

Radosław Giętkowski

Hierarchia funkcji karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody i jej znaczenie w praktyce

Palestra 48/11-12(551-552), 128-138

2003

Artykuł został 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.

HIERARCHIA FUNKCJI KARNOPRAWNEGO OBOWIĄZKU NAPRAWIENIA SZKODY I JEJ ZNACZENIE W PRAKTYCE

Określenie funkcji karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody, przewidzianego przez obowiązujący kodeks karny oraz ustalenie hierarchii tych funkcji nie jest zagadnieniem mającym znaczenie wyłącznie teoretyczne. W praktyce sądowej niejednokrotnie się bowiem zdarza, że przy rozstrzygnięciu konkretnych kwestii związanych z nakładaniem omawianego obowiązku dochodzi do konfliktu między jego funkcjami, a przyznanie priorytetu którejś z tych funkcji pociąga za sobą istotne następstwa prawne. Następstwa takie zostaną szczegółowo omówione w dalszej części artykułu. Na początku należy jednak uściślić znaczenie używanych w niniejszym artykule pojęć. Doprecyzowania wymagają zwłaszcza użyte w tytule: pojęcie funkcji i pojęcie obowiązku naprawienia szkody.

Pod pojęciem funkcji obowiązku naprawienia szkody będę rozumiał zamierzone następstwa jego orzekania. Ilekroć natomiast będę mówił o obowiązku naprawienia szkody bez jakichkolwiek dodatkowych określników, należy mieć na uwadze dwie przewidywane przez kodeks karny postacie tego obowiązku, jakimi są: 1) obowiązek o charakterze środka karnego (orzekany na podstawie art. 46 § 1 k.k.) i 2) obowiązek o charakterze warunku probacyjnego (orzekany w związku z warunkowym umorzeniem postępowania karnego, warunkowym zawieszeniem wykonania kary lub w związku z karą ograniczenia wolności¹ – podstawami prawnymi są tu odpowiednio art. 67 § 3, art. 72 § 2 i art. 36 § 2 w zw. z art. 72 § 2 k.k.).

Po dokonaniu tych wstępnych wyjaśnień można przystąpić do ustalenia katalogu funkcji pełnionych przez obowiązek naprawienia szkody.

Przyjmuje się, że cele kary można określić na podstawie dyrektyw ich wymiaru². Dyrektywy te mogą być także pomocne do ustalenia funkcji omawianego obowiązku naprawienia szkody. Artykuł 56 k.k. nakazuje bowiem odpowiednie stosowanie art. 53 k.k., zawierającego wspomniane dyrektywy, także w odniesieniu do innych niż kary środków przewidzianych przez kodeks karny, a takim środkiem jest m.in. intere-

¹ Na temat uzasadnienia dla uznawania obowiązku naprawienia szkody orzekanego w związku z karą ograniczenia wolności za warunek probacyjny zob. Z. Gostyński, *Obowiązek naprawienia szkody w nowym ustawodawstwie karnym*, Kraków 1999, s. 134–135.

² Zob. M. Cieślak, *O węzłowych pojęciach związanych z sensem kary*, NP 1969, nr 2, s. 213.

sujący nas obowiązek. Opierając się więc na treści art. 53 § 1 k.k. można wyróżnić następujące funkcje kary (i odpowiednio funkcje obowiązku naprawienia szkody):

1. funkcja sprawiedliwościowa, polegająca na realizacji idei sprawiedliwości, która to realizacja następuje jednak nie przez zaspokajanie społecznego poczucia sprawiedliwości, lecz przez spełnienie kryteriów formalnych, określonych przez prawo, takich jak współmierność kary do stopnia winy sprawcy i stopnia społecznej szkodliwości jego czynu;

2. funkcja szczególnoprewencyjno-wychowawcza, polegająca na zapobieganiu powrotowi sprawcy do przestępstwa (prewencja szczególna) oraz na kształtowaniu u sprawcy postawy poszanowania dla wartości leżących u podstaw porządku społecznego i prawnego (wychowanie);

3. funkcja ogólnoprewencyjna, polegająca na kształtowaniu świadomości prawnej społeczeństwa (pozytywna prewencja ogólna).

We współczesnej doktrynie prawa karnego do wymienionych funkcji kary niemal powszechnie dodaje się jeszcze jedną, mianowicie funkcję kompensacyjną, polegającą na naprawieniu szkody pokrzywdzonemu³, z tym że nie każda kara (inny środek przewidziany przez k.k.) ma właściwości kompensacyjne⁴. Obowiązek naprawienia szkody właściwości takie oczywiście posiada.

Po wymienieniu funkcji, jakie powinien pełnić obowiązek naprawienia szkody, można dokonać ich uporządkowania według stopnia ważności. Od razu trzeba jednak zastrzec, że z dalszych rozważań zostaje wyłączona funkcja sprawiedliwościowa. Dyrektywa współmierności kary do winy sprawcy i społecznej szkodliwości czynu, na podstawie której to dyrektywy wnioskuje się o funkcji sprawiedliwościowej kary, wyznacza tylko pewne granice sprawiedliwości kary, granice, w których sąd – kierując się pozostałymi dyrektywami – karę tę orzeka⁵. Możliwa jest więc tylko kolizja między takimi funkcjami obowiązku naprawienia szkody jak funkcja szczególnoprewencyjno-wychowawcza, ogólnoprewencyjna i kompensacyjna; wyłączona jest natomiast kolizja między którąś z wymienionych funkcji a funkcją sprawiedliwościową.

Uważam, że w razie konfliktu między tymi funkcjami obowiązku naprawienia szkody pierwszeństwo należy przyznać funkcji kompensacyjnej, i to zarówno wtedy, gdy sąd orzeka o obowiązku naprawienia szkody jako środka karnym, jak i gdy nakłada ten obowiązek w charakterze warunku probacyjnego⁶. Za takim rozwiązaniem w

³ Zob. np. A. Marek, *Prawo karne*, wyd. 3, Warszawa 2001, s. 243. Na temat szerszego rozumienia funkcji kompensacyjnej zob. M. Cieślak, *op. cit.*, s. 211.

⁴ Zob. M. Cieślak, *op. cit.*, s. 211.

⁵ Por. A. Marek, *op. cit.*, s. 342.

⁶ Tak też, ale tylko w odniesieniu do obowiązku naprawienia szkody jako środka karnego, Z. Sienkiewicz (w.): *Kilka uwag o funkcjach obowiązku naprawienia szkody w projekcie Kodeksu Karnego*, PS 1994, nr 1, s. 76 i n. (choć dalej autorka niekonsekwentnie stwierdza, że dominacja określonej funkcji „wynika nie tyle z akcentowania tych funkcji w przepisach projektu karnego, ile z okoliczności konkretnego przypadku”; *ibidem*, s. 80). W odniesieniu do obowiązku naprawienia szkody jako warunku probacyjnego Z. Sienkiewicz odmiennie uznaje za priorytetową funkcję wychowawczą (*ibidem*, s. 80).

odniesieniu do omawianego obowiązku w postaci środka karnego przemawiają następujące argumenty: po pierwsze orzekanie tego środka zawsze uzależnione jest od wniosku pokrzywdzonego (lub innej osoby uprawnionej)⁷; po drugie zawarte w takim wniosku żądanie orzeczenia obowiązku naprawienia szkody jest dla sądu co do zasady wiążące (*arg. ex art. 46 § 1 k.k.*); po trzecie przestępstwa, za które musi nastąpić skazanie, by można orzec wspomniany środek karny, należą do przestępstw wyrażających najbardziej dotkliwie dla pokrzywdzonych szkody; po czwarte wreszcie kodeks karny zabezpiecza prawa pokrzywdzonych przez ustanowienie dla obowiązku naprawienia szkody dłuższego niż dla innych środków karnych okresu przedawnienia jego wykonania (*art. 103 § 2 w zw. z art. 103 § 1 pkt 2 i 3 k.k.*). Twierdzenie o nadrzędności funkcji kompensacyjnej obowiązku naprawienia szkody w charakterze warunku probacyjnego w stosunku do innych jego funkcji (zwłaszcza szczególnieprewencyjno-wychowawczej) uzasadnia z kolei regulacja zawarta w *art. 74 § 2 k.k.*, z której wynika, że sąd nie może zwolnić warunkowo skazanego od powyższego obowiązku, gdy za takim zwolnieniem przemawiają względy wychowawcze (unormowanie to z mocy *art. 36 § 3* i *art. 67 § 4* znajduje także zastosowanie do obowiązku naprawienia szkody nakładanego w związku z karą ograniczenia wolności i w związku z warunkowym umorzeniem postępowania karnego).

Poza argumentami przemawiającymi za uznaniem funkcji kompensacyjnej obowiązku naprawienia szkody za jego najważniejszą funkcję, oddzielnie w stosunku do tego obowiązku jako środka karnego i jako warunku probacyjnego, są też przesłanki dla przyjęcia przedstawionej tezy, odnoszące się do obu form obowiązku naprawienia szkody łącznie. Chodzi tu mianowicie o treść *art. 107 § 1 i 2 k.p.k.* Opierając się na treści tego przepisu można przytoczyć dwa ważne argumenty uzasadniające zajęte przeze mnie stanowisko. Pierwszy z nich jest taki, że *art. 107 § 2 k.p.k.* nakazuje uznawać orzeczenia nakładające obowiązek naprawienia szkody za orzeczenia co do roszczeń majątkowych, jeśli tylko nadają się one do egzekucji w myśl przepisów kodeksu postępowania cywilnego. Argumentem drugim jest zaś to, że egzekucja orzeczenia o obowiązku naprawienia szkody następuje nie z urzędu, ale na żądanie osoby uprawnionej – w tym przypadku najczęściej pokrzywdzonego (*art. 107 § 1 w zw. z art. 107 § 2 k.p.k.*).

W świetle przedstawionej argumentacji nie powinno zatem budzić wątpliwości umieszczenie funkcji kompensacyjnej obowiązku naprawienia szkody na pierwszym miejscu w hierarchii funkcji tego obowiązku. Pozostaje teraz problem, czy ustalając dalszą kolejność funkcji dać pierwszeństwo funkcji szczególnieprewencyjno-wychowawczej czy funkcji ogólnoprewencyjnej.

⁷ Argument ten nie straciłby swej mocy, gdyby prawo złożenia powyższego wniosku zostało przyznane – zgodnie z prezydenckim projektem nowelizacji k.k. – także prokuratorowi, działającemu w takim przypadku na rzecz pokrzywdzonego i w celu ochrony jego praw. Na temat rozumienia pojęć: „pokrzywdzony” i „inna osoba uprawniona” zob. Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 97 i n.

Uważam, że funkcję szczególnoprewencyjno-wychowawczą należy ustawić przed funkcją ogólnoprewencyjną, i to co najmniej z dwóch powodów. Po pierwsze dlatego, że odmienne rozwiązanie byłoby po prostu niesprawiedliwe i nieracjonalne. Karze się przecież konkretnego sprawcę za popełnione przez niego określone przestępstwo⁸. Po drugie obowiązek naprawienia szkody odznacza się wyjątkowymi walorami wychowawczymi wobec sprawcy⁹.

Obowiązek naprawienia szkody niewątpliwie może oddziaływać prewencyjnie na osobę sprawcy, kształtując w nim przekonanie o nieopłacalności popełniania przestępstw¹⁰. Jeszcze ważniejszy jest jednak możliwy wpływ wychowawczy omawianego obowiązku na sprawcę. Wyraża się on w ścisłym powiązaniu tego obowiązku z samym przestępstwem, co unaocznia sprawcom rezultat ich własnych czynów, oraz w konstruktywnym charakterze podejmowanych przez sprawców wysiłków i wyrzeczeń mających na celu naprawienie spowodowanych przez siebie szkód, które to wysiłki przynoszą realny pożytek konkretnej osobie pokrzywdzonej, jak i całemu społeczeństwu¹¹. To ostatnie służy w szczególności temu, by sprawca uświadomił sobie właściwy sens własnej odpowiedzialności.

W ostatniej kolejności należy natomiast wymienić funkcję ogólnoprewencyjną obowiązku naprawienia szkody, która generalnie sprowadza się do utrwalania społecznego przeświadczenia o nieopłacalności przestępstwa, gdyż spowodowana przez to przestępstwo szkoda wymaga naprawienia przez sprawcę¹². Zaproponowane przeze mnie usytuowanie funkcji ogólnoprewencyjnej w hierarchii funkcji obowiązku naprawienia szkody podyktowane jest – poza racjami przedstawionymi już powyżej – także tym, że brak obowiązku sądu do obligatoryjnego zobowiązania sprawcy do naprawienia szkody w każdym przypadku oraz możliwość występowania trudności praktycznych w egzekwowaniu obowiązku naprawienia szkody nie pozwalają zakładać, że oddziaływanie omawianego środka na społeczeństwo będzie dość silne.

Reasumując, obowiązek naprawienia szkody pełni więc – wg hierarchii ważności – następujące funkcje: kompensacyjną, szczególnoprewencyjno-wychowawczą i ogólnoprewencyjną.

Teraz, gdy wiemy już, jakiej funkcji obowiązku naprawienia szkody należy przyznać pierwszeństwo w sytuacji, w której doszłoby do konfliktu między funkcjami

⁸ Por. A. Marek, *op. cit.*, s. 343.

⁹ W doktrynie bardzo mocno ugruntowane jest przekonanie o wyraźnym oddziaływaniu wychowawczym obowiązku naprawienia szkody, a na gruncie poprzedniej kodyfikacji karnej wręcz jednoznacznie uznawano funkcję wychowawczą tego obowiązku za podstawową – zob. Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 52 z przyp. 71.

¹⁰ Por. Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 53.

¹¹ Por. np. A. Murzynowski, *Należenie obowiązku naprawienia skutków przestępstwa jako element nowej polityki karania*, PiP 1970, nr 5, s. 713; Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 53–54.

¹² Por. Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 54.

tego obowiązku, można rozpatryć najważniejsze takie „konfliktowe” przypadki i przeanalizować praktyczne konsekwencje, jakie pociągają za sobą wnioski zawarte w dotychczasowej części artykułu.

W pierwszej kolejności należałoby chyba udzielić odpowiedzi na pytanie, jakie przede wszystkim względy powinny decydować o orzekaniu obowiązku naprawienia szkody w charakterze warunku probacyjnego (gdzie orzekanie to nie jest obligatoryjne¹³), tzn. względy kompensacyjne czy wychowawcze. W świetle dokonanych ustaleń odpowiedź nie powinna budzić wątpliwości – pierwszeństwo należy przyznać względom kompensacyjnym. Stąd wniosek, że orzekanie na rzecz pokrzywdzonego obowiązku naprawienia szkody jako warunku probacyjnego powinno następować w zasadzie w każdym przypadku¹⁴.

Drugim „konfliktowym” problemem praktycznym, na jaki należałoby zwrócić uwagę, jest zagadnienie, czy preferencje pokrzywdzonego co do rodzaju świadczenia, przez spełnienie którego sprawca miałby naprawić szkodę, są dla sądu wiążące czy też sąd zawsze powinien zobowiązywać sprawcę do spełnienia świadczenia najodpowiedniejszego z uwagi na cele wychowawcze orzekań śródka, bez względu na wolę pokrzywdzonego. Problem ten można sformułować też w sposób bardziej normatywny, tzn. czy można w drodze analogii stosować w odniesieniu do karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody przepis art. 363 § 1 k.c., przyznający pokrzywdzonemu prawo wyboru rodzaju świadczenia. Przyjmuje się bowiem, że w kwestiach nieuregulowanych w prawie karnym (a taką jest kwestia omawiana) sąd, nakładając obowiązek naprawienia szkody, powinien analogicznie stosować właściwe przepisy prawa cywilnego¹⁵, chyba że sprzeciwia się temu istota karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody, będącego środkiem reakcji karnej na przestępstwo¹⁶.

W rozważanym przypadku charakter karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody, pełniącego – jak ustalono – przede wszystkim funkcję kompensacyjną, nie stoi na przeszkodzie analogicznemu zastosowaniu w stosunku do tego obowiązku art. 363 § 1 k.c. Konkluzja jest zatem taka, że sąd powinien zasądzać w ramach obowiązku naprawienia szkody rodzaj świadczenia zgodnie z wyborem pokrzywdzonego, choćby nawet względy wychowawcze przemawiały za orzeczeniem innego świadczenia¹⁷. Trzeba jednak dodać w tym miejscu, że wspomniany art. 363 § 1 k.c. zawiera zastrzeżenie, że gdyby przywrócenie stanu poprzedniego było niemożliwe albo pociągałoby ono za sobą dla zobowiązanego nadmierne trudności lub koszty, ros-

¹³ Chodzi o orzekanie tego obowiązku na podstawie art. 72 § 2 i art. 36 § 2 w zw. z art. 72 § 2 k.k.

¹⁴ Por. wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej z 26 listopada 1976 r. w sprawie wzmoczenia ochrony interesów pokrzywdzonego w postępowaniu sądowym w sprawach karnych (VI KZP 11/75, OSNKW 1977, nr 1–2, poz. 1), teza 9 i 22 z uzasadnieniami. Por. także A. Marek, *Komentarz do Kodeksu karnego. Część ogólna*, Warszawa 1999, s. 139.

¹⁵ Zob. Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 160, przyp. 191.

¹⁶ Zob. *ibidem*, s. 160.

¹⁷ Odmienne Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 116–117 i 189.

czenie poszkodowanego ogranicza się do świadczenia w pieniądzu. Nie ma żadnych powodów, ze względu na które zastrzeżenie to miałoby nie obowiązywać też w prawie karnym. Sąd karny związany jest więc wyborem świadczenia dokonany przez pokrzywdzonego, ale to prawo wyboru nie jest niczym nieograniczone.

W związku z przedstawionym rozwiązaniem może nasunąć się pewna wątpliwość: jak postąpić ma sąd, gdy pokrzywdzony nie dokona wyboru świadczenia? Prawo karne nie nakłada bowiem na pokrzywdzonego obowiązku wypowiedzenia się w tej kwestii, co więcej – nie jest on stroną procesową¹⁸. Przyjąć należy, że w takiej sytuacji sąd musiałby porozumieć się z pokrzywdzonym w celu poznania jego woli¹⁹, przy czym – jak słusznie pisze Z. Gostyński – „nie należałoby formalizować sposobu porozumiewania się w tej sprawie sądu z pokrzywdzonym”²⁰.

Kolejnym zagadnieniem, którego sposób rozstrzygnięcia uzależniony jest od tego, jak zhierarchizuje się funkcje obowiązku naprawienia szkody, jest zagadnienie zakresu, w jakim nakłada się ten obowiązek. Ilekroć kodeks karny mówi o obowiązku naprawienia szkody, zawsze chodzi o naprawienie szkody w całości albo w części (zob. art. 46 § 1, art. 67 § 3, art. 72 § 2 k.k.). Prawo karne nie daje jednak wskazówek, w jakich sytuacjach powinno się orzekać ten obowiązek w pełnym zakresie, a w jakich tylko w części. Ponownie aktualizuje się więc potrzeba sięgnięcia w tej kwestii do regulacji cywilnoprawnych.

Jeżeli przyjmuje się, że podstawową funkcją obowiązku naprawienia szkody jest funkcja kompensacyjna, nie może budzić żadnych wątpliwości to, że w prawie karnym, podobnie jak w prawie cywilnym, obowiązuje zasada pełnej kompensacji szkody²¹. Wątpliwości może natomiast nasuwać katalog wyjątków od tej zasady.

W doktrynie ugruntowane jest przekonanie, że przy orzekaniu obowiązku naprawienia szkody sąd musi uwzględniać warunki materialne sprawcy²². Uzasadnia się to m.in. tym, że wspomniany obowiązek powinien być tak nakładany, by spełnił on swą funkcję wychowawczą, co nie nastąpi, gdy jego wykonanie będzie nierealne²³. Takie rozwiązanie zdaje się kłócić z ustaloną wcześniej hierarchią funkcji omawianego obowiązku. Można jednak spojrzeć na ten problem z innej strony i stwierdzić, że orzekanie kary lub innego środka reakcji karnej, których nie będzie można wyegzekwować, po prostu nie ma sensu, a zobowiązanie sprawcy do naprawienia szkody w

¹⁸ Chyba że występuje on w procesie w charakterze oskarżyciela posiłkowego lub powoda cywilnego.

¹⁹ Por. Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 188–189.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ Zasadę tę uznaje się także wtedy, gdy punktem wyjścia są inne niż przyjęte w niniejszym artykule założenia – por. wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej z 26 listopada 1976 r. w sprawie wzmożenia ochrony interesów pokrzywdzonego..., teza 22 z uzasadnieniem; Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 181.

²² Zob. Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 184, przyp. 229.

²³ Zob. M. Leonieni, *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w polskim prawie karnym (analiza ustawy i praktyki sądowej)*, Warszawa 1980, s. 126; W. Daszkiewicz, *Głosa do uchwały SN z 14 czerwca 1974 r., VI KZP 10/74, NP 1975, nr 2, s. 336*; A. Murzynowski, *Obowiązki probacyjne sprawców*, Gaze-ta Prawnicza 1976, nr 5, s. 5.

zakresie przekraczającym jego obecne i przewidywalne przyszłe możliwości majątkowe i tak nie doprowadziłoby do całkowitego zaspokojenia pokrzywdzonego. Podstawowa funkcja obowiązku naprawienia szkody, jaką jest funkcja kompensacyjna, nie sprzeciwia się więc temu, by sąd orzekł obowiązek naprawienia szkody w części, gdy orzeczenie o tym obowiązku w pełnym zakresie nie mogłoby być w pełni wyegzekwowane ze względu na sytuację materialną sprawcy. Dodać trzeba, że prawo cywilne przewiduje możliwość podobnego, aczkolwiek nieco węższego, ograniczenia zakresu obowiązku naprawienia szkody (por. art. 440 k.c.).

Poza przedstawionym wyjątkiem od zasady pełnej kompensacji szkody na gruncie prawa karnego, innymi mogłyby być analogiczne do pozostałych obowiązujących w prawie cywilnym wyjątków, związanych z przyczynieniem się poszkodowanego do powstania lub zwiększenia szkody (art. 362 k.c.) oraz ze stanem majątkowym poszkodowanego (art. 440 k.c.)²⁴.

Zasada szybkości postępowania karnego, wyrażona w art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k., wymaga dopuszczenia jeszcze jednego wyjątku od zasady pełnego odszkodowania w prawie karnym. Możliwa jest bowiem sytuacja, że sąd natrafi na wyjątkowe trudności w dokładnym ustaleniu całej szkody, mogące spowodować przewlekłość postępowania karnego, można zaś bez znacznych dodatkowych nakładów czasu ustalić w sposób niewątpliwy wartość części wyrządzonej szkody. Dopuszczalne byłoby wtedy orzeczenie obowiązku naprawienia szkody w części²⁵. Z tego względu, że obowiązek naprawienia szkody pełni przede wszystkim funkcję kompensacyjną, sąd powinien korzystać z tej możliwości w sytuacjach naprawdę wyjątkowych. Aby im zapobiec, konieczne jest, by sąd nie odkładał postępowania dowodowego w sprawie określenia wysokości szkody na czas po ustaleniu winy sprawcy, lecz przeprowadzał odpowiednie dowody, skoro tylko zaistnieją przesłanki orzeczenia obowiązku naprawienia szkody²⁶. Wyjaśnić tu bowiem należy, że mimo pojawiających się niekiedy odmiennych głosów w doktrynie²⁷ ustalenie zaistnienia szkody w określonych rozmiarach w celu orzeczenia obowiązku jej naprawienia zawsze jest zadaniem sądu, a ciężar dowodu w tej sprawie w żadnym przypadku nie może spoczywać na pokrzywdzonym²⁸. Wynika to stąd, że obowiązek naprawienia szkody

²⁴ Za pewną modyfikacją tych wyjątków na gruncie prawa karnego opowiada się Z. Gostyński (w:) *op. cit.*, s. 183–184 i 186–187. Modyfikacja taka nie wydaje mi się jednak potrzebna.

²⁵ Por. W. Daszkiewicz, *Naprawienie szkody w prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 25; Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 183.

²⁶ Por. A. Murzynowski, *Nalożenie obowiązku...*, s. 725.

²⁷ Zob. K. Buchała (w:) K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1–116 Kodeksu karnego*, Kraków 1998, s. 360; B. Kolański, *Szkoda w rozumieniu art. 46 § 1 k.k.*, *Prok. i Pr.* 2001, nr 4, s. 68.

²⁸ W odniesieniu do obowiązku naprawienia szkody jako środka karnego por. T. Grzegorzczak, *Wniosek o naprawienie szkody w nowym prawie i postępowaniu karnym* (w:) *Nowa kodyfikacja karna. Krótkie komentarze. Kodeks postępowania karnego*, z. 3, Warszawa 1997, s. 66.

orzekany na podstawie przepisów kodeksu karnego jest środkiem odpowiedzialności karnej²⁹, nie zaś cywilnej, a ustalenie wszelkich okoliczności związanych z odpowiedzialnością karną należy przecież do obowiązków sądu.

Dodać można, że jeśli orzekanie obowiązku naprawienia szkody w części ze względu na trudności dowodowe ma charakter wyjątkowy, to korzystanie przez sąd z możliwości orzekania na rzecz pokrzywdzonego nawiązki, mogącej tylko częściowo zaspokoić jego prawa³⁰, zamiast obowiązku naprawienia szkody w charakterze środka karnego, na podstawie art. 46 § 2 k.k.³¹, mogłoby następować w sytuacjach całkowicie nadzwyczajnych, gdy dokładne ustalenie rozmiarów szkody, choćby w części, musiałyby spowodować nadmierną przewlekłość postępowania³².

Wracając do kwestii zapobiegania przewlekłości postępowania karnego, należy zauważyć, że z punktu widzenia ekonomii procesowej wskazane byłoby zazwyczaj nawet pewne przedłużenie tego postępowania w celu dokładnego ustalenia wysokości szkody, by uniknąć ewentualnego dodatkowego procesu cywilnego, w którym pokrzywdzony dochodziłby niezasadzonej w procesie karnym części odszkodowania³³.

Innym problemem, na którego rozstrzygnięcie rzutuje hierarchia funkcji obowiązku naprawienia szkody, jest problem, czy sąd, nakładając ów obowiązek, może jednocześnie, stosując *per analogiam* art. 481 § 1 k.c., zasądzić na rzecz pokrzywdzonego odsetki, które są długiem akcesoryjnym w stosunku do długu głównego, w naszym przypadku do długu z tytułu wyrządzenia szkody.

Artykuł 481 § 1 k.c. przewiduje zasądzenie odsetek w sytuacji, gdy dłużnik, zobowiązany do dokonania świadczenia pieniężnego, opóźnia się ze spełnieniem tego świadczenia, a zasądzenia odsetek domaga się wierzyciel. Gdyby ta regulacja znajdowała zastosowanie na gruncie prawa karnego, trzeba byłoby dodać, że opóźnienie w wykonaniu karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody mogłoby nastąpić dopiero po upływie wyznaczonego przez sąd terminu dobrowolnego wykonania tego obowiązku, gdyż wtedy ów obowiązek staje się wymagalny, co jest warunkiem dla zaistnienia opóźnienia³⁴ (inaczej rzecz się ma z cywilnoprawnym

²⁹ Na temat karnoprawnego charakteru tego obowiązku zob. zwłaszcza: Z. Gostyński, *op. cit.*, s. 29 i n. wraz z powołaną tam literaturą; M. Łukasiewicz, A. Ostapa, *Obowiązek naprawienia szkody – wybrane zagadnienia*, Prok. i Pr. 2001, nr 9, s. 54 i n.

³⁰ Zob. art. 48 § 1 k.k., ograniczający wysokość nawiązki do dziesięciokrotności najniższego miesięcznego wynagrodzenia w czasie orzekania w pierwszej instancji.

³¹ Prezydencki projekt nowelizacji kodeksu karnego przewiduje orzekanie nawiązki również zamiast obowiązku naprawienia szkody jako warunku probacyjnego przy warunkowym umorzeniu postępowania karnego (projektowany art. 67 § 4 k.k.).

³² Por. podobne, choć mniej rygorystyczne stanowiska (w:) A. Marek, *Komentarz...*, s. 140; M. Łukasiewicz, A. Ostapa, *Nawiązka w Kodeksie karnym – niektóre zagadnienia*, Prok. i Pr. 2001, nr 7–8, s. 85; uzasadnienie wyroku SN z 20 czerwca 2000 r., I KZP 5/2000, OSNKW 2000, nr 7–8, poz. 55.

³³ Por. A. Murzynowski, *Należenie obowiązku...*, s. 725.

³⁴ Por. Z. Gostyński, *Karnoprawny obowiązek naprawienia szkody*, Katowice 1984, s. 173.

obowiązkiem naprawienia szkody, który jest wymagalny od momentu wyrządzenia szkody czynem niedozwolonym, co skutkuje tym, że wierzycielowi należą się odsetki od daty wyrządzenia mu szkody³⁵). W związku z powyższym sąd karny mógłby zasądzić odsetki wyłącznie *pro futuro*, na wypadek mogącego powstać opóźnienia³⁶. Pamiętając zaś o tym, że zasądzenie odsetek następuje na żądanie wierzyciela, należałoby postulować, by sąd w każdym przypadku skontaktował się z pokrzywdzonym w celu poznania jego woli w tej sprawie. Nadal pozostaje jednak pytanie, czy w ogóle dopuszczalne jest zobowiązanie sprawcy do zapłaty odsetek w ramach nakładanego nań obowiązku naprawienia szkody.

Kodeks karny nie mówi nic na temat odsetek, co można zinterpretować jako brak zakazu ich nakładania. Za taką interpretacją przemawia m.in. właśnie to, że obowiązek naprawienia szkody pełni przede wszystkim funkcję kompensacyjną. Wysokość odsetek w prawie polskim pozostaje bowiem generalnie w związku z poziomem inflacji³⁷. Zasądzenie odsetek chroniłoby więc w jakiejś mierze pokrzywdzonego przed uzyskaniem odszkodowania o niższej wartości realnej, niż określono w orzeczeniu. Perspektywa konieczności zapłacenia odsetek na wypadek opóźnienia w spełnieniu świadczenia odszkodowawczego mobilizowałaby także sprawcę do w miarę bezzwłocznego, dobrowolnego wypłacenia pokrzywdzonemu odszkodowania. Zasądzenie odsetek razem z obowiązkiem naprawienia szkody służyłoby zatem lepszemu zaspokojeniu pokrzywdzonego, co pożądanym jest z punktu widzenia hierarchii funkcji obowiązku naprawienia szkody. W związku z tym opowiadam się za dopuszczeniem rozważanej możliwości zasądzenia odsetek³⁸.

Dla wzmocnienia zajętego przeze mnie stanowiska w kwestii odsetek można przytoczyć jeszcze jeden następujący argument, podnoszony przez W. Daszkiewicza: zasądzenie odsetek wraz z obowiązkiem naprawienia szkody w wielu przypadkach mogłoby zapobiec dodatkowym postępowaniom przed sądami cywilnymi o same odsetki od świadczenia odszkodowawczego³⁹, uważam, że zwłaszcza wtedy, gdy od chwili wyrządzenia szkody do chwili, w której obowiązek jej naprawienia staje się wymagalny, upływa stosunkowo krótki okres, za który nie można zasądzić odsetek na gruncie prawa karnego, a nie sposób nie zauważyć, że jednym z celów przyświecających ustawodawcy tworzącemu obowiązujący kodeks karny było takie ukształtowanie instytucji obowiązku naprawienia szkody (szczególnie w postaci środka karnego), by uchronić pokrzywdzonego przed koniecznością do-

³⁵ Por. *ibidem*, s. 172–173.

³⁶ Por. *ibidem*, s. 173.

³⁷ Zob. W. Czachórski i in., *Zobowiązania. Zarys wykładu*, wyd. 7, Warszawa 1999, s. 94.

³⁸ W literaturze i orzecznictwie dominuje pogląd odmienny – zob. zwłaszcza Z. Gostyński, *Karnoprawny obowiązek...*, s. 170–173 oraz M. Łukasiewicz, A. Ostapa, *Obowiązek naprawienia szkody...*, s. 68–69 wraz z przypisami.

³⁹ Zob. W. Daszkiewicz, *Naprawienie szkody...*, s. 21.

chodzenia swoich roszczeń w żmudnym i kosztownym procesie cywilnym⁴⁰. Wszystko to istotne jest z punktu widzenia rzeczywistej realizacji funkcji kompensacyjnej omawianego obowiązku jako jego funkcji dominującej. Nie bez znaczenia jest tu także zasada ekonomii procesowej.

Kolejnym zagadnieniem, które warto rozważyć w kontekście uporządkowania funkcji obowiązku naprawienia szkody z punktu widzenia ich ważności, jest zagadnienie dopuszczenia możliwości analogicznego stosowania w prawie karnym art. 453 k.c. Przepis ten pozwala dłużnikowi, chcącemu się zwolnić z zobowiązania, na spełnienie za zgodą wierzyciela świadczenia innego niż to, do jakiego jest zobowiązany.

Stoję na stanowisku, że zasadą powinno być spełnienie świadczenia określonego w orzeczeniu sądowym, tak jak zasadą jest w prawie cywilnym wykonanie zobowiązania zgodnie z jego treścią. Biorąc jednak pod uwagę nadrzędność funkcji kompensacyjnej obowiązku naprawienia szkody nad innymi jego funkcjami, nie można – moim zdaniem – odrzucić możliwości wykonania przez sprawcę obowiązku naprawienia szkody w sposób określony w art. 453 k.c. Przyjęcie takiej możliwości w niczym przecież nie narusza praw pokrzywdzonego; wręcz przeciwnie – prawa te jeszcze pełniej gwarantuje. Pokrzywdzony nie będzie miał bowiem interesu w tym, by godzić się na formę naprawienia szkody mniej korzystną niż ta, którą orzekł sąd. Może się natomiast zdarzyć, że pokrzywdzony po wydaniu orzeczenia sądowego dojdzie do wniosku, że korzystniejszy będzie dla niego sposób naprawienia szkody inny od tego, który wskazał w postępowaniu karnym. Mógłby on wtedy sam zaproponować sprawcy ten inny sposób naprawienia szkody, co nie powinno mieć miejsca w razie zdecydowanego odrzucenia możliwości stosowania art. 453 k.c. na gruncie prawa karnego. Gdyby jednak odrzucić nawet dopuszczalność jego stosowania, a pokrzywdzony przyjąłby od sprawcy świadczenie zastępcze, to i tak nie można byłoby skutecznie prowadzić przeciwko sprawcy egzekucji ze względu na to, że wygasłoby jego zobowiązanie wobec pokrzywdzonego, a nadto jeśli sąd orzekłby obowiązek naprawienia szkody w charakterze warunku probacyjnego i doszłoby do skutecznego spełnienia świadczenia zastępczego, nie można byłoby postawić probantowi zarzutu uchylania się od nałożonego nań obowiązku⁴¹.

Ostatnią godną uwagi konsekwencją dokonanego na początku niniejszego artykułu uporządkowania funkcji obowiązku naprawienia szkody jest wpływ tego obowiązku na wysokość orzekanej razem z nim grzywny⁴². Jeśli bowiem przyjęliśmy, że

⁴⁰ Zob. uzasadnienie projektu kodeksu karnego (w:) *Kodeks karny. Kodeks postępowania karnego. Kodeks karny wykonawczy. Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniami*, Warszawa 1997, s. 147.

⁴¹ Por. Z. Gostyński, *Obowiązek...*, s. 237 i 242.

⁴² Na temat sytuacji, w których sąd może orzec łącznie grzywnę i obowiązek naprawienia szkody zob. *ibidem*, s. 35–36.

podstawową funkcją omawianego obowiązku jest funkcja kompensacyjna, sąd musi tak kształtować treść wydawanego przez siebie orzeczenia, by obowiązek naprawienia szkody mógł rzeczywiście spełnić tę funkcję, która należy przecież do jego istoty. Wynika stąd zasada, że grzywna może być orzeczona razem z obowiązkiem naprawienia szkody, gdy będą pozwalały na to możliwości finansowe oraz warunki osobiste i rodzinne sprawcy⁴³ po uwzględnieniu wpływu na nie konieczności naprawienia szkody. Nie bez znaczenia jest tu i fakt, że obowiązek naprawienia szkody pełni także inne niż kompensacyjna, funkcje typowe dla kary (była już o tym mowa) i może on w związku z tym niejednokrotnie karę zastąpić⁴⁴, zwłaszcza karę o charakterze majątkowym, taką jak grzywna⁴⁵. Nie do przyjęcia byłoby natomiast orzekanie grzywny kosztem zmniejszenia zakresu nakładanego na sprawcę obowiązku naprawienia szkody czy tym bardziej zaniechania orzekania tego obowiązku, gdy jego orzekanie jest fakultatywne⁴⁶.

Rozważania na temat podstaw do odstępowania od orzeczenia obowiązku naprawienia szkody na rzecz nawiązki, o której mowa w art. 46 § 2 k.k., oraz ostatni przykład pokazują, jak daleko idące następstwa może mieć ustalenie hierarchii funkcji obowiązku naprawienia szkody. Hierarchia ta ma bowiem – jak starałem się wykazać – znaczący wpływ nie tylko na kwestie ściśle związane z orzekaniem omawianego obowiązku, ale także rzutuje na przesłanki orzekania innych niż obowiązek naprawienia szkody środków reakcji karnej, nawet takich jak kara (konkretnie kara grzywny). Stąd uważam za słuszne poświęcenie całego niniejszego artykułu tej problematyce, mającej tylko pozornie niewielkie znaczenie praktyczne.

⁴³ Obowiązek wzięcia przez sąd pod uwagę tych czynników wynika z art. 33 § 3 k.k.

⁴⁴ Por. K. Buchała, *Glosa do wyroku SN z 18 maja 1976 r., VI KRN 63/76*, NP 1977, nr 9, s. 1313–1314.

⁴⁵ Por. E. Bieńkowska, *Standardy europejskie w odniesieniu do ofiar przestępstw a reforma prawa karnego materialnego*, PiP 1990, nr 6, s. 100.

⁴⁶ Por. Z. Gostyński, *Obowiązek...*, s. 39. Warto zwrócić też uwagę na wypowiedź M. Cieślaka, że „kara sprawiedliwa powinna – w miarę możliwości – dawać sprawcy szansę naprawienia szkody” (M. Cieślak, *op. cit.*, s. 212).