

Lech K. Paprzycki

"Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym", Violetta Konarska-Wrzosek, Toruń 2002 :
[recenzja]

Palestra 46/9-10(537-538), 149-153

2002

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.

Recenzje

Violetta Konarska-Wrzosek: *Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym*

Toruń 2002

Wydawnictwo Uniwersytetu Mikołaja Kopernika
w Toruniu, ss. 242

Już sam tytuł opracowania musi zwrócić uwagę każdego prawnika zajmującego się problematyką prawa karnego, a praktyka, w tym także adwokata – obrońcy, w szczególności. Nie tylko ze względu na praktyczną i teoretyczną doniosłość zagadnienia, ale także dlatego, że wobec ogromu piśmiennictwa, także polskiego, dotyczącego dyrektyw wymiaru kary, wydawać się może, że napisanie monografii na ten temat, stanowiącej pracę habilitacyjną, wnoszącą znaczący wkład w rozwój danej dziedziny wiedzy, jest prawie niemożliwe. Lektura opracowania rozwiewa wszelkie wątpliwości, przekonując, iż jest to możliwe, a jego wartość teoretyczna i, co w tej kategorii prac nie jest przecież powszechne, przydatność praktyczna, jest zupełnie wyjątkowa.

Ten ostatni walor chciałbym wyeksponować w pierwszej kolejności, który wynika przede wszystkim z przejrzystego prezentowania przekonującej argumentacji, ale także z jakże trudnej do osiągnięcia syntetyczności wypowiedzi przy użyciu języka naukowego, jednocześnie nienagannego z literackiego punktu widzenia. To właśnie pozwala także praktykowi śledzić z powodzeniem interesujące przemyślenia Autorki. Bez przesady można powiedzieć, że tylko staranna lektura, bez dodatkowego wysiłku, czy też wyjątkowego skupienia uwagi, pozwala podążać za kolejnymi wywodami, bez potrzeby wracania do zdań już przeczytanych. Te spostrzeżenia mogą wręcz obruszać niektórych, ale dobrze jest pamiętać o tym, że prace naukowe pisze się także dla tych, którzy będąc praktykami jedynie mają zainteresowania teoretyczne.

Tej właśnie umiejętności syntetycznego, a jednocześnie jasnego prezentowania poglądów i przemawiającą za nimi argumentacji Autorka zawdzięcza, w mojej ocenie, to, że tak obszerna problematyka została kompleksowo ujęta, w książce przecież nie tak obszernej, a jednak całościowo, zarówno od strony teoretycznej, jak i ze wskazaniem aspektów praktycznych, przedstawiającej wszystkie wiążące się z nią instytucje.

Monografia, na co jednoznacznie wskazuje jej tytuł, poświęcona jest nie tylko *dyrektywom wymiaru kary*, ale także i to przede wszystkim *dyrektywom wyboru kary* w ustawodawstwie polskim.

Praca składa się z sześciu rozdziałów, poprzedzonych wstępem, a wnioski zawarte zostały w *Zakończeniu*, po którym zamieszczona została obszerna bibliografia i streszczenie w języku angielskim.

W żadnym wypadku Czytelnik nie powinien, w poszukiwaniu interesującej go kwestii szczegółowej, pominąć nie tylko wstępu, gdzie Autorka prezentuje koncepcję pracy oraz krótki rys kształtowania się w Polsce modelu karania na przestrzeni ostatnich kilkudziesięciu lat (od kodeksu karnego z 1932 r. po projekty – rządowy i tzw. prezydencki z 2001 r.), ale także trzech pierwszych rozdziałów, można powiedzieć najbardziej teoretycznych, poświęconych kolejno: rozważaniom o istocie i celach kary (rozdział I), ustawowemu i sądowemu wymiarowi kary (rozdział II) oraz dyrektywom wymiaru kary i środków karnych (rozdział III). Tu właśnie ktoś, kto na co dzień nie zgłębia zagadnień teoretycznych, przypomni sobie jak na przestrzeni ostatnich stuleci kształtowały się poglądy na istotę i cele kary. W usystematyzowany sposób przedstawione zostały poglądy: I. Kanta, G.W. Hegla, R. Hubego, E. Krzymuskiego, C. Beccarii, J. Benthama, A. Feuerbacha, J. Szymanowskiego, T. Ostrowskiego, C. Lombroso, F. Liszta, J. Makarewicza, W. Makowskiego, F. Grammatici oraz M. Ancela. Oceniając współczesność Autorka stwierdza, iż dziś dominują teorie mieszane, retrybucyjno-utilitytarne, neoklasycystyczne, co oznacza powrót do idei sprawiedliwego karania i stanowi potwierdzenie trafności i wartości poglądów i tez C. Becarii wyłożonych przeszło 200 lat temu w traktacie *O przestępstwach i karach*.

Zasadnicza część pracy poprzedzona została rozważaniami teoretycznymi dotyczącymi rozróżnienia tak zasadniczych dla tego opracowania pojęć jak: istota, cel i funkcje kary, cele kary a sądowy wymiar kary (s. 27–36), ustawy a sądowy wymiar kary, zasady wymiaru kary – już z odniesieniem do konkretnych unormowań obecnie obowiązujących jak i poprzednich: kodeksu karnego, kodeksu karnego skarbowego – ustawy karnej skarbowej i kodeksu wykroczeń (s. 37–71). Właśnie w rozdziałach I i II Autorka sformułowała dwie interesujące i chyba trafne własne definicje: kary kryminalnej (s. 30) oraz zasady wymiaru kary (s. 51, 52). W tej ostatniej kwestii warto zwrócić szczególną uwagę na wywody dotyczące zasady humanitaryzmu i zasady humanizmu na gruncie obowiązującego kodeksu karnego z 1997 r.

Szczególnie doniosły teoretycznie, a także interesujący z praktycznego punktu widzenia, jest rozdział III, poświęcony dyrektywom wymiaru kary i środków karnych. Tu właśnie zaprezentowana została kolejna definicja takiej właśnie dyrektywy (s. 73), a następnie rozważania dotyczące: rodzaju dyrektyw (ogólnych i szczególnych) wymiaru kar i środków karnych w polskim ustawodawstwie karnym oraz ich wzajemny stosunek, znów z obszernym odniesieniem do literatury przedmiotu. Nie brak też stanowiska Autorki co do wzajemnego stosunku ogólnych dyrektyw wymiaru kary sformułowanych w art. 53 § 1 k.k., która wyraża nieodosobniony

pogląd, że stopień społecznej szkodliwości popełnionego czynu i stopień winy sprawcy współokreślają sumę dolegliwości możliwą do orzeczenia wobec sprawcy, natomiast skonkretyzowanie rodzaju i rozmiaru tych dolegliwości powinno nastąpić z uwzględnieniem potrzeb dyktowanych względami prewencji szczególnej, przy czym wymiar kary i środków karnych nie może abstrahować od potrzeb w zakresie prewencji ogólnej, którą sąd powinien mieć też na uwadze (s. 103). Tym stwierdzeniem nie można nic zarzucić, a jedynie w pełni się z nimi zgodzić. I to nie tylko dlatego, że pozostają one w zgodzie z tym, co ustawodawca zawarł w art. 53 § 1 k.k. Także dlatego, że tak, w istocie, o karze myśli wymierzający ją sędzia (mam prawo to powiedzieć po przeszło 30 latach wykonywania tego zawodu). Wymierza on bowiem sprawiedliwość, co przekłada się wprost na obowiązek orzeczenia kary sprawiedliwej, a więc odpowiadającej wadze popełnionego czynu, która to waga określona jest właśnie społeczną szkodliwością czynu i stopniem (nasileniem) winy. To w praktyce niezwykle trudne do uchwycenia elementy konkretnej sprawy – okoliczności, które jakże trudno przeliczyć na wymiar kary. Świadczą o tym wyniki badań akt spraw i uzasadnień wyroków. Oceny krytyczne, formułowane przez najwyśmienitszych profesorów prawa, nieco łagodnieją, gdy niektórzy z nich już jako sędziowie, sami muszą uzasadniać dlaczego np. 15 lat pozbawienia wolności to, w konkretnej sprawie, w świetle art. 53 § 1 k.k. za mało albo za dużo. Żeby nie pozostawić wątpliwości – chodzi mi jedynie o zwrócenie uwagi raz jeszcze, że praktyk akceptujący także taką jak prezentuje Autorka wykładnię tego przepisu kodeksu, spotyka się przy wymiarze kary z trudnościami prawie nieprzezwyciężalnymi. Tym bardziej, gdy po uwzględnieniu dyrektyw sprawiedliwościowych (szkodliwość i winy), tak określony wymiar kary ma skorygować dyrektywami prewencyjnymi.

Rozdziały IV do VI poświęcone są zasadniczej problematyce pracy – dyrektywom wyboru kary lub środka karnego, kolejno: w prawie karnym powszechnym, a więc przede wszystkim w obowiązującym kodeksie karnym z 1997 r. (rozdział IV), w prawie karnym skarbowym (rozdział V) i w prawie wykroczeń (rozdział VI).

Syntetyczna, z natury, forma recenzji, uniemożliwia obszerniejszą prezentację i ustosunkowanie się do poglądów Autorki nawet tylko w najważniejszych kwestiach przedstawionych w tych trzech rozdziałach, dlatego też ograniczam się do kilku tylko spostrzeżeń dotyczących najważniejszego, także z teoretycznego punktu widzenia, rozdziału IV.

Rozdział ten, to w istocie obszerne, usystematyzowane studium instytucji unormowanych w art. 58 i 59 k.k. a także przepisem art. 54 § 2 k.k., na tle obcych ustawodawstw oraz propozycji nowelizacyjnych, przedstawionych w 2001 r.

Bardzo wnikliwie przedstawiony został mechanizm działania reguły stosowania kary pozbawienia wolności w wypadkach drobnych przestępstw jako *ultima ratio*. Na pewno interesujący jest pogląd Autorki, że treść art. 58 § 1 k.k., przy jednoczesnym uwzględnieniu normowania art. 59 k.k., prowadzi do wniosku, iż wolą ustawodawcy było spowodowanie, by sąd, rezygnując z bezwzględnej kary pozbawienia wolności, orzekał tę karę z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, a nie

inną karę wolnościową lub środek karny albo warunkowo umarzał postępowanie. Jednakże stanowisko przeciwników tego poglądu, które Autorka prezentuje, jest chyba jednak przekonujące. Unormowanie art. 58 § 1 k.k. stwarza także trudność związaną z oceną sądu, że wolnościowa kara orzeczona na podstawie tego przepisu zamiast bezwzględnej kary pozbawienia wolności spełni cele kary określone w art. 53 § 1 k.k. Trafnie Autorka zwraca uwagę na to, że nie chodzi o sytuację, gdy orzekający sąd jest przekonany, że na pewno bezwzględna kara pozbawienia wolności cele te spełni. Pozostaje jednak pytanie, czy można orzec, na podstawie art. 58 § 1 k.k., karę wolnościową, jeżeli mamy do czynienia ze sprawcą, w stosunku do którego żadna z kar wchodzących w grę nie spełni celów kary. W takiej sytuacji należy orzec bezwzględną karę pozbawienia wolności, a dyrektywa art. 58 § 1 k.k. nie może mieć zastosowania. Trafny jest też pogląd Autorki, że art. 58 § 1 k.k. nie może mieć zastosowania do recydywistów wielokrotnych, przestępców zawodowych, czy też działających w warunkach przestępczości zorganizowanej.

Zgodzić się trzeba z poglądem i krytyką zapatrywań odmiennych, że przepisy art. 58 § 1 i art. 58 § 3 k.k. ustanawiają dwie odrębne instytucje, między którymi nie ma powiązania. Pierwsza zawiera regułę stosowania bezwzględnej kary pozbawienia wolności jako *ultima ratio*, w wypadku drobnych przestępstw, a druga regułę przyzwolenia na orzekanie kar wolnościowych w wypadkach przestępstw o średniej wadze, a nie preferencję tych kar. Podzielam też stanowisko Autorki we wszystkich, w zasadzie, kwestiach związanych z tą instytucją, w tym co do wykładni art. 58 § 4 k.k., z jednym wszakże może nie tyle zastrzeżeniem, co zastanowieniem. Otóż użycie w art. 58 § 3 k.k. liczby pojedynczej odniesionej do środka karnego zdaje się przesądzać trafność poglądu, że orzec można tylko jeden środek tego rodzaju. Wobec tego, jeżeli sąd uznaje, że należałoby orzec dwa albo większą liczbę takich środków, to wymierzyć trzeba bezwzględną karę pozbawienia wolności. Argument jest oczywiście trafny – nie można dokonywać wykładni na niekorzyść oskarżonego. Z tym trzeba się zgodzić, pod warunkiem jednak, że rzeczywiście zastosowanie więcej niż jednego środka karnego jest mniej korzystne dla sprawcy przestępstwa niż bezwzględna kara pozbawienia wolności. I właśnie co do tego, że tak właśnie jest, można mieć poważne wątpliwości. W każdym razie przy okazji nowelizacji kodeksu karnego o tym trzeba pamiętać. To samo dotyczyć będzie normy art. 59 k.k. Pozostałe kwestie, na tle tego ostatniego przepisu, dotyczące stosowania środków karnych przedstawione zostały w sposób przekonujący. Tak samo jeżeli chodzi o dyrektywy pozwalające na orzekanie grzywny obok kary pozbawienia wolności (art. 33 § 2 k.k.) i dyrektywę zakazującą orzekania kary grzywny w sytuacjach określonych w art. 58 § 2 k.k. Zwrócić trzeba uwagę na trafne zalecenie, kierowane do praktyków, by w sytuacji odstąpienia od wymierzenia kary grzywny, wyrok zawierał stosowne stwierdzenie, z odwołaniem się właśnie do tego przepisu. Argumentacja przemawiająca za potrzebą pozostawienia tej instytucji w obowiązującym kodeksie karnym jest oczywiście przekonująca, a propozycja uzupełniającego unormowania, opracowana przez Autorkę i przedstawiona we wcześniejszej publikacji, wydaje się najlepsza z trzech prezentowanych w

piśmiennictwie. Jest to propozycja dodania zdania drugiego w art. 58 § 3 k.k. o treści następującej: *jeżeli grzywna jest jedyną karą przewidzianą w sankcji, sąd może orzec zamiast niej karę ograniczenia wolności z obowiązkiem pracy, określonym w przepisie art. 35 § 1 kodeksu*. Oczywiście nie chodzi o takie dosłowne brzmienie tego przepisu, lecz o ideę w niej zawartą.

W końcu dyrektywa zakazująca orzekania kary dożywotniego pozbawienia wolności wobec sprawcy, który nie ukończył lat 18, sformułowana w art. 54 § 2 k.k. Tu Autorka podziela stanowisko dominujące w orzecznictwie Sądu Najwyższego i w piśmiennictwie (s. 156–162), że młodocianemu można wymierzyć karę 25 lat pozbawienia wolności, ale nie zauważa, a w każdym razie nie odnosi się do argumentacji na rzecz poglądu, że najsurowszą jest kara 15 lat pozbawienia wolności. Może jest to argumentacja nie przekonująca, jednak przedstawiona w głosie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 września 1999 r. III KKN 195/99 Pal. 2000, Nr 2–3, s. 231. Tym bardziej, że jednocześnie w podsumowaniu tej części rozważań Autorka jakże trafnie zauważa, że taka treść art. 54 § 2 k.k. (a może właśnie błędne jej odczytanie) pozostaje w sprzeczności z dyrektywą generalną dotyczącą wymiaru kary sprawcom młodocianym, sformułowaną w art. 54 § 1 k.k. Trudno podzielić pogląd, że już w § 2 tego samego artykułu, dyrektywa ta doznaje tak daleko idącego ograniczenia.

Tyle jeżeli chodzi o rozdział IV i nie pozostaje nic innego jak zapewnić, że kolejne dwa rozdziały, dotyczące dyrektywy wyboru kary lub środka karnego w prawie karnym skarbowym i prawie wykroczeń, są równie interesujące.

Nie ma potrzeby podejmowania próby podsumowywania tej recenzji, która w znacznej części sprowadza się do prezentacji niezwykle interesującej i niewątpliwie oryginalnej monografii. Jest to praca habilitacyjna, a więc recenzja powinna zawierać ocenę, czy to opracowanie spełnia stosowne wymogi. Osoby recenzentów wydania – profesorów T. Bojarskiego i Z. Sienkiewicza wydają się wszystko rozstrzygać. Nie mnie o tym sądzić, a jedyną swą kompetencję upatruję w porównaniu tego opracowania do innych, które z powodzeniem przeszły postępowanie kwalifikacyjne. To pozwala stwierdzić, że monografia ta mieści się w czołówce opublikowanych prac habilitacyjnych.

Zakończę rekomendację Czytelnikom „Palestry”. Walory teoretyczne i praktyczne starałem się przedstawić w recenzji. W pierwszych jej zdaniach wskazywałem na kompleksowość opracowania, a także syntetyczność i jednocześnie przejrzystość wywodów. Jestem przekonany, że tą monografią powinno zainteresować się także możliwie jak najszerszy krąg praktyków. Wobec tego chcę zapewnić, że także wobec właśnie tych wyjątkowych walorów, które nazwę *technicznymi*, na które wielu teoretyków nie zwraca wystarczającej uwagi, to poważne opracowanie naukowe można nie tylko spokojnie przeczytać nawet w czasie wydłużonego weekendu, zaznaczyć kwestie dla Czytelnika najważniejsze tak, by potem, gdy zajdzie potrzeba, *zwrócić się po poradę prawną* do Autorki.

Lech K. Paprzycki