w komentarzu L. Peipera. „Nawiązka — czytamy w tym komentarzu — jest w zasadzie wynagrodzeniem krzywdy moralnej (...), a więc odszkodowaniem (...). W przypadkach art. 54 i 55 nawiązka jest w 1/3 części powetowaniem szkody, co do reszty zaś zadośćuczynieniem za krzywdę moralną. Odszkodowanie jest roszczeniem prawnoprywatnym, choćby pochodziło *ex delicto*; pokrzywdzony musi więc żądać przyznania odszkodowania. Ponieważ pokrzywdzony może pogodzić się z obwinionym i zrzec się wszelkiego odszkodowania, przeto orzeczenie nawiązki z urzędu nie miałoby celu”. W wywodzie tym, jak widzimy, przewija się punkt widzenia, że nawiązka ma charakter cywilnoprawny. Peiper powołał się w tym miejscu, również nietrafnie, na przepisy prawa cywilnego, mianowicie na art. 165 i 166 k.z. (L. Peiper. Komentarz do kodeksu karnego, prawa o wykroczeniach, przepisów wprowadzających obie te ustawy, Kraków 1936, s. 663).

³³ Por. J. Bafia, L. Hochberg, M. Siewierski: *op. cit.*, s. 248; W. Swida: *op. cit.*, s. 298.

³⁴ S. Śliwiński: *Prawo karne (...)*, s. 541—542.

szkodowawczym. Obowiązek ten powstaje niezależnie od orzeczenia sądowego; orzeczenie sądowe ma tu jedynie charakter deklaracyjny.

Ani zasądzenie z urzędu, ani inne mniej lub bardziej charakterystyczne cechy nawiązki nie występują w pełnym zespole i z jednakowym natężeniem. Przykładem odmiennego potraktowania rzeczy może być np. rozwiązanie przyjęte w prawie prasowym. Wreszcie i przy innych okazjach ustawodawca daje wyraz niejednolitemu ustosunkowaniu się do nawiązki. Fluktuacje w stosunku do tej instytucji obserwujemy zwłaszcza w ustawach amnestyjnych.

Pierwsza w Polsce Ludowej ustawa amnestyjna, dekret z 2.VIII.1945 r.³⁵, nie wspomina o nawiązkach, co oznacza, że nie zostały one objęte tym aktem. W przeciwieństwie do tego trzy następne ustawy amnestyjne, a mianowicie: ustawa z 22.II.1947 r.³⁶, z 22.XI.1952 r.³⁷ i z 27.IV.1956 r.³⁸, darowały nawiązki na równi z karami oraz z nie ściągniętymi kosztami, przez co jeszcze bardziej podkreślały w nawiązce jej element karny. Ostatnia wreszcie ustawa o amnestii z 20.VII.1964 r.³⁹ zastrzegła z kolei wykonalność orzeczonych nawiązek, co znów powinno świadczyć za odszkodowawczym charakterem nawiązki. Godzi się jednak zaznaczyć, że w tejże ustawie przewidziano także wykonanie niektórych kar dodatkowych, kar przepadku majątku, utraty prawa prowadzenia pojazdów mechanicznych i in.

Reasumując tę część naszych rozważań, możemy powiedzieć, że nawiązka jest historycznie ukształtowaną instytucją prawa karnego, czymś pośrednim między grzywną a odszkodowaniem, z silnie zaakcentowanym pierwiastkiem odszkodowawczym. Elementy represyjne i odszkodowawcze występują w nawiązce w układach niejednorodnych: raz z większym wyeksponowaniem elementu represyjnego, kiedy indziej zaś — odszkodowawczego.

IV.

Jednakże byłoby poważnym błędem, gdybyśmy chcieli z powyższego wyprowadzić wniosek, że uzyskanie nawiązki nie ma żadnego wpływu na odszkodowanie cywilne bądź też że nie ma go wówczas, gdy w nawiązce przeważa element represyjny. Słiwiński dopatrywał się tak ścisłej łączności między nawiązką a odszkodowaniem cywilnym, że uważał nawet, iż przy zasądzeniu nawiązki należałoby uwzględnić odszkodowanie zapłacone już pokrzywdzonemu lub dlań zasądzone i ewentualnie obniżyć odpowiednio nawiązkę. Z drugiej strony wyraził on pogląd, że ponieważ podmiotem roszczenia o nawiązkę nie jest państwo, przeto należałoby przyznać pokrzywdzonemu prawo zrzeczenia się nawiązki przed osądzeniem czynu lub nawet po jej zasądzeniu⁴⁰. Nawiązka, zdaniem Słiwińskiego, może być przyznana spadkobiercom pokrzywdzonego, chyba że ustawa wiąże zasądzenie nawiązki z naruszeniem dóbr ściśle osobistych. Ze względu na prywatnoprawny pierwiastek odszkodowawczy nawiązka nie może być — w myśl zapatrywań Słiwińskiego — darowana aktem łaski, ustawa zaś darowująca nawiązkę byłaby swoistą ustawą wywłaszczającą⁴¹.

³⁵ Dz. U. Nr 28, poz. 172.

³⁶ Dz. U. Nr 20, poz. 78.

³⁷ Dz. U. Nr 46, poz. 309.

³⁸ Dz. U. Nr 11, poz. 57.

³⁹ Dz. U. Nr 27, poz. 174.

⁴⁰ Kwestie tę trzeba by było rozpatrzyć obecnie na tle art. 203 § 4 k.p.c.

⁴¹ S. Słiwiński: Prawo karne (...), s. 540 i nast.

Niekiedy ustawa sama daje pewne wskazówki co do stosunku, jaki zachodzi między nawiązką a odszkodowaniem na podstawie przepisów prawa cywilnego. Tak więc, jak już o tym była mowa, art. 12 ustawy z 1933 r. o biurach pisania podań stanowi, że przyznanie nawiązki nie stoi na przeszkodzie do uzyskania wynagrodzenia szkody na zasadach ogólnych, ale tylko co do ewentualnej nadwyżki ponad orzeczoną nawiązkę. Oczywiście również tutaj chodzi o dochodzenie dalszych roszczeń z tytułu większej szkody niż kwota przyznana pokrzywdzonemu. Z tym samym spotykamy się też w art. 3 ust. 4 ustawy z 14.IV.1937 r. o szkodnictwie leśnym i polnym, gdzie znajdujemy przepis, według którego orzeczenie nawiązki nie pozbawia prawa dochodzenia dalszego odszkodowania na podstawie ustaw cywilnych. Tutaj także przez dalsze odszkodowanie należy rozumieć różnicę między sumą uzyskaną z nawiązki a wysokością świadczeń przysługujących pokrzywdzonemu na podstawie przepisów prawa cywilnego. Na ten przepis ustawy z 14.IV.1937 r. chciałbym zwrócić szczególną uwagę, gdyż ma on znaczenie także dla drugiego problemu, do którego wypadnie się ustosunkować w dalszych rozważaniach.

W innych wypadkach ustawa nie mówi o możliwości dochodzenia dalszego odszkodowania, mimo to *argument a contrario* byłby tu zupełnie zawodny. Co prawda represyjny charakter nawiązki nie wskazuje na to, by przy rozpatrywaniu odszkodowania cywilnego należało rozliczać pokrzywdzonego z kwoty otrzymanej tytułem nawiązki, wynika to jednak z funkcji odszkodowania w prawie cywilnym, przede wszystkim zaś z zasady kompensaty. W prawie cywilnym obowiązuje pełna rekompensata szkody, ale nie ma obowiązku wielokrotnego jej wynagrodzenia, gdyż celem odszkodowania jest tylko wyrównanie rzeczywistej szkody, a nie wzbogacenie poszkodowanego⁴². Jeżeli pokrzywdzony dzięki nawiązce otrzymał wynagrodzenie szkody, a tym bardziej jeżeli otrzymał je w podwójnej albo potrójnej wysokości, to trudno powiedzieć o nim, że jest on nadal osobą poszkodowaną, gdyż poniósł jakieś ubytki w masie majątkowej i ubytki te nie zostały wynagrodzone. Tymczasem takie ustalenie jest warunkiem uznania, że należy się odszkodowanie.

Przynależność nawiązki do prawa karnego nie stwarza w tym zakresie żadnych trudności niemożliwych do pokonania. Gdyby nawet ustawodawca wprowadził karę wynagrodzenia szkody (do czasu noweli z 31.I.1971 r. znał ją k.k.W.P.), to także wówczas kompensata szkody w trybie karnym dawałby podstawę do uwzględnienia tego faktu przy odszkodowaniu cywilnym⁴³. Można jednak postawić pytanie, czy obecnie po uchyleniu art. 158 § 1 k.z. istnieje podstawa prawna, która pozwala na „zarachowanie” nawiązki na konto odszkodowania.

Jak wiemy, przepis ten stanowił, że wysokość odszkodowania ustala się z uwzględnieniem wszelkich zachodzących okoliczności. Niektórzy, wśród nich R. Longchamps de Berier, przyznawali sądowi prawo uwzględniania przy ustalaniu odszkodowania wszystkich możliwych okoliczności, nawet takich, których ustawa wyraźnie nie wymieniała⁴⁴. Tak właśnie rozumiany był art. 158 § 1 k.z. Można więc było przyjąć, że na jego podstawie należało uwzględnić także fakt uprzedniego zasądzenia nawiązki.

Obowiązujący k.c. nie przewiduje przepisu analogicznego do dawnego art. 158

⁴² A. Ohanowicz: Zobowiązania — Zarys według kodeksu cywilnego — Część ogólna, Warszawa—Poznań 1965, s. 96; W. Warkaliko: Odpowiedzialność odszkodowawcza — Funkcje, rodzaje, granice, Warszawa 1962, s. 53.

⁴³ For. W. Daszkiewicz: Dochodzenie roszczeń majątkowych w wojskowym procesie karnym, „Ruch Prawniczy i Ekonomiczny” nr 1/1958, s. 93 i nast.

⁴⁴ R. Longchamps de Berier: Zobowiązania, Poznań 19.8, s. 291.

§ 1 k.z. Zmniejszenie odszkodowania przewidują dwa przepisy tego kodeksu, tj. art. 362 i 440, oba jednak ograniczają możliwość odpowiedniego zmniejszenia obowiązku naprawienia szkody do podstaw wyraźnie w nich określonych. Art. 362 mówi, że obowiązek ten ulega odpowiedniemu zmniejszeniu stosownie do okoliczności, a zwłaszcza stopnia winy obu stron, gdy poszkodowany przyczynił się do powstania lub zwiększenia szkody. Artykuł zaś 440 k.c., który nie ma już tak ogólnego zastosowania jak pierwszy z tych przepisów, gdyż stosuje się wyłącznie do odpowiedzialności *ex delicto*⁴⁵, przewiduje ograniczenie obowiązku naprawienia szkody — również stosownie do okoliczności — jeżeli ze względu na stan majątkowy poszkodowanego lub osoby odpowiedzialnej za szkodę wymagają tego zasady współżycia społecznego, przy czym możliwość ta dotyczy tylko stosunków między osobami fizycznymi.

Niemniej jednak fałszywy byłby wniosek, że wobec zmiany przepisów prawa cywilnego nie ma obecnie możliwości uwzględnienia przy odszkodowaniu cywilnym faktu zasądzenia nawiazki. Przede wszystkim należy tu odróżnić zakres obowiązku naprawienia szkody od faktu, że szkoda ta została już częściowo naprawiona. Częściowe naprawienie szkody nie zmniejsza zakresu tego obowiązku; wskazuje jedynie na różnicę między tym zakresem a dokonanym już świadczeniem. Sąd musi np. uwzględnić to, że osoba majątkowo odpowiedzialna dobrowolnie naprawiła część szkody, zanim skierowano się na drogę procesu sądowego.

Jeżeli k.c. mówi o odpowiednim zmniejszeniu obowiązku naprawienia szkody z powodu przyczynienia się poszkodowanego do jej powstania lub zwiększenia ze względu na stopień winy obu stron czy też ze względu na stan majątkowy poszkodowanego i osoby majątkowo odpowiedzialnej, to — rzecz jasna — chodzi o określenie samego zakresu obowiązku, co hynajmniej nie stoi na przeszkodzie do uznania, że w ramach tego obowiązku świadczenie z takiego czy innego tytułu zostało już częściowo wykonane. Ponieważ — jak zaznaczono — nawiazka spełnia też funkcję odszkodowawczą i element odszkodowania występuje w niej bardzo silnie, przeto również nawiazkę należy zaliczyć na poczet odszkodowania. Nie zmniejsza to samego zakresu obowiązku naprawienia szkody; pozostaje on taki sam, w niczym nie zmniejszony. Zmniejszają się jedynie rozmiary tego, co jeszcze należy się poszkodowanemu. Jeżeli zaś nawiazka w całości pokryła zakres obowiązku naprawienia szkody, to poszkodowanemu nic się nie powinno należeć.

V

Uwzględnienie nawiazki przy realizacji odszkodowania jest zagadnieniem materialnoprawnym, toteż może ono nastąpić w orzeczeniu merytorycznym, nigdy zaś w orzeczeniu formalnym, ograniczającym się do kwestii procesowej. Sąd nie może w procesie cywilnym odrzucić pozwu, a w procesie adhezyjnym pozostawić powództwo bez rozpoznania dlatego, że orzeczono nawiazkę. Sąd powinien natomiast zmniejszyć przysługujące jeszcze odszkodowanie o kwotę zasądzonej nawiazki, a gdy jest ona taka sama albo większa niż szkoda — całkowicie oddalić powództwo. Ale gdyby wskutek amnestii nawiazka została darowana i nie można jej było ściągnąć, to wówczas nie byłoby już podstawy do zaliczenia jej na poczet odszkodowania. Innymi słowy, zasądzenie nawiazki nie stwarza, w stosunku do odszkodowania cywilnego, stanu rzeczy osądzonej.

⁴⁵ Por. A. Ohanowicz: Zobowiązania (...), s. 100.

Zasada, że odszkodowanie na podstawie przepisów prawa cywilnego przysługuje pokrzywdzonemu tylko ponad kwotę przyznanej nawiązki, została też wypowiedziana przez W. Świdę.⁴⁶ Również kierując się tą zasadą, uznałem za słuszny precedensowy wyrok Sądu Wojewódzkiego w Białymstoku z 8.VIII.1962 r. Kr 2'54'62, stwierdzający brak możliwości orzekania o odszkodowaniu w trybie art. 331¹ § 1 k.p.k. obok nawiązki przewidzianej w art. 5 § 4 ustawy z 18.VI.1959 r. o odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciw własności społecznej.⁴⁷

W tym samym duchu — z zastrzeżeniem trudności wynikających z granicznego charakteru nawiązki — wypowiedział się M. Cieślak.⁴⁸ Natomiast interpretację tę zakwestionował T. Majewski⁴⁹, który oparł swój wywód przede wszystkim na wykładni historycznej, choć nie pominął innych racji, mianowicie tego, że takie stanowisko prowadzi do uprzywilejowania sprawców, od których nie odebrano skradzionego drzewa, bo płaciliby taką samą sumę jak ci, od których drzewo odebrano, i że przy przestępstwach leśnych szkoda, jaką wyrządza sprawca, jest wyższa, a czasem nawet dużo wyższa od korzyści, jaką osiąga sprawca przestępstwa. Spowodowane jest to utratą przyrostu wyciętego drzewa ze względu na jego przedwczesny wyrąb i pogorszenie warunków produkcyjnych.

W odmiennym kierunku poszła też wykładnia Sądu Najwyższego, reprezentowana przez dwie wspomniane na wstępie uchwały. Jedna z nich, mianowicie uchwała z 24.I.1963 r. VI KO 69/62, głosi: „Jeżeli sprawca zagarnięcia drzewa z lasu stanowiącego własność społeczną, od którego odzyskano przed zakończeniem postępowania karnego przedmiot zagarnięcia, uiścił ponadto kwotę równą pojedynczej wartości tego drzewa, należy w wyroku skazującym orzec obowiązek podwójnej wartości zagarniętego drzewa, zaznaczając, iż obowiązek ten został przez skazanego już w połowie wykonany”. Jeszcze wyraźniej postawiła sprawę uchwała SN z 23.I.1961 r. VI KO 14/63, w której czytamy: „(...) w sprawach z art. 5 § 1 ustawy z 18.VI.1959 r. (...) możliwe jest zasądzenie z urzędu odszkodowania pieniężnego równocześnie z orzeczeniem obowiązku zwrotu podwójnej wartości zagarniętego drzewa.”

Zwyczajyla tu wykładnia historyczna, nawiązująca do k.k. z 1903 r. Jest ona jednak w tym wypadku zawodna, gdyż ciągłość takiego uregulowania ustawowego dawno została przerwana, bo już przez ustawę z 14.IV.1937 r. o szkodnictwie leśnym i polnym. Nie można się zgodzić z T. Majewskim, gdy twierdzi, że ustawa ta utrzymała zasadę dwukrotnej nawiązki oraz ponadto odszkodowanie równe wartości zagarniętego, a nie odzyskanego drzewa. Nic takiego z ustawy tej wyczytać nie można. Przepis art. 3 ust. 4 tejże ustawy mówi jedynie, że orzeczenie nawiązki nie pozbawia prawa dochodzenia dalszego odszkodowania na podstawie ustaw cywilnych. Wiemy, że niekiedy szkoda może być wielokrotnie wyższa od wartości skradzionego drzewa, gdy np. sprawca przy wyrębie i transporcie drzewa dokonał innych szkód w lesie. Dalsze odszkodowanie, to — jak już zaznaczono poprzednio — po prostu różnica między kwotą nawiązki a rzeczywistą szkodą. Nie ma żadnej podstawy do innego odczytania tego przepisu. W głosie Majewskiego zapoznana też została okoliczność, że k.k. z 1903 r. wyraźnie nadawał nawiązce charakter kary dodatkowej.

⁴⁶ W. Świda: op. cit., s. 299 („Uzyskanie przez pokrzywdzonego nawiązki nie gasi jego prawa do uzyskania odszkodowania w części przewyższającej wysokość kwoty uzyskanej z tytułu nawiązki”).

⁴⁷ W. Daszkiewicz: Głosa (...), s. 154 i nast.

⁴⁸ M. Cieślak: Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego (I półrocze 1964), NF nr 4/1965.

⁴⁹ T. Majewski: op. cit., s. 159 i nast.

Można by było bronić stanowiska, według którego wykładnia zawarta w cytowanych uchwałach SN, a aprobowana bez zastrzeżeń w glosie T. Majewskiego, jest niesłuszna⁵⁰, gdyby nie zmiana związana z ustawą z 17.VI.1966 r. o przekazaniu niektórych drobnych przestępstw jako wykroczeń do orzecznictwa karno-administracyjnego.⁵¹ Otóż w myśl art. 2 § 2 tej ustawy, w razie ukarania za kradzież lub przywłaszczenie drzewa, którego wartość nie przekracza kwoty 150 zł, orzeka się obowiązek zwrotu podwójnej wartości ukradzionego lub przywłaszczonego drzewa, a ponadto jeżeli ukradzione lub przywłaszczone drzewo nie zostało odebrane, obowiązek zwrotu jego równowartości.

Możliwe są dwie interpretacje tego przepisu. Jedna prowadzi do wniosku, że w obu wypadkach mamy do czynienia z nawiązką, a różnica istnieje tylko co do wysokości tej nawiązki: gdy drzewo odebrano, orzeka się nawiązkę w wysokości podwójnej wartości drzewa, a jeśli nie odebrano, to w jego wartości potrójnej. Przeciwno tej wykładni przemawia jednak jednolitość systemu prawnego. Toteż trzeba sięgnąć do drugiej interpretacji, w myśl której podwójna wartość skradzionego albo przywłaszczonego drzewa stanowi nawiązkę, a jego równowartość — zwykłe odszkodowanie cywilne zasądzone z urzędu, analogicznie jak w trybie art. 331¹ k.p.k. Oznaczałoby to, że odszkodowanie cywilne odpowiadające wartości zagarniętego drzewa zasądza się niezależnie od nawiązki. Taka interpretacja pociąga za sobą dalej idące konsekwencje. Bo jakąż racją miałyby przemawiać za tym, aby inaczej tę rzecz traktować, gdy wartość drzewa jest wyższa niż 150 zł? Przy wartości drzewa nie przekraczającej tej kwoty chodzi wprawdzie o wykroczenie, ale poza różnicą w wartości przedmiotu brak w czynie jakiegokolwiek odmienności, wszystkie bowiem jego znamiona pozostają takie same. Tak więc można powiedzieć, że w sprawach o zagarnięcie drzewa z lasu stanowiącego własność społeczną zwyciężyła w konstrukcji nawiązki przewaga pierwiastka represyjnego, a funkcja odszkodowania zesza w cień.

Tak stało się na podstawie szczególnego przepisu ustawy, co nie przekreśla ogólnej zasady, natomiast uszczupla tylko jej zastosowanie. We wszystkich innych sytuacjach, gdy ustawa nie przewiduje odmiennego uregulowania, należy uwzględnić nawiązkę przy ustalaniu należności przysługujących z tytułu odszkodowania cywilnego. Zresztą również w sprawach o zagarnięcie drzewa z lasu niemożliwa byłaby wykładnia rozszerzająca. Gdyby więc poszkodowany wytoczył powództwo o dalsze odszkodowanie — jest to możliwe ze względu na to, że szkoda spowodowana wyrębem drzewa może być wyższa niż suma nawiązki i odszkodowania zasądzonych z urzędu — to sąd w zakresie tego dalszego odszkodowania powinien uwzględnić wcześniej zasądzoną nawiązkę.

VI

Czas zastanowić się nad wnioskami *de lege ferenda*. Nasuwają się tu dwa możliwe rozwiązania.

Jednym z nich jest całkowita rezygnacja z nawiązki. Środek ten ma przecież charakter szczątkowy, jest reliktem dawnych czasów i nie harmonizuje z systemem naszego, współczesnego prawa. Ta okoliczność powinna być wzięta pod uwagę w przyszłości.

⁵⁰ J. Bafia też uważa, że można zasądzić nawiązkę, a jednocześnie wydać orzeczenie w trybie art. 331¹ § 1 k.p.k. (J. Bafia: Zmiana przepisów postępowania karnego z dnia 27.XI.1966 r., NP nr 3/1966, s. 15).

⁵¹ Dz. U. Nr 23, poz. 149.

Za zniesieniem nawiązki przemawia ponadto odstąpienie — i to w poważnym stopniu — od zasady, że odszkodowanie zasądza się tylko na żądanie. Odstąpiono tym samym od reguły: *nemo iudex sine actore* (w procesie cywilnym zwykło się mówić *ne procedat iudex ex officio*). W procesie karnym przewiduje się teraz tryb zasądzenia odszkodowania z urzędu (art. 331¹ k.p.k.), a i w postępowaniu karno-administracyjnym nie jest już obcy ten tryb rozstrzygnięcia o roszczeniach cywilnych, czego najlepszym dowodem są przepisy nowej ustawy z 17.VI.1965 r. Można rzec, że skoro z urzędu zasądza się obowiązek naprawienia szkody na podstawie przepisów prawa cywilnego, to można śmiało zrezygnować z nawiązki, która odznacza się skomplikowanym stosunkiem do odszkodowania cywilnego i łamie zasadę, że poszkodowany powinien otrzymać pełną rekompensatę z powodu doznanej szkody, choć z drugiej strony fakt wyrządzenia szkody nie powinien przysparzać mu zysków.

Jednakże jest mało prawdopodobne, aby ustawodawca w najbliższym czasie poszedł tą drogą. Nawiązka ma swoją tradycję, a żywot takich instytucji jest najtrwalszy. Nie zapominajmy też, że nawiązkę przewiduje się zazwyczaj w związku z czynami powodującymi szkody trudne do obliczenia, gdzie chodzi albo o szkody moralne, albo o sytuacje, kiedy nierzadko poza aktualnie realną i uchwytną szkodą wchodzi w grę szkoda na razie nieuchwytna, a tym samym niełatwa w sprecyzowaniu. Przy kradzieżach leśnych wynika ona z przedwczesnej i samodzielnej eksploatacji przedmiotu, na który sprawca czynu się targnął. Tutaj nawiązka spełnia rolę ryczałtu, przynajmniej co do części odszkodowania, i ułatwia tym samym rewindykację mienia na rzecz osób pokrzywdzonych. Ułatwienie to polega przede wszystkim na rezygnacji z procesu dowodowego, który musiałby być przeprowadzony z niewspółmiernie dużym nakładem środków, gdyby przyszło szczegółowo ustalać rozmiary teraźniejszych i przyszłych szkód⁵². Karnopravny charakter nawiązki pozwala na wyjście nie tylko poza *damnum emergens*, ale i poza *lucrum cessans*.

Widzimy więc, że pewne względy praktyczne przemawiają za nawiązką mimo jej szczałkowego charakteru. Natomiast nie wynika z tego, żeby w nawiązce musiały przeważać elementy karne. Jeśli chodzi o dotkliwość majątkową, to funkcja represyjna powinna raczej należeć do kar majątkowych w ścisłym znaczeniu, przede wszystkim do grzywny. Wychodząc z tego założenia, trzeba opowiedzieć się przeciwko konstrukcjom prowadzącym do uznania nawiązki za rodzaj kary dodatkowej. Powinniśmy w przyszłości zbliżyć nawiązkę do konstrukcji cywilistycznych⁵³, a to zakłada m. in. możliwość uwzględnienia zasądzonej nawiązki przy odszkodowaniu cywilnym, i to we wszystkich, a nie tylko niektórych sprawach.

Nowa kodyfikacja prawa karnego zrodzi na pewno pilną potrzebę uporządkowania szeregu ustaw dodatkowych, nadarzy się zatem okazja, żeby uporządkować również instytucję nawiązki.

⁵² W. Makowski tak pisał na temat nawiązki: „Nosí ona na sobie cechy odszkodowania ryczałtowego (podkreślenie moje — W.D.), przyznawanego przez sąd karny w tych wypadkach, kiedy pokrzywdzony przez przestępstwo wyraźnie zasługuje na przyznanie mu odszkodowania materialnego, a dochodzenie szkód i strat, poniesionych przez niego, w drodze powództwa cywilnego byłoby utrudnione” (W. Makowski: Prawo karne (...), s. 387—388).

⁵³ Wyłącznie pod kątem widzenia funkcji odszkodowawczej skonstruowana jest obecnie nawiązka, którą przewiduje art. 34 ust. 4 ustawy z 14.VI.1960 r. o zagospodarowaniu lasów i nieużytków nie stanowiących własności Państwa oraz niektórych lasów i nieużytków państwowych (Dz. U. Nr 29, poz. 166). W myśl powyższego przepisu sąd może zasądzić zwrot wartości drzewa, gdy stało się ono przedmiotem wyrębu, zaboru albo paserstwa, a s koda nie przekroczyła 60 zł, przy czym sprawca nie był jeszcze za takie przestępstwa karany.

W dotychczasowych wnioskach mówiliśmy wyłącznie o materialnoprawnej stronie nawiązki, jednakże nasuwają się także refleksje co do innego ujęcia zagadnień procesowych. Wydaje się, że w sytuacjach, kiedy pokrzywdzonemu przysługuje nawiązka, powinien on mieć możliwość przyłączenia się do procesu i wówczas powinny mu przysługiwać prawa powoda cywilnego. Podkreślam: dotyczyć to powinno tylko uprawnień procesowych, natomiast zasady analogicznego stanowiska do pozycji powoda cywilnego nie powinno się rozciągać na dziedzinę opłat sądowych. W ramach nawiązek zasadzane są zazwyczaj sumy niewielkie i samo popieranie swoich pretensji stanowi dla pokrzywdzonego dostateczne obciążenie. Warto podkreślić, że przyszłe ustawodawstwo karno-procesowe prawdopodobnie na podstawie ogólnej zasady zapewni pokrzywdzonemu szerszy udział w procesie przez wprowadzenie instytucji oskarżyciela posiłkowego. Tym bardziej więc pokrzywdzony powinien mieć prawo popierania roszczenia o nawiązkę.

Tak samo powinny mieć zapewniony udział w procesie osoby majątkowo odpowiedzialne za spłacenie nawiązki. Do nich należałoby stosować odpowiednio przepisy o oskarżonym.

Wreszcie jako zasadę należałoby przyjąć, że również w postępowaniu karno-administracyjnym osoby, którym przysługuje nawiązka, oraz osoby majątkowo odpowiedzialne za nawiązkę mają prawa stron procesowych.

PYTANIA I ODPOWIEDZI PRAWNE

I.

PYTANIE:

„Czy adwokat-radca prawny, będący już rencistą, może w ramach umowy zlecenia dokonywać obsługi prawnej przedsiębiorstwa lub instytucji, pobierając za to miesięcznie kwotę poniżej 750 zł -- bez zawieszenia renty?”

Zapytujący o to jeden z kolegów wypowiada myśl, że przyjęcie zasady przeciwnej prowadzić by mogło do pewnej dyskryminacji adwokatów-radców prawnych rencistów w stosunku do adwokatów-rencistów członków zespołów adwokackich, którzy mają możliwości takiego zarobkowania w zespole.

ODPOWIEDŹ:

Pełnienie przez adwokata rencistę czynności radcy prawnego na podstawie umowy zlecenia za wynagrodzeniem miesięcznym niższym niż 750 zł nie powoduje zawieszenia prawa do renty, a to zgodnie z § 2 ust. 1 pkt 5 rozp. Rady Ministrów z dn. 6.V.1958 r. w sprawie zawieszania prawa do renty oraz zasad wypłacania inwalidzkiej renty wyrównawczej (Dz. U. Nr 26, poz. 111 z dalszymi zmianami, obojętnymi dla niniejszego zagadnienia). Dodać należy, że każdy rencista