OPINIA

KRAJOWEJ RADY SĄDOWNICTWA

z dnia 10 maja 2019 r.

w przedmiocie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw

Krajowa Rada Sądownictwa po zapoznaniu się z rządowym projektem ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, przekazanym przy piśmie Ministra Sprawiedliwości z 5 kwietnia 2019 r. (Nr DL-III-400-12/16) opiniuje go co do zasady negatywnie.

Projekt zakłada wprowadzenie zmian zasadniczo w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2018 r. poz. 1600 ze zm.; dalej: „k.k.”). Jednakże w ramach proponowanych rozwiązań, projektodawca zamierza zrealizować szeroko zakreślone cele, z których głównym jest radykalne zaostrzenie odpowiedzialności karnej oraz ograniczenie dyskrecjonalnej władzy sądu.

Projektowane zmiany oddziałując na całość regulacji, dają obraz propozycji motywowanych brakiem zaufania do sądu, a z drugiej strony do obecnie obowiązujących metod oddziaływania penitencjarnego. O ile w tym drugim aspekcie można zgodzić się z generalną oceną, że dotychczasowa filozofia karania oparta na przekonaniu o wychowawczej roli kary nie spełniła pokładanych w niej oczekiwań, o tyle ewidentna próba pozbawienia sądu znacznej części uznaniowości, zdaniem Rady, zasługuje na zdecydowaną krytykę, np. projektowany art. 37a § 1 *in fine*.

Oczywiście projekt zawiera również rozwiązania, które zasługują na akceptację i poparcie. Rozszerzenie odpowiedzialności nieletnich na wszystkie zbrodnie i występki wymienione w nowym art. 10 § 2 k.k., jest ze wszech miar słuszną propozycją, uzasadnioną rosnącym zagrożeniem ze strony zdemoralizowanych nieletnich sprawców przestępstw, zwłaszcza przeciwko życiu i zdrowiu. Do takich zmian należy także nowelizacja w obrębie art. 148 k.k. polegająca na wprowadzeniu karalności przygotowania do zbrodni zabójstwa (§ 5). Ponieważ w zdecydowanej większości przypadków przestępstwa tego typu popełniane są przy wykorzystaniu narzędzi powszechnego użytku, takich jak nóż czy młotek, bądź nawet bez ich użycia, natomiast stadium to przybiera specyficzną postać, gdyż przebiega bez podejmowania jakichkolwiek czynności, mogących stworzyć warunki do wykonania

czynu, stąd w pełni zasadne, w odniesieniu do przestępstwa z § 1 art. 148 k.k., jest wprowadzenie karalności przygotowania polegającego na wejściu w porozumienie z inną osobą. Na aprobatę zasługuje także proponowana regulacja dotycząca art. 37 k.k., dotycząca wydłużenia terminowej kary pozbawienia wolności do lat trzydziestu, przy jednoczesnym zniesieniu kary 25 lat pozbawienia wolności (uchyla się art. 32 pkt 4 k.k.). Również we właściwym kierunku zmierza regulacja wprowadzająca wnioskowość ścigania czynu z art. 193 k.k.

Niestety, wprowadzenie nowych zasad wymiaru kary grzywny oraz kary ograniczenia wolności, powiązanych z granicą kary pozbawienia wolności (projektowane przepisy art. 33 § 1a k.k i 34 § 1aa k.k.), jest nie tylko rozwiązaniem dosyć nowatorskim, ale przede wszystkim stanowi uregulowanie czyniące w istocie bezprzedmiotowym przepis art. 33 § 1 k.k. Występujące w Kodeksie karnym typy czynów zabronionych zagrożone wyłącznie karą grzywny lub karą ograniczenia wolności, należą bowiem do rzadkości (art. 212 § 1 k.k. czy art. 216 § 1 k.k.). Zwrócić należy również uwagę, że wprowadzenie takiej regulacji uniemożliwiłoby orzekanie wyroków nakazowych za przestępstwa zagrożone karą pozbawienia wolności przekraczającą 3 lata (zgodnie z art. 502 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 1987 ze zm.; dalej: „k.p.k.") wyrokiem nakazowym można orzec grzywnę w wysokości do 200 stawek dziennych, co miałoby zdecydowany wpływ na zwiększenie obciążenia sądów powszechnych.

Z podobnych powodów na krytykę zasługują propozycje wprowadzenia nieznanej prawu karnemu powszechnemu, a występującej jedynie w prawie karnym skarbowym oraz w Kodeksie wykroczeń, instytucji kazuistycznego uregulowania okoliczności, jakie sąd ma brać pod uwagę przy wymiarze kary. Wymaga podkreślenia, że racją przepisu art. 33, zamieszczonego w ustawie z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2019 r. poz. 821; dalej: „k.w."), a zwłaszcza jego § 3 i § 4 było udzielenie wskazówek członkom kolegiów do spraw wykroczeń, w których to kolegiach orzekał tzw. czynnik społeczny. Kodeks karny jest aktem prawnym kierowanym do sędziów, a więc osób dysponujących wykształceniem prawniczym i nie wymagających dodatkowych „instrukcji". Co więcej, wprowadzenie tego rodzaju zasad wymiaru kary, jakie zawarte są w nowym art. 53 § 2a i 2b k.k. może odbić się w sposób niekorzystny na prowadzeniu racjonalnej polityki karnej. Przede wszystkim jednak, niektóre z okoliczności wskazanych w projekcie są albo powtórzeniem sytuacji, które ustawa już uwzględnia, albo są tak niejasno sformułowane, że byłyby trudne do stosowania w praktyce sądowniczej. Jako przykład można

podać dobrowolne ujawnienie popełnionego przez siebie przestępstwa organowi ścigania, zanim organ ten dowiedział się o fakcie jego popełnienia. Jest to okoliczność w zasadniczej części ujęta już w ramach instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary (art. 60 § 3 k.k.), a mianowicie, gdy sprawca ujawnia istotne okoliczności popełnionego przez siebie czynu zabronionego. Co prawda projekt rozszerza tę przesłankę na swoiście ujęty warunek, aby nastąpiło to zanim organ ścigania dowie się o przestępstwie, tym niemniej łatwo zauważyć, że jest to zabieg sztuczny i o niewielkiej praktycznej doniosłości. Wskazać należy również na „popełnienie przestępstwa w reakcji na nagłą sytuację, której prawidłowa ocena była utrudniona z uwagi na zakres wiedzy lub doświadczenia życiowego sprawcy". Takie nagromadzenie elementów ocennych sprawia, że w praktyce mogłaby to być albo najczęściej stosowana podstawa do obniżenia wymiaru kary, albo nie znajdująca żadnego zastosowania. W obrębie czynów, których mogłaby zaś dotyczyć, większość, jeżeli nie wszystkie mają charakter nagły, co również ogranicza pole jej zastosowania. Trudno również zrozumieć, dlaczego proponuje się, aby okolicznością obciążającą było ponowne skazanie za przestępstwo nieumyślne. Nawet, jeżeli ma to być przestępstwo podobne, to trudno doszukiwać się merytorycznych racji poza tą, że tylko w pewnej części sytuacji, sprawca przewidywał możliwość powstania karalnych następstw swojego, zwykle ambiwalentnego, z karnego punktu widzenia, zachowania. Tym samym powinien ustrzegać się takich sytuacji. W zdecydowanej większości przypadków, popełnienie czynu zabronionego w sposób nieumyślny, jest jednak kwestią przypadku. Sprawia to, że brak jest jakichkolwiek podstaw do stosowania tak szczególnie ujętej recydywy. Nie da się także jasno powiedzieć, kiedy stan nietrzeźwości lub odurzenia był czynnikiem prowadzącym do popełnienia przestępstwa. Jest to tak niejasne kryterium, że nie powinno znajdować się w ustawie karnej.

Mniej krytycznie należy odnieść się do kwestii okoliczności łagodzących, ponieważ jakkolwiek tam również (art. 53 § 2b k.k.), można spotkać tak mało precyzyjne uregulowanie, jak wspomniana już „nagła sytuacja", to biorąc pod uwagę, że przepis ten nie dotyczy funkcji gwarancyjnej prawa karnego, nie zasługuje on na aż tak surową krytykę. To oczywiście nie oznacza, że należy popierać wprowadzenie przepisu, który pomijając sposób ujęcia, stanowi wyraz braku zaufania projektodawcy do wiedzy i doświadczenia sędziowskiego. Poza tym nie wiadomo jakie skutki miałoby rodzić niezastosowanie się do któregoś ze wskazań (w znaczeniu: zachodzi określona okoliczność, należy złagodzić lub zaostrzyć karę). Jeżeli przyjąć, że są to tylko niewiążące postulaty, wprowadzanie takiej regulacji nie ma większego znaczenia. Z kolei, jeżeli przypisać im charakter przepisu prawa materialnego, w rozumieniu art. 438 pkt 1 k.p.k. łatwo przewidzieć, że wprowadzenie takiej regulacji doprowadzi do

istotnych zmian w postępowaniu apelacyjnym, oczywiście w kierunku znaczącego wzrostu liczby odwołań.

W części szczególnej oprócz zwracającego uwagę zabiegu generalnego zaostrzenia odpowiedzialności w przypadku dużej liczby przestępstw, wyeksponowania wymaga kolejna już zmiana w obrębie art. 178 k.k. Rozumiejąc intencje projektodawcy oraz znając aktualne problemy w praktyce stosowania tego przepisu, nie można jednak zaakceptować propozycji, która w sposób ewidentny narusza zasadę *lex stricta et certa*. W myśl tej zasady, ustawa musi określić zachowanie zabronione w taki sposób, aby można było jednoznacznie odróżnić typy zachowań zabronionych przez ustawę od zachowań niezabronionych oraz odróżnić od siebie poszczególne typy czynów zabronionych. Jak bowiem podkreśla się w doktrynie prawa, jedną z zasadniczych funkcji prawa karnego jest informowanie adresatów norm karnych o treści zabronionego zachowania. Żeby ta funkcja została wypełniona, adresat normy prawnej musi otrzymać jednoznaczną informację, jakie czyny są zakazane i popełnienie jakich czynów będzie pociągać za sobą odpowiedzialność karną. Proponowany przepis nie spełnia tych wymagań przede wszystkim dlatego, że w istocie nie wiadomo, gdzie zaczyna się stan „pod wpływem środka odurzającego". O ile w przypadku alkoholu granica pomiędzy stanem nietrzeźwości, a stanem po użyciu alkoholu, którym to znamieniem posługuje się art. 87 k.w. jest wyznaczona, o tyle w przypadku intoksykacji innego rodzaju depresantami, brak jest takiej granicy. Stwarza to poważne niebezpieczeństwo uznaniowości w zakresie stwierdzenia, że sprawca znajdował się w stanie skutkującym niezwykle surowymi konsekwencjami, który na dodatek projektodawca raz wiąże z zażyciem „środka odurzającego", to znów z użyciem „środka działającego podobnie do alkoholu. Niedorzecznością jest natomiast nakładanie na sprawcę przestępstwa z art. 173 k.k., z art. 174 k.k. lub z art. 177 k.k. obowiązku oczekiwania, aż zostanie poddany badaniu w celu ustalenia w organizmie zawartości alkoholu lub wspomnianego „środka".

Powyższe uwagi, zdaniem krajowej Rady Sądownictwa, jasno pokazują, że projekt nie spełnia podstawowych wymagań stawianych regulacjom o charakterze punitywnym z konstytucyjną zasadą *nullum crimen sine lege* na czele.