Maria Szewczyk

Kilka uwag dotyczących odszkodowania jako środka karnego w projekcie kodeksu karnego

Palestra 39/1-2(445-446), 69-77

1995

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.

MUZEUM HISTORII POLSKI

Maria Szewczyk

Kilka uwag dotyczących odszkodowania jako środka karnego w projekcie kodeksu karnego

W ramach toczącej się od lat walki z przestępczością, która chcąc nie chcąc może ograniczyć się jedynie do jej zmniejszenia a nie pełnego wyeliminowania, podejmowane są wciąż nowe próby udoskonalenia metod tej walki. Sprowadzają się one bądź do modyfikacji stosowanych już środków karnych, bądź do prób rozszerzenia ich katalogu. Ostatnio ta druga ewentualność zwraca szczególną uwagę, albowiem dotychczasowe środki – wielokrotnie modelowane – nie doprowadziły do znaczących „zwycięstw" w tej walce. Gwałtowny rozwój nowych dziedzin życia społecznego wydaje się wymagać stosowania innych niż dotychczas środków. Stąd też obok tradycyjnej już kary pozbawienia wolności, grzywny i najróżniejszych postaci ograniczenia wolności, nadszedł czas na intensywniejsze rozważenie stosowania innych niż dotychczas reakcji na popełnione przestępstwa. Chodzi tu mianowicie o możliwość orzekania o „wyrównaniu rachunków" między ofiarą a sprawcą jej szkód już na drodze procesu karnego. Jak dotąd ofiara przestępstwa była w centrum zainteresowania głównie w procesie cywilnym, obecnie proponuje się, aby bardziej znaczącą pozycją przyznać jej również w procesie karnym.

Wprowadzenie ofiary przestępstwa do procesu karnego odbyło się już dawno, i to tak w systemie europejskim, jak i w prawie amerykańskim. To ostatnie, oparte na innych niż system kontynentalny zasadach, radzi sobie z tym problemem znacznie łatwiej. Mediacja między ofiarą a sprawcą jest tam już od dawna uznanym sposobem eliminacji procesu karnego. Do tej instytucji nawiązuje zresztą wprowadzony w 1986 r. § 153a niemieckiego kodeksu postępowania karnego, jak również artykuły 335 § 3 i 405 § 5 projektu nowego polskiego kodeksu postępowania karnego[1].

Naprawienie szkody wyrządzonej ofierze przestępstwa przez jego sprawcę jest również jednym z wyraźnych zaleceń, wydanej przez organy Narodów Zjednoczonych w 1985 roku, Deklaracji o ochronie podstawowych praw ofiar przestępstw i ofiar nadużyć władzy oraz uchwalonej przez Komitet Rady Ministrów Rady Europy w 1955 r. Rezolucji o roli ofiary w ramach prawa karnego i procedury karnej. Te dwa akty prawne wydane przez instytucje międzynarodowe w celu uwypuklenia roli ofiary i konieczności zadośćuczynienia jej krzywdom już w drodze procesu karnego, to oczywiście tylko przykładowe wylicze-

nie, albowiem organizacje te wypowiadały się w tej kwestii wielokrotnie[2]. Ożywienie działalności organów międzynarodowych – obok nieskuteczności dotychczas stosowanych środków karnych – dało asumpt do bardzo burzliwej, głównie w nauce niemieckiej dyskusji, czy odszkodowanie może być samoistnym środkiem karnym, a więc orzekanym nie obok albo w miejsce kary, ale zamiast niej. Dyskutuje się więc, czy w miejsce tradycyjnego, dwutorowego systemu środków, obejmującego kary i środki zabezpieczające, nie powinien powstać tor trzeci (dritte spur) zawierający dodatkowo środki czysto odszkodowawcze. Jak każda nowa propozycja, tak i ta, ma swoich przeciwników i zwolenników. Ponieważ jednak celem prezentowanego opracowania ma być głos w dyskusji nad konkretnym rozwiązaniem polskiego projektu kodeksu karnego[3], dlatego pozwolę sobie co do zakresu i treści tej niezwykle pouczającej dyskusji odesłać czytelnika do odpowiedniej literatury przedmiotu[4].

W tym miejscu wywody ograniczyć należy do krótkich uwag. Niewątpliwie trzeba przyznać, że tradycyjne rozumienie kary jako jedynie „porachunku'' między państwem a sprawcą przestępstwa musi już odejść do lamusa. Celem kary, by powołać się tylko na pracę M. Cieślaka[5], jest obok zadośćuczynienia społecznemu poczuciu sprawiedliwości (cel represyjny), zapobiegania popełniania przestępstw (cel prewencyjny), uniemożliwiania lub utrudniania ich popełnienia, również cel kompensacyjny, naprawczy, Jak słusznie wywodzi M. Cieślak w cytowanej pracy, nie należy bać się zarzutu zacierania różnicy między prawem karnym a cywilnym, w którym kompensacja jest celem dominującym. Wypada zapytać, gwoli czego należałoby obstawać przy zachowaniu tej ścisłej, schematycznej różnicy? Przecież realizacja społecznego pożytku utrzymania i rozwijania korzystnych dla danego społeczeństwa stosunków jest zadaniem całego porządku prawnego, wszelkie zaś podziały wynikają z ewolucji historycznej i ze względów systematycznych[6]. Tak więc można powiedzieć, że panuje już prawie powszechna zgoda by uznać, że kara winna uwzględniać elementy kompensacyjne. Czy jednakże kompensacja może być jej jedynym celem? Otóż wydaje się, że nie. Kara z istoty swojej musi obejmować element dolegliwości, a samo wyrównanie szkody nie uwzględnia tego czynnika w wystarczającym dla istoty kary zakresie. O ile bowiem obowiązek wyrównania szkody zawiera w sobie częściowo elementy prewencyjne – tak prewencji indywidualnej jak i generalnej[7] – o tyle wyraźnego elementu retrybutywnego trudno jest się już w nim dopatrzyć. Jak prawie powszechnie przyjmuje się w literaturze, nawet wtedy gdy jest on jednym z obowiązków orzekanych w ramach środków probacyjnych, a więc w wypadku warunkowego umorzenia postępowania czy warunkowego zawieszenia wykonania kary, nie powinien pełnić funkcji czysto kompensacyjnych, ale winien wzmacniać również i pozostałe funkcje tych środków[8].

Projekt nowego kodeksu karnego wśród środków karnych wymienionych w art. 39 przewiduje, w punkcie 5, jako samodzielny środek, obowiązek naprawienia szkody. Środek ten zgodnie z treścią art. 58 może być orzekany samoistnie: „jeżeli przestępstwo zagrożone jest karą pozbawienia wolności nie przekra-

czającą 3 lat albo alternatywnie karami wymienionymi w art. 32 pkt 1–3 i społeczna szkodliwość czynu nie jest znaczna... a cele kary i potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa zostaną przez ten środek spełnione''. Również, na podstawie art. 59 § 5 projektu kodeksu karnego, obowiązek naprawienia szkody może być samoistnym środkiem karnym orzeczonym w wyniku nadzwyczajnego złagodzenia kary. Jest to więc środek nowy, nie znany w tym charakterze dotychczasowemu prawu karnemu. Funkcje restytucyjne tego środka określa art. 45 § 1 projektu kodeksu karnego stanowiąc, że „w razie skazania za spowodowanie śmierci, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia, przestępstwo przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, środowisku, mieniu lub obrotowi gospodarczemu, sąd na wniosek pokrzywdzonego lub innej osoby uprawnionej orzeka obowiązek naprawienia szkody w całości albo w części; przepisów prawa cywilnego o przedawnieniu roszczenia oraz możliwości zasądzenia renty nie stosuje się''. W związku z tą nową sytuacją powraca pytanie o charakter prawny tego środka. Czy ma on teraz charakter czysto kompensacyjny, a więc nawiązując do dyskusji w nauce niemieckiej, czy projekt kreuje „trzeci tor'' w systemie środków orzekanych w polskim prawie karnym? Odsyłając znów czytelnika do bogatej literatury przedmiotu[9], należy w tym miejscu krótko stwierdzić, że samoistny obowiązek naprawienia szkody, orzekany w oparciu o art. 45 § 1 w związku z art. 58 projektu k.k., winien mieć również charakter środka penalnego. Przemawia za tym: a) umieszczenie go w rozdziale zatytułowanym „Środki karne'', b) fakt, że orzekany jest jako reakcja na popełnione przestępstwo, c) fakt, że ustawa zaleca jednoznacznie, by stosować do jego orzekania zasady wymiaru kary (art. 52 w związku z art. 55 projektu). Konsekwencją takiego rozwiązania jest, że sąd, wymierzając go musi baczyć, by jego dolegliwość nie przekraczała stopnia winy oraz musi brać pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma on osiągnąć w stosunku do skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa (art. 52 projektu). Zgodnie z art. 58 projektu, oczywiste jest zatem, że tam gdzie możliwe jest samoistne orzekanie obowiązku naprawienia szkody, to wchodzi to w grę jedynie wtedy, gdy „zastępuje'' on konkretną karę. Tak więc w pełni należy zgodzić się z opinią A. Marka, że w systemie prawa karnego, w szczególności w systemie sankcji karnych, nie można zapominać, że kompensacja jest jedynie jednym z zadań prawa karnego i że nie może ona eliminować innych, właściwych temu prawu funkcji[10].

Proponowane przez projekt kodeksu karnego rozwiązanie zgodne jest z aktualnymi kierunkami w nauce prawa karnego i stanowi wyraźną, pozytywną odpowiedź na niejednokrotnie ponawiane zalecenia organizacji międzynarodowych. Tak więc pokrzywdzony nie musi wytaczać w procesie karnym powództwa cywilnego, które najczęściej – z różnych powodów – nie kończyło się jego uwzględnieniem; nie musi również dochodzić swych praw w drodze odrębnego, prawie zawsze kosztownego, procesu cywilnego. Sąd – zgodnie z art. 45 § 1 projektu – zobowiązany jest orzec

obowiązek naprawienia szkody w całości lub w części, jeżeli stosowny wniosek pokrzywdzonego lub osoby uprawnionej zostanie złożony. Uzyskanie drogą procesu karnego naprawienia szkody nie zamknie pokrzywdzonemu drogi do procesu cywilnego, gdy uzyskane odszkodowanie nie pokryje realnie wyrządzonej szkody.

W celu pełniejszego zabezpieczenia praw ofiary, projektodawcy przewidzieli pewną modyfikację (tak się przynajmniej wydaje) tego obowiązku, w postaci nawiązki orzekanej na podstawie § 2 art. 45. W uzasadnieniu do tego przepisu projektodawca pisze: „Projekt liczy się z trudnościami, które mogą wystąpić w zakresie udowodnienia wielkości szkody, stąd też przewiduje że zamiast (podkreślenie M.S.) obowiązku naprawienia szkody sąd może orzec nawiązkę w celu zadośćuczynienia za ciężki uszczerbek na zdrowiu, naruszenie czynności narządu ciała, rozstrój zdrowia, a także doznaną krzywdę[11]. Takie rozwiązanie zapewnia istotnie dość dużą ochronę praw ofiary, powstaje jednak wątpliwość, czy tym razem nie zapomniano trochę o prawach sprawcy. Otóż projekt w przypadku niemożności udowodnienia wysokości spowodowanej przez sprawcę szkody, proponuje zamiast odszkodowania nawiązkę. Oznacza to więc, że jeżeli nie ma dowodów na wysokość konkretnej szkody – a bez tego odszkodowania zasądzić nie można – sąd może orzec za „domniemaną'' szkodę, nawiązkę. Dlaczego za „domniemaną''? Otóż może być ona orzekana jako zadośćuczynienie za ciężki uszczerbek na zdrowiu, naruszenie czynności narządów ciała czy rozstroju zdrowia, w pewnych ustawowo określonych granicach. Zgodnie z treścią art. 47 § 1 projektu nie może ona przekroczyć dziesięciokrotności najniższego uposażenia w czasie orzekania w pierwszej instancji. Jeżeli tak, to sąd musi jakoś ten uszczerbek, naruszenie czy rozstrój „wycenić'', albowiem nie wolno mu orzec danego środka karnego poza granicę winy. Do tego jednoznacznie zmusza go art. 52 projektu. Powinien więc ustalić „wartość'' spowodowanych naruszeń, by zadecydować o wysokości nawiązki. Przyjąć więc musi, wobec braku możliwości ustalenia wysokości realnie spowodowanej szkody, jakąś wartość „domniemaną''. Rozwiązanie to może budzić wątpliwości. Nawiązka ma bowiem głównie charakter zadośćuczynienia za pewne krzywdy niewymierne i dlatego jest na ogół wymierzana obok albo w miejsce środka karnego, a nie zamiast niego. „Zamiast'' – oznacza bowiem „albo – albo'', tak więc warunkiem orzeczenia nawiązki jest nieorzeczenie odszkodowania. Można zatem mieć wrażenie, że w oparciu o przepis art. 45 § 2 projektu nie pełni ona praktycznie roli zadośćuczynienia – a taką zwykle rolę nawiązka ze swej istoty pełni – a jest jedynie inaczej nazwaną formą naprawienia szkody. Z tym tylko, że teraz wysokości tej szkody nie musi się już udowadniać. Jeżeli takie wątpliwości mogą powstać, to być może w stosunku do sprawcy popełnionych przestępstw gwarancyjna funkcja prawa karnego została nieco naruszona.

Nawiązkę na rzecz ofiary należy oczywiście przewidzieć, ale podobnie jak jest to określone w art. 46 projektu kodeksu powinna być ona orzekana obok lub w miejsce kary, a nie zamiast. Winna ona, gdy zachodzą do tego przesłanki,

uzupełniać obowiązek naprawienia szkody, bądź być orzekana niezależnie od niego. Dlatego też dla jasności systemu i uniknięcia zarzutu co do naruszenia gwarancyjnej roli prawa karnego, być może należałoby ograniczyć obowiązek naprawienia szkody na rzecz ofiary tylko do sytuacji, gdy szkoda jest wyraźnie ustalona (tak § 1 art. 45), natomiast § 2 tego przepisu nieco zmodyfikować. Bacząc, by korespondował on z przepisem § 1 dotyczącego obowiązku naprawienia szkody, a równocześnie by odpowiadał istocie nawiązki, można rozważyć następującą jego treść: „W razie skazania za przestępstwa, o których mowa w § 1, sąd z urzędu może orzec na rzecz pokrzywdzonego albo osoby uprawnionej nawiązkę w celu zadośćuczynienia za doznaną krzywdę''. Takie rozwiązanie będzie można uznać za przydatne gdy sąd orzeknie jedynie naprawienie części szkody (obecnie proponowane sformułowanie – „zamiast'' – taką możliwość wyklucza), jak i wtedy gdy np. cierpienie czy ból, które zostały spowodowane przestępstwem, w ogóle nie dają się „wyliczyć'' w sensie kwoty szkody materialnej. Proponowany przepis dopuszcza więc możliwość orzeczenia jedynie samej nawiązki ale i również nawiązki obok obowiązku naprawienia szkody.

Zgodnie z proponowanym przepisem art. 45 § 1 sąd orzeka obowiązek naprawienia szkody jedynie na wniosek pokrzywdzonego lub osoby uprawnionej. Zbliża to więc ten właśnie środek do instytucji cywilnoprawnych, albowiem właśnie w procesie cywilnym sąd orzeka w zasadzie na wniosek powoda. Czy z punktu widzenia ofiary przestępstwa, która przecież nie musi wiele wiedzieć – zwłaszcza gdy postępowanie toczy się z urzędu – o przysługującym jej prawie złożenia wniosku o naprawienie szkody, nie należałoby przyjąć zasadę, że sąd w uzasadnionych wypadkach orzeka ten środek z urzędu, tak jak każdą karę i każdy inny środek karny? Jeżeli bowiem obowiązek naprawienia szkody mieści się w katalogu środków karnych orzekanych z urzędu, to może lepiej żeby i ten obowiązek był orzekany z urzędu, co może podkreślić jego penalny charakter. Natomiast wyraźne odróżnienie trybu orzekania obowiązku naprawienia szkody od pozostałych środków karnych, zbliża go zdecydowanie do instytucji powództwa cywilnego, które jest instytucją prawa cywilnego występującą niejako „gościnnie'' w procesie karnym. Uniknie się również następnej wątpliwości, czy sąd jest zakresem żądania, określonym we wniosku, związany i czy może ponad te żądania, niejako z urzędu, orzec. Jeżeli nie, to opracowanie takiego wniosku ze strony osoby poszkodowanej będzie wymagało niejednokrotnie dużej znajomości „sztuki prawniczej'' lub konieczności zasięgnięcia profesjonalnej porady prawnej.

Następne problemy, które nasuwają się w związku z interpretacją proponowanego przepisu § 2 art. 45, wiążą się z ustaleniem jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, czy nawiązkę na rzecz ofiary – w oparciu o ten przepis – orzec można tylko wtedy, gdy osoba uprawniona złożyła wniosek o naprawienie szkody, a orzeczenia takiego nie można było wydać, czy nawiązkę tą można orzec również z urzędu, tj. nawet wtedy, gdy wniosku o naprawienie szkody nie było, a tym samym obowiązku naprawienia szkody także zasądzić nie było można.

Zwrot „zamiast'' sugeruje jednoznacznie, że nawiązka wchodzi w grę tylko wtedy, gdy nie ma mowy o odszkodowaniu. Ale czy warunek z § 1 „na wniosek...'' odnosi się również do § 2? Wydaje się, że tak, tym bardziej, że „ustawienia'' nawiązki w projekcie wynika, że ma być ona substytutem obowiązku naprawienia szkody. Jeżeli jednak celem nawiązki ma być ochrona praw ofiary, to być może lepiej by było, aby nawiązka ta, tak jak nawiązka określona w art. 46, mogła być – według uznania sądu – orzekana z urzędu. Po pierwsze dlatego, że jak już było to powyżej zaznaczone, w sytuacji gdy postępowanie toczy się z urzędu, ofiary mogą nawet nie wiedzieć, że taki proces się toczy. Po drugie, nie muszą wcale wiedzieć, że prawo do złożenia wniosku właśnie im przysługuje. W przypadku gdy nawiązka orzekana jest w oparciu o przepis art. 46 na cele społeczne, sąd co do jej orzekania nie jest wcale związany żądaniem oskarżyciela i może taką nawiązkę orzec z urzędu, jeżeli tylko uzna to za wskazane. Również orzekając ją na rzecz pokrzywdzonego, zgodnie z art. 215 § 4 projektu, sąd może orzec ją z urzędu, mimo że postępowanie w przypadku przestępstwa zniesławienia toczy się w zasadzie z oskarżenia prywatnego (art. 215 § 5 projektu). Przestępstwa zaś, o których mowa w art. 45 § 1 projektu, są w zasadzie ścigane z urzędu. Dlaczego zatem prawa jednostki, konkretnej ofiary, mają być słabiej zabezpieczone niż prawa społeczności, którą na rozprawie reprezentuje na ogół osoba zawsze bardziej obznajomiona z przepisami prawnymi (oskarżyciel publiczny lub prywatny, który w wypadku gdy funkcję oskarżyciela prywatnego pełni, do tej roli jakoś się przygotowuje), niż „prywatna'' ofiara?

Pewne wątpliwości interpretacyjne mogą również powstać przy ustalaniu wzajemnej relacji pomiędzy przepisami prawa materialnego i procesowego w zakresie orzekania obowiązku naprawienia szkody. Art. 407 projektu kodeksu postępowania karnego stanowi, że: „W szczególnie uzasadnionych wypadkach w razie skazania albo warunkowego umorzenia postępowania sąd może zasądzić odszkodowanie na rzecz pokrzywdzonego także z urzędu – chyba, że ustawa stanowi inaczej''. Tak więc przepisy prawa procesowego wprowadzają cytowanym przepisem nowy środek, jakim jest odszkodowanie na rzecz pokrzywdzonego. Środek ten musi być oczywiście czymś innym niż prawnomaterialny obowiązek naprawienia szkody, chociażby dlatego, że ten ostatni orzekany jest w przypadku warunkowego umorzenia postępowania obligatoryjnie (por. art. 66 § 3 projektu kodeksu karnego) i żadne dodatkowe „szczególnie uzasadnione wypadki'' nie są tu wymagane. Naprawienie szkody, jako środek karny, może być natomiast orzekane w oparciu o art. 45 projektu k.k. tylko na wniosek. Oczywiście można teraz wyinterpretować taką sytuację – i być może o to właśnie projektodawcom kodeksu postępowania karnego chodziło – że normalnie naprawienie szkody w oparciu o przepisy prawnomaterialne sąd orzeka na wniosek, a w szczególnie uzasadnionych wypadkach może to uczynić z urzędu, właśnie w oparciu o procesowy przepis art. 407 projektu k.p.k. Stylizacja ustawowa „obowiązek naprawienia szkody'' i „odszkodowanie'' sugerują jednak, że cho-

dzi o dwie różne reakcje w procesie karnym. Kodeks karny konsekwentnie posługuje się zwrotem „obowiązek naprawienia szkody'' (por. art. 39 pkt 5, 66 § 3, 71 § 2 projektu k.k.) natomiast pojęcie „odszkodowania'' jest mu obce. Tak więc prawo procesowe do procesu karnego wprowadza nowy zupełnie, nie znany prawu materialnemu środek, który nie jest ani obowiązkiem naprawienia szkody, ani nie jest wynikiem zasądzenia powództwa cywilnego. Czym więc jest i w jakim stosunku do tych dwóch pozostaje? Czy oznacza to, że w jednym postępowaniu sąd może zasądzić i powództwo cywilne, i obowiązek naprawienia szkody i odszkodowanie? Jaki zatem będzie zakres każdego z nich i w jakim wzajemnym stosunku pozostaną? Na ogół środki orzekane w procesie karnym określane są w prawie materialnym. Jeżeli zaś prawo procesowe do procesu karnego wprowadza nowe środki karne, to po pierwsze burzy to pewien zwarty system szeroko rozumianych sankcji karnych, co niewątpliwie nie służy kształtowaniu świadomości prawnej społeczeństwa, a po drugie – jeżeli już taki środek wprowadza – to stosowany przepis winien wyraźnie funkcje i zakres tego środka określić. Szczególnie ważne dla spójności systemu jest to, by określić jego stosunek do środków już prawem materialnym przewidzianych. Czytając przepis art. 407 projektu k.p.k. należy sądzić, że chodzi tu o cywilnoprawną instytucję odszkodowania orzekanego w procesie karnym. Czy wobec istnienia powództwa cywilnego, obowiązku naprawienia szkody i nawiązki, jest ono rzeczywiście konieczne? Co prawda aktualnie obowiązujący kodeks postępowania karnego przewiduje – w art. 363 § 1–3 – odszkodowanie z urzędu, ale dotyczy ono jedynie mienia społecznego, a co najważniejsze obecnie obowiązujący kodeks karny nie przewiduje samoistnego obowiązku naprawienia szkody. Być może, gdyby obowiązek naprawienia szkody, o którym mowa w projekcie prawa materialnego, mógł być orzekany z urzędu, to przepis art. 407 projektu k.p.k. straci rację bytu. Przytoczone wątpliwości wskazują jednak na potrzebę jaśniejszego określenia wzajemnych relacji prawa materialnego i procesowego.

I ostatnia już uwaga, która może powstać na marginesie prawidłowej wykładni przepisu art. 45 projektu k.k. Wiąże się ona z ustaleniem winy i rozumieniem pojęcia „szkody'' w przypadku orzekania o fakcie i wysokości obowiązku naprawienia szkody. Ponieważ ten środek karny, jak każdy inny, musi się mieścić w granicach winy sprawcy, powstaje pytanie o jakie rozumienie winy tu chodzi, prawnokarne czy cywilnoprawne. Cywilnoprawne bowiem rozumienie winy w oparciu o art. 415 k.c. wcale nie musi pokrywać się z rozumieniem winy na użytek odpowiedzialności karnej i niejednokrotnie jest ono znacznie szerzej rozumiane[12]. Podobnie powstanie pytanie, czy szkodę należy rozumieć zgodnie z art. 361 § 2 k.c. a więc zarówno jako poniesione straty (*damnum emergens*), jak i jako zysk utracony (*lucrum cessans*). Zdania na ten temat były w dotychczasowej literaturze, a zwłaszcza orzecznictwie Sądu Najwyższego, podzielone (por. Z. Gostyński, s. 117–118). Jeżeli celem zasądzenia obowiązku naprawienia szkody w procesie karnym ma być jak najpełniejsze zabezpieczenie praw osoby pokrzywdzonej, to niewąt-

pliwie ten problem przed sądem orzekającym stanie. Przy orzekaniu o powództwie cywilnym jasne jest, że sąd stosuje przepisy prawa cywilnego. Składając wniosek o naprawienie szkody osoba uprawniona ma również prawo oczekiwać, że orzeczenie to będzie zabezpieczać jej interesy w najkorzystniejszym dla niej zakresie, a więc w takim, jaki uzyskałaby drogą procesu cywilnego. Czy zatem sąd karny wydając stosowne orzeczenie przyjmie cywilistyczne rozumienie winy, czy ograniczy się jedynie do płaszczyzny prawa karnego, licząc się od razu z tym, że być może takie orzeczenie wymagać będzie wytoczenia dodatkowego procesu cywilnego. Podobnie powstanie pytanie, czy orzekając o zakresie obowiązku naprawienia szkody sąd weźmie pod uwagę zakres odszkodowawczy w oparciu o przepisy artykułów 444 § 1, 445 i 446 § 1 kodeksu cywilnego, bo jeśli nie, to wyrównanie szkody będzie niepełne, z góry zakładające konieczność postępowania uzupełniającego. Ten pozornie teoretyczny problem będzie zatem miał niebagatelne znaczenie praktyczne i być może należałoby go rozważyć decydując o zakresie i przesłankach karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody. Może celowym byłoby wyjaśnienie w § 3 art. 45, w jakim zakresie sąd winien kierować się odpowiednimi przepisami prawa cywilnego. Takie zastrzeżenie byłoby tym bardziej celowe, że w obecnym brzmieniu art. 45 § 1 stwierdza się, że „przepisów prawa cywilnego o przedawnieniu roszczenia oraz możliwości zasądzenia renty nie stosuje się''. Czy to znaczy, że co do innych kwestii stojących „na pograniczu'' prawa karnego i cywilnego, przepisy tego ostatniego można bądź należy stosować[13]? Jeżeli bowiem nie będzie tu jasności, to może się zdarzyć, że ze wszech miar słuszna intencja projektodawców, by uczynić osobie poszkodowanej przestępstwem zadośćuczynienie wyrządzonej jej szkody pełnym, nie narażając jej na zbędne przeżycia i koszty związane z procesem cywilnym, może stanąć pod znakiem zapytania. Może się bowiem okazać, że w przeważającej większości przypadków, ofiara przestępstwa – tak jak dzisiaj – by uzyskać pełną satysfakcję będzie zmuszona do uciekania się do dodatkowego procesu cywilnego.

Poczynione uwagi natury interpretacyjnej nie zmieniają w niczym faktu, że projekt słusznie zmierza do „skrócenia'' osobom pokrzywdzonym drogi do uzyskania wyrównania wyrządzonej im szkody. Odpowiada on również w pełni tak rezolucjom gremiów międzynarodowych, jak i wymogom czasu. Należy jedynie intencje te uczynić bardziej jednoznacznymi, co przyczyni się niewątpliwie do podniesienia, tak pożądanej dla państwa prawa, świadomości prawnej społeczeństwa.

Przypisy:

[1] *Projekt Kodeksu Postępowania Karnego wraz z uzasadnieniem*, wyd. Komisja do Spraw Reformy Prawa Karnego, zespół Prawa Karnego Procesowego, 1994; ilekroć w tekście będzie mowa o projekcie k.p.k. – będzie to odnosić się zawsze do tego wydania.

[2] Por. m.in. E. Bieńkowska: *Standardy europejskie w odniesieniu do ofiar przestępstw a reforma prawa karnego materialnego*, PiP 1990, nr 6, s. 93; tej samej Autorki: *Deklaracja ONZ o podstawowych zasadach sprawiedliwości dla ofiar przestępstw i nadużyć władzy*, PiP 1987, nr 6, s. 88 i in.

[3] *Projekt Kodeksu Karnego*; wkładka do PiP, 1994 nr 2 – wszystkie uwagi zawarte w tym tekście odnoszą się do tego wydania.

[4] Por. m.in.: *Neue Wege der Wiedergutmachung im Strafrecht*, Max-Planck Institut, Band 518, Freiburg 1990; C. Roxin: *Wiedergutmachung im System der Strafzwecke*, (w:) H. Schöch: *Wiedergutmachung und Strafe*; H.J. Hirsch: *Zur Stellung des Verletzten im Straf-und Strafverfahrensrecht, Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann*, Köln–Berlin 1988.

[5] M. Cieślak: *O węzłowych pojęciach związanych z sensem kary*, NP 1969, nr 2, s. 195–213.

[6] M. Cieślak: op. cit., s. 210.

[7] W nauce niemieckiej prezentowane są poglądy, że „czyste" naprawienie szkody pozbawione jest znacznie nawet elementów prewencyjnych. Por. H.J. Hirsch: *Schadenswiedergutmachung im materiellen Strafrecht*, Z.St.W. Band 102, s. 536.

[8] Z. Gostyński: *Karnoprawny obowiązek naprawienia szkody*, Katowice 1984; A. Marek: *Naprawienie szkody wyrządzonej przestępstwem (Refleksje na tle projektu nowej kodyfikacji karnej)*, w: *Problemy Kodyfikacji Prawa Karnego. Księga ku czci Profesora Mariana Cieślaka*, Kraków 1993.

[9] Z. Sienkiewicz: *Kilka uwag o funkcjach obowiązku naprawienia szkody w projekcie Kodeksu Karnego*, Przegl. Sąd. 1994, nr 1, s. 73–83 i cytowana tam literatura.

[10] A. Marek: op. cit., s. 212–213.

[11] *Uzasadnienie do Projektu Kodeksu Karnego*, wkładka do PiP 1994, nr 3, s. 32.

[12] Z. Gordon, J. Łopuski, M. Nestorowicz, K. Piasecki, A. Rembieliński, L. Stecki, J. Winiarz: *Kodeks Cywilny z komentarzem*, Warszawa 1989.

[13] W *Uzasadnieniu do projektu* – op. cit., s. 33 – wyjaśniono ogólnie, że sąd orzekając o naprawieniu szkody, będzie stosował odpowiednio przepisy prawa cywilnego, ale z treści przepisu wcale to jednoznacznie nie wynika.