

Piotr Witkowski

Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 20 maja 1993 r. II A Kr 30

Palestra 38/9-10(441-442), 224-229

1994

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.

■ **Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 20 maja 1993 r.**

II A Kr 30/93

Teza glosowanego wyroku brzmi: **Mimo że regułą przy wykładni art. 2 § 1 k.k. jest zakaz częściowego stosowania przepisów obu ustaw (tj. ustawy obowiązującej w czasie orzekania i ustawy obowiązującej poprzednio), to jednakże w przypadku, gdy wyniki takiej wykładni naruszają przepisy zawarte w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych lub Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, które winny być stosowane bezpośrednio, należy stosować przepisy względniejsze dla sprawcy obu konkurujących ze sobą ustaw.**

Spór o rangę ratyfikowanych umów międzynarodowych w polskim systemie prawa toczy się w nauce od dawna. Część doktryny uważa, że przepisów prawa międzynarodowego nie można stosować wprost¹, natomiast inni autorzy nie widzą przeszkód w bezpośrednim stosowaniu norm prawa międzynarodowego przez sądy krajowe². Sąd Najwyższy również w tej materii nie był jednomyślny³. Godne odnotowania w tym aspekcie jest orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 20 V 1993 r. (II A Kr 30/93), którym chciałbym się tutaj bliżej zająć.

Sąd ten poruszył wspomniany problem przy rozstrzygnięciu następującej kwestii: Czy możliwe i konieczne jest odstępianie od reguły przy wykładni art. 2 § 1 k.k. zakazującej stosowania przepisów dwóch ustaw (tj. ustawy obowiązującej i ustawy poprzedniej), gdy zastosowanie tej reguły naruszałoby unormowania zawarte w aktach prawa międzynarodowego, odnoszące się do standardów praw człowieka. Chodzi o dwie kwestie: po pierwsze – czy ratyfikowana konwencja obowiązuje *ex proprio vigore* i po drugie – jaki jest jej stosunek do prawa krajowego. Obydwa zagadnienia Sąd Apelacyjny rozstrzygnął „na korzyść” prawa międzynarodowego. W obu też, powołując się na poglądy doktryny, poszedł w kierunku ostatnich orzeczeń SN. Można jednak pokusić się o przeprowadzenie odmiennego toku rozumowania, aby sprawdzić słuszność tych tez.

W pierwszej kolejności należy zająć się tezą o bezpośredniości obowiązywania konwencji w systemie źródeł polskiego prawa. W stosunku do Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności możemy z powodzeniem przytoczyć rozumowa-

nie zawarte w uzasadnieniu do uchwały SN z dnia 12 VI 1992 r.⁴ SN podkreślając brak unormowań konstytucyjnych dotyczących rangi ratyfikowanych umów międzynarodowych stwierdził, że na podstawie art. 32. g dawnej Konstytucji (obecnie przepis tej samej treści znajduje się w Małej Konstytucji w art. 33) można ratyfikowanej umowie przypisać moc ustawy. Dzieje się tak dlatego że wspomniany artykuł Konstytucji wymaga wyrażenia zgody na ratyfikację konwencji pociągającej za sobą konieczność zmian w ustawodawstwie upoważnienia ustawowego. Ponieważ Sejm uchwalił ustawę o wyrażeniu zgody na ratyfikację Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (została ona opublikowana w Dzienniku Ustaw z 1992 r.), można wywnioskować z tego, że Konwencja ta ma moc ustawy. Z powyższego wynika, że wolą parlamentu było traktowanie jej na równi z prawem krajowym.

W kwestii obowiązywania art. 15 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych SN wypowiedając się w tezie wyroku z 17 X 1991 r.⁵ zauważył, że zakaz określony we wspomnianym artykule należy do tej kategorii norm prawa międzynarodowego, które w krajowym porządku prawnym państw-sygnatariuszy Paktu nadają się do bezpośredniego zastosowania (normy tzw. *self-executing*). SN nie uzasadnił jednak tego poglądu, tylko w ogólności powołał się na argumenty doktryny. Uzasadnienie tego można jednak znaleźć w glosach do wspomnianego wyroku J. Skrzydły⁶ i A. Wąska i A. Gubińskiego⁷. Nie zachodzi zatem potrzeba ponownego przedstawiania go w niniejszej glosie. Pozostaje natomiast do rozważenia stosunek ww. konwencji do Kodeksu karnego. Wydaje się, że można (tj. Sąd Apelacyjny) potraktować te konwencje jako *lex specialis* w stosunku do art. 2 § 1 k.k. Wiąże się to z dominującym w orzecznictwie SN poglądem o ponadustawowym charakterze przepisów obydwu aktów międzynarodowych, które obowiązują *ex proprio vigore* w polskim systemie prawa. Wynika z tego, że nie ma tutaj zastosowania zasada *lex posterior derogat legi priori*. Słuszne jest zatem stanowisko Sądu Apelacyjnego, że o ile zachodzi kolizja między przepisami ww. konwencji a przepisem art. 2 § 1 k.k., to prymat mają konwencje i mimo że regułą jest zakaz częściowego stosowania ustawy obowiązującej w czasie orzekania i ustawy obowiązującej poprzednio, to w przypadku naruszenia, przy wykładni art. 2 § 1 k.k., przepisów zawartych w ww. konwencjach, należy stosować przepisy względniejsze dla sprawy obu konkurujących ze sobą ustaw⁸.

Interesująca jest również ta część orzeczenia SA, która dotyczy instytucji nawiazki. Otóż SA nie podzielił poglądu Sądu Wojewódzkiego w Zamościu odnośnie do sposobu zastosowania w przedmiotowej sprawie art. 2 § 1 k.k. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku SW

w Zamościu stwierdził, że „choć przestępstwo przypisane A.S. popełnione zostało w dniu 23 grudnia 1989 r. i zgodnie z ówczesnym stanem prawnym grzywnę obok kary pozbawienia wolności wymierzało się od 20 000 do 5 000 000 zł, natomiast nawiązkę od 5000 do 50 000 zł, to jednak mając na uwadze treść art. 2 § 1 k.k. oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lipca 1970 r. w sprawie III KR 102/70, gdzie stwierdza się, że w świetle zasady wyrażonej w art. 2 § 1 k.k. nie jest dopuszczalne stosowanie częściowo ustawy dawnej, a częściowo ustawy nowej (OSNKW 1970, z. 10, poz. 118), sąd doszedł do przekonania, że w konkretnym wypadku względniejsza jest dla sprawcy ustawa obowiązująca w czasie orzekania. Nawiązkę wprawdzie obecnie orzeka się w wysokości od 125 000 do 2 500 000 zł, to jednak należy zauważyć, że w aktualnym stanie prawnym na wypadek nieuiszczenia w terminie grzywny przekraczającej 2 500 000 zł, sąd określa zastępczą karę pozbawienia wolności, przyjmując jeden dzień pozbawienia wolności za równoważny grzywnie od 25 000 do 150 000 zł (art. 37 § 1 k.k.), natomiast w chwili popełnienia czynu zamiennik ten wynosił od 500 do 1500 zł. W tej sytuacji sąd uznał, że wymierzenie oskarżonemu nawiązki w kwocie po 500 000 zł i przyjęcie zamiennika za nieuiszczoną grzywnę w wysokości 100 000 zł jest względniejsze od orzeczenia nawiązek w granicach od 5000 do 50 000 zł i przyjęcia zamiennika od 500 do 1500 zł”.

Wyrok ten został zaskarżony przez obrońcę oskarżonego, który zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych i wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego od dokonania zarzuconego mu czynu. Sąd Apelacyjny, zmieniając zaskarżony wyrok, orzekł obniżenie wysokości nawiązki, przyjmując, że wykładnia art. 2 § 1 k.k. zakazująca stosowania jednocześnie ustawy obecnej i dawnej stanowi obrazę dla art. 15 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych i art. 7 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (zakazujących wymierzania kary surowszej od tej, którą można byłoby wymierzyć w chwili popełnienia czynu zabronionego). Nadto art. 15 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych stanowi, że: „jeżeli po popełnieniu przestępstwa ustanowiona zostanie przez ustawę kara łagodniejsza za takie przestępstwo, przestępca będzie miał prawo z tego korzystać”. Sąd Apelacyjny ustosunkowując się do wyroku Sądu Wojewódzkiego uznał, że sąd ten orzekł karę (nawiązki) surowszą od tej, którą można było wymierzyć w chwili czynu. Istota kontrowersji sprowadza się zatem do określenia natury instytucji nawiązki, a więc do rozstrzygnięcia: czy nawiązka jest, czy nie jest karą. Musimy zatem odpowiedzieć na trzy podstawowe pytania:

- 1) czy nawiązka jest karą w rozumieniu polskiego k.k.?
- 2) czy nawiązka w ogólności może być traktowana jako kara w rozumieniu ww. przepisów prawa międzynarodowego?

3) czy w tym konkretnym przypadku nawiązka może być traktowana jako kara w rozumieniu ww. przepisów prawa międzynarodowego?

Instytucja nawiązki przewidziana jest w obecnym k.k. w kilku przypadkach (art. 59 § 3, 59a, 178 § 3, 213 § 2). Orzeka się ją z urzędu na rzecz pokrzywdzonego, PCK, na cel społeczny związany z ochroną zdrowia lub inny cel społeczny wskazany przez sąd. Ocena charakteru prawnego nawiązki w doktrynie prawa karnego jest niejednolita ze względu na jej mieszany, karno-kompensacyjny charakter. Zdaniem J. Makarewicza nawiązka jest czymś pośrednim między grzywną a odszkodowaniem, a mianowicie szczególną postacią kompozycji. Z kolei według W. Makowskiego ma ona cechy zryczałtowanego odszkodowania przyznawanego przez sąd karny w tych wypadkach, kiedy pokrzywdzony przez przestępstwo wyraźnie zasługuje na przyznanie mu odszkodowania, a dochodzenie szkód i strat poniesionych przez niego w drodze powództwa cywilnego byłoby utrudnione⁹. S. Glaser i A. Mogilnicki traktują nawiązkę jako karę dodatkową, natomiast I. Andrejew określa ją jako środek kary *sui generis*. Wypada przytoczyć jeszcze stanowisko Sądu Najwyższego, który wyraził pogląd, że nawiązka jest swoistym środkiem prawa karnego, mającym jedynie charakter kary pieniężnej¹⁰. Biorąc pod uwagę także to, że nawiązka nie jest wymieniana w k.k. ani w katalogu kar zasadniczych, ani w dodatkowych, należy zgodzić się ze stanowiskiem przyjmującym, że nawiązka nie jest karą. Wydaje się jednak, że może ona nabierać cech kary wówczas, gdy orzekana jest na rzecz PCK lub innej instytucji związanej z ochroną zdrowia, wskazanej przez sąd, która nie poniosła szkody. Oczywiście natomiast jest, że nie należy jej traktować jak grzywny, ponieważ nie podlega zamianie na karę zastępczą ani nie stosuje się do niej przepisów o karze łącznej¹¹.

Wydaje się, że z punktu widzenia art. 15 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych i art. 7 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności instytucję nawiązki w polskim prawie karnym należałoby rozpatrywać jako dwie odrębne instytucje:

- 1) nawiązka orzekana na rzecz pokrzywdzonego,
- 2) nawiązka orzekana na rzecz innego podmiotu niż pokrzywdzony.

W pierwszym przypadku nie może być mowy o zrównaniu nawiązki z karą. Dzieje się to zarówno z przyczyn natury prawnej, jak i *ratio legis* ww. przepisów prawa międzynarodowego. Ponieważ w prawie polskim można orzekać w drodze procesu cywilnego odszkodowanie ponad wysokość orzeczonej nawiązki, a nie obok orzeczonej nawiązki, należy uznać, że nie ma podstaw do określenia tego typu nawiązki jako instytucji o charakterze penalnym¹². Należałoby ją jedynie określić jako dopuszczalną formę zryczałtowanego odszkodowania. Z kolei *ratio*

legis ww. przepisów prawa międzynarodowego jest ochrona oskarżonych przed zbyt surowym i niesprawiedliwym traktowaniem ze strony państwa. Nie wchodzi tu natomiast w grę ochrona interesów przestępcy w stosunku do majątkowych interesów ofiary. Konkludując należy uznać, że instytucja nawiązki na rzecz pokrzywdzonego nie może i nie powinna być traktowana jako kara w rozumieniu art. 15 i art. 7 ww. konwencji. Inaczej kwestia ta wygląda w przypadku orzekania nawiązki na rzecz podmiotu innego niż pokrzywdzony (np. instytucji związanej z ochroną zdrowia, PCK czy na cel społeczny wskazany przez sąd). Wówczas nawiązka traci charakter odszkodowawczy, ponieważ otrzymuje ją inny podmiot niż pokrzywdzony, a ponadto bez znaczenia pozostaje rozmiar wyrządzonej szkody. Nawiązka w tym przypadku nie ma za zadanie pokrycia szkody w znaczeniu cywilnoprawnym. Zatem, mimo że nie można stosować do niej przepisów o karze łącznej i o zamianie na karę zastępczą, należy ją funkcjonalnie traktować jak karę. Tak więc staje się ona z punktu widzenia prawa międzynarodowego tym, czym nie jest z punktu widzenia prawa krajowego, tj. specyficzną karną sankcją majątkową na rzecz podmiotu innego niż Skarb Państwa. W konsekwencji musimy uznać, że nawiązkę orzeczoną na rzecz podmiotu innego niż pokrzywdzony (nie służącą kompensacji rzeczywistej szkody) powinno się traktować jako karę w rozumieniu przepisów art. 15 i art. 7 ww. konwencji. Ponieważ w tym konkretnym przypadku mamy do czynienia z nawiązką orzeczoną na rzecz podmiotu innego niż pokrzywdzony, musimy uznać, że rzeczywiście wyrok Sądu Apelacyjnego w tym konkretnym przypadku jest słuszny.

Nie można jednak zgodzić się ze sformułowaniem Sądu Apelacyjnego zawartym w glosowanym wyroku, które brzmi: „nie budzi zatem wątpliwości, iż w tym przypadku Sąd Wojewódzki orzekł **karę** (nawiązki) surowszą od tej, którą można było wymierzyć w dacie czynu”. Nie można bowiem, jak zauważyliśmy wcześniej, z punktu widzenia polskiego prawa karnego nazywać nawiązki karą. Można jedynie powiedzieć, że nawiązka w tym konkretnym przypadku może być traktowana jako kara z punktu widzenia międzynarodowych konwencji praw człowieka. Orzeczenie Sądu Apelacyjnego jest więc słuszne w konkretnym przypadku, natomiast zastosowany skrót myślowy zrównujący nawiązkę z karą jest błędny.

Reasumując należy wskazać, że zachodzi potrzeba, aby wyżej omówiony problem rozstrzygnął jednoznacznie Trybunał Konstytucyjny w drodze wykładni legalnej. Jest to także postulat pod adresem Komisji ds. Reformy Prawa Karnego, aby w przyszłym k.k. nawiązka nabrała jednolitego charakteru. Istnieje również wielokrotnie podkreślana konieczność konstytucyjnego rozstrzygnięcia kwestii określenia

stosunku do prawa krajowego ratyfikowanych przez RP konwencji międzynarodowych. Pozostawienie powyższego zagadnienia jedynie niejednolitemu orzecznictwu SN może budzić ustawiczne wątpliwości przy stosowaniu przez sądy polskie norm prawa międzynarodowego, jak również narażać Polskę na zarzuty niespektowania zobowiązań międzynarodowych.

Piotr Witkowski

Przypisy:

¹ K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Szewczyk, A. Zoll: *Komentarz do kodeksu karnego – Część ogólna*, Warszawa 1990, s. 21–22; A. Marek: *Prawo karne – Część ogólna*, Bydgoszcz 1992, s. 71–75; P. Daranowski: *Międzynarodowe prawo praw człowieka a ich konstytucyjna ochrona*, „Państwo i Prawo” 1993, nr 4, s. 32–40.

² W. Góralczyk: *Prawo międzynarodowe publiczne w zarysie*, 1979, s. 23–24; A. Michalska: *Prawa człowieka w systemie norm międzynarodowych*, 1982, s. 365–384; K. Skubiszewski: *Prawa jednostki, umowy międzynarodowe i porządek prawny PRL*, „Państwo i Prawo” 1981, nr 7.

³ Por. wyrok SN z dnia 22 II 1971 r. i wyrok SN z dnia 17 X 1991 r.

⁴ OSNKW 1992, z. 3–4, poz. 19; por. też P. Daranowski: *Międzynarodowe prawo praw człowieka a ich konstytucyjna ochrona*, „Państwo i Prawo” 1993, nr 4.

⁵ OSNKW 1992, z. 1–2, poz. 3.

⁶ „Państwo i Prawo” 1992, nr 11, s. 111–115.

⁷ „Państwo i Prawo” 1993, nr 10, s. 113–120.

⁸ Por. A. Wąsek: *Projekt k.k. a międzynarodowe standardy praw człowieka (w:) Problemy reformy prawa karnego*, Lubelskie Towarzystwo Naukowe, Lublin 1994, s. 59–77.

⁹ Por. K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Szewczyk, A. Zoll: *Komentarz do kodeksu karnego – Część ogólna*, Warszawa 1990, s. 280–282.

¹⁰ OSNKW 1971, z. 6, poz. 80.

¹¹ Por. Z. Sienkiewicz (w:) „Przegląd Sądowy” 1993, z. 3, s. 45–54.

¹² K. Buchała, Z. Cwiakalski, M. Szewczyk, A. Zoll: *Komentarz do kodeksu karnego – Część ogólna*, Warszawa 1990, s. 281–282.