



UMCS

UNIWERSYTET MARII CURIE-SKŁODOWSKIEJ
W LUBLINIE

Wydział Prawa i Administracji

Piotr Poniatoski

**Przestępstwa związane z odzyskaniem
wolności przez osobę prawnie jej pozbawioną
(art. 242 i 243 k.k.)**

Rozprawa doktorska przygotowana pod kierunkiem
Prof. dra hab. Marka Mozgawy
w Katedrze Prawa Karnego i Kryminologii
WPiA UMCS w Lublinie

Lublin 2019

Spis treści

Wykaz skrótów	5
Wstęp	9
Rozdział I. Zagadnienia wstępne	21
§ 1. Historyczny rozwój karalności zachowań polegających na samouwolnieniu pozbawionego wolności, jego uwolnieniu przez inną osobę, a także udzieleniu mu pomocy w ucieczce	21
I. Starożytność	22
II. Dawna Polska (od średniowiecza do rozbiorów)	30
III. Ziemie polskie pod zaborami	39
IV. II Rzeczpospolita	56
V. Prawo karne wojskowe i przepisy prawa policyjnego	64
VI. Kodeks karny z 1969 r.	68
VII. Kodeks karny z 1997 r.	73
VIII. Podsumowanie	78
§ 2. Przedmiot ochrony przestępstw stypizowanych w art. 242 i 243 k.k.	81
I. Rodzajowy przedmiot ochrony	82
II. Bezpośredni (indywidualny, szczególny) przedmiot ochrony	100
§ 3. Uwagi prawnoporównawcze	111
I. Państwa byłego bloku wschodniego	112
II. Państwa germańskiej kultury prawnej	118
III. Państwa romańskiej kultury prawnej	125
IV. Państwa kultury prawnej <i>common law</i>	134
V. Podsumowanie i wnioski	148
Rozdział II. Ustawowe znamiona przestępstwa samouwolnienia w typie podstawowym i kwalifikowanym (art. 242 § 1 i 4 k.k.)	155
§ 1. Podmiot	155
I. Uwagi wstępne	155
II. Faktyczny i prawny aspekt pozbawienia wolności	158
§ 2. Strona przedmiotowa	219
I. Czyn sprawcy	219
II. Charakter przestępstwa z uwagi na znamię skutku	222
III. Szczególne znamiona strony przedmiotowej typu kwalifikowanego przestępstwa samouwolnienia (art. 242 § 4 k.k.)	230

§ 3. Strona podmiotowa.....	246
§ 4. Problematyka zbiegu przepisów	251
I. Uwagi wstępne	251
II. Przestępstwo samouwolnienia w typie podstawowym (art. 242 § 1 k.k.).....	254
III. Przestępstwo samouwolnienia w typie kwalifikowanym (art. 242 § 4 k.k.).....	267
Rozdział III. Ustawowe znamiona przestępstw niepowrócenia do miejsca izolacji (art. 242 § 2 i 3 k.k.)	273
§ 1. Podmiot.....	274
I. Uwagi wstępne	274
II. Zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia (art. 242 § 2 k.k.).....	274
III. Przerwa w odbywaniu kary pozbawienia wolności (art. 242 § 3 k.k.).....	305
§ 2. Strona przedmiotowa.....	310
I. Czyn sprawcy.....	310
II. Charakter przestępstw z art. 242 § 2 i 3 k.k. z uwagi na znamię skutku	311
III. Jednorazowy charakter przestępstw tzw. niepowrotu	316
IV. Brak usprawiedliwionej przyczyny niepowrócenia do miejsca izolacji.....	336
§ 3. Strona podmiotowa.....	342
§ 4. Problematyka zbiegu przepisów	349
Rozdział IV. Ustawowe znamiona przestępstwa uwolnienia pozbawionego wolności lub ułatwienia mu ucieczki (art. 243 k.k.).....	353
§ 1. Podmiot.....	355
§ 2. Strona przedmiotowa.....	355
I. Czyn sprawcy.....	355
II. Charakter przestępstwa z uwagi na znamię skutku.....	363
§ 3. Strona podmiotowa.....	367
§ 4. Problematyka zbiegu przepisów	370
I. Stosunek przestępstwa z art. 243 k.k. do poplecznictwa z art. 239 k.k.....	370
II. Zbieg art. 243 k.k. z innymi przepisami.....	373
Rozdział V. Środki reakcji karnej na przestępstwa z art. 242 i 243 k.k.	379
§ 1. Przestępstwo samouwolnienia w typie podstawowym (art. 242 § 1 k.k.)	379
§ 2. Przestępstwo samouwolnienia w typie kwalifikowanym (art. 242 § 4 k.k.).....	381
§ 3. Przestępstwa niepowrócenia do miejsca izolacji (art. 242 § 2 i 3 k.k.)	383
§ 4. Przestępstwo uwolnienia pozbawionego wolności lub ułatwienia mu ucieczki (art. 243 k.k.).....	384

Rozdział VI. Przepisy z art. 242 i 243 k.k. w ujęciu statystycznym	387
§ 1. Przepisy stwierdzone w latach 1999-2016	387
§ 2. Skazania prawomocne.....	389
I. Liczba skazań prawomocnych w latach 1999-2017	389
II. Liczba skazań prawomocnych z uwzględnieniem płci i wieku sprawców oraz miejsca popełnienia przestępstwa w latach 2013-2017	395
III. Struktura orzekanych kar w latach 2008-2017	403
§ 3. Podsumowanie	415
Rozdział VII. Praktyka stosowania art. 242 i 243 k.k. (badania aktowe)	419
§ 1. Przepisy samouwolnienia w typie podstawowym (art. 242 § 1 k.k.).....	420
I. Osoba sprawcy	420
II. Czyn i jego okoliczności	426
III. Dane dotyczące postępowania karnego	441
§ 2. Przepisy samouwolnienia w typie kwalifikowanym (art. 242 § 4 k.k.)	445
I. Osoba sprawcy	445
II. Czyn i jego okoliczności	445
III. Dane dotyczące postępowania karnego	446
§ 3. Przepisy niepowrótca do miejsca izolacji z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia (art. 242 § 2 k.k.).....	447
I. Osoba sprawcy	447
II. Czyn i jego okoliczności	452
III. Dane dotyczące postępowania karnego	461
§ 4. Przepisy niepowrótca do miejsca izolacji z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności (art. 242 § 3 k.k.)	464
I. Osoba sprawcy	464
II. Czyn i jego okoliczności	470
III. Dane dotyczące postępowania karnego	484
§ 5. Przepisy uwolnienia pozbawionego wolności lub ułatwienia mu ucieczki (art. 243 k.k.)	488
I. Osoba sprawcy	488
II. Czyn i jego okoliczności	488
III. Dane dotyczące postępowania karnego	490
§ 6. Podsumowanie i wnioski.....	491
I. Typowy sprawca.....	491

II. Błędy popełniane w praktyce sądowej	492
III. Wnioski	504
Zakończenie	513
Bibliografia	537

Wykaz skrótów

Akty normatywne¹

Konstytucja RP	Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r., nr 78, poz. 483, z późn. zm.)
k.c.	ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1025, z późn. zm.)
k.k.	ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1600, z późn. zm.)
k.k. z 1932 r.	rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1932 r., nr 60, poz. 571)
k.k. z 1969 r.	ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r., nr 13, poz. 94)
k.k.s.	ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1958, z późn. zm.)
k.k.w.	ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 652, z późn. zm.)
k.k.w. z 1969 r.	ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 1969 r., nr 13, poz. 98)

¹ Dla uproszczenia wykaz nie obejmuje skrótów tytułów dawnych aktów normatywnych, o których mowa tylko w § 1 rozdziału I, a także skrótów tytułów zagranicznych aktów prawnych, o których mowa w § 3 tegoż rozdziału.

- k.p.c. ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1360, z późn. zm.)
- k.p.k. ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1987, z późn. zm.)
- k.p.k. z 1969 r. ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1969 r., nr 13, poz. 96)
- k.p.s.w. ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 475, z późn. zm.)
- k.w. ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 618, z późn. zm.)
- r.czyn.adm. rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 czerwca 2015 r. w sprawie czynności administracyjnych związanych z wykonywaniem tymczasowego aresztowania oraz kar i środków przymusu skutkujących pozbawienie wolności oraz dokumentowania tych czynności (Dz.U. z 2015 r., poz. 927, z późn. zm.)
- r.p.l. rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 kwietnia 2005 r. w sprawie szczegółowych zasad kierowania, przyjmowania, przenoszenia, zwalniania i pobytu nieletnich w podmiotach leczniczych niebędących przedsiębiorcami (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1928)
- r.s.o.s.w. rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2016 r. w sprawie sposobów ochrony jednostek organizacyjnych Służby Więziennej (Dz.U. z 2016 r., poz. 1804)

r.ś.z.z.p.	rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16 stycznia 2017 r. w sprawie komisji psychiatrycznej do spraw środków zabezpieczających i wykonywania środków zabezpieczających w zakładach psychiatrycznych (Dz.U. z 2017 r., poz. 119, z późn. zm.)
r.z.p.	rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich z dnia 17 października 2001 r. (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 487)
reg.pozb.wol.	rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania kary pozbawienia wolności (Dz.U. z 2016 r., poz. 2231)
u.o.s.z.	ustawa z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Dz.U. z 2014 r., poz. 24, z późn. zm.)
u.p.n.	ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 969)

Pozostałe skróty

Annales UMCS	Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska
CzPKiNP	Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych
KZS	Krakowskie Zeszyty Sądowe
Legalis	System Informacji Prawnej Legalis
LEX	System Informacji Prawnej LEX

Nb	numer brzegowy
OSNKW	Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Izba Karna i Izba Wojskowa
OSNPG	Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Wydawnictwo Prokuratury Generalnej
OSNwSK	Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych
OSPİKA	Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych
OTK	Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego
Prokuratura i Prawo-wkł.	Prokuratura i Prawo. Dodatek „Orzecznictwo”
RPEiS	Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny
SA	Sąd Apelacyjny
SN	Sąd Najwyższy
TK	Trybunał Konstytucyjny

Wstęp

Zakres i tytuł pracy

Przedmiotem niniejszej rozprawy jest analiza obowiązujących w Polsce rozwiązań prawnych dotyczących przestępstw związanych z odzyskaniem wolności przez osobę prawnie jej pozbawioną (art. 242 i 243 k.k.), a także praktyki stosowania odnośnych przepisów. Nie chodzi o wszystkie przestępstwa, które mogą mieć związek z bezprawnym odzyskaniem wolności przez określoną osobę, ale tylko te, których istota sprowadza się do sprzecznego z prawem odzyskania lub utrzymania (czasowo legalnie uzyskanej) wolności. Nie zostały więc w pracy omówione przestępstwa, które mogą towarzyszyć popełnieniu czynów stypizowanych w art. 242 i art. 243 k.k. (np. osadzony, który wykonuje pracę w miejscu położonym poza terenem zakładu karnego włamuje się do szafki w szatni, w której przebierają się pracownicy i kradnie z niej pieniądze, telefon komórkowy oraz ubranie pracownika cywilnego, a następnie, w taki sposób przygotowany do przebywania na wolności, oddala się z tego miejsca). Analizą nie objęto też przestępstwa poplecznictwa (art. 239 § 1 k.k.), które przecież może łączyć się z popełnieniem któregoś z omawianych przestępstw (np. poprzez ukrywanie przed organami ścigania sprawcy ucieczki z zakładu karnego albo osoby, która nie powróciła do zakładu karnego z przepustki).² Interesuje mnie więc sam fakt odzyskania wolności przez osobę, która była jej zgodnie z prawem pozbawiona (przestępstwo samouwolnienia oraz przestępstwo uwolnienia osoby pozbawionej wolności lub ułatwienia jej ucieczki), a także fakt bezprawnego utrzymania wolności przez osobę, której zezwolono na czasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej, a która nie powróciła do niej we właściwym terminie (przestępstwo tzw. niepowrotu). Z tym też wiąże się sformułowanie tytułu pracy. Musiał być on dość ogólny (gdyż w art. 242 i 243 k.k. uregulowano różne typy czynów zabronionych), ale jednocześnie na tyle jednoznaczny, by pokrywał się w treścią pracy. Szczególnie ważne było ujęcie w tytule zachowań, które istotnie się od siebie różnią: samouwolnienia, uwolnienia innej osoby bądź ułatwienia jej ucieczki oraz niepowrócenia do miejsca izolacji. Przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. nie polegają bowiem na odzyskaniu wolności, gdyż ich sprawca już wcześniej (tj. przed niepowróceniem w określonym

² Co więcej, należy zauważyć, że uwolnienie legalnie pozbawionego wolności sprawcy przestępstwa lub ułatwienie ucieczki takiej osobie będzie w istocie realizowało znamiona poplecznictwa (będzie to bowiem utrudnienie lub udaremnienie postępowania karnego poprzez udzielenie pomocy w uniknięciu odpowiedzialności karnej). Szerzej będzie o tym mowa w rozdziale IV § 4.

terminie) ją uzyskał (np. w związku z przepustką czy przerwą w wykonywaniu kary pozbawienia wolności). Stąd też w tytule mówi się o przestępstwach „związanych z odzyskaniem wolności”, a nie np. „polegających na odzyskaniu wolności”. Związek z odzyskaniem wolności ma zarówno uwolnienie (się albo innej osoby), ułatwienie ucieczki, jak i niepowrót do miejsca izolacji. Ten ostatni czyn zabroniony – jak już powiedziano – nie polega natomiast na odzyskaniu wolności, lecz na jej utrzymaniu.

Praca zdominowana jest przez wątki karnomaterialne i kryminologiczne. Kwestie procesowe oraz związane z reakcją organów ścigania na popełnione przestępstwa zostały ograniczone do niezbędnego minimum.³

Wybór tematu

Szukając tematu, który mógłbym zgłębić w ramach rozprawy podążyłem za sugestią jej promotora – Prof. Dr. hab. Marka Mozgawy i uznałem, że warto zainteresować się przestępstwami z art. 242 i 243 k.k. Postanowiłem sprawdzić, jak często występują one w praktyce. Okazało się, że w ostatnich latach są jednymi z najczęściej popełnianych wśród przestępstw przeciwko wymiarowi sprawiedliwości (rozdział XXX kodeksu karnego). W 2017 r. odnotowano 619 prawomocnych skazań, w 2016 r. – 845 skazań, a w 2015 r. – 847 skazań.⁴ Wspomniane statystyki pokazują, że problem istnieje i nie jest bynajmniej marginalny.⁵ Należy zauważyć po pierwsze, że przestępstwa te powodują konieczność podejmowania przez organy ścigania i organy postępowania wykonawczego czynności związanych z poszukiwaniem zbiegów⁶ i (w większości przypadków) doprowadzeniem ich z powrotem do miejsca izolacji. Po wtóre, co nawet ważniejsze niż pierwsze, z punktu widzenia bardziej

³ Badania aktowe w zakresie reakcji organów ścigania na samouwolnienia skazanych na karę pozbawienia wolności z miejsc pracy poza terenem jednostki penitencjarnej przeprowadził W. Dadak (zob. *idem*, *Reakcja organów ścigania wobec ucieczek z zakładów penitencjarnych*, Prokuratura i Prawo 1996, nr 10, s. 17-30).

⁴ Źródło: <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/download,2853,39.html> (dostęp: 6.02.2019 r.).

⁵ Dostzegany jest on również w mediach: zob. np. <https://www.rp.pl/Spoleczenstwo/307259916-Wiezniowie-pracuja-za-murami.html&preview=2>; <https://www.money.pl/gospodarka/wiadomosci/artykul/praca-dla-wiezniow-patryk-jaki-program,153,0,2354073.html>; <https://www.money.pl/gospodarka/wiadomosci/artykul/wiezniowie-ida-do-pracy-ijuz-nie-wracaja-w,252,0,2399996.html>. Wiąże się on m.in. ze zwiększeniem powszechności zatrudnienia osadzonych na zewnątrz jednostek penitencjarnych (należy pamiętać, że w 2016 r. został zainicjowany przez Ministerstwo Sprawiedliwości program „Praca dla więźniów”, mający w szczególności na celu społeczną readaptację osadzonych i obniżenie kosztów ich utrzymania; zob. <https://www.sw.gov.pl/strona/ministerialny-program-pracy-wiezniow>). Dostęp: 6.02.2019 r. Nie jest to jednak problem nowy, o czym przekonują statystyki przestępstw stwierdzonych i skazań prawomocnych w ostatnich kilkunastu latach (zob. rozdział VI pracy).

⁶ Pamiętać jednak trzeba, że obowiązek poszukiwania sprawców występuje w przypadku każdego przestępstwa, nie jest to więc konsekwencja specyficzna.

ogólnych wartości, można by rzec – imponderabiliów, sprawcy wskazanych czynów zabronionych przez to, że nie podporządkowują się decyzji państwa (które działa w tym przypadku przez sądy oraz inne organy uprawnione do pozbawiania człowieka wolności) godzą w autorytet władzy państwowej, a od skuteczności reakcji na nie zależy stopień osłabienia tego autorytetu.⁷ W związku z tym uznałem, że kwestia bezprawnego odzyskiwania i utrzymywania (legalnie uzyskanej) wolności przez przestępców (bo takie było moje wstępne założenie, jeśli chodzi o sylwetkę sprawcy, które w toku badań zostało pozytywnie zweryfikowane) powinna doczekać się pogłębionej analizy dogmatycznej i empirycznej (badania aktowe). Chcąc sprawdzić stan badań

⁷ Państwo jest organizacją przymusową, z czego wynika między innymi to, że tylko ono ma prawo ustanawiania różnego rodzaju reguł postępowania, obowiązujących w różnych obszarach życia społecznego, których stosowanie zabezpieczone jest przymusem legalnym – zob. G. L. Seidler, H. Groszyk, J. Malarczyk, A. Pieniążek, *Wstęp do nauki o państwie i prawie*, Lublin 1999, s. 39. Jak wskazywał wybitny teoretyk państwa i prawa G. Jellinek, posłuszeństwo osób poddanych władzy państwowej jest dopełnieniem tej władzy, bez którego nie mogłaby ona istnieć; władza, która rozkazuje, nie będąc słuchaną, traci charakter władzy panującej (tzn. takiej, wobec której nie ma sprzeciwu, która może bezwarunkowo rozkazywać i wymuszać wykonanie rozkazów) – *idem*, *Ogólna nauka o państwie*, ks. II i III, Warszawa 1924, s. 287 i 290. Moc i potęga każdego państwa mierzy się posłuszeństwem i stopniem wykonywania obowiązków przez jego członków (*ibidem*, s. 287). Możliwość stosowania przymusu wynikająca z istnienia porządku prawnego jest niezbędna dla realizacji celów państwa, jak bowiem słusznie zauważał G. Jellinek: „Kto temu przeczy, kto sądzi, że na wzajemności oparty system stosunków gospodarczych sprowadzi zwycięską zawsze harmonię ludzkich interesów lub też, że rozumnie pojęte samolubstwo, albo jakikolwiek inny czynnik naszego psychicznego ustroju, spowodować może, że normy stosunków realizujące się bez przymusu prawnego, wystarczą dla stworzenia podstaw życia społecznego, ten posiada zgoła fałszywy i jednostronny pogląd zasadniczy na istotę człowieka, uważa go bowiem w swym optymizmie za społecznie doskonałego i przypisuje słabe strony ludzkiej natury nie tej właśnie naturze, lecz stosunkom zewnętrznym. (...) W rzeczywistości bowiem tylko porządek prawny zapewnia możliwość społecznego współżycia (...). Zupełny brak tego rygoru prawnego dałby podstawę do panowania stosunków, opartych na władzy naturalnej, w sposób bardziej bezwzględny, niżby to najniesłuszniejszy porządek prawny mógł uczynić” (*idem*, *Ogólna nauka o państwie*, s. 88-89, 91-92). W tym kontekście należy wskazać, że osoby, które lekceważą decyzje organów państwa w przedmiocie pozbawienia wolności podważają jego autorytet, co może oddziaływać na innych członków wspólnoty państwowej w kierunku nieposłuszeństwa wobec innych nakazów publicznych. Mogłoby to w dalszej perspektywie doprowadzić do anarchizacji życia społecznego. Być może to zbyt daleko idące przypuszczenie, jednakże kropla drażży skałę i jednostkowe zachowania ludzkie, jeśli zdarzają się częściej niż incydentalnie, mogą w końcu spowodować niekorzystne zmiany w społeczeństwie. Można więc powiedzieć słowami G. Jellinka, że władza, która rozkazuje (zgodnie z prawem pozbawia człowieka wolności), lecz nie jest słuchana (przez osoby, które uwalniają siebie albo innych, ułatwiają innym ucieczkę bądź nadużywają zezwoleń na opuszczenie miejsca izolacji), traci charakter władzy panującej, która może wymuszać wykonywanie jej nakazów. W tym właśnie w istocie przejawia się społeczna szkodliwość omawianych zachowań. Zauważyli to już twórcy kodeksu karnego z 1932 r., w związku z czym umieścili przepisy typizujące interesujące nas przestępstwa nie w rozdziale grupującym czyny skierowane przeciwko wymiarowi sprawiedliwości, a w rozdziale odrębnym („Uwolnienie pozbawionego wolności”). Taką systematykę uzasadniano tym, że przedmiotem ochrony w omawianych wypadkach jest „nie tyle wyłączny interes wymiaru sprawiedliwości, co raczej ogólny interes ładu publicznego” (*Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 4, Warszawa 1930, s. 74*).

nad interesującymi mnie zagadnieniami dokonałem przeglądu dostępnej literatury i stwierdziłem, że brak jest opracowania monograficznego, które by kompleksowo analizowało tę problematykę. Najwięcej uwagi tej kwestii poświęcił E. Hansen, jednakże jego badania (głównie empiryczne) ograniczyły się w zasadzie do problemu samowolnych oddaleń skazanych z miejsc pracy znajdujących się na zewnątrz jednostek penitencjarnych.⁸ Autor ten poczynił wiele cennych spostrzeżeń, jednakże – jak wspomniałem – mają one ograniczony zakres, a ponadto zostały sformułowane w latach 70-tych i 80-tych XX wieku, a więc po części straciły aktualność (pamiętać trzeba nie tylko o ewolucji praktyki stosowania przepisów, ale także o tym, że w kodeksie karnym z 1997 r. pojawił się nowy typ przestępstwa tzw. niepowrotu – art. 242 § 2 i 3 k.k.). Oprócz tego funkcjonują tylko opracowania komentarzowe oraz niewiele artykułów, które odnoszą się zwykle do pewnego wycinka interesującej mnie problematyki. Poza chęcią zgłębienia ważnego społecznie tematu wskazana problematyka wydała mi się po prostu ciekawa. Mając w pamięci filmy takie jak *Wielka ucieczka* z 1963 r. (choć akurat ten obraz dotyczy ucieczki z obozu jenieckiego) czy *Ucieczka z Alcatraz* z 1979 r. snułem wizję samouwolnień o hollywoodzkim wręcz scenariuszu, z którymi przyjdzie mi się zapoznać w ramach badań aktowych (rzeczywistość okazała się jednak brutalna dla moich wyobrażeń i nadziei, o czym można się przekonać w dalszej części pracy).

Cele i hipotezy badawcze

Z określonym problemem badawczym (którym jest analiza obowiązujących rozwiązań normatywnych dotyczących przestępstw związanych z odzyskaniem wolności przez osobę prawnie jej pozbawioną oraz zbadanie praktyki stosowania tych regulacji) łączyć się musiało określenie celów badawczych. Przystępując do pisania pracy postawiłem sobie w zasadzie za cel rozstrzygnięcie dwóch kwestii. Pierwszą było udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy obowiązujące regulacje przystają do rzeczywistości, w której funkcjonują. Odpowiedź twierdząca na tak zadane pytanie implikowała kolejny cel, a mianowicie sformułowanie odpowiednich postulatów *de lege ferenda*.⁹ Jest to istotne, gdyż obecny kształt przepisów art. 242 § 1 i 4 oraz art. 243 k.k. nie różni się zasadniczo od art. 150 § 1 i 2 oraz art. 151 § 1 kodeksu karnego z 1932

⁸ Zob. E. Hansen, *Przestępstwa więźniów w okresie izolacji penitencjarnej*, Warszawa 1982, s. 26-74, a także inne prace (artykuły) tego Autora powołane przeze mnie w niniejszej pracy.

⁹ Do tej kwestii podchodziłem (niestety) bez większego entuzjazmu. Oczywiście dominowała u mnie ciekawość badawcza, jednakże świadomość tego, że ustawodawca raczej rzadko uwzględnia formułowane w doktrynie postulaty *de lege ferenda* od czasu do czasu wywoływała u mnie małe zniechęcenie do zgłębiania tematu. Wtedy jednak przychodziły mi na myśl słowa tekstu piosenki Wojciecha Młynarskiego: „Róbmy swoje! Może to coś da – kto wie?”.

r. ani od art. 256 i 257 § 1 kodeksu karnego z 1969 r. Sposób pozbawiania człowieka wolności, a w szczególności sposób wykonywania kary pozbawienia wolności przeszedł, jak się można domyślić bez wnikania w analizę przepisów, od lat 30-tych XX wieku dużą ewolucję. Drugie zagadnienie wiąże się z próbą rozwiania wątpliwości interpretacyjnych, które pojawiają się w doktrynie i orzecznictwie w odniesieniu do analizowanych w pracy przestępstw. Celem niejako „pomocniczym” było wychwycenie z prawodawstw państw obcych rozwiązań, które mogłyby być przeniesione *mutatis mutandis* na grunt polskiej ustawy karnej.

Po ogólnym rozpoznaniu problemu (które sprowadziło się głównie do zapoznania się z komentarzami do interesujących mnie przepisów¹⁰), przed przystąpieniem do bardziej szczegółowych badań, sformułowałem następujące hipotezy badawcze i związane z nimi pytania badawcze:

1. Opis typu czynu zabronionego z art. 242 § 1 k.k. nie przystaje do rzeczywistości, w której wskazany przepis funkcjonuje.
 - a) Czy jest to wynikiem dokonanych na przestrzeni ostatnich kilkudziesięciu lat zmian w sposobie wykonywania przez państwo decyzji o pozbawieniu człowieka wolności?
2. Interpretacja użytego w art. 242 § 1 k.k. sformułowania „pozbawiony wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy” może budzić wątpliwości w orzecznictwie.
 - a) Czy wiąże się to z różnym sposobem ujmowania przedmiotu ochrony przestępstwa samouwolnienia w doktrynie?
3. Sprawcami przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. są głównie osoby pozbawione wolności w związku ze sprawą karną (odbywające karę lub zatrzymane w związku z popełnieniem przestępstwa).
 - a) Czy osoby pozbawione wolności na innej podstawie prawnej nie uwalniają się?
4. Kwalifikowanie samowolnych oddaleń skazanych z miejsc pracy znajdujących się na zewnątrz jednostki penitencjarnej może sprawiać problemy w orzecznictwie.

¹⁰ Użyłem słowa „głównie”, gdyż oprócz przeczytania dostępnych komentarzy dokonałem pobieżnego rozpoznania w Internecie, wpisując w popularną wyszukiwarkę frazy: „ucieczki więźniów”, „ucieczki pozbawionych wolności” i „niepowroty więźniów”.

- a) Czy wynika to ze sposobu wykonywania pracy na zewnątrz jednostki penitencjarnej (w kontekście braku szczególnej regulacji kryminalizującej oddalenia się z miejsca pracy)?
5. Sądy powszechne uznają przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. za trwałe.¹¹
- a) Na jakiej podstawie można wyciągnąć taki wniosek?
- b) Dlaczego tak się dzieje; czy sądy uzasadniają przyjęty pogląd?
6. Sądy nie interpretują pojęcia „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru” w sposób nadmiernie ścisły (tzn. ograniczając je tylko do instytucji z art. 138 § 1 pkt 8, art. 141a § 1 lub art. 165 § 2 k.k.w.).
- a) Na jakiej podstawie można wyciągnąć taki wniosek?
- b) Czy sądy uzasadniają, dlaczego uznają zezwolenie udzielone oskarżonemu za „zezwolenie” w rozumieniu art. 242 § 2 k.k.?
7. Wskazana w art. 242 § 2 i 3 k.k. chwila dokonania przestępstwa (*verba legis* podlega karze, kto „nie powróci najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu”) może sprawiać problemy w orzecznictwie.
- a) Czy może to wynikać z braku regulacji dotyczących sposobu liczenia wskazanego terminu 3-dniowego?
8. Z uwagi na to, że sprawcami przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. są głównie osoby pozbawione wolności w związku ze sprawą karną (zob. hipoteza nr 3), a sprawcami przestępstw z art. 242 § 2 i 3 k.k. są osoby osadzone w jednostce penitencjarnej lub korzystające z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, większość z tych osób była wcześniej karana za przestępstwa, w związku z czym sądy uwzględniają recydywę ogólną przy wymiarze kary i orzekają dość surowe sankcje.
- a) Jakie okoliczności sądy biorą pod uwagę przy wymiarze kary w przedmiotowych sprawach?
- b) Czy sądy w ogóle biorą pod uwagę uprzednią karalność sprawcy?

Uznałem, że środkiem do realizacji określonych wyżej celów oraz sprawdzenia prawdziwości hipotez powinna być gruntowna analiza przepisów prawnych. Chodzi tu nie tylko o wykładnię art. 242 i 243 kodeksu karnego oraz innych przepisów w nim zawartych, ale też analizę regulacji umieszczonych w innych aktach normatywnych (w szczególności w kodeksie karnym

¹¹ To że Sąd Najwyższy stoi na takim stanowisku, a większość przedstawicieli doktryny podziela ten pogląd jest oczywistością wynikającą z pobieżnej nawet analizy orzecznictwa SN i literatury przedmiotu.

wykonawczym, ale też w aktach normatywnych należących do innych niż szeroko rozumiane prawo karne gałęzi prawa, np. prawa administracyjnego czy cywilnego).¹² Analizie normatywnej powinna oczywiście towarzyszyć – jako jej nieodłączny element – analiza literatury przedmiotu i orzecznictwa. Należy jednak zauważyć, że źródeł dotyczących *stricte* interesujących mnie przestępstw (nie licząc komentarzy, które siłą rzeczy nie mogą wyczerpywać tematu i często pobieżnie traktują omawiany problem) jest dość mało. Duża część wykorzystanej przeze mnie literatury i orzecznictwa sądowego dotyczy zagadnień pobocznych, którymi można „obudować” kwestie związane ściśle z czynami stypizowanymi w art. 242 i 243 k.k. (jako przykład można tu podać definicje takich pojęć, jak: „pozbawienie wolności”, „organ państwowy”, „przemoc”, „groźba” czy „uszkodzenie mienia”). Oprócz analizy polskich regulacji prawnych, literatury i orzecznictwa konieczne dla realizacji wspomnianych wyżej celów było również przeanalizowanie rozwiązań prawnych obowiązujących w przynajmniej kilkunastu państwach naszego (europejskiego) kręgu kulturowego, a także obcej literatury przedmiotu (w miarę możliwości jej zdobycia) oraz wybranych obcych orzeczeń sądowych. W kontekście opisanego praktyki stosowania interesujących mnie przepisów stwierdziłem, że niezbędne jest przeprowadzenie badań aktowych. Dopiero bowiem przyjrzenie się prawu w działaniu pozwala ocenić adekwatność regulacji do istniejącej rzeczywistości oraz prawidłowość konstrukcji przepisów z punktu widzenia zasady *nullum crimen sine lege certa*.

Metody badawcze

Jeśli chodzi o zastosowane w pracy metody badawcze, to oczywiście podstawę stanowiła metoda dogmatycznoprawna. Czynienie rozważań na temat konkretnych typów czynów zabronionych wymaga analizy istniejących rozwiązań prawnych. W kontekście tej metody należy wskazać na reguły wykładni przepisów prawa, którymi się posługiwałem. Wyszedłem z założenia leżącego u podstaw sformułowanej przez M. Zielińskiego derywacyjnej koncepcji wykładni prawa, polegającego na tym, że *omnia sunt interpretanda* oraz *interpretatio cessat post applicationem trium typorum directionae*.¹³

¹² Stąd też wielość wykorzystanych aktów normatywnych, którą widać w wykazie zawartym w Bibliografii. Chciałbym podkreślić, że nie wynika ona z intencji nieuzasadnionego mnożenia źródeł, lecz została wymuszona przez dość ogólne sformułowanie analizowanych przepisów (w szczególności chodzi tu o użyte w art. 242 § 1 i art. 243 k.k. pojęcie „pozbawiony wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy”).

¹³ Chodzi o wymóg przeprowadzenia wykładni wykorzystującej całe spektrum metod wykładniczych w każdym przypadku, wbrew nawet narzucającym się *prima facie* intuicjom interpretacyjnym. Zob. A. Choduń, *Koncepcja wykładni prawa Macieja Zielińskiego*, RPEiS 2016, z. 4, s. 61-63.

Pierwszorzędne znaczenie miały dla mnie oczywiście dyrektywy językowe. W przypadku każdej gałęzi prawa wykładnia językowa ma pierwszeństwo przed innymi metodami interpretacji przepisów.¹⁴ Jest ona szczególnie ważna, gdy chodzi o interpretację przepisów prawa karnego materialnego, a to z uwagi na jedną z podstawowych zasad tej gałęzi normatywnej, którą jest zasada *nullum crimen sine lege stricta*, z której wynika zakaz stosowania analogii i wykładni rozszerzającej na niekorzyść sprawcy. W związku z tym pozajęzykowe metody wykładni (wykładnia systemowa, funkcjonalna oraz szeroko rozumiana wykładnia historyczna) służyły mi głównie do potwierdzenia rezultatów płynących z zastosowania dyrektyw językowych. Z uwagi na wymóg *lex stricta* pozajęzykowe metody wykładni, jeśli nie potwierdzały wyniku osiągniętego w związku z analizą językową, mogły służyć mi tylko do ściśnienia dosłownego znaczenia słów użytych w analizowanych przepisach. To silne przywiązanie do wykładni językowej przejawia się w wielu wątkach niniejszej pracy. Zdarzyły się jednak sytuacje, gdy ta metoda interpretacji była bezsilna. Chodzi tu szczególnie o wykładnię pojęcia „pozbawiony wolności”, przy której rezultat analizy językowej musiał być skorygowany poprzez uwzględnienie dobra chronionego przez art. 242 i 243 k.k., a więc z wykorzystaniem jednej z dyrektyw systemowych – *argumentum a rubrica*.¹⁵

Obok metody dogmatycznoprawnej duże znaczenie w moich badaniach miała analiza akt spraw sądowych. Dzięki niej można bowiem odkryć przez jakie zdarzenia faktyczne są wypełniane wzorce postępowania opisane w przepisach, ustalić obraz typowego sprawcy badanych przestępstw, wychwycić ewentualne błędy występujące w orzecznictwie oraz zwrócić uwagę na okoliczności, które powinny być badane ze szczególną starannością przez organy procesowe.

Zastosowałem również metodę prawnohistoryczną oraz prawnoporównawczą. Chciałem sprawdzić, jak rysowała się kwestia odpowiedzialności karnej za interesujące mnie przestępstwa na przestrzeni wieków, a także jak to zagadnienie jest uregulowane w innych państwach. Badania historyczne nie mogą być tylko ciekawostką, ale przede wszystkim powinny spełniać trzy podstawowe cele na potrzeby analizy dogmatycznej (*nota bene* cele te mogą się ze sobą przeplatać). Po pierwsze, chodzi o zbadanie genezy współczesnych rozwiązań, co pozwala ustalić, skąd wywodzi się ochrona określonych dóbr prawnych, a także stwierdzić, na ile taka ochrona jest dzisiaj uzasadniona (w

¹⁴ Zob. L. Morawski, *Zasady wykładni językowej*, Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury 2011, nr 1, s. 21-22.

¹⁵ Zob. A. Pieniążek, (w:) *Wstęp do prawoznawstwa*, A. Korybski, L. Leszczyński, A. Pieniążek, Lublin 2000, s. 150.

zmienionych warunkach społeczno-prawnych). Po drugie, ważne jest wykorzystanie analizy historycznej do znalezienia wskazówek pomagających rozwiązać istniejące problemy na gruncie wykładni obecnie obowiązujących regulacji (szeroko rozumiana wykładnia historyczna). Po trzecie, badanie rozwoju określonych instytucji prawnych na przestrzeni wieków może stanowić inspirację do sformułowania postulatów *de lege ferenda* (rozumowanie na zasadzie: skoro tak było kiedyś, a dziś jest inaczej, przy czym brak jest przekonujących argumentów, żeby było tak dalej, to może warto wrócić do korzeni).

Ostatnią zastosowaną przeze mnie metodą badawczą była metoda statystyczna. Jej przejawy widać w rozdziałach dotyczących obrazu statystycznego omawianych przestępstw oraz badań aktowych. Zastosowanie tej metody pozwoliło sprawdzić rozmiar przestępczości oraz występowanie ewentualnych tendencji w tym zakresie, cechy charakterystyczne tej przestępczości, a także sądową reakcję karną na interesujące mnie przestępstwa (struktura kar, wymiar kary dominującej w orzecznictwie).

Układ i treść pracy

Praca składa się z siedmiu rozdziałów. Poprzedzona jest niniejszym *Wstępem*, a zwieńczona *Zakończeniem*.

W rozdziale I („Zagadnienia wstępne”) odniosłem się do trzech kwestii. Po pierwsze, opisałem historyczny rozwój regulacji prawnych dotyczących karalności samouwolnienia pozbawionego wolności, a także jego uwolnienia przez inną osobę oraz ułatwienia mu ucieczki. Po drugie, ustaliłem rodzajowy i indywidualny przedmiot ochrony przestępstw stypizowanych w art. 242 i 243 k.k., co ma bardzo duże znaczenie w kontekście wykładni tych przepisów. I po trzecie, dokonałem analizy rozwiązań prawnych obowiązujących w kilkunastu państwach europejskich i w Stanach Zjednoczonych Ameryki.

W rozdziale II, zatytułowanym „Ustawowe znamiona przestępstwa samouwolnienia w typie podstawowym i kwalifikowanym (art. 242 § 1 i 4 k.k.)”, przeanalizowałem znamiona przestępstw określonych w art. 242 § 1 i 4 k.k. Wiele miejsca poświęciłem zagadnieniu podmiotu tych czynów zabronionych, a ściślej kwestii znaczenia użytego w art. 242 § 1 k.k. sformułowania „pozbawiony wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy”, a także interpretacji znamion typu kwalifikowanego określonego w art. 242 § 4 k.k. W

ostatniej części rozdziału omówiłem problematykę zbiegu wskazanych regulacji z innymi przepisami.

Rozdział III, który nosi tytuł „Ustawowe znamiona przestępstw niepowrócenia do miejsca izolacji (art. 242 § 2 i 3 k.k.)”, zawiera analizę typów przestępstw, które polegają na tym, że sprawca, korzystając z zezwolenia na opuszczenie jednostki penitencjarnej na określony czas (np. z przepustki czy przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności), bez usprawiedliwionej przyczyny nie powraca do tej jednostki najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu. Dużo uwagi poświęciłem budzącemu wątpliwości w doktrynie sformułowaniu „zezwoleń na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru”. Odniosłem się także do kwestii prawidłowej kwalifikacji prawnej czynu polegającego na niepowróceniu do jednostki penitencjarnej przez skazanego, który wykonywał pracę poza terenem tej jednostki w systemie bez konwojenta. Skonfrontowałem się również z dominującym w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych oraz w literaturze poglądem uznającym wskazane przestępstwa za trwałe. Na koniec odniosłem się krótko do zagadnienia zbiegu przepisów.

W rozdziale IV, zatytułowanym „Ustawowe znamiona przestępstwa uwolnienia pozbawionego wolności lub ułatwienia mu ucieczki (art. 243 k.k.)”, dokonałem analizy znamion przestępstwa polegającego na uwolnieniu osoby legalnie pozbawionej wolności lub ułatwieniu takiej osobie ucieczki. Najwięcej miejsca (nie licząc rozważań dotyczących zbiegu przepisów), z uwagi na wątpliwości, które mogą pojawiać się w orzecznictwie, poświęciłem zagadnieniu czynności sprawczych opisanych w art. 243 k.k.

W rozdziale V („Środki reakcji karnej na przestępstwa z art. 242 i 243 k.k.”) opisałem środki reakcji karnej (kary, środki karne, przepadek i środki kompensacyjne, a także środki probacyjne), które mogą być w praktyce zastosowane wobec sprawców omawianych przestępstw.

Rozdział VI zawiera analizę przestępstw z art. 242 i 243 k.k. pod kątem danych statystycznych pochodzących od Policji (przestępstwa stwierdzone) i z Ministerstwa Sprawiedliwości (liczba skazań w latach 1999-2017, z uwzględnieniem liczby skazań w latach 2013-2017 według płci i wieku sprawców oraz miejsca popełnienia przestępstwa, rodzaje kar orzeczonych przez sądy w latach 2008-2017, a także wymiar kary dominującej w orzecznictwie).

Ostatni rozdział został poświęcony analizie przeprowadzonych przeze mnie badań aktowych, którymi objęto łącznie 137 spraw zakończonych prawomocnie w 18 sądach położonych na obszarze apelacji lubelskiej w latach 2015-2016 i w pierwszym półroczu 2017 r. Badania dotyczyły trzech grup zagadnień: osoby sprawcy, czynu i jego okoliczności oraz danych dotyczących postępowania karnego.

Rozdział I. Zagadnienia wstępne

§ 1. Historyczny rozwój karalności zachowań polegających na samouwolnieniu pozbawionego wolności, jego uwolnieniu przez inną osobę, a także udzieleniu mu pomocy w ucieczce

Karalność samouwolnienia pozbawionego wolności, a także jego uwolnienia lub udzielenia mu pomocy w ucieczce nie jest niczym nowym. Już w starożytności tego typu zachowania były karalne. O ile jednak na przestrzeni wieków uwolnienie więźnia¹⁶ lub udzielenie mu pomocy zawsze podlegało karze (biorąc pod uwagę przeanalizowane przeze mnie źródła), o tyle samouwolnienie, jak będzie można przekonać się później, traktowane było w różny sposób, nie wszystkie bowiem prawodawstwa przewidywały jego karalność.

Sposób przedstawienia historii rozwoju omawianych przestępstw wynika z trzech ograniczeń. Pierwsze ograniczenie ma charakter obiektywny i wiąże się z dostępnością źródeł. Dołożyłem należytej staranności w odnalezieniu jak największej ich liczby, jednak mam świadomość, że wiele pozostało dla mnie nieodkrytych. Trzeba zauważyć, że praktycznie niemożliwe było uwzględnienie wszystkich regulacji występujących na przestrzeni wieków, szczególnie jeśli weźmie się pod uwagę partykularyzm terytorialny średniowiecznego prawa.¹⁷ Drugie i trzecie ograniczenie narzuciłem sobie sam. Po pierwsze, niniejsza praca nie ma charakteru historycznego, a dotyczy rozwiązań prawnych obowiązujących w Polsce. Dlatego też uwagi

¹⁶ Używane w tej części rozważań słowo „uwięziony” czy też „więzień” odnosić będę nie tylko do osoby, wobec której wykonywano karę pozbawienia wolności, ale też do każdej innej osoby prawnie pozbawionej wolności.

¹⁷ Warto w tym miejscu zacytować historyka prawa J. Rafacza, który stwierdził: „Wiadomą jest rzeczą, iż prawo polskie w średniowieczu wykazuje wybitny partykularyzm, co przedewszystkiem należy temu przypisać, iż dzielnice poszczególne tworzyły osobne państewka z własnymi prawami, jak również wpływała tu okoliczność, iż pewne działy prawa, jak zwłaszcza prawo sądowe w małej mierze było regulowane w drodze prawa stanowionego, a w większej mierze przez judykaturę sądów, które ze swej strony stosowały prawo zwyczajowe, zwykle różniące się od takiegoż prawa, istniejącego w sąsiednich terytorjach. Konsekwencją tego stanu rzeczy jest, iż dopóty nie poznamy i nie dojdziemy do istotnych zasad prawa polskiego, dopóki nie będą opracowane prawa poszczególnych dzielnic, o ile oczywiście znajdzie się co do danej dzielnicy dostateczny materiał dla określenia chociaż częściowo tej lub owej instytucji. W tym bowiem względzie nie możemy się łudzić, iż na każde zagadnienie otrzymamy dokładną odpowiedź. Często uda się jedynie uzyskać jakiś mały przyczynek, który jednak przy opracowaniu całości zagadnienia działu prawa polskiego, może być bardzo cenny, wypełniając nam lukę, nie dającą się w inny sposób zapełnić” – *idem*, *Kara „chążby” w Sieradzkiem w XV wieku*, *Kwartalnik Historyczny*, rocznik XLV, t. I, z. I, Lwów 1931, s. 16.

prawnohistoryczne będą ograniczone głównie do regulacji istniejących na przestrzeni wieków na terytorium państwa polskiego oraz na ziemiach polskich pod zaborami. Nie mogło jednak zabraknąć omówienia postanowień prawa rzymskiego odnoszących się do badanej problematyki, a to z uwagi na fakt, że prawo to stanowiło podwaliny dla współczesnego prawa państw z naszego kręgu kulturowego, nie tylko prywatnego, ale też publicznego. Marginalnie, w ramach porównania z rozwiązaniami rzymskimi, zostaną też wspomniane rozwiązania obowiązujące w starożytnych Atenach. Po drugie, ograniczyłem rozważania do przepisów odnoszących się do uwolnienia (się albo przez inną osobę) osoby pozbawionej wolności w związku z wymierzaniem sprawiedliwości, to znaczy z rozstrzygnięciem indywidualnych spraw przez uprawnione do tego organy. Z uwagi na to nie omówiłem historii rozwiązań prawnych dotyczących ucieczek niewolników.¹⁸

Wydaje się, że przedstawiony przeze mnie rys historyczny pozwala zrealizować cele tego rodzaju analizy, którymi są: pokazanie podejścia do penalizacji określonych zachowań na przestrzeni wieków (zbadanie genezy współczesnych rozwiązań), ułatwienie zrozumienia współczesnych regulacji (szeroko rozumiana wykładnia historyczna) oraz znalezienie inspiracji do ewentualnego formułowania postulatów *de lege ferenda*.

I. Starożytność

A. Prawo rzymskie

W pierwszej kodyfikacji prawa rzymskiego, tj. w Ustawie XII Tablic sporządzonej w V w. p.n.e., brak było przepisów odnoszących się do odzyskania wolności przez uwięzionego. Najwcześniejsze regulacje pochodzą z okresu pryncypatu. Ich źródłem są w dużej mierze reskrypty cesarza Hadriana panującego w latach 117-138 r. n.e. Prawo rzymskie przewidywało odpowiedzialność karną dla dwóch grup podmiotów: po pierwsze, dla osób, które uwolniły się same, będąc pozbawionymi wolności, oraz po drugie, dla osób, które dopuściły (nieumyślnie) do uwolnienia więźnia, względnie (umyślnie) uwolniły go. Przed omówieniem wzmiankowanych uregulowań należy wskazać jakie były podstawy pozbawienia wolności w omawianym okresie.¹⁹ Pojęciem *carcer* określano pozbawienie wolności, które pełniło funkcję

¹⁸ Trzeba jednak zauważyć, że historia ta sięga Kodeksu Hammurabiego (XVIII w. p.n.e.), gdzie w § 15 przewidziano karę śmierci dla tego, kto pozwolił uciec niewolnikowi przez bramę główną miasta.

¹⁹ K. Amielańczyk podkreśla, że analizując źródła prawa rzymskiego nie zawsze da się jednoznacznie ustalić, czy pozbawienie wolności było jedną z dostępnych kar, środkiem zapobiegawczym, czy też jednym i drugim równocześnie (*idem*, *Rzymskie prawo karne w*

środka zapobiegawczego.²⁰ Był to więc, w dzisiejszej nomenklaturze, areszt tymczasowy, przez który zapobiegano ucieczce oskarżonego podczas prowadzonego przeciw niemu postępowania, a także już po wydaniu wyroku skazującego. Prawo rzymskie znało też karę pracy przymusowej w kopalni (*opus metalli, in metallum*)²¹ oraz karę przymusowych robót publicznych (*opus publicum*).²² Kara pozbawienia wolności (*vincula publica*) była w czasach Hadriana stosowana w ograniczonym zakresie. Pewne jest, że cesarz pozwalał wymierzać karę czasowego pozbawienia wolności (*vincula temporaria*) wobec niewolników.²³

Jeśli chodzi o **samouwolonienie więźnia z aresztu**, to w tytule trzecim księgi 48 Digestów – *De custodia et exhibitione reorum* (dotyczącym strzeżenia oskarżonego), znajduje się przekaz Callistratusa²⁴, zgodnie z którym, jeśli osoby uwięzione w areszcie (*carcer*) zmówiły się w celu zerwania więzów i uciezki, powinny być one ukarane niezależnie od przyczyny, z powodu której zostały aresztowane. Nawet jeśli osoby takie zostały później uniewinnione od zarzuczonego czynu, w związku z którym zostały uwięzione, kara nie mogła ich ominąć. Prawo przewidywało też instytucję czynnego żalu, gdyż spiskowiec, który znowę ujawnił, powinien być ukarany łagodniej. Za wskazany czyn groziła aresztantom prawdopodobnie kara śmierci.²⁵ Zgodnie z przekazem

reskryptach cesarza Hadriana, Lublin 2006, s. 212). Takie same wnioski można wyciągnąć z lektury O. F. Robinson, *The Criminal Law of Ancient Rome*, Baltimore 1995, s. 6. Zob. też T. Mommsen, *Römisches Strafrecht*, Leipzig 1899, s. 48-49, 299-300 i 960-963. Należy jednak zauważyć, że z punktu widzenia omawianej problematyki kwestia funkcji, jakie pełniło pozbawienie wolności w starożytnym Rzymie ma marginalne znaczenie, gdyż rozważam tu uwolnienie pozbawionego wolności, niezależnie od tego, na jakiej podstawie prawnej wolność ta została odjęta.

²⁰ K. Amielańczyk, *Rzymskie prawo karne...*, s. 213. Należy zauważyć, że więzień przebywający w *carcerze* zakuwany był w kajdany, co miało utrudnić ucieczkę – zob. K. Amielańczyk, *Środki przeciwdziałania unikaniu odpowiedzialności karnej w prawie rzymskim okresie pryncypatu*, *Czasopismo Prawno-Historyczne*, tom LIX, z. 2, 2007, s. 50.

²¹ Digesta 48, 19, 8, 4: *Est poena, quae adimat libertatem: huiusmodi ut puta, si quis in metallum vel in opus metalli damnatur*. Różnica między skazaniem *in metallum* a *in opus metalli* dotyczyła rodzaju łańcuchów, w które zakuwano więźniów. W pierwszym przypadku używano cięższych łańcuchów, w drugim natomiast lżejszych (Digesta 48, 19, 8, 6). Źródło tekstu Digestów: <http://www.thelatinlibrary.com/justinian.html> (dostęp: 6.02.2019 r.).

²² K. Amielańczyk, *Rzymskie prawo karne...*, s. 216 i 222.

²³ *Ibidem*, s. 221-222.

²⁴ Digesta 48, 3, 13: *In eos, qui, cum recepti essent in carcerem, conspiraverint, ut ruptis vinculis et effracto carcere evadant, amplius, quam causa ex qua recepti sunt reposcit, constituendum est quamvis innocentes inveniantur ex eo crimine, propter quod impacti sunt in carcere, tamen puniendi sunt: eos vero, qui conspirationem eorum detexerint, relevandos*.

²⁵ Tak K. Amielańczyk, *Środki przeciwdziałania...*, s. 58. Należy zauważyć, że już w okresie Republiki uciekinierzy byli karani śmiercią. Tytus Liwiusz opisał w swoim dziele pt. *Ab urbe condita* (księga XXV, rozdział 7) przypadek z 212 r. p.n.e. kiedy to uwięzieni w sądzie zakładnicy z miasta Tarent uciekli pod osłoną nocy z pomocą swojego krajana Phileasa. Kiedy zaczęło świtać, wieść o ucieczce rozniosła się po mieście. Za zbiegami wysłano pościg. Zostali

Ulpiana²⁶, który przytoczył reskrypt Marka Aureliusza i Lucjusza Werusa (sprawowali oni wspólne rządy w latach 161-169 n.e.), osoby uciekające z aresztu powinny być karane śmiercią. W tym samym miejscu powołany jest jurysta Saturninus, który wskazywał, że uwalniający się z aresztu, czy to wyłamujący drzwi, czy spiskujący z innymi aresztantami, powinien być karany śmiercią; jeśli jednak ucieczka nastąpiła na skutek niedbalstwa strażników, odpowiedzialność była złagodzona. W literaturze wskazuje się, że w przypadku usiłowania ucieczki sprawca podlegał łagodniejszej karze.²⁷ Z przekazu Paulusa wiadomo, że żołnierz, który uwolnił się z aresztu używając miecza, podlegał karze śmierci. Takiej samej karze podlegał żołnierz-strażnik, który uciekł (zdezertował) razem z osobą, którą miał pilnować.²⁸ W księdze 49 Digestów, w rozdziale szesnastym, dotyczącym kwestii wojskowości (*De re militari*), znajduje się fragment dzieła jurysty Aemiliusa Macera²⁹, w którym zrelacjonował on opinię innego prawnika, Arriusa Menandera, zgodnie z którą żołnierz przebywający pod strażą lub w areszcie nie powinien być w razie ucieczki traktowany jak dezert, gdyż nie porzuca armii, a jedynie odzyskuje wolność, której go pozbawiono.³⁰ W tym samym miejscu Macer przywołuje stwierdzenie Paulusa, że osoba, która wyłamuje się z aresztu, podlega karze śmierci, nawet jeśli wcześniej nie dopuściła się dezercji.

oni złapani w mieście Tarracina, przyprowadzeni na *comitium* (miejsce zgromadzeń ludowych w starożytnym Rzymie), wychłostani przy aprobacie ludności i ostatecznie zrzucony ze skały. Zob. *The History of Rome by Titus Livius. Translated by George Baker*, vol. III, New York 1823, s. 256.

²⁶ Digesta 47, 18, 1pr.: *De his, qui carcere effracto evaserunt, sumendum supplicium divi fratres Aemilio Tironi rescripserunt. Saturninus etiam probat in eos, qui de carcere eruperunt sive effractis foribus sive conspiratione cum ceteris, qui in eadem custodia erant, capite puniendos: quod si per negligentiam custodum evaserunt, levius puniendos.* K. Amielińczyk zauważa, że regulacja ta dotyczyła zapewne przetrzymywanych w areszcie złodziei (*idem, Środki przeciwdziałania...*, s. 58). Jest to wysoce prawdopodobne, gdyż omawiany reskrypt przywołany został w księdze 47 Digestów w tytule *De effractoribus et expilatoribus* (O włamywaczach i rabusiach).

²⁷ Zob. zdanie Juliusa Clarusa przywołane w *The Scottish Jurist*, vol. IV, Edinburgh 1832, s. 412.

²⁸ *Pauli Sententiae* 5, 31, 5: *Miles, qui ex carcere dato gladio erupit, poena capitis punitur. Eadem poena tenetur et qui cum eo quem custodiebat deseruit.* Źródło tekstu: <http://www.ancientrome.ru/ius/library/paul/paul5.htm> (dostęp: 6.02.2019 r.).

²⁹ Digesta 49, 16, 13, 5: *Eius fugam, qui, cum sub custodia vel in carcere esset discesserit, in numero desertorum non computandam menander scripsit, quia custodiae refuga, non militiae desertor est. eum tamen, qui carcere effracto fugerit, etiamsi ante non deseruerit, capite puniendum Paulus scripsit.*

³⁰ Można sądzić, że wskazane rozróżnienie miało związek ze sposobem wykonania kary śmierci. Dezertrzy dopuszczali się zbrodni zdrady stanu, więc karani byli w sposób brutalny – stosowano ścięcie toporem poprzedzone chłostą albo śmierć zadawano biczowaniem kijami (*supplicium fustuarium*) – zob. P. Kołodko, *Chłosta jako kara w rzymskim wojskowym prawie karnym*, *Studia Prawnoustrojowe*, nr 7, Olsztyn 2007, s. 64. W stosunku do „zwykłych” uciekinierów-aresztantów (nie będących dezertami) przeważnie nie stosowano kwalifikowanych rodzajów kary śmierci. Należy jednak dodać, że w okresie pokoju dezercja karana była łagodniej niż karą śmierci – Digesta 49, 16, 5, 1: *Qui in pace deseruit, eques gradu pellendus est, pedes militiam mutat. in bello idem admissum capite puniendum est.*

Jeśli chodzi o **uwolnienie się osoby odbywającej już karę**, to przywołać należy reskrypt cesarza Hadriana, znany z umieszczonego w tytule dziewiętnastym księgi 48 Digestów (*De poenis - O karach*) przekazu Callistratusa³¹, który reguluje w następujący sposób konsekwencje ucieczki: jeśli więzień skazany był na określony czas, powinien być ukarany bezterminowo (dożywotnio); jeśli więzień był skazany bezterminowo, powinien być ukarany pracą w kopalni (w formie cięższej – *in metallum*); jeśli zaś więzień był skazany na pracę w kopalni (*in metallum*), ucieczka jego pociągała karę śmierci³². Zdaniem K. Amielańczyka nie chodzi tu o terminową albo dożywotnią karę pozbawienia wolności, a o karę robót publicznych (*opus publicum*).³³ W tym samym tytule księgi 48 Digestów znajduje się przekaz Ulpiana³⁴, który opisuje różnice między skazaniem *opus metalli* a *in metallum* (zob. wyżej) oraz stwierdza, że jeśli skazany na tę pierwszą karę uciekł, powinien być ukarany pracą *in metallum*, natomiast jeśli był skazany na tę drugą karę i uciekł, powinien być ukarany jeszcze surowiej (biorąc pod uwagę wcześniejsze uwagi należy sądzić, że chodzi o karę śmierci). Ulpian wskazuje również inne (niż opisane przez Callistratusa) możliwe konsekwencje uwolnienia się od kary robót publicznych (*opus publicum*).³⁵ Stwierdza on, że osoba skazana na tę karę, która uciekła, powinna być ukarana obowiązkiem wykonywania tej pracy w podwójnym wymiarze czasu, który pozostał jeszcze do odpracowania. Jeśli osoba taka była skazana na 10 lat, konsekwencją ucieczki było skazanie dożywotnie albo przeniesienie do pracy w kopalni (w formie *opus metalli*). W sytuacji, gdy sprawca został skazany na 10 lat i dopuścił się ucieczki na samym początku odbywania kary, powinno się rozważyć, czy jego kara powinna być podwojona, czy powinien być skazany dożywotnio, czy też przeniesiony do pracy w kopalni. Zdaniem jurysty, w takiej sytuacji powinno się raczej wybierać między dwoma ostatnimi karami, gdyż jeśli

³¹ Digesta 48, 19, 28, 14: *Ita et in custodiis gradum servandum esse idem princeps rescripsit, id est ut, qui in tempus damnati erant, in perpetuum damnarentur, qui in perpetuum damnati erant, in metallum damnarentur, qui in metallum damnati id admiserint, summo supplicio adficerentur.*

³² Kara ta była wykonywana przez ukrzyżowanie, powieszenie, spalenie żywcem albo ścięcie – Digesta 48, 19, 28pr.

³³ K. Amielańczyk, *Rzymskie prawo karne...*, s. 216-217.

³⁴ Digesta 48, 19, 8, 6: *Inter eos autem, qui in metallum et eos, qui in opus metalli damnantur, differentia in vinculis tantum est, quod qui in metallum damnantur, gravioribus vinculis premuntur, qui in opus metalli, levioribus, quodque refugae ex opere metalli in metallum dantur, ex metallo gravius coercentur.*

³⁵ Digesta 48, 19, 8, 7: *Quisquis autem in opus publicum damnatus refugit, duplicato tempore damnari solet: sed duplicare eum id temporis oportet, quod ei cum superesset fugit, scilicet ne illud duplicetur, quo adprehensus in carcere fuit. et si in decem annos damnatus sit, aut perpetuari ei debet poena aut in opus metalli transmitti. plane si decennio damnatus fuit et initio statim fugit, videndum est, utrum duplicari ei tempora debeant, an vero perpetuari vel transferri in opus metalli: et magis est, ut transferatur aut perpetuetur. generaliter enim dicitur, quotiens decennium excessura est duplicatio, non esse tempore poenam artandam.*

podwojona kara przekraczałaby 10 lat, nie powinno się wymierzać kary ograniczonej terminem.

Rzymskie prawo regulowało też **odpowiedzialność karną osób, które strzegły więźniów**. W tytule trzecim księgi 48 Digestów zamieszczono relację Callistratusa³⁶ zawierającą dwa reskrypty Hadriana, które dotyczą interesującego nas zagadnienia. Zgodnie z pierwszym reskrypsem, jeśli żołnierze pozwolili uciec aresztantom, których pilnowali, ponosili oni odpowiedzialność karną. W razie ucieczki powinno się wszcząć postępowanie i ustalić, czy nastąpiła ona wskutek rażącego niedbalstwa strażników, czy przez przypadek, a także, czy uciekła jedna osoba, czy więcej. Dla strażników, których wina była „nadmierna”, przewidziana była kara śmierci; w każdym innym przypadku kara powinna być wymierzona stosownie do stopnia winy (*pro modo culpa*). Na wymiar kary miała też wpływ z pewnością liczba uciekinierów. Z drugiego reskryptu wynika, że kara śmierci powinna być nałożona na strażnika, który uwolnił aresztanta albo świadomie trzymał go w taki sposób, aby mógł sam uciec (tak więc należy rozumieć nadmierną winę). Jeśli jednak strażnik dopuścił do ucieczki z powodu swojego pijaństwa³⁷ lub lenistwa (opieszalności) powinien być on ukarany chłostą i przeniesiony do gorszej służby.³⁸ Wolny od odpowiedzialności był strażnik, który utracił więźnia przez „czysty przypadek” (*vero fortuito*). Zdaniem Callistratusa jeśli więzień uciekł z rąk strażników cywilnych powinno się przeprowadzić takie samo postępowanie, jak w stosunku do żołnierzy.³⁹ Omawianego zagadnienia dotyczy również wypowiedź Modestyna⁴⁰, który stwierdził, że jeśli strażnik

³⁶ Digesta 48, 3, 12pr.: *Milites si amiserint custodias, ipsi in periculum deducuntur. nam divus Hadrianus Statilio Secundo legato rescripsit, quotiens custodia militibus evaserit, exquiri oportere, utrum nimia negligentia militum evaserit an casu, et utrum unus ex pluribus an una plures, et ita demum adficiendos supplicio milites, quibus custodiae evaserint, si culpa eorum nimia deprehendatur: alioquin pro modo culpa in eos statuendum. Salvio quoque legato Aquitaniae idem princeps rescripsit in eum, qui custodiam dimisit aut ita sciens habuit, ut possit custodia evadere, animadvertendum: si tamen per vinum aut desidiam custodis id evenerit, castigandum eum et in deteriore militiam dari: si vero fortuito amiserit, nihil in eum statuendum.*

³⁷ Termin *per vinum* należy rozumieć jako odurzenie alkoholem, a nie pijaństwo w sensie nałogu – zob. A. Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, reprint Philadelphia 1991, s. 767.

³⁸ Zdaniem O. F. Robinson pijaństwo w tym przypadku mogło stanowić podstawę do prośby o złagodzenie kary – *eadem*, *The Criminal Law...*, s. 21. Słusznie stanowisko to skrytykował K. Amielańczyk, wskazując, że od Hadriana nieumyślne dopuszczenie do uwolnienia więźniów stało się samodzielnym typem przestępstwa – *idem*, *Rzymskie prawo karne...*, s. 224. Pijaństwo zostało zrównane przez Hadriana z przestępstwami nieumyślnymi popełnionymi na skutek niedbalstwa – zob. P. Kubiak, *Stan nietrzeźwości jako „afekt” w rzymskim prawie karnym?*, *Zeszyty Prawnicze* 15.1, 2015, s. 35. Popełnienie przestępstwa *per vinum* było kategorią pośrednią między *dolus* (umyślnością) a *casus* (przypadkiem) – A. Berger, *Encyclopedic Dictionary...*, s. 494.

³⁹ Digesta 48, 3, 12, 1: *Si paganos evaserit custodia, idem puto exquirendum, quod circa militum personas explorandum rettuli.*

⁴⁰ Digesta 48, 3, 14, 2: *Qui si negligentia amiserint, pro modo culpa vel castigantur vel militiam mutant: quod si levis persona custodiae fuit, castigati restituuntur. nam si miseratione custodiam quis*

utracił aresztanta przez niedbalstwo powinien być ukarany stosownie do stopnia winy (*pro modo culpae*) chłostą albo przeniesiony do gorszego rodzaju służby. W sytuacji, gdy znaczenie więźnia nie było duże (*levis persona*), strażnik, po wychłostaniu, mógł być przywrócony do poprzedniej służby. Jeśli jednak strażnik dopuścił do ucieczki więźnia oszukańczo (podstępnie, celowo) podlegał karze śmierci albo degradacji do najniższego stopnia wojskowego. Łagodniej traktowany był strażnik, który wypuścił więźnia z litości. Konsekwencją jego czynu było przeniesienie do innej służby wojskowej. Pozytywnie oceniana motywacja sprawcy była więc okolicznością łagodzącą. Strażnik odpowiedzialny za więźnia mógł być ułaskawiony, jeśli aresztant zbiegł z innym strażnikiem.⁴¹ Z innej relacji Modestyna⁴² wynika, że pilnowanie aresztanta nie powinno być powierzone rekrutowi (niedoświadczonemu żołnierzowi – *tiro*). Jeśli więźniowi udało się uciec dzięki braku doświadczenia strażnika, odpowiedzialność za jego utratę ponosiła osoba, która powierzyła strażnikowi pilnowanie aresztanta. Mamy więc tutaj do czynienia z odpowiedzialnością zwierzchnika na zasadzie *culpa in eligendo*.⁴³ Należy dodać, że kara śmierci była przewidziana również dla strażnika-żołnierza, który wypuścił więźnia w zamian za łapówkę.⁴⁴ Śmiercią karany był także ten, kto uwolnił siłą (używając przemocy) więźnia pilnowanego przez żołnierza.⁴⁵ Modestyn opisał również zwyczaj, zgodnie z którym, strażnikowi, który ponosi winę za ucieczkę więźnia, jeśli schwytanie tego więźnia jest ważne i zostanie to wykazane, powinno się dać czas na poszukiwanie zbiega i przydzielić mu jednocześnie do pomocy innego żołnierza.⁴⁶ Wydaje się, że gdyby strażnik zdołał złapać uciekiniera, nie ponosiłby odpowiedzialności karnej.⁴⁷ Jeśli strażnik pilnował zbiegłego niewolnika, który powinien być zwrócony

dimiserit, militiam mutat: fraudulentem autem si fuerit versatus in dimittenda custodia, vel capite punitur vel in extremum gradum militiae datur. interdum venia datur: nam cum custodia cum altero custode simul fugisset, alteri venia data est.

⁴¹ P. Kołodko (*Chłosta...*, s. 70) przypuszcza, że w przypadku niezastosowania przebaczenia, wykonywano w takim przypadku chłostę jako typową karę dyscyplinarną. Nadmienić trzeba, że zgodnie z przekazem Modestyna aresztant powinien być zawsze pilnowany nie przez jednego strażnika, ale przez dwóch – *Digesta* 48, 3, 14, 1. Należy sądzić, że chodziło o co najmniej dwóch strażników.

⁴² *Digesta*, 48, 3, 14pr.: *Non est facile tironi custodia credenda: nam ea prodita is culpa reus est, qui eam ei commisit.*

⁴³ Jak wskazuje G. Kuleczka jest to odpowiedzialność karna za cudze działanie w przypadku lekkomyślności w dokonaniu wyboru osoby działającej – *idem*, *Studia nad rzymskim wojskowym prawem karnym*, Poznań 1974, s. 91.

⁴⁴ *Pauli Sententiae* 5, 31, 1: *Si pecunia accepta miles custodiam dimiserit, capite puniendus est.*

⁴⁵ *Pauli Sententiae* 5, 31, 2: *Qui custodiam militi prosequenti magna manu excusserunt capite puniuntur.*

⁴⁶ *Digesta* 48, 3, 14, 6: *Solet praeterea amissa culpa custodia, si tamen intersit eam adprehendi, tempus causa cognita militi dari ad eam requirendam, applicito ei alio milite.*

⁴⁷ P. Sárý, *The Penal Liability of the Prison Guards in Classical Roman Law*, *Acta Universitatis Brunensis. Iuridica*, vol. 550, Brno 2016, s. 202.

swojemu panu, i dopuścił do jego ucieczki, powinien on zapłacić właścicielowi niewolnika jego cenę.⁴⁸ Strażnik był wolny od kary, jeżeli zrekomensował stratę niewolnika.⁴⁹ Z przekazu Paulusa⁵⁰ wiadomo, że karze podlegał urzędnik więzienny (*carceri praepositus*)⁵¹, który w zamian za łapówkę pozwolił trzymać aresztanta niezakutego w łańcuchy lub wnieść do aresztu broń albo truciznę. Jeśli niewłaściwe trzymanie aresztanta albo wniesienie niebezpiecznych przedmiotów zdarzyło się bez wiedzy takiego urzędnika, powinien on z powodu swojego niedbalstwa stracić posadę. Wynika z tego, że w prawie rzymskim penalizowano czyny sprowadzające niebezpieczeństwo ucieczki, popełnione zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie. Trudno powiedzieć jaka kara groziła za typ umyślny. Na pewno była to kara surowsza niż utrata posady. Bardzo prawdopodobne, że za takie zachowania wymierzano czasem karę śmierci, szczególnie wtedy, gdy doszło do ucieczki więźnia, który nie był zakuty w łańcuchy lub wykorzystał broń albo truciznę wniesioną do aresztu. Należy również dodać, że odpowiadał karnie za zdradę stanu (*crimen maiestatis*) ten, kto pozwolił uciec z aresztu oskarżonemu o zdradę stanu, który przyznał się już do winy przed sądem.⁵²

B. Prawo starożytnych Aten

Źródłami, z których czerpać możemy wiedzę o ateńskich rozwiązaniach prawnych odnoszących się do ucieczki więźnia są dzieło Platona pt. *Kriton* oraz mowy sądowe wybitnego oratora Demostenesa. Platon w *Kritonie* przedstawia rozmowę tytułowego bohatera z jego przyjacielem Sokratesem, który czeka w więzieniu (*desmoterion*)⁵³ na wykonanie wyroku śmierci wydanego na niego za

⁴⁸ Digesta 48, 3, 14, 7: *Quod si fugitivum domino reddendum prodiderit, si facultates habeat, domino pretium reddere iuberi Saturninus probat.*

⁴⁹ P. Sáy, *The Penal Liability...*, s. 203.

⁵⁰ Digesta 48, 3, 8: *Carceri praepositus si pretio corruptus sine vinculis agere custodiam vel ferrum venenumve in carcerem inferri passus est, officio iudicis puniendus est: si nescit, ob negligentiam removendus est officio.*

⁵¹ Wydaje się, że chodziło tutaj o naczelnika aresztu, gdyż słowo *praepositus* oznaczało w prawie rzymskim zwierzchnika osób pracujących (służących) w określonej gałęzi administracji – zob. A. Berger, *Encyclopedic Dictionary...*, s. 645.

⁵² Digesta 48, 4, 4pr.: *Cuiusque dolo malo iureiurando quis adactus est, quo adversus rem publicam faciat [...] item qui confessum in iudicio reum et propter hoc in vincula coniectum emisit.* W okresie Republiki za zdradę stanu przewidziana była kara śmierci; w okresie Pryncypatu zaś stosowano przeważnie karę śmierci połączoną z konfiskatą mienia – O. F. Robinson, *The Criminal Law...*, s. 78. W odniesieniu do honestiores (ludzi o szlachetnym urodzeniu) zamiast kary śmierci orzekano często wygnanie – M. Melounová, *Severitas and clementia in punishing the crimen maiestatis from Principate to Dominate*, Graeco-Latina Brunensia 2013, vol. 18/1, s. 156.

⁵³ W starożytnych Atenach pozbawienie wolności pełniło kilka funkcji. Przeważnie stanowiło formę aresztu tymczasowego stosowanego przed procesem (jeśli oskarżony nie miał lub nie mógł mieć poręczyciela) albo po wydaniu wyroku (wobec skazanych na karę śmierci albo grzywnę); rzadziej pozbawienie wolności stanowiło karę *per se*; więziono również za długi

bezbożność i psucie młodzieży. Kriton namawia Sokratesa do ucieczki, ten jednak stanowczo odmawia, argumentując to tym, że ucieczka byłaby czynem niesprawiedliwym, aktem nieposłuszeństwa wobec prawa. Na podstawie tego dialogu można ustalić, jakie konsekwencje były przewidziane przez ateńskie prawo w przypadku ucieczki osoby pozbawionej wolności. Pomoc do ucieczki, względnie uwolnienie uwięzionego, sprowadzało na sprawcę wypędzenie, utratę obywatelstwa i konfiskatę majątku; możliwa też była łagodniejsza kara, tj. konfiskata majątku połączona z obowiązkiem zapłaty określonej sumy pieniężnej.⁵⁴ Inne źródło – mowa Demostenesa przeciwko Timokratesowi – daje nam podstawę do stwierdzenia, że uwolnienie więźniów (przez otwarcie więzienia) mogło być karane śmiercią.⁵⁵ Trudno ustalić, jakie konsekwencje ucieczki były przewidziane dla samego zbiega. Jeśli uszedł on do innego miasta, skazywał się na wygnanie i niesławę.⁵⁶ Interesujące jest, że ucieczka do

wobec państwa. Zob. D. P. Phillips, *The Law of Ancient Athens*, The University of Michigan Press 2013, s. 42 oraz V. Hunter, *The Prison of Athens: A Comparative Perspective*, Phoenix, vol. 51, 1997, nr 3-4, s. 300-307. Na temat penalnego pozbawienia wolności w Atenach zob. szeroko D. Allen, *Imprisonment in Classical Athens*, *The Classical Quarterly*, vol. 47, 1997, nr 1, s. 121-135.

⁵⁴ *Dzieła Platona. 1. Apologia czyli Obrona Sokratesa, 2. Kriton, 3. Phedon czyli o nieśmiertelności duszy*, przekład F. Kozłowskiego, Warszawa 1845, s. 230 i 245. Wypowiedź Kritona: „[...] Ale odpowiedz na to Sokratesie: czy się obawiasz o mnie i innych przyjaciół, żebyśmy gdy stąd ujdiesz, nie byli od delatorów oskarżeni, żeśmy cię uprowadzili, i nie zmuszeni za to zostali utracić nasz majątek, zapłacić wiele pieniędzy, albo nawet narazić się na coś większego? Jeśli się o to lękasz, bądź spokojny. Myśmy nie tylko na to, ale nawet na większe powinni narazić się niebezpieczeństwa, skoroby tylko dla twego ocalenia tego było potrzeba. Słuchaj mnie i nie sprzeciwiaj się Sokratesie!” (*ibidem*, s. 230). Wypowiedź Praw ateńskich cytowana przez Sokratesa: „[...] A teraz chcesz być nie stałym w tem do czegoś sam się zobowiązałeś! Sokratesie! dasz dowód twej stałości jeśli nas posłuchasz. Nie wystawisz się na śmiech wszystkich, jeśli w mieście pozostaniesz. Przeciwnie uważ co dobrego zrobisz dla siebie i twoich przyjaciół, jeśli staniesz się nam nieposłuszny, i coś zamierzył wykonasz! Przyjaciele twoi będą wypędzeni, utracą obywatelstwo, i pozbawieni zostaną majątku [...]” (*ibidem*, s. 244-245). Ciekawe jest, że Kriton mówi do przyjaciela: „Nie obawiaj się! bo nie wiele żądają za wybawienie i uprowadzenie cię stąd. Widzisz jak łatwo tych delatorów można przekupić, że nie wiele trzeba dla nich pieniędzy, a mój majątek cały jest gotów dla ciebie, i sądzę że wystarczy” – *ibidem*, s. 230. Oznacza to, że albo kara za pomoc w uwolnieniu więźnia nie była bardzo dotkliwa, albo że pomagające w ucieczce osoby i donosiciele byli tak chciwi, że ważniejsze były dla nich pieniądze, nawet niewielkie, niż możliwe konsekwencje ich uczynku. Biorąc pod uwagę to, co zostało napisane wydaje się, że druga możliwość jest bardziej prawdopodobna.

⁵⁵ Zob. *The orations of Demosthenes. Translated by Charles Rann Kennedy*, vol. IV, London 1861, s. 52.

⁵⁶ *Dzieła Platona...*, s. 245. Ciąg dalszy wypowiedzi ateńskich Praw: „[...] Sam jeśli się udasz do którego z najbliższych miast, do Teb, do Megary (bo tam najlepsze są prawa), będziesz miany za nieprzyjaciela rządu. Każdy dobry obywatel będzie spoglądał na ciebie z nieufnością, jako na gwałciela praw. Utwierdzisz mniemanie sędziów, że sprawiedliwie cię potępili: bo przestępca praw byłby zgorszeniem dla młodych osobliwie i lekkomyślnych ludzi. Może więc nie pójdziesz do tych miast, gdzie są dobre prawa i żyją cnotliwi ludzie. Ale czy warto będzie dla ciebie wtenczas żyć? Jeśli zaś pójdziesz, cóż powiesz Sokratesie? Czy się nie powstydzisz tego coś tu mawiał: że nic droższego dla każdego obywatela być nie powinno nad cnotę, sprawiedliwość, prawa, i ich powagę? Czy sądzisz że twoje teraz postępowanie, sprzeczne z tem coś dawniej mówił, nie będzie źle tam uważane? Nie sądz tego Sokratesie! Porzucisz zatem miasta gdzie rząd dobry panuje, a przeniesiesz się do Thessalii, do przyjaciół Kritona: bo tam

innego miasta podczas procesu, zanim jeszcze wydano orzeczenie, nie była tak haniebna.⁵⁷ Z pierwszej mowy Demostenesa przeciwko Aristogitonowi można dowiedzieć się, że uciekinier był ścigany przez zarządców ateńskiego więzienia, zwanych „Jedenastu”.⁵⁸ Nie wiadomo jednak, co stałoby się ze zbiegiem, gdyby został złapany.

II. Dawna Polska (od średniowiecza do rozbiorów)

Najdawniejsze prawo polskie było głównie prawem zwyczajowym.⁵⁹ Wiąza się z tym trudności w ustaleniu jego treści. Ponadto wskazany już wyżej partykularyzm terytorialny prawa średniowiecznego nie pozwala dokonywać uogólnień. Trzeba mieć świadomość, że uwagi poczynione w tej części pracy nie są wyczerpujące, odnoszą się bowiem do wybranych regulacji obowiązujących na niektórych obszarach państwa polskiego (choć może lepiej byłoby powiedzieć, że są to regulacje nie wybrane, a narzucone przez dostępność źródeł).

Na początek należy wskazać, że w tzw. *Księdze elbląskiej*, zwanej też *Najstarszym zwodem prawa polskiego*, która została sporządzona w drugiej połowie XIII w., brak jest regulacji dotyczących uwolnienia (się) osoby pozbawionej wolności.⁶⁰ Najstarszym źródłem prawa, do którego udało mi się dotrzeć, odnoszącym się do interesującej nas kwestii, jest **umowa (ugoda)⁶¹ książęco-kościelna z 1249 r.**, która regulowała stosunki między władzą świecką (księcia wrocławskiego, którym był w chwili zawarcia układu Henryk III Biały)

jest największy nieład i wolność bez granic. Będą cię słuchać z ochotą gdy będziesz opowiadał, jak dziwnym sposobem uszedłeś z więzienia okryty płaszczem, lub skórą zwierza, lub przebrany, jak zwykle robią zbiegowie aby ich nie poznano! Ale któż z nich nie zadziwi się, że starzec któremu mało dni do zgonu pozostaje, znieważywszy prawa, i wszystko co jest najświętsze, żyć jeszcze pragnie? Nikt! Może odpowiesz – jeśli nikogo nie obrażę. Lecz jeśli przypadkiem to zrobisz, usłyszysz wtenczas wiele wyrzutów, które ci wcale nie przystoją! Będziesz zatem żył dla wszystkich uniżony, przed wszystkimi się czołgając!” – *ibidem*.

⁵⁷ Oddajmy znów głos Prawom: „[...] Gdybyś był chciał mógłbyś być w czasie samej sprawy obrać sobie wygnanie: i co teraz przeciw woli Rzeczypospolitej zamysłasz, wtenczas z jej zgodą zrobić. Lecz ty wówczas odżywałeś się z uniesieniem niby wzniosłem, że cię mało obchodzi, iż musisz umrzeć; oświadczałeś że wolisz śmierć nad wygnanie; a teraz nie wstydzisz się zdań swoich, i nie rumienisz się że chcesz gwałcić prawa? Odważasz się na to, na co by zaledwie najpodlejszy niewolnik się odważył! Usiłujesz uciec! mimo oświadczeń i zobowiązań się przez jakie nam się poddałeś [...]” – *ibidem*, s. 243-244.

⁵⁸ Zob. *The orations of Demosthenes...*, s. 71.

⁵⁹ Zob. J. Bardach, (w:) *Historia państwa i prawa polskiego*, J. Bardach, B. Leśnodorski, M. Pietrzak, Warszawa 1979, s. 30.

⁶⁰ Należy wskazać, że zwód ten zawiera między innymi przepisy karne.

⁶¹ K. Modzelewski podaje, że z dyplomatycznego punktu widzenia nie jest to dokument książęcy lub biskupi, ani nawet formalna umowa dwustronna, lecz zapiska – *idem*, *Między prawem książęcym a władztwem gruntowym. I. Z zagadnień początków poddaństwa w Polsce*, Przegląd Historyczny 1980, tom 71, nr 2, s. 226.

a kościelną (biskupa wrocławskiego) w grodzie Miliczu.⁶² Wynika z niej, że jeśli z więzienia w Miliczu przypadkiem i podstępnie uciekł jeden albo dwóch więźniów strażnicy podlegali osądowi kasztelana kościelnego, któremu przypadała cała kara pieniężna nałożona na odpowiedzialnych za ucieczkę, natomiast jeśli uciekło wielu więźniów, to księciu należała się kara wynosząca 50 grzywien.⁶³ W literaturze spotkać można pogląd, że w przypadku ucieczki jednego albo dwóch osadzonych kara była łagodniejsza, niż gdy uwolniło się ich więcej.⁶⁴ Wskazane postanowienie umowy przewidywało odpowiedzialność strażników⁶⁵, którzy dopuścili do uwolnienia więźnia; wydaje się, że nie chodziło tu o umyślne uwolnienie osadzonego ani udzielenie mu pomocy w ucieczce (wtedy nie użyto by tylko czasownika *evadere* oznaczającego ucieczkę; zresztą mowa jest o przypadkowej i podstępnej ucieczce). Na pewno więc strażnicy odpowiadali na podstawie tej regulacji, jeśli więźniowie uwolnili się na skutek ich niedbalstwa lub lekkomyślności.⁶⁶ Do rozważenia pozostaje kwestia odpowiedzialności obiektywnej, za sam skutek, przy braku możliwości przypisania oskarżonym winy. Umowa mówi o ucieczce przypadkowej (*forte*), można więc wysnuć wniosek, że strażnicy

⁶² Chodziło o podział jurysdykcji między kasztelana książęcego a kapitulnego – zob. *ibidem*, s. 227. N. Jerzak wskazuje, że w XIII w. w kasztelanii milickiej sądzono według prawa polskiego, a nie niemieckiego – *idem*, *Starania wrocławskiego Kościoła o uzyskanie swobody gospodarczej i sądowej na swych dobrach w I poł. XIII wieku – umowa z 1249 r.*, Wrocławski Przegląd Teologiczny, rok XXI, 2013, nr 2, s. 219. Należy na to zwrócić uwagę, gdyż – jak podaje S. Frelek – osada milicka była lokowana w okresie 1241-1249 przez kościół wrocławski na prawie niemieckim pod formą tzw. burgum – *idem*, *Władztwo biskupstwa wrocławskiego w kasztelanii milickiej*, Śląski Kwartalnik Historyczny Sobótka 1963, tom 18, nr 4, s. 387.

⁶³ *Quod si forte unum vel duos de carcere in Milich, qui semper fuit ecclesie et est, furtim evadere contingerit, custodes carceris propter hoc per castellanum ecclesie iudicabuntur et ipse castellanus ecclesie totum iudicatum percipiet, set si plures de carcere evaserint, quia inde est condempnatio quinquaginta marcarum ipsa solucio duci pertinent* – podają za: S. Frelek, *Władztwo biskupstwa wrocławskiego...*, s. 388. W przypadku ucieczki większej liczby więźniów (więcej niż dwóch) sądownictwo należało również do kasztelana kościelnego, a kara 50 grzywien była – zgodnie z prawem zwyczajowym – płacona księciu tytułem odszkodowania za naruszenie miru panującego; nie wiadomo, ile w takim przypadku przysługiwało kasztelanowi kościelnemu za osądzenie sprawy – *ibidem*, s. 389-390. Należy zauważyć, że kara 50 grzywien była bardzo surowa. Jak podaje M. Handelsman, przeciętna wartość inwentarza na jedno gospodarstwo wynosiła w połowie XIII w. na Śląsku ok. 4,7 grzywny – *idem*, *Kara w najdawniejszym prawie polskim*, Warszawa 1908, s. 43. S. Frelek wskazuje, że wysokość kary, o której mowa, była łączna dla wszystkich stróżów – *idem*, *Władztwo biskupstwa wrocławskiego...*, s. 389.

⁶⁴ M. Handelsman, *Kara...*, s. 36, a także, jak się wydaje, R. Hube, *Prawo polskie w wieku trzynastym*, Warszawa 1874, s. 154.

⁶⁵ Umowa stanowi, że więzienie w Miliczu zawsze było i jest Kościoła (*semper fuit ecclesie et est*), należy więc sądzić, że za bezpieczeństwo tegoż więzienia odpowiadała administracja kościelna.

⁶⁶ Oczywiście nielogiczne byłoby przyjęcie, że za umyślne uwolnienie więźnia albo pomoc w ucieczce strażnicy nie ponosili odpowiedzialności karnej. W takim przypadku najprawdopodobniej kara była surowsza niż przewidziana w omawianym fragmencie umowy.

odpowiadali również wtedy, gdy nie ponosili winy (w znaczeniu subiektywnym) za zaistniałe zdarzenie.⁶⁷

Chronologicznie następnym źródłem, w którym mowa jest o uwolnieniu się pozbawionego wolności, jest *Statut Wiślicki* nadany przez Kazimierza Wielkiego w połowie XIV w. Należy jednak zastrzec, że interesujący nas artykuł IV zwodu zupełnego Statutów Kazimierza Wielkiego nie odnosi się do kwestii odpowiedzialności karnej za samouwolnienie, pokazuje natomiast podejście czternastowiecznego prawa polskiego do tego rodzaju zachowań. Zgodnie z tym przepisem skazany na spłacenie długu nieubezpieczonego zastawem lub na uiszczenie zasądzonej kary pieniężnej, obecny w sądzie przy sądzeniu sprawy, jeśli zaraz zadość nie uczynił, nie mógł się z sądu oddalić bez dania dostatecznej poręki w spełnieniu ciężącego na nim obowiązku. Jeśli dłużnik nie spełnił świadczenia ani nie miał poręczyciela, sąd wydawał go związanego w ręce powoda.⁶⁸ W przypadku, gdy uwięziony dłużnik zdołał uciec, stawał się wolny od ciężącego na nim długu, chyba że obowiązek zapłaty wynikał z dokonanej przez niego kradzieży.⁶⁹ Ucieczka pozbawionego wolności nie tylko nie pociągała dla niego odpowiedzialności karnej, ale pozwalała mu uwolnić się od obowiązku świadczenia, z wyjątkiem długu wynikającego z kradzieży.

W XIV w. wykształcił się na ziemiach polskich urząd starosty (*capitaneus*). Zadaniem starostów było między innymi ściganie, chwywanie i karanie gwałcicieli pokoju (głównie łotrów i rozbójników); zawiadywali oni również więzieniami.⁷⁰ **Prawo mazowieckie** przewidywało karę dla starosty, który uwolnił uwięzionego złodzieja lub łotra.⁷¹ Przywilej księcia Bolesława V z 1482 r. stanowił, że gdy starosta wypuścił złodzieja z więzienia (*ex carcere, turri, et captivitate*) powinien on zapłacić karę pieniężną za głowę zbiega.⁷²

⁶⁷ Trzeba pamiętać, że prawo polskie dopuszczało taki rodzaj odpowiedzialności; dopiero w XIII w. zaczęto kazuistycznie odróżniać przestępstwa umyślne, nieumyślne oraz takie, które były dziełem przypadku – zob. J. Bardach, (w:) *Historia państwa i prawa polskiego*, s. 158. Zob. też S. Kutrzeba, *Dawne polskie prawo sądowe w zarysie*, Lwów-Warszawa-Kraków 1927, s. 23-24.

⁶⁸ M. Handelsman traktował to jako karę pozbawienia wolności – *idem*, *Prawo karne w Statutach Kazimierza Wielkiego*, Warszawa 1909, s. 147.

⁶⁹ Zob. R. Hube, *Ustawodawstwo Kazimierza Wielkiego*, Warszawa 1881, s. 165-166; A. Helcel, *Starodawne prawa polskiego pomniki poprzedzone wywodem historyczno krytycznym tak zwanego prawodawstwa wiślickiego Kazimierza Wielkiego w texcie ze starych rękopism krytycznie dobranym*, Warszawa 1856, s. 50; S. Kutrzeba, *Dawne polskie prawo...*, s. 104.

⁷⁰ K. Dunin, *Dawne mazowieckie prawo*, Warszawa 1880, s. 93; S. Borowski, *Ściganie przestępstw z urzędu w średniowiecznym prawie polskim*, Warszawa 1933, s. 47-49.

⁷¹ K. Dunin, *Dawne mazowieckie prawo*, s. 195.

⁷² J. W. Bandtkie, *Jus Polonicum, codicibus veteribus manuscriptis et editionibus quibusque collatis*, Warszawa 1831, s. 464: *Item, si aliquis ex capitaneis nostris furem ex carcere, turri, et captivitate, miserit, aut aliquem alium hominem ad furandum occulte subordinaverit, talis capitaneus poenam capitis*

Analogiczną karę przepisywał statut księcia Konrada III Rudego z 1496 r. wobec starosty, który uwolnił złodzieja lub rozbójnika.⁷³ Inaczej rzecz mogła wyglądać na Mazowszu, jeśli więźnia wypuścił strażnik. W 1553 r. w Płocku strażnik miejski Jan Kołek uwolnił z wieży cywilnej (górnej) przestępcę, którego miał pilnować. Został za to uwięziony, jednak uciekł z zamknięcia pod osłoną nocy.⁷⁴ Nie wiadomo jednak, czy uwięzienie Kołka było w tym przypadku karą, czy stanowiło środek zapobiegawczy. Należy dodać w tym miejscu, choć wykraczamy już poza Mazowsze, że jedna z konstytucji sejmku walnego w Warszawie z 1611 r. nakazywała starostom i miastom chwycić swawolników, a także osoby, które ich ukrywają i udzielają pomocy, a następnie zamykać ich w więzieniu pod strażą. Pilnowanie pozbawionych wolności było poruczone starostom sądowym i urzędom grodzkim, a niewłaściwe wykonywanie obowiązków (a więc i dopuszczenie do ucieczki więźniów) pociągało karę pieniężną w wysokości dwustu grzywien.⁷⁵

Jeśli chodzi o odpowiedzialność stróżów za uciezkę osoby pozbawionej wolności, należy zwrócić uwagę jeszcze na jeden aspekt tego zagadnienia. Otóż średniowieczne prawo polskie nakładało na społeczeństwo wiele obowiązków związanych ze ściganiem przestępstw. Jednym z nich był obowiązek pilnowania przestępców w miejscu zamknięcia na polecenie władzy (**tzw. więźnica**) oraz transportowania więźniów z jednego miejsca na drugie. W przypadku ucieczki przestępcy, pilnujący go strażnicy musieli zapłacić za niego główszczyznę w wysokości zależnej od stanu, do którego należał.⁷⁶

Wypuszczenie uwięzionego lub doprowadzenie do jego ucieczki było uznawane czasem za **udział w przestępstwie**. Tak było na przykład w ziemi sieradzkiej w XV w. Osoba, która miała obowiązek pilnować uwięzionego złodzieja, podlegała karze pieniężnej (główszczyźnie), w sytuacji gdy ten

illi, cui intererit, solvere erit astrictus. Należy wskazać, że *poena capitis* stanowiła rodzaj kary pieniężnej, która była wynagrodzeniem płaconym pokrzywdzonemu lub jego najbliższemu za szkodę wyrządzoną przestępstwem – K. Dunin, *Dawne mazowieckie prawo*, s. 196.

⁷³ J. W. Bandtkie, *Jus Polonicum...*, s. 450: *Si aliquis publicus et notarius fur aut latro per capitaneum raptus, vel per aliquem alium detentus fuerit, et traditus curiae ad carceres, et capitaneus, eo exactionato, justitiam juxta ejus demerita non curaverit cum eodem facere, aut eum dimiserit absque consensu principis, extunc, juxta statutum antiquum, et noviter per olim illustrem principem dominum Boleslaum felicis recordii editum et publicatum, talis capitaneus domino principi solvere poenam, si fuerit nobilis, poenam capitis pro nobili, si plebeus, poenam capitis pro plebeo, et illi damnum passo satisfactionem impendere tenebitur, juxta juris formam.*

⁷⁴ J. Suproniuk, *Policja miejska i przepisy policyjne w Polsce XIII-XVI w.*, Rocznik Dziejów Społecznych i Gospodarczych, tom LXVI, 2006, s. 81.

⁷⁵ *Volumina Legum*, przedruk, Tom III, Petersburg 1859, s. 11.

⁷⁶ J. Rafacz, *Dawne polskie prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 1932, s. 52; S. Borowski, *Ściganie przestępstw z urzędu...*, s. 63-64. Zob. też J. Rafacz, *Kradzież w prawie łęczyckim XIV i XV wieku*, Przegląd Historyczny 1932-1933, tom 30, nr 1, s. 36.

uciekł. Była to odpowiedzialność za sam skutek, niezależnie od umyślności czy nieumyślności strażnika. Wysokość kary była zależna od stanu zbiega: jeśli był nim szlachcic, płacono 60 grzywien, jeśli natomiast plebejusz – 10 grzywien (warto zauważyć, że kara ta była wyższa niż przewidziana dla samego złodzieja). Jeśli z więzienia uciekła więcej niż jedna osoba, głównszczyzną opłacało się od każdego zbiega z osobna. Interesujące jest, że odpowiedzialność karną mogły ponosić zarówno osoby fizyczne (pojedynczo albo zbiorowo), jak i miasta.⁷⁷

Osobnego omówienia wymaga **kwestia prawa niemieckiego obowiązującego na ziemiach polskich**. Wiąże się to z lokowaniem miast i wsi na prawie niemieckim (głównie magdeburskim). Podstawowe źródło stosowanego w Polsce prawa niemieckiego stanowiło tzw. *Zwierciadło saskie* (*Sachsenspiegel*) z I połowy XIII w., które stanowiło spis prawa zwyczajowego. W miastach lokowanych na prawie magdeburskim stosowano tzw. *Weichbild* (*Ius municipale magdeburgense*), obejmujący ustrój sądów i miejskie prawo sądowe.⁷⁸ W XIV i XV w. posługiwano się w miastach polskich łacińskimi tłumaczeniami tych aktów prawnych.⁷⁹ Należy zauważyć, że na mocy aktu prawnego z 2 października 1535 r. król Zygmunt I Stary uznał za obowiązującą wersję *Zwierciadła* i *Ius municipale* opracowaną po łacinie przez Mikołaja Jaskiera.⁸⁰ Regulacja dotycząca ucieczki więźnia zawarta była w **art. 17 *Ius municipale***. Z XVI w. pochodzą dwa ważne dla praktyki sądowej tłumaczenia na język polski tego tekstu prawnego. Według tłumaczenia B. Groickiego: „Więźnia żadnego Urząd żaden ani nikt nie ma puścić bez iego woley. Gdy też kto kogo da wsadzić o dług, albo o iaką swą krzywdę, a do kaźni [więzienia – przyp. P.P.] go przyjmą, w Mieście, albo też we Wsi, a gdzieby go któżkolwiek wypuścił, tedy sam ma dosyć czynić zań. A gdzieby uciekł bez dobrowolnego wypuszczenia, tedy ma przysiąc Sędzia, to iest Woyt albo Burmistrz, iż do tego przyczyny nie dał”.⁸¹ Według natomiast P. Szczerbica przepis ten brzmiał: „[...] Ale ieśliby więzień był dan do kaźni miejskiej pospolitej, albo do Sądu przywiedzion, aby tam był zatrzyman, a uciekłby bez winy y niedbalstwa Sędziego, tedy Sędzia ieśli idzie o gardło, powinien zapłacić wargelt, ieśli o rękę

⁷⁷ J. Rafacz, *Kara „chqżby” w Sieradzkiem w XV wieku*, s. 22-24.

⁷⁸ J. Bardach, (w:) *Historia państwa i prawa polskiego*, s. 32-33. B. Groicki w przedmowie do swojego dzieła pt. *Porządek sądów y spraw miejskich prawa maydeburckiego* (Kraków 1561, pierwsze wydanie 1559 r.) stwierdził, że: „[...] wszyscy mieszczanie i wiejski lud w Koronie Polskiej ode dwuset lat i dalej sądzą się prawem niemieckim majdeburckim [...]”.

⁷⁹ W. Uruszczak, *Historia państwa i prawa polskiego. Tom I (966-1795)*, Warszawa 2013, s. 179.

⁸⁰ G. M. Kowalski, *Zwyczaj i prawo zwyczajowe w doktrynie prawa i praktyce sądów miejskich karnych w Polsce (XVI-XVIII w.)*, Kraków 2013, s. 62.

⁸¹ B. Groicki, *Artykuły prawa maydeburckiego, które zowią Speculum Saxonum. Z łacińskiego języka na polski przełożone*, b.m.w., 1559, lista (karta) XXX – „O więźniach a o złoczyńcach”.

tedy połowicę wargeltu; a przedsię [jednak – przyp. P.P.] musi przysiędz ieśli mu strona nie wierzy, że do tego ucieczenia więźnia przyczyny nie dał [...]”.⁸² W głosie do tego przepisu Szczerbic wyjaśnia, że należy rozróżnić dwie sytuacje: po pierwsze, gdy uciekł więzień pozbawiony wolności za dług, sędzia, który byłby o to obwiniony, uwalnia się od odpowiedzialności przysięgą, że nie przyczynił się do ucieczki; po wtóre, gdy uciekinier był uwięziony *in criminalibus*, to jest w sprawie karnej, sędzia, oprócz przysięgi, musi zapłacić nagrodę temu, kto spowodował umieszczenie zbiega w więzieniu (jeśli więzień był pozbawiony wolności w sprawie gardłowej, tj. zagrożonej karą śmierci, sędzia musiał zapłacić cały wergeld, jeśli natomiast sprawa była o rękę, czyli groziła kara cielesna – pół wergeldu).⁸³ Jeśli więc zbieg pozbawiony był wolności w sprawie karnej sędzia ponosił odpowiedzialność obiektywną, za sam skutek. W praktyce obowiązek zapłacenia wergeldu spoczywał na nim także, gdy do ucieczki doszło na skutek jego niedbalstwa, trudno bowiem przypuszczać, że obwiniony sędzia przyznawał się do błędu. Wątpliwości budzi sytuacja, gdy sędzia umyślnie wypuścił więźnia. Zdaniem Groickiego w takiej sytuacji (gdy ktokolwiek wypuścił pozbawionego wolności, a więc i sędzia) uwalniający powinien „dosyć czynić” za uciekiniera. Według Szczerbica: „[...] Jeśliby [sędzia – przyp. P.P.] się zbraniał sprawiedliwości uczynić w sprawie pokarnej, która idzie o gardło, iako o mężobóystwo, o kradzież, o łupiestwo, o świętokradztwo, albo zgwałcenie kościołów, o pożogę, y o insze rzeczy tym podobne, o które na gardle karzą, tedy ma sądzon być, y cierpieć, tak iako on złoczyńca którego on karać nie chciał, sądzon, y karan być miał; a nie może się z tego pieniędzy, ani wargeltem, ani nagrodą, ani żadną rzeczą inszą wyzwolić, ieśliby w tym prawnie przekonany był [...]”.⁸⁴ We fragmencie tym chodzi o każdą sytuację, gdy sędzia „zbraniał się sprawiedliwości uczynić” w sprawie zagrożonej karą śmierci. Wydaje się, że jeśli sędzia nie chciał wymierzyć sprawiedliwości i wypuścił (umyślnie) przestępcę zamkniętego w więzieniu, to podpadał pod wskazany przepis, był więc karany śmiercią (na gardle). Podążając z kolei za Groickim, jeśli więzień siedział w sprawie zagrożonej karą pieniężną, osoba, która go wypuściła (w tym sędzia), musiała zapłacić tę karę za zbiega. Jak natomiast miała się praktyka do takich regulacji? Z akt sądowych miasta Sanoka⁸⁵ można się dowiedzieć, że w 1475 r. niejaki Czulik z Beska zeznał, że wrotny zamkowy Paweł Coth wypuścił go z więzienia otrzymawszy 30 groszy i piwo. Coth

⁸² P. Szczerbic, *Ius Municipale, to iest Prawo Mieyskie Maydeburskie, nowo z Łacińskiego y z Niemieckiego na Polski ięzyk z pilnością y wiernie przełożone*, Lwów 1581, s. 58.

⁸³ *Ibidem*, s. 60.

⁸⁴ *Ibidem*, s. 58.

⁸⁵ Sanok był lokowany na prawie niemieckim w 1339 r.; w 1366 r. Kazimierz Wielki nadał temu miastu prawo magdeburskie – zob. J. Samolewicz, *Sąd wyższy prawa niemieckiego na zamku sanockim 1425-1553*, Studya nad Historią Prawa Polskiego, tom II, z. 1, Lwów 1903, s. 5.

przyznał, że wziął piwo, jednak przyjęcie pieniędzy zanegował. Oskarżony został ostatecznie skazany na śmierć i poćwiartowany.⁸⁶ Oprócz analizy *Ius municipale* należy też zwrócić uwagę na „twórcze” tłumaczenie *Constitutio Criminalis Carolina* z 1532 r. dokonane przez B. Groickiego, nazywane *Postępkem sądów około karania na gardle*.⁸⁷ Zgodnie z art. LXXXVIII: „Jeśliżebym takowy stróż więzienia y więźniów, któremu by to poruczono, wypuścił którego złoczyńcę, co na gardło siedział, ma być o to karan dostatecznie. Ale gdzieby więzień za niedbałością a niedojrzeniem i jakim tegoż, komu to poruczono, z więzienia się wyłamał a uciekł, ma ta niedbałość jego też skarana być, według rady a nauki w prawie biegłych, ale nie tak barzo, iakoby z umysłu to uczynił”.⁸⁸ Dodać należy, że prawo magdeburskie miało też wpływ na sądownictwo wiejskie we wsiach lokowanych na prawie polskim. W orzeczeniach sądów wiejskich spotkać można powoływanie się na Groickiego; niejednokrotnie też panowie wzywali ławy pobliskich miast do sądenia wiejskich przestępców.⁸⁹

Omawiając regulacje obowiązujące na ziemiach polskich w czasach przedrozbiorowych nie można zapomnieć o bardzo ważnym źródle prawa, jakim były **Statuty litewskie** (wydawane w latach 1529, 1566 i 1588).⁹⁰ W III

⁸⁶ *Akta Grodzkie i Ziemskie*, tom XVI, Lwów 1894, s. 122.

⁸⁷ B. Groicki, *Ten postępek wybran iest z Praw Cesarskich, który Karolus V. Cesarz, kazał wydać po wszystkich swoich Państwiech, którym sye Nauka daie, iako w tych Sądziech a sprawach około karania na gardle, albo na zdrowiu, Sędziowie y każdy Vrząd ma sye zachować, y postępować wedle boiaźni Bożey, sprawiedliwie, pobożnie, rostopnie y nieskwapliwie*, Kraków 1559. Teksty Groickiego, w tym i *Postępek sądów*, miały wpływ na orzecznictwo sądów miejskich, w pewnym zakresie były quasi-kodeksami prawa karnego miejskiego – zob. S. Salmonowicz, *Wizerunek kodeksu: Constitutio Criminalis Carolina*, *Roczniki Nauk Prawnych*, tom XII, z. 1, 2003, s. 53-54, a także L. Dargun, *O źródłach prawa miast polskich w wieku szesnastym. I. O źródłach przepisów karnych w dziełach Groickiego*, Kraków 1888, s. 1-2 oraz W. Uruszczak, *Historia...*, s. 179.

⁸⁸ Było to tłumaczenie art. CLXXX *Caroliny*, który brzmiał: *Item so eyn hütter der peinlichen gefengknuff eynem der peinlich straff verwirckt außshilfft, der hat die selbig peinlich straff an statt des übelthätters, den er also ausgelassen, verwirckt. Kem aber der gefangen durch bemelts hütters vnfleiß auß gefengknuff, solcher vnfleiß ist nach gestalt der sachen vnnd radt so an den orten, als hernach gemelt wirdet, zu straffen* (źródło: *Des allerdurchleuchtigsten großmechtigsten vnüberwindtlichsten Keyser Karls des fünfften: vnnd des heyligen Römischen Reichs peinlich gerichtts ordnung, auff den Reichstügen zu Augspurgk vnd Regenspurgk, inn jaren dreissig, vnd zwey vnd dreissig gehalten, auffgericht vnd beschlossen*, Mainz 1533, s. 90). W *Carolinie* wskazano, że jeśli strażnik więzienny pomógł uciec złoczyńcy, ma on odbyć taką samą karę, jak więzień, którego uwolnił. Jednak, gdy więzień uciekł przez niedbalstwo strażnika, powinien być on ukarany stosownie do okoliczności sprawy za radą ludzi miejscowych (w prawie biegłych). Widać różnicę pomiędzy tekstem *Caroliny* a tłumaczeniem Groickiego. Groicki mówi bowiem o wypuszczeniu przestępcy, któremu groziła kara śmierci (*Carolina* nie czyni rozróżnienia), za co kara powinna być „dostateczna”.

⁸⁹ J. Rafacz, *Dawne polskie prawo...*, s. 8.

⁹⁰ II Statut obowiązywał w województwach wołyńskim, braclawskim i kijowskim, które zostały włączone do Korony w 1569 r. III Statutem posługiwano się natomiast w Koronie w wieku XVII i XVIII jako prawem pomocniczym – J. Bardach, (w:) *Historia państwa i prawa polskiego*, s. 196 i 289. J. Makarewicz skłania się nawet do tezy, że w XVIII w. Statut był prawem nie posiłkowym,

Statucie w rozdziale czwartym („O sędziach y o sędziach”) znajduje się art. XXXI, zatytułowany „O opatrności więzienia na Urzędziech naszych, i o braniu poturemno od więźniów”. W przepisie tym czytamy: „[...] § 2. A gdzieby więzień takowy, na którym urzędzie osadzony uciekł, tedy ten, kto takiego więźnia w zawiadowaniu swym za poruczeniem Woiewod, Starostw sądowych miał, ieśli Wyszogrodzki, abo Horodniczy, gdzie takie urzędy są, y będąli mieć sobie więźnie poruczone. A gdzie Wyszogrodzkich, abo Horodniczych nie masz, tam namiestnik, abo Podstarości, komu który więzień od strony żałobliwey [skarżącey - przyp. P.P.] do więzienia podan będzie, ma tego więźnia, naydaley za dwanaście niedziel odzyskać, y do prawa stronie stawić: A nie odyszczeli za dwanaście niedziel, tedy szkodę na czym strona żałobna poprzysięże, abo jakim innym słusznym dowodem, winien będzie płacić. A dla tego Panowie Woiewodowie, y Starostowie sądowi, ten urząd, dogłądanie więźniów maia zlecić, y zwierzać się do tego, ludziom dobrym, wiary godnym, narodu Szlacheckiego. A ieśli ten więzień na gardło będzie siedział, a nie mógł być naydaley do pułroka odzyskan, tedy tenże urząd, iako wzwyż opisano, któremuby od strony ten więzień był podan, abo od Woiewod, Starostw, ku osadzeniu y dogłądaniu więźnia zlecon, z rozsądku Woiewodow, Starostw, ma się odprzysięć, że to ucieczenie stało się bez rady, wiadomości, y folgi iego, y nie za nieopatrnością, abo niedbałością iego. A za głowę, za rany, szkody, stronie za dowodem słusznym, nagrodę, y zapłatę uczynić. A Woiewodowie y Starostowie, maia w takich rzeczach bezodwłoczną sprawiedliwość czynić, tak iżby w tych czasach wyżej zamierzonych za dwanaście niedziel, za pułroka strona żałobna konieczną sprawiedliwość y z odprawą rzeczy przysądzoney odzierać [otrzymać - przyp. P.P.] mogła. A onego więźnia, gdzieby się przytrafiło, przecię będzie wolno, tak temu urzędowi, z czyiego więzienia uciecze, jako y stronie żałobney imać, y prawem przed tym urzędem, gdzie go poścignie, pokonywać. § 3. A ieśli urząd tego więźnia poścignie, tedy ma na nim sobie szkód swoich pozyskiwać, abo więźnia stronie żałobney wrócić, a kiedy mu poda, tedy strona tę nagrodę co od urzędu weźmie, wrócić ma, a gdy strona żałobna, sama onego więźnia prześcignie, tedy te szkody urzędowi temu wrócić będzie powinna. A tego więźnia wedle prawa na koniec pokonywać we wszystkim, o co mu idzie. § 4. A ieśliby kto iakiegożkolwiek stanu tak swawolny był, a więźnia z zamku abo z dworu Naszego z więzienia, abo też już na śmierć wydanego, gdzie na ulicy abo na drodze gwałtownie odiał, abo kata przy takowym więzieniu zabił, a nie byłby zarazem na takim uczynku poiman, tedy takowy będąc o to do Nas Hospodara na rok zawity pozwan sam, y z pomocnikami swemi, jako

a równorzędnym koronnemu prawu karnemu – *idem*, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Lwów-Warszawa 1919, s. 15-19.

buntownicy, y wzruszyciele prawa pospolitego gardłem, y odsądzeniem poczciwości karani być mają, a szkody, y nakłady żalobney stronie za dowodem sowito nagrodzić, y zapłacić takowi winni będą”.⁹¹ Widać, że w przypadku ucieczki pozbawionego wolności urzędnik, który odpowiedzialny był za pilnowanie więźniów, miał obowiązek ścigać zbiega. Jeśli uciekinier nie został w określonym czasie (dwanaście tygodni albo pół roku – w zależności od tego, za co tenże był pozbawiony wolności) osadzony ponownie w zamknięciu, urzędnik ponosił odpowiedzialność majątkową (obowiązek naprawienia szkody lub zapłaty nagrody [głównszczyzny lub nawiązki] stronie skarżącej, która spowodowała umieszczenie zbiega w więzieniu). Dodatkowo, gdy sprawa była gardłowa (więźniowi groziła kara śmierci), urzędnik musiał przysiąc, że do ucieczki doszło „bez rady, wiadomości, i folgi jego, i nie za nieopatrznością, albo niedbałością jego”. Należy zauważyć, że obowiązek zapłaty nałożony na urzędnika stanowił specyficzną sankcję, gdyż w razie ujęcia zbiega po uiszczeniu stronie skarżącej odszkodowania (głównszczyzny, nawiązki) urzędnik mógł albo regresem dochodzić od uciekiniera zapłaconej kwoty albo przekazać go stronie skarżącej, która w takim wypadku musiała zwrócić uzyskaną nagrodę (obowiązek zwrotu istniał również, gdy strona sama więźnia ujęła). W przypadku ucieczki pozbawionego wolności obowiązek zapłaty kary prywatnej, którą powinien on uiścić pokrzywdzonemu lub jego rodzinie, przechodził na urzędnika odpowiedzialnego za jego pilnowanie. Omawiany przepis odnosił się również do kwestii odpowiedzialności karnej osoby, która używając przemocy uwolniła więźnia z zamknięcia albo podczas doprowadzania go na miejsce kaźni. Za taki czyn przewidziana była kara śmierci i pozbawienie czci; uprzednio jednak sprawca musiał zapłacić odszkodowanie osobie, która spowodowała umieszczenie uwolnionego przestępcy w więzieniu. Jeśli zaś chodzi o odpowiedzialność karną samego pozbawionego wolności za ucieczkę, to przytoczyć trzeba § 7 i 8 art. XXXII omawianego Statutu, zgodnie z którym: „A gdzieby kto osiadły za jakikolwiek występ swój potoczny, okrom [z wyjątkiem – przyp. P.P.] krwawego występkę, przeciw której osobie narodu szlacheckiego, abo przeciwko urzędowi iakiemu uczyniony na więzienie, które wedle tego Statutu skazan, y do urzędu odesłan był: a dosyćby temu więzieniu na czas naznaczony nie uczynił, tedy za występki stronie swey przeciwnej czterdzieści kop groszy, a

⁹¹ Statut Wielkiego Xięstwa Litewskiego, Naprzód, za Najaśniejszego Hospodara Króla Jegomości Zygmunta III w Krakowie w roku 1588. Drugi raz w Wilnie, w roku 1619 z pokazaniem zgody y różnice Statutów Koronnych y W.X.L. Trzeci raz, Najaśniejszego K.J.M. Władysława IV. w Warszawie w roku 1648, z przydaniem Konstytucji od roku 1550 do 1647. Czwarty raz, za Najaśniejszego króla Jegomości Jana Trzeciego w Wilnie w roku 1698. Z przyłożeniem pod Artykuły Konstytucji Seymowych od Seymu roku 1550 aż do Seymu roku 1690. Obojga Narodom służących (textu samego niwczym nie naruszając). Teraz zaś piąty raz, za szczęśliwie panującego Najaśniejszego Króla Jegomości Augusta Trzeciego przedrukowany, Wilno 1744, s. 150-152.

urzędowi drugą czterdzieści kop groszy wpada, y tymi winami do siedzenia ma być przymuszon, według tego Statutu Rozdziału trzeciego, artykułu dwudziestego siódmego⁹². A ieśliby nie osiadły tymże sposobem do takowego więzienia dan był, a z niego by uciekł, któregoby temi winami nie było z czego przymusić, a nie byłby przyścigniony powtóre poiman, tedy ten urząd ma Nam Gospodaru listem swym, o tym oznaymić: a My tegoż czasu bez żadney zwłoki mamy takowego nie osiadłego ze wszystkich Państw Naszych wywołać, iako o tym w tymże Statucie iest opisano⁹³. Widać, że odpowiedzialność była zróżnicowana w zależności od statusu szlachcica: szlachcic osiadły musiał zapłacić karę pieniężną i obowiązek zapłaty ciążył na nim tak długo, jak długo nie odbyłby wymierzonej mu kary więzienia w całości, natomiast szlachcic nieosiadły (tzw. gołota), który nie miał z czego zapłacić i nie byłby ponownie uwięziony, podlegał wywołaniu. Należy w tym miejscu zauważyć, że podobna kara, jak dla szlachcica nieosiadłego, była przewidziana w prawie Koronnym. Zgodnie z jedną z konstytucji sejmu walnego z 1588 r., zatytułowaną „O mężoboycach, y skrutyniach, y wieży”, skazany zabójca, który do wieży „czasu naznaczonego nie siadł abo potem z niey wyszedł nie wysiedziawszy, ma bydź *infamis ipso facto, vigore praesentis statuti*, który przez Starostę z urzędu za przypożwem do Sądu Grodzkiego wydanym, *sine quibusvis dilationibus et exceptionibus*, ma bydź publikowany y obwołany: y także przez Starostę abo stronę imany, y na gardle karany, y dobra iego *equivalentia poenae*, maia bydź podane stronie obrażoney, aż do zapłaty głowy *per successores jurevicti*”⁹⁴.

III. Ziemie polskie pod zaborami

Rozbiory Polski z lat 1772, 1793 i 1795 w sferze prawa obowiązującego na ziemiach polskich przyniosły kolejny partykularyzm. Średniowieczno-nowożytna mozaika regulacji (prawo ziemskie, wiejskie, miejskie, różnice między poszczególnymi terytoriami, brak kodyfikacji) z czasem była zastępowana przez mozaikę nową, tworzoną przez prawa wprowadzane przez państwa zaborcze. Poniżej zostanie omówiony stan prawny obowiązujący w poszczególnych zaborach od I rozbioru do odzyskania przez Polskę niepodległości, a także w Królestwie Polskim, Księstwie Warszawskim i Rzeczypospolitej Krakowskiej.

⁹² Art. XXVII rozdziału trzeciego Statutu reguluje kwestie związane z odpowiedzialnością szlachcica za obelgę uczynioną innemu szlachcicowi. Odnosi się między innymi do wymuszenia odbycia kary więzienia orzeczonej za wspomniany czyn przez obowiązek zapłaty określonej sumy pieniężnej. Istotne jest to, że skazany musiał płacić kwotę pieniężną aż do skutku, tj. do odbycia kary w całości. Zob. *Statut Wielkiego Xięstwa Litewskiego...*, s. 84-85.

⁹³ *Statut Wielkiego Xięstwa Litewskiego...*, s. 154.

⁹⁴ *Volumina Legum*, przedruk, Tom II, Petersburg 1859, s. 255.

A. Zabór rosyjski i Królestwo Polskie

Ta terytoriach wcielanych do Cesarstwa Rosyjskiego w zakresie prawa sądowego utrzymany został w mocy III Statut litewski.⁹⁵ Statut ten obowiązywał na byłych ziemiach Wielkiego Księstwa Litewskiego wchodzących w skład Imperium aż do 1840 r.⁹⁶ W 1815 r. zostało utworzone Królestwo Polskie (Kongresowe), które było połączone z Cesarstwem Rosyjskim unią personalną. W pierwszych latach istnienia Królestwa w zakresie prawa karnego utrzymywał się stan prawny z okresu Księstwa Warszawskiego, tzn. nadal obowiązywał *Landrecht Pruski* z 1794 r. i *Franciszkana* z 1803 r.⁹⁷ W 1818 r. wszedł w życie *Kodeks Karzący Królestwa Polskiego* (dalej: KKKP).⁹⁸ Interesujące nas regulacje podzielić można na dwie grupy: 1) przewidujące odpowiedzialność za samouwolnienie oraz 2) za udzielenie pomocy w ucieczce. Do pierwszej grupy należą art. 286-290 i art. 53, do drugiej natomiast art. 197-200 i art. 297-298. Zgodnie z art. 286 **ucieczka więźnia** z więzienia publicznego w następujący sposób karana być ma: uciekający z więzienia warownego lub ciężkiego⁹⁹, oprócz dalszego cierpienia kary, na którą wyrokiem był skazany, przykuciem na łańcuchu lub zamknięciem w miejscu osobnym, którego przeciąg czasu miesiąca jednego przechodzić nie może, ukarany będzie. Artykuł 287 przewidywał typ kwalifikowany czynu z art. 286, stanowiąc że jeżeliby uciekający z więzienia warownego lub ciężkiego w znowie z innymi więźniami ucieczkę sobie ułatwili, natenczas ma miejsce zaostrożenie przykucia na łańcuchu, lub zamknięcia w miejscu osobnym¹⁰⁰ na miesiąc 3 najdłużej. Inne kary były przewidziane za ucieczkę z domu poprawy. Uciekający z domu poprawy¹⁰¹ oprócz kary, którą za wyrokiem cierpieć powinien, skarany zostanie poszczeniem o chlebie i wodzie¹⁰² najdłużej przez miesiąc jeden (art. 288). Jeżeliby zaś w znowie z innymi więźniami ucieczkę sobie ułatwili, naówczas po odbytej karze, którą za wyrokiem cierpieć mają, taż sama kara najwięcej na miesiąc trzy przedłużoną będzie (art. 289).

⁹⁵ W. Witkowski, (w:) *Historia ustroju i prawa polskiego (1773-1918)*, A. Korobowicz, W. Witkowski, Kraków 2001, s. 55; J. Bardach, *Statuty Wielkiego Księstwa Litewskiego – pomniki prawa doby odrodzenia*, Kwartalnik Historyczny R. LXXXI, z. 4, 1974, s. 778.

⁹⁶ J. Bardach, (w:) *Historia państwa i prawa polskiego*, s. 196.

⁹⁷ A. Korobowicz, (w:) *Historia ustroju i prawa polskiego (1773-1918)*, s. 169.

⁹⁸ Przepisy powoływane będą według wydania z 1830 r. – *Kodex karzący dla Królestwa Polskiego*, Warszawa 1830.

⁹⁹ Więzienie warowne i ciężkie stanowiły kary główne przewidziane za zbrodnie (art. 4 ust. 2 i art. 5 ust. 1 KKKP).

¹⁰⁰ Co do obostrzenia kary przykuciem na łańcuchu i zamknięciem w miejscu odosobnienia zob. art. 38-39 KKKP.

¹⁰¹ Zamknięcie w domu poprawy i osadzenie w domu aresztu publicznego stanowiły kary poprawcze przewidziane za występki (art. 4 ust. 3 i art. 5 ust. 2 KKKP).

¹⁰² Skazany na poszczenie dostawał najwięcej dwa dni w tygodniu tylko chleb i wodę (art. 222 KKKP).

Przepisy dotyczące ucieczki z domu poprawy miały też zastosowanie do ucieczki z domu aresztu publicznego (art. 290). Opisane przestępstwa stanowiły występki przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu kraju i spokojności publicznej (dział V księgi II KKKP). Artykuł 53 przewidywał zaostrenie kary za zbrodnie dla recydywistów i uciekinierów. Zgodnie z tym przepisem, gdy skazany już raz za zbrodnie, popełni potem drugą pociągającą za sobą więzienie ciężkie, skazany będzie na najdłuższe więzienie w stopniu kary na tę drugą zbrodnię przepisanej. A gdyby ta druga zbrodnia najdłuższą karę w stopniu za sobą pociągała, dodane będą najsurowsze zaostrenia więzienia ciężkiego. Za popełnieniem trzeci raz zbrodni pociągającej za sobą karę więzienia ciężkiego, winowajca ma być skazany na więzienie warowne, do czasu pewnego. Za czwartym razem popełnionej zbrodni zasługującej na karę więzienia ciężkiego, skazany będzie na więzienie na całe życie warowne. A gdyby z więzienia takowego umknąć potrafił i w czasie ucieczki zbrodni się dopuścił, skazany będzie na śmierć.

Jeśli zaś chodzi o **przestępstwo udzielenia pomocy w ucieczce**, to kara za nie była zróżnicowana w zależności od tego, jakie przestępstwo popełnił zbieg. Zbrodnię, zagrożoną ciężkim więzieniem od 3 do 10 lat, popełniał ten, kto więźniowi, o którym wiedział, iż o zbrodnię na karę śmierci lub więzienia warownego zasługującą jest obwiniony, użytym podstępem lub przemocą sposobność do ucieczki ułatwiał, lub ścigającej zbiega zwierzchności przemocą lub podstępem w schwytaniu onego przeszkody stawiał, albo gdy dający jakimkolwiek sposobem takowym zbrodniarzom i jakiegokolwiek rodzaju pomoc, do straży lub dozoru nad więźniami był obowiązany (art. 197 i 198).¹⁰³ Zgodnie z art. 200, jeżeli do uwolnienia więźni wyłamaniem lub innymi gwałtownymi środkami, osoby skupione należały, naówczas czyn takowy staje się zbrodnią buntu, i należy do przepisów prawa działu IX.¹⁰⁴ Z kolei występku dopuszczał się ten, kto więźniowi, o którym wiedział, iż o zbrodnię na karę więzienia ciężkiego lub o występki na karę zamknięcia w domu poprawy albo aresztu publicznego zasługującą jest obwiniony, użytym podstępem lub przemocą sposobność do ucieczki ułatwiał, lub ścigającej zbiega zwierzchności w chwytaniu onegoż pomocą¹⁰⁵ lub podstępem przeszkody czynił, albo gdy dający jakimkolwiek sposobem, i jakiegokolwiek rodzaju takowym złoczyńcom

¹⁰³ Artykuły 197-200 znajdowały się w dziale XXIV księgi I, zatytułowanym „O zbrodniach i pomocy zbrodniarzom danej”.

¹⁰⁴ Zgodnie z art. 80 zbrodnią buntu było skupienie się wielu osób czymkolwiek uzbrojonych, dla uczynienia gwałtownego oporu przeciw zwierzchności, czyli to celem takowego oporu było wymuszenie czegoś od zwierzchności, czy wyłamaniem się od jakowych powinności, czy udaremnienie urzędzeń, czyli też zamieszanie jakimkolwiek sposobem spokojności publicznej.

¹⁰⁵ W zamyśle projektodawców chodziło raczej o przemoc, jednak w tekście przepisu użyto słowa „pomoc”.

pomoc, do dozoru lub straży nad więźniami był obowiązany¹⁰⁶ (art. 297).¹⁰⁷ Należy zauważyć, że wolni od kary za pomoc w ucieczce byli małżonkowie, choćby rozwiedzeni, wstępni, zstępni, rodzeństwo, powinowaci w tych samych stopniach, pod warunkiem że nie użyli gwałtownych środków; mogli być oni jednak poddani dozorowi policji (art. 199 i 298 *in fine*).

W 1847 r. *Kodeks Karzący* został zastąpiony *Kodeksem Kar Głównych i Poprawczych* (dalej: KKGiP).¹⁰⁸ Przepisy o przestępstwie samouwolnienia, uwolnienia pozbawionego wolności oraz udzielenia mu pomocy w ucieczce zostały uregulowane w rozdziale V działu IV („O przestępstwach i wykroczeniach przeciwko porządkowi administracji kraju”), zatytułowanym „O wyłamaniu więzienia, uprowadzeniu i ucieczce osób znajdujących się pod strażą lub dozorem”. Jeśli chodzi o **przestępstwo samouwolnienia**, to sprawa w KKGiP wyglądała następująco. Zgodnie z art. 325 więzień lub pod strażą zostający, któryby, przed ukończeniem śledztwa i przed wydaniem lub wprowadzeniem w wykonanie wyroku, a jeżeli jest uwięzionym z mocy zapadłego już w skutku przestępstwa lub wykroczenia wyroku, przed upływem czasu wymierzonej kary, ucieczką się ratował, wszakże bez wszelkiego przeciw straży gwałtu, po ujęciu go ulegnie zamknięciu w odosobnionem miejscu, przyczem użytymi zostaną szczególne, mniej lub więcej surowe, prawem dozwolone środki ostrożności, dla zapobieżenia powtórnej jego ucieczce, a w ostatnim z wyżej wymienionych przypadków, czas kary liczy mu się dopiero od dnia

¹⁰⁶ Zbrodnia według KKKP mogła być popełniona tylko umyślnie (w złym zamiarze – art. 16), natomiast występki również nieumyślnie (przez zaniedbanie – art. 211 i 212). Można sobie wyobrazić odpowiedzialność strażnika za nieumyślne udzielenie pomocy w ucieczce, oczywiście nie wchodziłyby w grę przypadki, gdy strażnik ułatwił ucieczkę podstępem lub z użyciem przemocy, gdyż tutaj zły zamiar musiał się ujawnić.

¹⁰⁷ Artykuły 297 i 298 znajdowały się w dziale V księgi II, zatytułowanym „O występkach na przeciw bezpieczeństwu powszechnemu kraju i spokojności publicznej”. Jeśli pomoc była udzielona więźniowi, który był obwiniony o zbrodnię, za którą przewidziana była kara ciężkiego więzienia, sprawcy groziła kara zamknięcia w domu aresztu publicznego od 3 miesięcy do roku, jeśli jednak sprawcą była osoba obowiązana do pilnowania więźnia, zagrożenie karne wynosiło od roku do lat 3. W przypadku, gdy uciekinier był obwiniony o występki, za który groziła kara zamknięcia w domu poprawy albo aresztu publicznego, udzielający pomocy podlegał karze zamknięcia w domu aresztu publicznego od 8 dni do 3 miesięcy, jednak osoba obowiązana do pilnowania podlegała takiej karze od 3 miesięcy do roku (art. 298).

¹⁰⁸ Przepisy powoływane będą według wydania z 1847 r. – *Kodeks Kar Głównych i Poprawczych*, Warszawa 1847. Od 1876 r. w Królestwie obowiązywał rosyjski *Kodeks Kar Głównych i Poprawczych* z 1866 r., który był nową redakcją Kodeksu z 1845 r. – A. Korobowicz, (w:) *Historia ustroju i prawa polskiego (1773-1918)*, s. 173. Interesujące nas regulacje były w nim zamieszczone w art. 308-312, 315 i 452. Ich treść odpowiadała treści art. 321-325, 330 i 448 KKGiP z 1847 r. (z jedną różnicą, o której wspomnę niżej). Zob. *Уложение о наказаниях уголовных и исправительных, с приведением статей других томов Свода законов, на которые сделаны ссылки и указания в этом уложении* (изд. 1866 г.), Москва 1867.

odstawienia go na powrót do miejsca uwięzienia¹⁰⁹ (ust. 1); lecz jeżeli, dla popełnienia ucieczki, zbiegły użył jakiegokolwiek gwałtu przeciw straży, wówczas ulegnie zesłaniu na mieszkanie w guberni Tomskiej lub Tobolskiej, a jeżeli nie jest od kar cielesnych prawem wyłączny, oddaniu do poprawczych aresztanckich rot na czas od roku do 2 lat (ust. 2)¹¹⁰; w przypadku, jeżeliby przestępstwo, z powodu którego winny zostawał pod strażą, pociągało za sobą inną większą karę, tenże winny ukarany zostanie podług przepisów o zbiegu przestępstw (ust. 3)¹¹¹. Widać więc, że ucieczka pojedynczego więźnia, która nie była połączona z użyciem przemocy wobec strażników, pociągała sankcję dyscyplinarną, a nie karną.¹¹² Zgodnie z art. 322 więźnie, którzyby sami, za wspólną znową i połączonymi siłami, wyłamawszy w miejscu zatrzymania drzwi, okna lub cobądź innego, za użyciem gwałtu przeciw straży, dokonali ucieczki, podlegali karze pozbawienia wszelkich praw i zesłania do ciężkich robót w kopalniach na czas od 12 do 15 lat (ust. 1); jeżeli więźniowie ci, dla dopięcia swego przestępnego zamiaru, popełnili zabójstwo lub podpalenie, podlegali karze pozbawienia wszelkich praw i zesłania do ciężkich robót w

¹⁰⁹ Zdaniem F. Maciejowskiego, jeśli ucieczki dopuścił się skazany, czas odsiedzianej przed uwolnieniem się kary przepadał i zaczynał się na nowo od dnia odstawienia go na powrót do miejsca uwięzienia – *idem*, *Wykład prawa karnego w ogólności z zastosowaniem Kodexu Kar Głównych i Poprawczych*, Warszawa 1848, s. 301. Można jednak przyjąć też taką interpretację, że czasu przebywania poza więzieniem nie wliczało się do kary, a od dnia powrotu zbiega do więzienia czas kary biegł w dalszym ciągu, a nie od początku.

¹¹⁰ Kara zesłania na Syberię połączona z robotami w poprawczych aresztanckich rotach była karą poprawczą (art. 34 KKGiP). W art. 312 ust. 2 KKGiP w wersji z 1866 r. (odpowiednik cytowanego art. 325 ust. 2) przewidziana była za taki czyn kara pozbawienia wszelkich praw połączona z zesłaniem na osiedlenie w Syberii lub robotami w poprawczych aresztanckich rotach w stopniu piątym, tj. zesłanie na mieszkanie w guberni Tomskiej lub Tobolskiej lub roboty w poprawczych aresztanckich rotach od jednego do półtora roku (art. 31 KKGiP z 1866 r.).

¹¹¹ W razie zbiegu przestępstw, to jest, gdy przekonany jest o popełnieniu jedno lub różnoczesowicie kilku przestępstw, za które nie był jeszcze ukarany, lub które nie zostały umorzone przedawnieniem, albo ogólnem lub szczególnem ułaskawieniem, sąd w wyroku swym wymieni wszystkie pojedyncze kary, na które obwiniony za popełnienie przestępstwa zasłużył, i skaże go na najcięższą z pomiędzy tych pojedynczych kar, w zakresie swym najwyższą (art. 157 KKGiP).

¹¹² Poglądy ówczesnych prawników na karygodność samouwolnienia przedstawił F. Maciejowski, wskazując że: „Powszechnie zgodzono się najprzód na to, że ucieczka połączona z gwałtownością lub dokonana za pośrednictwem spełnienia przestępstwa jakiego, na karę zasługuje, bez względu czy z domu badania, czy z domu kary nastąpiła. Ucieczka zaś z następcząją się sposobności dokonana, ma uchodzić bezkarnie; bo winą takiej ucieczki jest właściwie niebacznosc straży. Później odróżniono w tym względzie dom badań od domu kary; i odtąd znajdują się tacy, którzy ucieczkę, chociaż gwałtowną, z domu badania bezkarnie puszczają z powodu naturalnego popędu do wolności osobistej, poprzestając tylko na dyscyplinarnej więziennej karze lub na ostrzejszem i bezpieczniejszem odchodzeniu się z schwytanym i pod dalsze śledztwo uwięzionym. Co się tyczy ucieczki z domu kary, względem jej karygodności, z zasady, że kara jest tylko koniecznością, więc niepowinna bez koniecznej potrzeby powiększać ludzkiej niedoli, utrzymują, iż najwięcej obostrzenie, obok dalszego cierpienia kary więziennej, wyrokiem naznaczonej mogłaby za sobą pociągać” – *idem*, *Wykład prawa karnego...*, s. 300.

kopalniach na czas nieograniczony (ust. 2). Łagodniejsza kara przewidziana była dla więźniów, którzy uciekli z miejsca zatrzymania bez użycia gwałtu przeciw straży; sprawcy tacy podlegali karze pozbawienia wszelkich praw i zesłania na osiedlenie w odleglejszych miejscach Syberii (art. 322 ust. 3).¹¹³ Odrębnym typem przestępstwa było uwolnienie się aresztantów w czasie przeprowadzania ich z miejsca na miejsce, jeżeli uczynili to z użyciem gwałtu (art. 324). Za taki czyn przewidziana była kara pozbawienia wszelkich praw i zesłania do ciężkich robót w kopalniach na czas od 12 do 15 lat. Jeśli jednak dla dopięcia swego przestępnego celu aresztanci popełnili zabójstwo, podlegali karze pozbawienia wszelkich praw i zesłania do ciężkich robót w kopalniach na czas nieograniczony.

Jeśli zaś chodzi o **odpowiedzialność za uwolnienie więźnia lub udzielenie pomocy w ucieczce**, to rysowała się ona następująco. Zgodnie z art. 321 za wyłamanie więzienia lub innego miejsca zatrzymania i oswobodzenie lub uprowadzenie przemocą więźni, winni ulegali karze pozbawienia wszelkich praw i zesłania do ciężkich robót w kopalniach na czas od 15 do 20 lat (ust. 1); jeśli zaś, dla wyłamania więzienia i oswobodzenia lub uprowadzenia więźnia, popełnione zostało zabójstwo lub podpalenie, wówczas winni podlegali karze pozbawienia wszelkich praw i zesłania do ciężkich robót w kopalniach na czas nieograniczony (ust. 2); jeśli zaś wyłamanie więzienia, celem oswobodzenia więźni, zostało dokonane bez żadnego gwałtu względem straży, winni ulegali karze pozbawienia wszelkich praw i zesłania do ciężkich robót w twierdzach na czas od 8 do 10 lat (ust. 3). Za oswobodzenie aresztantów w czasie przeprowadzania ich z miejsca na miejsce, jeżeli przytem użycie gwałtu nastąpiło, winni ulegali karze pozbawienia wszelkich praw i zesłania do ciężkich robót w kopalniach na czas od 15 do 20 lat; jeśli winni, dla dopięcia swego przestępnego celu, popełnili zabójstwo, wówczas skazywani byli na pozbawienie wszelkich praw i zesłanie do ciężkich robót w kopalniach na czas nieograniczony; jeśli zaś oswobodzenie aresztantów bez wszelkiego gwałtu dokonane zostało, winni ulegali pozbawieniu wszelkich praw i zesłaniu do ciężkich robót w zakładach fabrycznych na czas od 6 do 8 lat (art. 323). Udzielenie pomocy w ucieczce zostało spenalizowane w art. 330, zgodnie z którym ktoby przeszkadzał ujęciu przestępców i w ogóle zbiegłych z pod straży, ten, stosownie do użytych ku temu środków, ukaranym zostanie podług przepisów o oporze prawnym władzom, w powyższych 280, 281 i 282

¹¹³ Kara pozbawienia wszelkich praw połączona z zesłaniem do ciężkich robót oraz kara pozbawienia wszelkich praw połączona z zesłaniem na osiedlenie w Syberii były karami głównymi (art. 19 KKGiP).

artykułach zawartych.¹¹⁴ W oddziale drugim rozdziału XI („O przestępstwach i wykroczeniach urzędników w niektórych szczególnych gałęziach służby”) działu V („O przestępstwach i wykroczeniach w rządowej i innej publicznej służbie”), zatytułowanym „O przestępstwach i wykroczeniach urzędników policyjnych” znajdował się art. 448, zgodnie z którym, gdy, skutkiem niedbalstwa urzędnika lub straży, aresztant zbiegnie, wówczas winni urzędnicy ulegną, stosownie do okoliczności winę ich zwiększających lub zmniejszających jednej z kar, w 443 artykułach oznaczonych¹¹⁵, a straż, aresztowi od siedmiu dni do trzech miesięcy¹¹⁶, również stosownie do okoliczności winę ich zwiększających lub zmniejszających (ust. 1); natomiast za umyślne ułatwienie lub dopuszczenie ucieczki, winni, oprócz wykluczenia ze służby, ukarani zostaną podług przepisów o ukrywających w artykule 131 niniejszego Kodeksu zawartych (ust. 2)¹¹⁷.

Od 1915 r. na obszarze generał-gubernatorstwa warszawskiego, a od 1917 r. na obszarze generał-gubernatorstwa lubelskiego obowiązywał rosyjski kodeks karny z 1903 r., zwany *Kodeksem Tagancewa* (dalej: k.k. z 1903 r.).¹¹⁸ Odpowiedzialność karna za **samouwolnienie pozbawionego wolności** była przewidziana w części siódmej tego kodeksu, zatytułowanej „O przeciwdziałaniu wymiarowi sprawiedliwości”, w art. 174 i 176. Zgodnie z tym pierwszym przepisem więzień winny ucieczki z pod straży lub z miejsca zamknięcia za pomocą gwałtu na osobie straży lub za pomocą uszkodzenia miejsca zamknięcia, jeśli czyn, popełniony przez winowajcę, nie stanowi cięższego przestępstwa, będzie karany zamknięciem w więzieniu¹¹⁹ (ust. 1); jeśli

¹¹⁴ Artykuły 280-282 KKGiP przewidywały różne kary w zależności od okoliczności oporu władzy: czy sprawców było niewielu (nie więcej niż trzech), ale uzbrojonych i używających jakiegokolwiek gwałtu (art. 280), czy sprawca był nieuzbrojony, ale dopuścił się przy oporze pobicia lub innych czynów jawnie gwałtownych (art. 281), czy wstrzymujący urzędnika w wykonaniu jego obowiązków stworzył zagrożenie tego rodzaju, że urzędnik mógł uważać się za rzeczywiście będącego w niebezpieczeństwie (art. 282).

¹¹⁵ Art. 443 KKGiP przewidywał za niedbalstwo w służbie karę surowej nagany, z zapisaniem jej do stanu służby, karę wytrącenia z czasu służby od trzech miesięcy do jednego roku albo karę oddalenia z urzędu.

¹¹⁶ Areszt był karą poprawczą (art. 34 KKGiP).

¹¹⁷ Zgodnie z art. 131 KKGiP ukrywający ulegali karze o jeden stopień niższej od kary oznaczonej na tych z pomiędzy uczestników, których współdziałanie nie było niezbędnie potrzebne do dokonania przestępstwa. Ci drudzy, w myśl art. 128, ulegali karze o jeden stopień niższej od kary oznaczonej dla mających udział w przestępstwie, którzy przy wykonaniu go byli obecni. Oznacza to, że winni umyślnego ułatwienia lub dopuszczenia do ucieczki podlegali karze o dwa stopnie niższej niż uciekinier.

¹¹⁸ A. Korobowicz, (w:) *Historia ustroju i prawa polskiego (1773-1918)*, s. 290-291. Przepisy *Kodeksu Tagancewa* powoływane będą według przekładu z 1922 r. – *Kodeks karny z r. 1903 (przekład z rosyjskiego) z uwzględnieniem zmian i uzupełnień obowiązujących w Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 1 maja 1921 r.*, wydanie Ministerstwa Sprawiedliwości, Warszawa 1922.

¹¹⁹ Na czas od dwóch tygodni do jednego roku – art. 20 ust. 1 k.k. z 1903 r.

takiej ucieczki dopuszczono się w porozumieniu z innymi więźniami, winowajca będzie karany zamknięciem w domu poprawy¹²⁰ (ust. 2).¹²¹ Artykuł 176 stanowił natomiast, że winny ucieczki z ciężkich robót¹²² będzie karany przedłużeniem terminu pobytu na robotach ciężkich na czas od roku jednego do lat dwóch (ust. 1); jeśli ucieczki z ciężkich robót dopuszczono się w okolicznościach, wskazanych w części pierwszej art. 174, winowajca będzie karany przedłużeniem terminu pobytu na robotach ciężkich na czas od lat dwóch do czterech (ust. 2); jeśli zaś ucieczki z ciężkich robót dopuszczono się w okolicznościach, wskazanych w części drugiej art. 174, winowajca będzie karany przedłużeniem terminu pobytu na robotach ciężkich na czas od lat czterech do ośmiu (ust. 3).¹²³ Widać więc, że ucieczka więźnia lub więźniów, o ile nie łączyła się z zastosowaniem przemocy wobec strażnika lub uszkodzeniem miejsca zamknięcia, pozostawała w zasadzie bezkarna.¹²⁴ Wyjątkiem była ucieczka z ciężkiego więzienia, która podlegała karze, nawet gdy nie użyto wskazanych wyżej środków (art. 176 ust. 1). W art. 174 ust. 1 zastosowano konstrukcję subsydiarności ustawowej. Jeśli czyn sprawcy wyczerpywał jednocześnie znamiona cięższego przestępstwa, przepis ten nie miał zastosowania (np. gdy uciekinier zabił strażnika). Podmiotem tego przestępstwa mogła być każda osoba prawnie pozbawiona wolności, niezależnie od tego, czy nastąpiło to na skutek zarządzenia władz sądowych czy administracyjnych, czy miało związek z aktem postępowania sądowego czy nie.¹²⁵

Odpowiedzialność karną za **uwolnienie więźnia i udzielenie mu pomocy w ucieczce** regulował art. 173, zgodnie z którym winny bądź uwolnienia więźnia z pod straży lub z miejsca zamknięcia, bądź współdziałania

¹²⁰ Zgodnie z art. 3 ust. 1 rozporządzenia Tymczasowej Rady Stanu Królestwa Polskiego z dnia 7 sierpnia 1917 r. – Przepisy przechodnie do kodeksu karnego (Dziennik Urzędowy Departamentu Sprawiedliwości Tymczasowej Rady Stanu Królestwa Polskiego z 1917 r., Nr 1, poz. 6; dalej: p.p.k.k.), gdy w Kodeks przewidywał karę zamknięcia w domu poprawy, wymierzana miała być kara zamknięcia w więzieniu od roku do lat 6.

¹²¹ Usiłowanie tego przestępstwa było bezkarne – art. 49 ust. 2 w zw. z art. 3 ust. 2 k.k. z 1903 r.

¹²² Zgodnie z art. 3 ust. 1 p.p.k.k. gdy w Kodeksie przestępstwo zagrożone było karą zesłania do ciężkich robót terminowych, wymierzana miała być kara zamknięcia terminowego w ciężkim więzieniu. Zgodnie natomiast z ustępem 3 tego artykułu w wypadkach, gdy Kodeks powoływał się na kary, które zostały zniesione przez p.p.k.k., odnośne przepisy Kodeksu były stosowane do tych kar, które zastępują kary zniesione.

¹²³ Usiłowanie tego przestępstwa podlegało karze – art. 49 ust. 2 w zw. z art. 3 ust. 1 k.k. z 1903 r.

¹²⁴ Co nie wykluczało zastosowania środków dyscyplinarnych przewidzianych w regulaminie więziennym – zob. W. Makowski, *Kodeks karny obowiązujący tymczasowo w Rzeczypospolitej Polskiej na ziemiach b. zaboru rosyjskiego, tom II, część II-XIX k.k.*, Warszawa 1921, s. 245.

¹²⁵ W. Makowski, *Kodeks karny obowiązujący tymczasowo w Rzeczypospolitej Polskiej...*, s. 246. Chodziło tu o pozbawienie wolności związane wyłącznie ze sprawą karną, skoro W. Makowski, komentując art. 173, wspomina o osobie podejrzanej lub skazanej – *ibidem*, s. 241.

w ucieczce więźnia¹²⁶, podlegał karze zamknięcia w więzieniu (ust. 1); jeśli uwolnienia dokonano za pomocą gwałtu na osobie straży lub za pomocą uszkodzenia miejsca zamknięcia, winowajca podlegał karze zamknięcia w domu poprawy na czas do lat trzech (ust. 2); jeśli uwolniono świadomie skazanego na ciężkie roboty lub odbywającego tę karę, winowajca podlegał karze zamknięcia w domu poprawy na czas do lat trzech (w przypadku wskazanym w ust. 1) albo karze zamknięcia w domu poprawy (w przypadku wskazanym w ust. 2) (ust. 3); jeśli zaś uwolniono świadomie osobę, pociągniętą do śledztwa za zbrodnię, przewidzianą w art. 108 lub 118¹²⁷, albo osobę, skazaną za taką zbrodnię, wówczas sprawca karany był: wobec okoliczności, wskazanych w ust. 1, w razie uwolnienia osoby, pociągniętej do śledztwa lub skazanej za zbrodnię, przewidzianą w art. 108 – zesłaniem na osiedlenie¹²⁸, a za zbrodnię, przewidzianą w art. 118 – zamknięciem w twierdzy¹²⁹; natomiast wobec okoliczności, wskazanych w ust. 2, w razie uwolnienia osoby, pociągniętej do śledztwa lub skazanej za zbrodnię, przewidzianą w art. 108 – ciężkimi robotami na czas do lat 8, a za zbrodnię, przewidzianą w art. 118 – zamknięciem w domu poprawy (ust. 4). Usiłowanie tych przestępstw było karalne (art. 173 ust. 5). Widać więc, że karze podlegało każde uwolnienie więźnia lub udzielenie mu pomocy w ucieczce, niezależnie od miejsca, w którym był on pozbawiony wolności, nawet gdy nie wiązało się z użyciem przemocy lub uszkodzeniem miejsca zamknięcia (art. 173 ust. 1). Należy wskazać również art. 652¹³⁰ przewidujący odpowiedzialność urzędnika więziennego za niedbalstwo, które doprowadziło do ucieczki więźnia. Zgodnie z tym przepisem urzędnik taki podlegał karze zamknięcia w więzieniu (ust. 1); jeśli jednak puszczony więzień był skazany na karę, przepisaną za zbrodnię, albo zatrzymany z powodu oskarżenia o zbrodnię, o czym winowajca wiedział, sprawca podlegał karze zamknięcia w więzieniu na czas nie krótszy od trzech miesięcy (ust. 2); jeśli natomiast puszczony więzień był skazany lub zatrzymany z oskarżenia o zbrodnię, przewidzianą w art. 108, o czym winowajca wiedział, sprawca podlegał karze zamknięcia w domu poprawy (ust. 3). Była to odpowiedzialność za nieumyślne zachowanie urzędnika więziennego. Jeśli natomiast urzędnik umyślnie uwolnił więźnia lub pomógł mu w ucieczce, czyn jego podlegał pod art. 173 z możliwością zaostrzenia kary

¹²⁶ Współdziałanie w ucieczce polegało na okazywaniu uciekającemu więźniowi pomocy w jakiegokolwiek postaci – W. Makowski, *Kodeks karny obowiązujący tymczasowo w Rzeczypospolitej Polskiej...*, s. 243.

¹²⁷ Były to zbrodnie zdrady stanu.

¹²⁸ Kara zamknięcia terminowego w ciężkim więzieniu – art. 3 ust. 1 p.p.k.k.

¹²⁹ Na czas od dwóch tygodni do lat sześciu – art. 19 ust. 1 k.k. z 1903 r.

¹³⁰ Przepis ten znajdował się w części 37 k.k. z 1903 r., zatytułowanej „O przestępstwach na służbie państwowej i społecznej”.

na podstawie art. 65 lub z zastosowaniem konstrukcji zbiegu przestępstw, jeśli spełnione łącznie przestępstwo służbowe miało poważny charakter.¹³¹

B. Zabór austriacki

W 1772 r., tj. w czasie pierwszego rozbioru Polski, prawo karne w Austrii było uregulowane w *Constitutio Criminalis Theresiana* z 1768 r. Z uwagi na dużą odmienność od prawa polskiego nie rozciągnięto jej mocy obowiązującej na Galicję.¹³² W 1787 r. wszedł w życie w Monarchii Habsburgów *Powszechny kodeks o przestępstwach i karach* (*Allgemeines Gesetz über Verbrechen und derselben Bestrafung*), zwany *Józefiną*. Interesujące nas regulacje znajdowały się w nim w rozdziale trzecim, zatytułowanym „O przestępstwach, które mają bezpośredni związek z Panującym i Państwem”.¹³³ Nacisk położony był na penalizację udzielenia więźniowi **pomocy do ucieczki**. Zgodnie z § 76 dopuszczał się przestępstwa kryminalnego kto, używając podstępów lub przemocy, ułatwiał ucieczkę z więzienia albo aresztu osobie, która została pozbawiona wolności przez władzę, niezależnie od tego, czy pomoc została udzielona osobie, wobec której toczy się śledztwo, a której wina nie została jeszcze udowodniona, czy też osobie już skazanej. Rodzaj odpowiedzialności uzależniony był od tego, kto był sprawcą omawianego przestępstwa. I tak, jeśli pomoc do ucieczki udzielona została bezpośrednio przez zwierzchność samą, albo też tylko pośrednio za jej wiedzą, zgodą, z wykorzystaniem pozostawionej okazji i pobłażliwości, sprawca podlegał karze czasowej, ciężkiego więzienia drugiego stopnia, jeśli pomoc została udzielona sprawcy zdrady stanu, zabójstwa, rozboju lub podpalenia; zarazem takowy przestępca wykonywania zwierzchniej władzy, która z posiadaniem jakiegoś jemu przysługującego dobra wiązać się mogła, na czas, jaki on tegoż posiadaczem był, miał być pozbawionym; kara ta była obostrzana przez publiczne obwieszczenie (§ 77). Jeśli pomoc do ucieczki została udzielona bez wiedzy zwierzchności samej, przez urzędnika lub służącego, specjalnie wyznaczonego do pilnowania więźniów, sprawca podlegał karze czasowej, ciężkiej pracy publicznej pierwszego stopnia (§ 78). Jeśli natomiast pomoc została udzielona przez osobę, która nie naruszyła przy tym ciężących na niej obowiązków funkcjonariusza, sprawca podlegał karze czasowej, lecz złagodzonego więzienia pierwszego stopnia i karze pracy publicznej (§ 79). Kwestią **samouwolnienia** zajmował się § 80, zgodnie z którym więzień, który usiłował uciec używając przemocy, powinien być wychłostany i skuty ciężkimi kajdanami. Jeśli więzień dokonał ucieczki

¹³¹ W. Makowski, *Kodeks karny obowiązujący tymczasowo w Rzeczypospolitej Polskiej...*, s. 241.

¹³² W. Witkowski, (w:) *Historia ustroju i prawa polskiego (1773-1918)*, s. 47.

¹³³ Tłumaczenie przepisów własne na podstawie: *Allgemeines Gesetz über Verbrechen, und derselben Bestrafung*, Wien 1787.

używając podstępów lub przemocy, a przyczyną ucieczki nie był zamiar popełnienia nowego przestępstwa, w szczególności takiego, z którego został skazany, jego kara, która została jeszcze do odbycia, była zaostrzona przez zmniejszenie racji żywnościowych (post), chłostę, skucie ciężkimi kajdanami i – w zależności od okoliczności sprawy – przez przykucie (skrępowanie, umożliwiające tylko niezbędne ruchy ciała). Ucieczka więźnia podlegała więc jedynie sankcjom dyscyplinarnym.

W 1797 r. na terytorium Galicji Zachodniej, która weszła w skład Monarchii Habsburgów w wyniku III rozbioru, zaczął obowiązywać *Kodeks karny dla Galicji Zachodniej* (*Strafgesetzbuch für Westgalizien*). Stał się on podstawą opracowania *Księgi ustaw na zbrodnie i ciężkie policyjne przestępstwa* z 1803 r. (*Strafgesetz über Verbrechen und schwere Polizeiiübertretungen*), czyli tzw. *Franciszkanę*, która weszła w życie w 1804 r.¹³⁴ Podobnie jak to było w *Józefinie*, *Franciszkana* skupiała się w kontekście ucieczek więźniów na odpowiedzialności karnej za **udzielenie pomocy w ucieczce**. W rozdziale XXVII części pierwszej, zatytułowanym „O pomocy danej przestępcom”, znajdował się § 196, zgodnie z którym winnym zbrodni był ten, kto więźniowi sposobność do ucieczki, użytym podstępem lub przemocą ułatwia, albo ścigającej zwierzchności w schwytaniu zbiegłego, przeszkodę czyni. Rodzaj i wysokość kary były uzależnione od rodzaju przestępstwa, o popełnienie którego uciekinier był oskarżony, lub za które został skazany, oraz od tego, kto udzielił pomocy. Zgodnie z § 197, jeśli pomoc dał ten, który do mienia staranności o straży jest obowiązany, lub gdyby pomoc dający wiedział, iż więzień dla zdrady głównej, albo sfalszowania papierów kredytowych lub pieniędzy, dla zabójstwa, rozboju albo podpalania jest obwiniony, lub za podpadającego karze uznany, na ten czas przestępca ciężkim więzieniem, a mianowicie, kiedy pomoc dana jest więźniowi dla zdrady głównej, albo sfalszowania papierów kredytowych, między pięciu i dziesięciu latami, w innych zaś tu wyrażonych przypadkach między rokiem i pięciu latami ukaranym być powinien. Zgodnie natomiast z § 198, jeżeli więzień dla innej zbrodni, a nie tych, które w poprzedzającym paragrafie wymienione są, znajduje się pod inkwizycją, albo karą, i jeżeli ten co mu pomoc dał, nie miał osobliwego obowiązku do onegoż pilnowania, kara więzienia między

¹³⁴ W związku z tym, że *Franciszkana* obowiązywała dużo dłużej niż *Kodeks karny dla Galicji Zachodniej* przedstawię tutaj interesujące nas regulacje umieszczone w tym pierwszym akcie prawnym, wskazując po drodze drobne różnice zachodzące pomiędzy obiema ustawami. Odpowiednikami §§ 196-198 i 330 *Franciszkanę* były §§ 208-210 i 351 kodeksu zachodniogalicyskiego. Zob. *Zbior ustaw o karach dla Galicji Zachodniej*, Wiedeń 1796. Treść przepisów *Franciszkanę* będzie powołana za: *Księga ustaw na zbrodnie i ciężkie policyjne przestępstwa*, Kraków 1804.

sześcioma miesiącami i rokiem postanawia się.¹³⁵ Przepis odnoszący się do skutków uciezki więźnia (aresztanta) umieszczony był w części procesowej Franciszkany („O prawnym postępowaniu względem występków czyli zbrodni”, rozdział szósty – „O więzieniach podczas inkwizycji”). Paragraf 330 stanowił, że jeżeli aresztowany uciec usiłował Sąd zbrodniowy bez najmniejszej zwłoki w znajdujące się tego poznańskie wejrzenie, onego względem tychże do odpowiedzi pociągnąć, i natychmiast podług związku okoliczności w jednym lub drugim sposobie w poprzedzającym paragrafie wyrażonym¹³⁶ ukarać powinien. W tym przypadku liczba plag, nawet aż do pięćdziesięciu wymierzona, a post na więcej dni podzielony być może. Należy zauważyć jednak, że była to odpowiedzialność dyscyplinarna, a nie karna *sensu stricto*.

W 1852 r. weszła w życie w Cesarstwie Austrii nowa ustawa karna (*Das Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen*; dalej: u.k.a.). Interesujące nas rozwiązania znajdowały się w niej w rozdziale XXVI części pierwszej, zatytułowanym „O pomocy udzielanej zbrodniarzom”.¹³⁷ Do końca obowiązywania tej ustawy na ziemiach polskich byłego zaboru austriackiego (tj. do 1932 r.) nic się w brzmieniu wskazanych przepisów nie zmieniło. Osoba, która ułatwiła więźniowi ucieczkę odpowiadała za zbrodnię albo przekroczenie, w zależności od ciężaru gatunkowego przestępstwa, z powodu którego uciekający był pozbawiony wolności. Winnym zbrodni był ten, kto uwięzionemu za zbrodnię ułatwiał podstępem albo gwałtem sposobność do uciezki, albo poszukującej władzy stawiał przeszkody w ponownym ujęciu zbiegłego (§ 217). Jeżeli pomocy udzielił był obowiązany do strzeżenia, albo jeżeli ten, kto udzielił pomocy wiedział, że więzień jest obwiniony albo zasądzony za zdradę główną, fałszowanie papierów kredytowych lub monety, morderstwo, rabunek albo podpalenie, wówczas, jeżeli pomoc była udzielona uwięzionemu za zdradę główną albo fałszowanie papierów kredytowych, sprawca podlegał karze ciężkiego więzienia od lat 5 do 10, w pozostałych natomiast przypadkach od roku do 5 lat (§ 218). Jeżeli uwięziony znajdował się w śledztwie lub odbywał karę za inną zbrodnię, aniżeli wymienione w § 218 i jeżeli ten, kto udzielił mu pomocy, nie miał szczególnego obowiązku strzeżenia go, wówczas sprawca ulegał karze więzienia od 6 miesięcy do roku (§ 219).

¹³⁵ W § 210 kodeksu zachodniogaliczyjskiego przepisana była za ten czyn kara złagodzonego więzienia od 3 miesięcy do jednego roku, przy czym należy zauważyć, że różnica była tylko w zagrożeniu ustawowym, gdyż kara więzienia z *Franciszkan* odpowiadała karze złagodzonego więzienia z kodeksu zachodniogaliczyjskiego.

¹³⁶ W § 329 przewidziane były następujące kary dyscyplinarne dla aresztantów: plagi (chłosta), post o chlebie i wodzie, włożenie cięższych kajdan, ściślejsze przykucie.

¹³⁷ Treść przepisów według: *Ustawa karna z dnia 27. maja 1852 r. I. 117 dpp. z uwzględnieniem wszelkich zmieniających ją ustaw austriackich i polskich wraz z najważniejszymi ustawami dodatkowymi*, Lwów 1929.

Przekroczenie popełniał natomiast ten, kto w sposób wskazany w § 214 i 217 był winny dania pomocy do występku albo przekroczenia; kara była następująca: w przypadku pomocy do występku – areszt od 8 dni do 3 miesięcy, a w przypadku pomocy do przekroczenia – areszt do miesiąca (§ 307). Należy odnotować w tym miejscu orzeczenie z dnia 19 marca 1906 r. (l. 19973, Nr 3181), zapadłe na gruncie u.k.a., w którym stwierdzono, że „Uwolnienie się (*Selbstbefreiung*) z więzienia samo przez się stanowi tylko czyn karany na drodze dyscyplinarnej. Również wspólne uwalnianie się kilku zbrodniarzy nie stanowi jako wzajemna pomoc do ucieczki istoty czynu z § 217 u.k. Jeżeli jednak sprawca przedsięwziął działanie, które dla jego własnej ucieczki jest zupełnie pozbawione znaczenia, świadomie wyłącznie w tym celu, by ucieczkę towarzysza ułatwić, wówczas można do niego stosować przepis § 217 u.k. mimo jego równoczesnej ucieczki”.¹³⁸ Zbiegły więzień mógł jednak odpowiadać karnie – w myśl § 5 i 6 u.k.a. – w sytuacji, gdy nakłaniał do udzielenia mu pomocy (orzeczenie z dnia 16 czerwca 1891 r., l. 7142, Nr 1472).¹³⁹

C. Zabór pruski

W 1772 r. w Prusach Zachodnich, które powstały z większości ziem I rozbioru, uchylono moc prawa polskiego i wprowadzono w jego miejsce prawo prowincjonalne Prus Wschodnich skodyfikowane w *Landrechtie wschodniopruskim* z 1721 r.¹⁴⁰ Odpowiedzialność karną związaną z ucieczką więźnia uregulowano w artykule XXII tytułu VIII księgi szóstej, zatytułowanym „O karach dla tych, którzy złoczyńców ukrywają, dają im schronienie lub pozwalają uciec z więzienia”.¹⁴¹ Zgodnie z § III tego artykułu, jeśli sługa sądowy w złym zamiarze [podstępnie, przebiegle] lub na skutek uzyskanego podarunku, osobę schwytaną wypuszcza lub pozwala jej uciec, nie powinien on sprawować swojego urzędu, lecz winien być karany na gardle według sędziowskiego oglądu; sługa sądowy nie ma prawa także uwolnić więźnia, który składa obietnicę, że powróci po upływie określonej liczby dni; w takim przypadku nie wykonuje on poruczonego obowiązku i podlega sądowemu rozpoznaniu; w takiej sytuacji stosowna kara, po złagodzeniu przez sąd, winna być przedsięwzięta. Paragraf IV stanowił natomiast, że jeśli pomoc do ucieczki zostanie udzielona więźniowi przez ceklarzy ziemskich lub sądowych, albo przez samych dozorców więziennych, przez żonę, dziecko, sługę domowego więźnia onego, jako też przez wyznaczonego strażnika albo

¹³⁸ Podaję za: J. Rosenblatt, *Ustawa karna o zbrodniach, występkach i przekroczeniach z dnia 27 maja 1852 r. Część pierwsza: O zbrodniach*, oprac. przez J. Reinholda, Kraków 1914, s. 351.

¹³⁹ *Ibidem*.

¹⁴⁰ W. Witkowski, (w:) *Historia ustroju i prawa polskiego (1773-1918)*, s. 27.

¹⁴¹ Tłumaczenie przepisów własne na podstawie: *Friedrich Wilhelms, Königes in Preussen, Verbessertes Land-Recht, Des Königreichs Preussen*, Königsberg 1721.

osobę, która z nim w więzieniu siedzi¹⁴², w sytuacji gdy więzień natychmiast wróci i zostanie osadzony w poprzednim miejscu zamknięcia, powinno się sprawcę ukarać, stosownie do jego osoby i okoliczności sprawy, więzieniem, wygnaniem albo chłostą. Była to odpowiedzialność za umyślne udzielenie pomocy w ucieczce lub uwolnienie. Nieumyślne zachowanie było karane na podstawie § V, zgodnie z którym, jeśli więzień przez niedbalstwo ceklarzy sądowych, dozorców więziennych albo wyznaczonego strażnika niedostatecznie pilnowany był i zbiegł, słudzy ci powinni być karani podług okoliczności i stopnia niedbalstwa, wzięwszy pod uwagę karę odbywaną przez więźnia, czasowym lub wiecznym wygnaniem z kraju albo więzieniem. Artykuł XXII wieńczył § VII, w którym wskazano, że sędzia, który ze swojego upodobania [swobodnie, arbitralnie], bez rozpoznania sprawy ani wydania wyroku, więźnia wolno puszcza albo też rozkazuje puścić, powinien zwrócić wszelkie straty, które w tym przypadku w związku z onym wypuszczeniem sąd albo krzywdziciel [obżałowany] spowodował, i karany będzie arbitralnie.

W latach 1794-1797 na terenie Prus Południowych, Nowowschodnich i Zachodnich rozciągnięto moc obowiązującą *Powszechnego Prawa Krajowego dla Państw Pruskich* z 1794 r. (*Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten*), zwanego *Landrechem pruskim*.¹⁴³ Prawo karne materialne uregulowane było w tym akcie prawnym w tytule dwudziestym części drugiej; interesujące nas przepisy zawarto natomiast w rozdziale czwartym, który nosił tytuł „O zbrodniach przeciwko wewnętrznej spokojności i bezpieczeństwu kraju”.¹⁴⁴ Zgodnie z § 160b ukarany więzieniem od czterech tygodni do sześciu miesięcy miał być ten, kto wzięte do więzienia osoby, przy użyciu chytrych, z rąk władzy zwierzchniczej odbiera, lub jest onym do ucieczki pomocny. Surowsza kara przewidziana była, gdy więzień został wyzwolony z użyciem przemocy. Paragraf 161 stanowił, że kto uwięzionego gwałtem na wolność wypuszcza, ten w miarę ciężkości zbrodni przez uwolnionego popełnionej i użytego gwałtu, oprócz odpowiedzialności za szkodę zrzadzoną, karą więzienia na rok do lat sześciu w domu poprawy lub twierdzy złożony być ma. Tej samej karze podlegał sprawca, który odbił więzienie, jednak więzień nie wyszedł na wolność (§ 162). Jeśli sprawca w sposób wskazany w § 160b i 161 przedsięwziął

¹⁴² Art. XXII § VI stanowił, że może też przykładowo zdarzyć się tak, że w jednym miejscu dwóch albo trzech więźniów siedzieć będzie i jeden z nich uwięzionemu, który pozostałych z więźniów uwolnił, pozwolił uciec; w takiej sytuacji pozostali, którym nie udowodniono, że radą albo czynem uciekiniera wspomogli, za niewinnych uważani będą i wolni od kary pozostaną.

¹⁴³ W. Witkowski, (w:) *Historia ustroju i prawa polskiego (1773-1918)*, s. 28.

¹⁴⁴ Przepisy będą powoływane według: *Powszechnie Prawo Krajowe dla Państw Pruskich. Część druga, Tom drugi*, Poznań 1826.

uwolnienie uwięzionego za zbrodnię lub zdradę kraju pierwszej klasy¹⁴⁵, podlegał on karze miecza (§ 163). Jeśli powodem do przedsięwziętego uwolnienia lub ułatwienia ucieczki był zamiar zbrodni lub zdrady kraju, sprawca był karany jak uczestnik tychże zbrodni (§ 164). Zgodnie z § 165, gdy uwolnienie więźnia za pomocą gwałtowności nastąpiło przez bandę wielu ludzi, prócz kary samym czynem zasłużonej, ma jeszcze miejsce kara buntu.¹⁴⁶

Część karna Landrechtu została w 1851 r. zastąpiona przez *Kodeks karny dla Państw Pruskich* (*Strafgesetzbuch für die preussische Staaten*).¹⁴⁷ Zgodnie z § 94, zamieszczonym w tytule V części szczególnej kodeksu, zatytułowanym „Opór przeciwko władzy Państwa”, kto rozmyślnie aresztanta z aresztu¹⁴⁸, albo z pod władzy siły zbrojnej, albo z pod władzy urzędnika, pod którego dozorem lub przez którego tenże prowadzonym lub strzeżonym jest, uwalnia lub uwolnić usiłuje, więzieniem od 14 dni do lat 3 karany będzie. Taka sama kara przewidziana była dla tego, kto umyślnie przyaresztowanemu, którego zatrzymanie, odprowadzenie lub pilnowanie było powierzone, pozwalał zbiec, uwalniał albo pomagał do uwolnienia (§ 95 ust. 1). Jeżeli ucieczka nastąpiła skutkiem niedbalstwa strażnika, podlegał on karze więzienia do 6 miesięcy, a w wypadkach mniejszej winy karze pieniężnej do 50 talarów (§ 95 ust. 2). Odrębnie (surowiej) została uregulowana odpowiedzialność urzędnika. Zgodnie z § 322¹⁴⁹ urzędnik, któremu zamknięcie, odprowadzenie albo strzeżenie aresztowanego jest powierzonym, w razie ucieczki albo uwolnienia aresztowanego, więzieniem ciężkim do lat 5 ukarany będzie, gdy to umyślnie sprawił lub spowodował (ust. 1); jeżeli ucieczka skutkiem niedbalstwa spowodowaną albo ułatwioną była, ma miejsce więzienie do miesięcy sześciu, a zarazem może być czasowa niezdolność pełnienia urzędów publicznych wyrzeczona (ust. 2). Odpowiedzialność za **samouwolnienie** uregulowana została w § 96, który stanowił, że jeżeli w zakładzie więziennym, aresztanci się buntują i albo gwałtownie się uwolnią, albo uwolnić się usiłują, albo dozorcóm opór stawiają, lub tych do działania, albo do zaniedbania działania, przymuszają, lub przymusić usiłują, współnicy w tym buncie, ulegną karze więzienia niemniej jak 6 miesięcy; może także przeciwko nim dozór

¹⁴⁵ Zbrodnią kraju było przedsięwzięcie, dążące ku gwałtownemu przewróceniu rządów państwa, lub na życie albo wolność panującego wymierzone (§ 92 *Landrechtu*). Natomiast zdradą kraju pierwszej klasy było przedsięwzięcie poddania w ręce nieprzyjaciela wszystkich krajów do państwa należących, wojska lub głównych twierdz (§ 101 *Landrechtu*).

¹⁴⁶ Odpowiedzialność karna za bunt uregulowana była w § 167 i n. *Landrechtu*.

¹⁴⁷ Treść przepisów będą podawał według: *Kodex karny dla Państw Pruskich z roku 1851*, Warszawa 1862.

¹⁴⁸ W oryginale mówi się szerzej o uwięzionym i uwięzieniu (*Gefangene i Gefangenanstalt*).

¹⁴⁹ Przepis ten znajdował się w tytule XXVIII części szczególnej – „Zbrodnie i występki w urzędowaniu”.

policyjny być wyrzeczonym (ust. 1); ci współnicy, którzy gwałt przeciwko osobom lub rzeczom wykonali, karani będą więzieniem ciężkim do lat 10, z oddaniem pod dozór policyjny (ust. 2); kara za bunt niezawisłe od kary za zbrodnię lub występki, z powodu których buntownicy uwięzionymi są, wyrzeczona, i bezpośrednio po niej wykonaną będzie. Widać więc, że samouwolnienie podlegało karze, ale tylko wtedy, gdy połączone było z buntem więźniów (*Meuterei*).¹⁵⁰

Z początkiem 1871 r. na terytorium Związku Północnoniemieckiego, w którego skład wchodziły ziemie polskie zaboru pruskiego, zaczął obowiązywać kodeks karny z 31 maja 1870 (*Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund*). W związku z likwidacją Związku i utworzeniem Cesarstwa Niemieckiego, kodeks ten został ustawą z dnia 15 maja 1871 r. przekształcony w *Kodeks Karny Rzeszy Niemieckiej* (*Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich*; dalej: StGB).¹⁵¹ StGB obowiązywał na części ziem polskich do roku 1932. W rozdziale szóstym części szczególnej StGB, zatytułowanym „Opór władzy państwowej”, zamieszczono § 120, zgodnie z którym kto by więźnia bądź z zakładu więziennego bądź z pod mocy siły zbrojnej, urzędnika, albo tego, pod którego dozorem, prowadem lub strażą więzień zostaje, umyślnie uwolnił albo do uwolnienia się samemu umyślnie dopomógł, ulegał karze więzienia do lat 3; usiłowanie podlegało karze. Takiej samej karze podlegał ten, kto umyślnie więźniowi, którego dozór lub prowad mu poruczono, uciec dozwalał albo uwolnienie jego ułatwiał (§ 121 ust. 1). Karą więzienia do trzech miesięcy albo grzywną do trzystu marek¹⁵² był karany strażnik, który ułatwił ucieczkę przez niedbalstwo (§ 121 ust. 2). Surowszej odpowiedzialności podlegał strażnik będący urzędnikiem. Zgodnie z § 347¹⁵³ urzędnik, który więźniowi, oddanemu mu pod dozór, prowad lub straż, umyślnie bądź ujść dozwala, bądź umyślnie go uwalnia, bądź do uwolnienia dopomaga, ulegnie karze ciężkiego więzienia do lat 5; przy okolicznościach łagodzących karą będzie więzienie nie krótsze od miesiąca (ust. 1); jeżeli przez niedbalstwo przyczyniono się do ucieczki lub ułatwiono ją, karą będzie więzienie do sześciu miesięcy albo grzywna do sześciuset marek¹⁵⁴ (ust. 2). Jeśli zaś chodzi o **samouwolnienie**, to StGB, podobnie jak kodeks pruski z

¹⁵⁰ Zob. G. Beseler, *Kommentar über das Strafgesetzbuch für die Preussischen Staaten und das Einführungsgesetz vom 14. April 1851*, Leipzig 1851, s. 264.

¹⁵¹ Przepisy StGB będą powoływane według: *Kodeks karny Rzeszy Niemieckiej z dnia 15 maja 1871 r. z późniejszymi zmianami i uzupełnieniami po rok 1918 wraz z ustawą wprowadzącą do kodeksu karnego dla Związku Północno-Niemieckiego (Rzeszy Niemieckiej) z dnia 31 maja 1870 r.* Przekład urzędowy Departamentu Sprawiedliwości Ministerstwa B. Dzielnicy Pruskiej, Poznań 1920.

¹⁵² W pierwotnym brzmieniu StGB była mowa o karze 100 talarów. Zmiana przepisu nastąpiła w 1876 r. i miała związek z wprowadzeniem jako waluty w Rzeszy marki niemieckiej.

¹⁵³ Przepis ten znajdował się w rozdziale dwudziestym ósmym części szczególnej – „Zbrodnie i występki w urzędowaniu”.

¹⁵⁴ Pierwotnie była mowa o karze 200 talarów.

1851 r., stanowił w § 122, że więźniowie, którzy się skupiają i wspólnymi siłami na urzędników zakładu lub osoby, którym dozór ich jest poruczony, napadną, opór im stawią albo cokolwiek przedsięwzją, aby ich zniewolić do czynów lub zaniechań, ulegną za bunt karze więzienia co najmniej sześciomiesięcznego (ust. 1); takąż będzie kara, gdy więźniowie się skupią i wspólnymi siłami przedsięwzją wyłamać się przemocą (ust. 2); ci buntownicy, którzy się gwałtu na urzędnikach zakładu lub osobach, dozór mających, dopuszczają, ulegną karze ciężkiego więzienia do lat 10; można także orzec dopuszczalność dozoru policyjnego (ust. 3). Najistotniejszą różnicą w stosunku do kodeksu z 1851 r. było to, że na gruncie StGB karze ciężkiego więzienia do lat 10 podlegali buntownicy, którzy użyli przemocy wobec strażników, natomiast w tym pierwszym kodeksie surowsza kara była przewidziana dla tych, którzy użyli przemocy nie tylko wobec osób, ale też rzeczy. Samouwolnienie, jeśli nie przybierało formy buntu, pozostawało bezkarne.¹⁵⁵ Więzień mógł jednak odpowiadać za podżeganie do uwolnienia go lub udzielenia mu pomocy w ucieczce.¹⁵⁶ Ponadto, jeśli zbieg użył podczas ucieczki groźby, przemocy lub uszkodził mienie, odpowiadał za te właśnie przestępstwa.¹⁵⁷ Oczywiście uciekinier ponosił odpowiedzialność dyscyplinarną za naruszenie porządku zakładu więziennego.¹⁵⁸ Należy zauważyć, że „więźniem” na gruncie StGB był m.in.: więzień „karny” (*Strafgefangene*), a więc pozbawiony wolności w związku z orzeczoną karą (kryminalną lub dyscyplinarną), tymczasowo aresztowany, zatrzymany na podstawie ustawy karnoprocesowej, pozbawiony wolności na podstawie ustawy cywilnoprosesowej (np. aresztowany dłużnik), osoba umieszczona w domu pracy na podstawie § 362 StGB, nieletni umieszczony w zakładzie poprawczym lub wychowawczym na podstawie § 55 i 56 StGB, jeńcy wojenni, osoby umieszczone w zakładzie psychiatrycznym na podstawie nakazu władzy, osoby pozbawione wolności przez policję dla ich własnego

¹⁵⁵ Uzasadniano to względami humanitarnymi związanymi z naturalną potrzebą każdego człowieka dążenia do wolności – M. Mayer, *Die Befreiung von Gefangenen*, Leipzig 1906, s. 12.

¹⁵⁶ J. Olshausen, *Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich*, erster Band, Berlin 1905, s. 473-474. Trzeba jednak zauważyć, że kwestia pociągnięcia więźnia do odpowiedzialności karnej za podżeganie lub pomocnictwo do jego uwolnienia była przedmiotem sporu wśród komentatorów StGB – zob. M. Mayer, *Die Befreiung von Gefangenen*, s. 14-15.

¹⁵⁷ M. Mayer, *Die Befreiung von Gefangenen*, s. 12. Autor zastanawiał się na tym, czy nie byłoby sensowne stworzenie odrębnego typu przestępstwa polegającego na „gwałtownym samouwolnieniu” – *ibidem*, s. 12-13

¹⁵⁸ *Ibidem*. M. Mayer wskazywał, że wbrew pozorom pozycja zbiega, który nie podlega sankcji karnej, a tylko dyscyplinarnej, nie jest tak dobra jak się może wydawać. Wynikało to z tego, że kary dyscyplinarne, np. umieszczenie w ciemnicy, mogły być bardziej dolegliwe dla więźnia niż przedłużenie pozbawienia wolności wskutek orzeczonej kary za samouwolnienie; ponadto postępowanie dyscyplinarne było pozbawione gwarancji procesowych dla więźnia, a które były przewidziane przez regulacje postępowania karnego – *ibidem*.

bezpieczeństwa.¹⁵⁹ Warunkiem zastosowania omawianych przepisów było to, żeby więzień był rzeczywiście pozbawiony wolności. Samo poinformowanie o zatrzymaniu stanowiło tylko warunek jego legalności, jednak nie tworzyło stanu pozbawienia wolności, dlatego też pomoc zatrzymywanej osobie traktowana powinna być jako opór władzy, a nie uwolnienie.¹⁶⁰ Jeśli pozwolono więźniowi przebywać poza miejscem izolacji bez dozoru, uznawano, że pozostaje on stosunku prawnym pozbawienia wolności, jednak w związku z tym, że nikt go nie pilnował wsparcie jego ucieczki było bezkarne.¹⁶¹

D. Księstwo Warszawskie i Wolne Miasto Kraków

Na terenie Księstwa Warszawskiego w zakresie prawa karnego materialnego pozostawiono w mocy kodyfikacje państw zaborczych (na obszarze departamentów popruskich – *Landrecht Pruski* z 1794 r., a w departamentach dawnej Galicji Zachodniej – *Franciszkanę* z 1803 r.).¹⁶² Kodeksy te miały być stosowane posiłkowo obok dawnego (przedrozbiorowego) prawa polskiego, jednak z uwagi na nieskodyfikowany charakter tego ostatniego w praktyce stosowano tylko pewniejsze i precyzyjniejsze prawo zaborcze.¹⁶³

W utworzonym na mocy postanowień Kongresu Wiedeńskiego Wolnym Mieście Krakowie (wcielonym do Austrii w 1846 r.) zachowano moc obowiązującą austriackiej *Franciszkanę* z 1803 r.¹⁶⁴

IV. II Rzeczpospolita

Po odzyskaniu przez Polskę niepodległości w 1918 r. do dnia 1 września 1932 r., tj. do wejścia w życie Kodeksu karnego z 11 lipca 1932 r., w zakresie prawa karnego materialnego obowiązywały na terytorium naszego państwa następujące akty prawne: 1) *Kodeks Tagancewa* z 1903 r. – na ziemiach byłego zaboru rosyjskiego, 2) *Kodeks Karny Rzeszy Niemieckiej* z 1871 r. – na ziemiach

¹⁵⁹ J. Olshausen, *Kommentar...*, s. 471-472. F. von Liszt (*Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, Berlin 1900, s. 548) uważał, że umieszczenie nieletniego w placówce poprawczej oraz umieszczenie chorego w zakładzie psychiatrycznym nie jest pozbawieniem wolności w rozumieniu StGB.

¹⁶⁰ M. Mayer, *Die Befreiung von Gefangenen*, s. 22. Zob. też J. Olshausen, *Kommentar...*, s. 471.

¹⁶¹ M. Mayer, *Die Befreiung von Gefangenen*, s. 22.

¹⁶² Zob. wcześniejsze uwagi odnośnie do tych aktów prawnych.

¹⁶³ A. Korobowicz, (w:) *Historia ustroju i prawa polskiego (1773-1918)*, s. 89. Zgodnie z art. 1 uchwały Sejmu Księstwa z dnia 18 marca 1809 r. (*Dziennik Praw*, nr 1-12, Warszawa 1810, s. 223 i n.) sądy miały tymczasowo (do czasu uchwalenia kodeksu karnego dla Księstwa) używać dawnych praw polskich, a w ich niedostatku praw zeszłego rządu, pod warunkiem jednak, że „w każdym szczególnym przypadku, te prawa przystosowanemi będą, które ściślej gatunek popełnionego występku obejmują, i łagodniejszą na przypadek stanowią karę”. W odniesieniu do stosowania prawa karnego w departamentach poaustriackich zob. art. 9 dekretu Fryderyka Augusta z dnia 26 lipca 1810 r. (*Dziennik Praw*, nr 13-24, Warszawa 1811, s. 291 i n.).

¹⁶⁴ A. Korobowicz, (w:) *Historia ustroju i prawa polskiego (1773-1918)*, s. 242.

byłego zaboru pruskiego, 3) ustawa karna austriacka z 1852 r. – na ziemiach byłego zaboru austriackiego. Akty te zostały omówione powyżej.

Dodać należy, że na obszarach północnego Spisza i górnej Orawy, które zostały przyznane Polsce decyzją Rady Ambasadorów z dnia 28 lipca 1920 r., obowiązywał od 10 sierpnia 1920 r. do 25 listopada 1922 r. **węgierski kodeks karny z 1878 r.** (*A magyar büntetőtörvénykönyv a büntettekéről és vétségekről*), zwany *Kodeksem Csemegi*.¹⁶⁵ Interesujące nas przepisy zostały umieszczone w nim w rozdziale XL części szczególnej, zatytułowanym „Uciezka więźnia”.¹⁶⁶ Zgodnie z § 447, kto udzielił więźniowi pomocy w ucieczce, podlegał karze więzienia do dwóch lat (ust. 1); jeśli zaś ktoś w celu udzielenia pomocy w ucieczce dał zbiegowi broń, klucz lub inny przedmiot, podlegał karze więzienia do lat trzech (ust. 2). W myśl natomiast § 448 strażnik, dozorca lub inny urzędnik, który umyślnie wypuścił więźnia, oddanego mu pod straż, podlegał karze umieszczenia w domu pracy przymusowej na czas do lat 5 (ust. 1); jeśli więzień uciekł przez zaniedbanie takiego urzędnika, urzędnik ten podlegał karze sześciomiesięcznego aresztu (ust. 2); w takich wypadkach orzekano również pozbawienie urzędu (ust. 3).

W dniu **1 września 1932 r.** wszedł w życie pierwszy kodeks karny Polski odrodzonej.¹⁶⁷ W rozdziale XXIV, zatytułowanym „Uwolnienie pozbawionego wolności”, zamieszczono art. 150, zgodnie z którym, kto uwalnia się sam, będąc pozbawiony wolności¹⁶⁸ na podstawie polecenia sądowego lub prawnego nakazu władzy publicznej, podlega karze aresztu do miesiący 6 lub grzywny (§ 1); jeżeli sprawca działa w porozumieniu z innymi osobami albo używa przemocy lub groźby bezprawnej, albo uszkadza miejsce uwięzienia, podlega karze więzienia do lat 3 lub aresztu do lat 3 (§ 2); kto wchodzi w porozumienie

¹⁶⁵ Zob. J. Ciągwa, *Węgierski kodeks karny Károlya Csemegi*, „Z Dziejów Prawa”, część 5, Katowice 2004, s. 58.

¹⁶⁶ Tłumaczenie przepisów własne na podstawie: *Országgyűlés. Képviseletházának irományai, XXVI. kötet*, Budapest 1878.

¹⁶⁷ Analiza tego kodeksu, a także kodeksu z 1969 r., ograniczona będzie tylko do ukazania rozwiązań legislacyjnych, ze zwróceniem uwagi na elementy charakterystyczne (nieznane obecnie obowiązującemu kodeksowi). Z uwagi na to, że regulacje zawarte we wszystkich XX-wiecznych polskich kodeksach są do siebie bardzo zbliżone, dorobek doktryny i orzecznictwa powstały na tle kodeksów z 1932 i 1969 r. będzie przeze mnie wykorzystany przy analizie art. 242 i 243 k.k. z 1997 r.

¹⁶⁸ Odnośnie do zakresu znaczeniowego pojęcia „pozbawiony wolności” na gruncie kodeksu z 1932 r. zob. uwagi w dalszej części pracy. W tym miejscu należy się jednak odnieść do kwestii natury leksykalnej. Mianowicie omawiany kodeks traktował osobę pozbawioną wolności jako osobę uwięzioną (w art. 150 § 2 mówi się bowiem o „miejscu uwięzienia”, a w § 3 o „innych uwięzionych”). Chociaż może nasuwać się skojarzenie, że chodzi tu o pozbawienie wolności związane ze sprawą karną, to trzeba pamiętać, że słowo „więzić” oznacza (i oznaczało kiedyś) pozbawiać wolności, trzymać w więzach, pod strażą, w niewoli – zob. *Słownik języka polskiego*, część II: P-Z, A. Zdanowicz i in., Wilno 1861, s. 1857.

z innymi uwięzionymi w celu uwolnienia się z zamknięcia według ułożonego planu i w przewidywaniu użycia przemocy, groźby lub uszkodzenia miejsca zamknięcia, podlega karze więzienia do lat 3 lub aresztu do lat 3 (§ 3). W rozdziale tym znajdował się także art. 151, w myśl którego, kto osobę, pozbawioną wolności na podstawie polecenia sądowego lub prawnego nakazu władzy publicznej, uwalnia albo ułatwia jej ucieczkę, podlega karze więzienia do lat 3 lub aresztu do lat 3 (§ 1); jeżeli sprawca działa nieumyślnie, podlega karze aresztu do roku (§ 2).¹⁶⁹

Kodeks ten w zakresie **penalizacji samouwolnienia** niósł za sobą ogromną zmianę w stosunku do kodyfikacji państw zaborczych, gdyż przewidywał karę w każdym przypadku uwolnienia się pozbawionego

¹⁶⁹ Podstawą prac sekcji prawa karnego Komisji Kodyfikacyjnej po przeprowadzeniu wstępnych dyskusji i podjęciu zasadniczych uchwał były projekty przygotowane przez J. Makarewicza (głównego redaktora kodeksu) oraz W. Makowskiego. Projekt J. Makarewicza miał następujący kształt: „Art. 121. § 1. Kto się usuwa z pod zamknięcia, w którym przebywa jako podejrzany o spełnienie przestępstwa lub skazany za nie, poniesie karę więzienia do sześciu miesięcy. § 2. Kto zmawia się z innymi osobami zamkniętymi w tym celu, by wydobyć się z pod zamknięcia wspólnymi siłami, według ułożonego planu i w przewidywaniu użycia gwałtownych środków, poniesie karę więzienia do roku, a jeżeli do wykonania zmowy przyszło przy użyciu gwałtownych środków, każda osoba winna zmowy, poniesie karę więzienia do lat pięciu. Art. 122. Kto bezprawnie uwalnia osobę pozbawioną wolności na podstawie polecenia sądowego lub prawnego nakazu władzy publicznej, lub kto przy jej ucieczce jest pomocny, poniesie karę więzienia do roku. Jeżeli czynu tego dopuszcza się osoba pełniąca funkcje publiczne w stosunku do zamkniętego, poniesie karę więzienia do lat pięciu, a o ile dopuszcza się tego z niedbalstwa, poniesie karę więzienia do sześciu miesięcy”. Przepisy te były umieszczone w rozdziale pt. „Przestępstwa przeciw pieczy prawnej”. Zob. *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom IV. Zeszyt II*, Lwów 1926, s. 14. Projekt W. Makowskiego przedstawiał się natomiast tak: „Art. 42. § 1. Kto przemocą, groźbą bezprawną lub podstępem uwalnia osobę, pozbawioną wolności na podstawie polecenia sądowego lub prawnego nakazu władzy publicznej, ulega karze więzienia do 3 lat. § 2. Jeżeli sprawca pełni funkcje publiczne i ma obowiązek strzeżenia lub dozoru więźnia, którego uwalnia, ulega karze więzienia od 1 roku do 5 lat. § 3. Kto bierze udział w zbiegowisku, które wspólnymi siłami dopuszcza się działania w § 1 wymienionego, ulega karze więzienia do 3 lat. Art. 43. § 1. Kto, będąc pozbawionym wolności na podstawie polecenia sądowego lub prawnego nakazu władzy publicznej, uwalnia się sam ulega karze pozbawienia wolności do 1 roku. § 2. Jeżeli sprawca w celu uwolnienia się z zamknięcia użył przemocy lub groźby bezprawnej wobec straży lub innych osób albo uszkodził miejsce uwięzienia, albo działał w porozumieniu z innymi uwięzionymi ulega karze więzienia do 5 lat. § 3. Jeżeli sprawcy dopuścili się zbiorowymi siłami przemocy nad strażą i uwolnili lub usiłowali się uwolnić ulegają karze więzienia od 5 do 10 lat. Art. 44. § 1. Kto ułatwia ucieczkę osobie pozbawionej wolności na podstawie polecenia sądowego lub prawnego nakazu władzy publicznej ulega karze więzienia do 3 lat. § 2. Jeżeli sprawca pełni funkcje publiczne i ma obowiązek strzeżenia lub dozoru więźnia, któremu ułatwia ucieczkę, ulega karze więzienia od 1 roku do 5 lat. § 3. Jeżeli sprawca dopuścił do ucieczki więźnia wskutek zaniedbania służbowego ulega karze więzienia do 1 roku”. Przepisy te autor projektu umieścił w rozdziale pt. „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”. Zob. *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom IV. Zeszyt I*, b.m.w., s. 16-17.

wolności, niezależnie od tego skąd zbiegł¹⁷⁰, czy działał w porozumieniu z innymi osobami, czy użył on przemocy albo groźby, czy też uszkodził miejsce zamknięcia. Te ostatnie okoliczności były znamionami typu kwalifikowanego (art. 150 § 2), nie decydowały o karnej bezprawności samouwolnienia jako takiego. Należy jednak zauważyć, że zdania członków Komisji Kodyfikacyjnej były w tym względzie podzielone. Wydaje się interesujące przedstawienie przebiegu posiedzenia sekcji prawa karnego Komisji, które odbyło się 30 stycznia 1923 r. Posiedzenie to rozpoczął J. Makarewicz, który wskazał, że karalność samouwolnienia jest uzależniona od wyboru jednego z dwóch poglądów na tę kwestię: rzymskiego i germańskiego. Prawo rzymskie uważało ucieczkę uwięzionego za zamach na władzę państwową, który powinien być zawsze ukarany, natomiast prawo niemieckie wykazywało tendencję do uważania takiej ucieczki za bezkarną, chyba że zachodziły „komplikacje” (użycie przemocy lub wyłamanie). J. Makarewicz opowiedział się za karalnością co najmniej wypadków kwalifikowanych samouwolnienia. Zauważył przy tym, że „ucieczka skazanego nie jest środkiem obrony w procesie, lecz jest aktem nieposłuszeństwa wobec władzy państwowej, jest aktem udaremnienia wymiaru sprawiedliwości. Tak, jak nie może być bezkarnem po stronie obwinionego namawianie świadków do fałszywych zeznań, choć czyni to obwiniony dla obrony swych interesów, tak akt wyłamania się z pod nałożonej kary nie może być sprawą obojętną”. Jakie poglądy mieli pozostali członkowie sekcji? J. Kałużniacki stwierdził, że zasadniczo ucieczka więźnia powinna być karana jako wykroczenie dyscyplinarne, natomiast jeśli użyto gwałtu lub wyłamania, powinna stanowić przestępstwo. F. Nowodworski odniósł się do tego poglądu zauważając, że jeśli ucieczka ma być w ogóle nie karalna, to niekaralne winny być też jej kwalifikowane postaci; przy takim założeniu każdy przypadek ucieczki powinien być karany dyscyplinarne. Osobiście był on jednak zdania, że samouwolnienie jest samo przez się przestępstwem. Zaproponował rozwiązanie, zgodnie z którym zarząd więzienny mógłby w wypadkach bagatelnych nie wnosić sprawy do sądu, lecz karać zbiega dyscyplinarne. W. Miklaszewski podzielił pogląd F. Nowodworskiego i stwierdził, że albo ucieczka powinna być zasadniczo karalna, albo we wszystkich wypadkach bezkarna. Głos zabrał też W. Makowski wskazując, że ucieczka bez pogwałcenia cudzych interesów, tj. bez gwałtu i bez uszkodzenia, nie powinna być uważana za przestępstwo, jest to bowiem przejaw naturalnego pędu człowieka do odzyskania wolności. Jeśli jednak ucieczce towarzyszą

¹⁷⁰ Trzeba jednak odnotować, że jeszcze w projekcie kodeksu w redakcji po drugim czytaniu była mowa o uwalnianiu się „z zamknięcia” – zob. *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 4*, s. 73. Szerzej o tym zob. w części pracy dotyczącej faktycznego aspektu pozbawienia wolności na gruncie art. 242 § 1 k.k. – rozdział II § 1.

uszkodzenie, gwałt lub zмова, to należy taką ucieczkę karać sędownie.¹⁷¹ Po dyskusji postanowiono uznać zasadniczą karalność ucieczki i nie wymieniać postaci kwalifikowanych.¹⁷² Ostatecznie jednak wyszczególniono w art. 150 § 2 kodeksu typ kwalifikowany samouwolnienia z uwagi na działanie sprawcy w porozumieniu z innymi osobami¹⁷³, użycie przemocy lub groźby bezprawnej albo uszkodzenie miejsca uwięzienia.

W art. 150 § 3 kodeksu przewidziano karalność czynności przygotowawczych polegających na wejściu w porozumieniu z innymi uwięzionymi w celu uwolnienia się z zamknięcia według ułożonego planu i w przewidywaniu użycia przemocy, groźby lub uszkodzenia miejsca zamknięcia. Było to rozwiązanie wzorowane na kodeksach niemieckich, w których karygodny był bunt więźniów w celu ucieczki z zamknięcia (*Meuterei*; zob. uwagi wyżej dotyczące zaboru pruskiego), przy czym na gruncie tychże kodeksów samo wejście w porozumienie karalne nie było.¹⁷⁴ Należy zauważyć, że omawiany przepis mówił o „miejscu zamknięcia”. Wynika z tego, że sprawcami tego przestępstwa mogły być tylko osoby trzymane pod zamknięciem, a więc już nie pozbawione wolności i trzymane pod strażą poza

¹⁷¹ W swoim podręczniku do prawa karnego W. Makowski wskazał, że interesowi publicznemu polegającemu na tym, że prawne pozbawienie wolności powinno być wykonane „przeciwstawia się interes uwięzionego, który oczywiście dąży do uzyskania wolności. To dążenie do uzyskania wolności człowieka wolności pozbawionego jest naturalnym popędem samozachowawczym, uznanym przez ustawodawstwo tak, że wszystkie obowiązujące w Polsce ustawy dzielnicowe stoją na gruncie bezkarności ucieczki więźnia. Oczywiście więzień, który ucieka lub usiłuje uciec z istoty rzeczy ściągać musi przeciwko sobie zarządzenia ochronne i zapobiegawcze, do których należeć mogą i zarządzenia dyscyplinarne w granicach regulaminu więziennego, jednak prawo karne będzie spoglądało obojętnie na tę walkę więźnia, pragnącego wolności, z dozorcą, wykonywającym nakazane przez państwo pozbawienie wolności, dopóty przynajmniej, dopóki więzień nie dopuści się działań dodatkowych, które jego naturalnemu popędowi nadadzą cechy przestępstwa. [...] Jeżeli jednak uwięziony ma prawo uciekać, tak samo, jak np. oskarżony ma prawo na swoją obronę kłamać i kłamstwo to nie będzie mu poczytane za winę, to osoba postronna, któraby uwięzionego uwolniła, nie może już mieć na swoje usprawiedliwienie popędu samozachowawczego; przeciwnie, działanie takie byłoby wyraźnym pogwałceniem interesu publicznego, zasługującym na karę” – *idem*, *Prawo karne. O przestępstwach w szczególności. Wykład porównawczy prawa karnego austriackiego, niemieckiego i rosyjskiego, obowiązującego w Polsce*, Warszawa 1924, s. 138-140.

¹⁷² *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom II*, b.m.w., s. 36-37.

¹⁷³ Należy zauważyć, że w projekcie w redakcji po drugim czytaniu była mowa o wejściu w porozumieniu z innymi uwięzionymi. Dopiero w trzecim czytaniu wprowadzono zamiast pojęcia „inni uwięzieni” słowa „inne osoby”, co poszerzyło istotnie zakres penalizacji – zob. *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 4*, s. 73 oraz *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 5*, Warszawa 1931, s. 30.

¹⁷⁴ Odnośnie do różnych zdań wyrażonych w trakcie prac sekcji prawa karnego w kwestii karalności zмовы więźniów zob. *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom II*, s. 38-40.

miejszem zamknięcia.¹⁷⁵ Omawiane przestępstwo pociągało karę więzienia do lat 3 lub aresztu do lat 3, a więc taką samą, jak przestępstwo samouwolnienia w typie kwalifikowanym (art. 150 § 2). Interesujące jest, że w redakcji projektu przyjętej po drugim czytaniu to drugie przestępstwo zagrożone było karą więzienia do 2 lat (art. 145 § 2 projektu), natomiast zmowa więźniów miała podlegać karze więzienia do 5 lat (art. 145 § 3 projektu).¹⁷⁶ Dopiero w trzecim czytaniu ustalono ostateczne brzmienie tych przepisów. Może dziwić taka zmiana podejścia do wysokości zagrożenia karnego za omawiany czyn, w szczególności gdy weźmie się pod uwagę, że w uzasadnieniu projektu (po drugim czytaniu) wskazano, że „Tę ostatnią formę działania przestępnego, tj. spiszek więźniów, Projekt uważa za bardziej niebezpieczną nawet od uwolnienia się z zamknięcia i daje jej najwyższą sankcję z pośród wszystkich trzech, w artykule 145 przewidzianych wypadków”.¹⁷⁷ Najpewniej Komisja doszła do wniosku, że kara za *sui generis* czynności przygotowawcze do ucieczki nie może być wyższa niż za ucieczkę usiłowaną lub dokonaną.¹⁷⁸

W art. 151 kodeksu przewidziano **dwa typy przestępstwa uwolnienia lub ułatwienia ucieczki** osobie prawnie pozbawionej wolności: typ umyślny, zagrożony karą więzienia do lat 3 lub aresztu do lat 3 (§ 1), oraz typ nieumyślny, zagrożony karą aresztu do roku (§ 2). Ostateczny kształt art. 151 był inny niż przepisów zamieszczonych w projektach kodeksu. W projekcie przyjętym po drugim czytaniu przewidziano kwalifikowany typ uwolnienia (ułatwienia ucieczki), którego dopuścił się urzędnik obowiązany do strzeżenia lub dozoru osoby pozbawionej wolności. Czyn taki zagrożony miał być karą więzienia do lat 5 (typ podstawowy miał pociągać karę więzienia do lat 2). Odpowiedzialność za zachowanie nieumyślne została ograniczona w tym projekcie tylko do przestępstwa w typie kwalifikowanym (kara aresztu do 6 miesięcy).¹⁷⁹ Projekt w redakcji przyjętej w trzecim czytaniu przewidywał z

¹⁷⁵ Zob. L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego, prawa o wykroczeniach, przepisów wprowadzających obie te ustawy oraz do Rozporządzenia Prezydenta R.P. o niektórych przestępstwach przeciw bezpieczeństwu państwa z 24 października 1934 roku (Dz.U. Nr 94, poz. 851), z uwzględnieniem ustawy karnej skarbowej, ordynacji podatkowej, Kodeksu karnego wojskowego, ustaw dodatkowych, orzecznictwa Sądu Najwyższego*, Kraków 1936, s. 319.

¹⁷⁶ *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 4*, s. 73.

¹⁷⁷ *Ibidem*, s. 75-76.

¹⁷⁸ Trzeba zauważyć, że jeśli kilku więźniów uwolniłoby się używając przy tym przemocy, groźby i uszkadzając miejsce uwięzienia, ich czyn byłby kwalifikowany z art. 150 § 2 kodeksu, a więc najwyższą możliwą karą (na gruncie zagrożenia ustawowego) byłaby kara więzienia do lat 3 lub aresztu do lat 3.

¹⁷⁹ *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 4*, s. 73. W uzasadnieniu wskazano, że „Możnaby wprawdzie uznać, że umyślne uwolnienie pozbawionego wolności, dokonane przez urzędnika, jest przestępstwem przeciwko obowiązkowi urzędniczemu, a jako skierowane na szkodę państwa, ulegałoby ono karze w myśl art. 275. Jednakże Projekt uznał, że element naruszenia obowiązku urzędowego należy w tym

kolei tylko karalność umyślnego uwolnienia lub ułatwienia ucieczki.¹⁸⁰ Na gruncie już uchwalonego kodeksu, jeśli omawianego przestępstwa dopuścił się urzędnik, to mógł on podlegać nadzwyczajnemu obostrzeniu kary na podstawie art. 291 („Jeśli urzędnik dopuścił się jakiegokolwiek przestępstwa podczas urzędowania lub w związku z urzędowaniem, sąd może wymierzyć karę wyższą o połowę od najwyższego wymiaru kary, przepisanego za dane przestępstwo”).¹⁸¹

Wspomnieć należy również o szczególnej regulacji wynikającej z **rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 7 lutego 1928 r. o areszcie domowym**, które weszło w życie 10 marca 1928 r. (dalej: r.a.d.).¹⁸² Podczas odbywania kary aresztu domowego (w mieszkaniu) skazanemu nie wolno było opuszczać swego mieszkania ani przyjmować odwiedzin bez zezwolenia władzy zarządzającej wykonanie kary (art. 4 r.a.d.). Kto, podczas odbywania kary aresztu domowego samowolnie mieszkanie opuścił, podlegał karze aresztu do sześciu tygodni; właściwy w tych sprawach był sąd powiatowy (pokoju) (art. 7 r.a.d.). Władza zarządzająca wykonanie kary mogła zarządzić nadzór nad wykonaniem aresztu przez organa policji państwowej (art. 5 r.a.d.). Zgodnie z § 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 10 marca 1928 r.

wypadku uważać nie za główny, ale za dodatkowy czynnik przestępstwa oraz, że karze powinno ulegać także nieumyślne uwolnienie więźnia przez urzędnika, podczas, gdy ogólne nieumyślne zaniechanie obowiązków nie jest przez Projekt traktowane jako przestępstwo ścigane karnie, ale jako wykroczenie dyscyplinarne”.

¹⁸⁰ *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 5*, s. 30. Wyeliminowanie przepisów odnoszących się do czynów popełnionych przez urzędników uzasadniono tym, że kwalifikowana odpowiedzialność urzędnika jest w tym wypadku dostatecznie zabezpieczona przepisami rozdziału XLI („Przestępstwa urzędnicze”) – *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 6*, Warszawa 1931, s. 23.

¹⁸¹ Zob. J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938, s. 401.

¹⁸² Dz.U. z 1928 r., nr 26, poz. 228. Artykuł 1 r.a.d. dodał do § 18 kodeksu karnego z 1871 r. ust. 3 w brzmieniu następującym: „Sąd może w wyroku lub osobnej uchwale orzec, że skazany na karę aresztu nie dłuższą od siedmiu dni odbędzie ją w własnym mieszkaniu (areszt domowy)”. Artykuł 2 stanowił natomiast, że przewidziany w § 246 ustawy karnej z 1852 r. areszt domowy można nałożyć tylko w razie wymierzenia aresztu nie dłuższego od siedmiu dni. Możliwość odbywania aresztu we własnym mieszkaniu przewidywał też art. 21 ust. 4 *Kodeksu Tagancewa*. Areszt domowy mógł być stosowany również za wykroczenia na podstawie art. 28 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o postępowaniu karno-administracyjnym (Dz.U. z 1928 r., nr 38, poz. 365). Rozporządzenie o areszcie domowym zostało utrzymane w mocy (z wyjątkiem art. 1, 2 i 9) przez rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Przepisy wprowadzające kodeks karny i prawo o wykroczeniach (Dz.U. z 1932 r., nr 60, poz. 573), z zastrzeżeniem, że areszt domowy można stosować tylko w razie skazania na czas nie dłuższy niż 7 dni. Obowiązywało ono do końca 1969 r., gdyż zostało uchylone przez ustawę z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r., nr 13, poz. 95), która weszła w życie 1 stycznia 1970 r.

w sprawie aresztu domowego¹⁸³ nadzór taki polegał, stosownie do uznania władzy, bądź na wielokrotnym niespodziewanym w różnych porach sprawdzaniu obecności i zachowania się odbywającego karę, bądź na doraźnym sprawdzeniu obecności i zachowania się na każdorazowe zlecenie władzy. W pierwszym wypadku oznaczało się najmniejszą i największą ilość sprawdzeń, których dokonać należy w ciągu odbywania kary; oznaczoną ilość sprawdzeń policja mogła przekroczyć tylko wówczas, jeżeli były poszlaki, że skazany naruszył nałożone na niego obowiązki. W drugim wypadku władza już w toku odbywania kary polecała policji państwowej sprawdzić obecność i zachowanie się skazanego; polecenie takie można było wydać raz lub kilka razy. W myśl § 5 tego rozporządzenia celem sprawdzenia obecności i zachowania się skazanego organ policyjny mógł wkroczyć do mieszkania lub części mieszkania, gdzie skazany odbywał karę. Nadzór należało wykonywać w sposób niezwracający uwagi, o ile to możliwe przez policjantów nieumundurowanych. Sprawdzenia w porze nocnej (od godziny 9 wieczorem do 7 rano) wolno było dokonywać tylko na podstawie stwierdzonych poszlak, że skazany w tej porze wydalil się z mieszkania lub przyjmuje odwiedziny. Sprawdzenie doraźne można było wykonać także przez woźnych sądowych, jeżeli skazany odbywał karę w siedzibie sądu. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości przewidywało również w § 7, że nadzór, polegający na ustanowieniu straży nieprzerwanej, można zarządzić tylko wyjątkowo, gdy władza uzna go za nieodzowny, ze względu na treść oświadczenia skazanego (§ 1 ust. ost.)¹⁸⁴ w związku z jego trybem życia i zawodem i innymi okolicznościami, nasuwającymi poważne wątpliwości, czy nadzór w trybie § 4 i 5 będzie wystarczający. Wydaje się, że tylko w przypadku ustanowienia nadzoru nieprzerwanego zachodził zbieg przepisów między art. 150 § 1 k.k. z 1932 r. a art. 7 r.a.d. Tylko bowiem w tym przypadku można było powiedzieć, że odbywający karę aresztu domowego był faktycznie pozbawiony wolności, gdyż pozostawał pod ciągłą strażą. W pozostałych wypadkach nadzoru areszt domowy zbliżał się raczej do swoistej kary ograniczenia wolności. Uznać trzeba, że wspomniany zbieg miał charakter rzeczywisty, gdyż nie sposób uznać art. 7 r.a.d. za *lex specialis* wobec art. 150 § 1 k.k. (ten pierwszy przepis

¹⁸³ Dz.U. z 1928 r., nr 27, poz. 256.

¹⁸⁴ Paragraf 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości stanowił, że władza zarządzająca wykonanie kary aresztu domowego (w mieszkaniu) według art. 21 ust. ost. kodeksu karnego 1903 r., według § 246 ustawy karnej 1852 r. lub według § 18 ust. 3 kodeksu karnego 1871 r. oznaczy początek i koniec wykonania kary (dzień i godzinę) i z możliwą dokładnością obręb mieszkania lub tych jego części, w których skazany ma odbyć karę, zawiadomi o tem skazanego i uprzedzi go o obowiązku niewydalania się z mieszkania przez czas trwania kary i nieprzyjmowania w tym czasie odwiedzin bez zezwolenia władzy zarządzającej wykonanie kary, o skutkach przekroczenia tych obowiązków (art. 6 i 7 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej) i o dopuszczalnym trybie nadzoru nad wykonaniem (ust. 1); z czynności powyższej należy sporządzić protokół, uwidoczniając w nim oświadczenie skazanego (ust. 2).

obejmował bowiem sytuacje, które nie podpadały pod drugi). Jeśli uznać, że nie był to zbieg pomijalny, to rozwiązanie niósł nam art. 36 k.k z 1932 r., który w takim przypadku przewidywał stosowanie przez sąd przepisu przewidującego najsurowszą karę, a więc w rozpatrywanym przypadku art. 150 § 1 k.k.¹⁸⁵

V. Prawo karne wojskowe i przepisy prawa policyjnego

A. Prawo karne wojskowe

Omawiając regulacje obowiązujące po odzyskaniu przez Polskę niepodległości nie można zapomnieć o szczególnym dziale prawa karnego, jakim jest prawo karne wojskowe. Od 14 sierpnia 1919 r. obowiązywał w Polsce w tej materii **niemiecki Kodeks Karny Wojskowy z dnia 20 czerwca 1872 r.** (dalej: n.k.k.w.).¹⁸⁶ W rozdziale III części szczególnej – „Samowolne oddalenie się i dezercja” – umieszczony był § 79, zgodnie z którym aresztowany, który się sam uwalnia, ulega karze pozbawienia wolności do miesięcy sześciu, jeśli wyższa kara za dezercję nie ma zastosowania.¹⁸⁷ Pozbawienie wolności aresztowanego musiało być zarządzone przez władze wojskowe lub też na ich żądanie albo w ich interesie przez właściwe władze cywilne, w każdym jednak przypadku musiało wynikać z wojskowego stosunku służbowego.¹⁸⁸ Jest to interesujące rozwiązanie, jeśli zważy się, że na gruncie StGB – jak już wskazano wcześniej – samouwolnienie, o ile nie przybierało formy buntu więźniów, pozostawało bezkarne. W niemieckiej literaturze tłumaczono taki stan rzeczy tym, że zadaniem prawa karnego wojskowego jest wymuszanie dyscypliny. Wskazywano, że przestrzeganie dyscypliny wojskowej jest nie tylko wewnętrzną sprawą armii, ale też leży w interesie narodu.¹⁸⁹ W tym samym rozdziale znajdował się § 80 ust. 1, w myśl którego oficer, który, podczas

¹⁸⁵ Zdaniem jednak J. Makarewicza do wypadku naruszenia przepisów o areszcie domowym nie można stosować surowszych sankcji przewidzianych w art. 150 § 1 k.k., nawet w przypadku, gdyby władza zarządzająca wykonanie kary zarządziła nadzór nad wykonaniem aresztu – *idem*, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 398-399.

¹⁸⁶ Zob. ustawę z dnia 29 lipca 1919 r. o tymczasowym sądownictwie wojskowym (Dziennik Praw Państwa Polskiego z 1919 r., nr 65, poz. 389) oraz rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 maja 1920 r. w przedmiocie wprowadzenia w życie Wojskowego Kodeksu Karnego (Dz.U. z 1920 r., nr 59, poz. 369). Tekst przepisów według: W. Makowski, *Kodeks karny wojskowy z dodaniem ustaw i przepisów wprowadzających, przejściowych i uzupełniających oraz komentarza*, Warszawa 1921.

¹⁸⁷ Zdaniem W. Makowskiego przestępstwo to było kwalifikowaną formą samowolnego oddalenia się stypizowanego w § 64 n.k.k.w. – *idem*, *Kodeks karny wojskowy...*, s. 291. Zgodnie ze wskazanym przepisem, kto się samowolnie oddali ze swego oddziału, opuści swe stanowisko służbowe lub z umysłu zdala od tychże się trzyma, albo kto samowolnie przekroczy udzielony mu urlop, ulega karze pozbawienia wolności do miesięcy sześciu za samowolne oddalenie się. Trudno w takim razie uznać, że § 79 opisywał typ kwalifikowany w stosunku do § 64, skoro kary za oba czyny były takie same.

¹⁸⁸ *Ibidem*, s. 292.

¹⁸⁹ M. Mayer, *Die Befreiung von Gefangenen*, s. 13.

odbywania kary aresztu domowego, samowolnie mieszkanie opuści – ulega karze pozbawienia wolności do miesięcy sześciu; zarazem orzeka się zwolnienie ze służby. Opuszczenie aresztu domowego zostało uregulowane odrębnie od stanu faktycznego opisanego w § 79 z uwagi na specyfikę tej kary.¹⁹⁰ Kwestia odpowiedzialności karnej za uwolnienie pozbawionego wolności lub udzielenie mu pomocy w ucieczce została z kolei uregulowana w rozdziale X części szczególnej, zatytułowanym „Naruszenie obowiązków służbowych przy spełnianiu szczególnych czynności służbowych”. Zgodnie z § 144, kto umyślnie pozwala uciec aresztowanemu¹⁹¹, powierzonemu jego dozorowi, konwojowi lub straży, albo z umysłu uwolnienie tegoż skutecznie lub je wesprze, również kto umyślnie niedokona aresztowania, nakazanego mu przez przełożonego, lub należącego do jego obowiązku służbowego, ulega karze średniego lub ścisłego aresztu na czas nie krótszy od dni czternastu, albo więzienia lub twierdzy do lat pięciu; obok kary więzienia można orzec przeniesienie do drugiej klasy żołnierzy (ust. 1); jeżeli ucieczkę aresztowanego udogodniono lub ułatwiono tylko przez niedbalstwo albo, jeżeli aresztowanie nie doszło do skutku tylko z powodu niedbalstwa – stosuje się karę pozbawienia wolności do miesięcy sześciu (ust. 2). Widać więc, że zagrożenie karne za samouwolnienie było dużo łagodniejsze niż w przypadku umyślnego uwolnienia więźnia lub ułatwienia mu ucieczki.

W dniu 1 sierpnia 1928 r. weszło w życie **rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. w sprawie kodeksu karnego wojskowego** (dalej: k.k.w. z 1928 r.).¹⁹² Zawarte w nim regulacje były bardzo zbliżone do omówionych wyżej postanowień n.k.k.w., dlatego też poczynione wcześniej uwagi można odnieść do przepisów k.k.w. z 1928 r. Zgodnie z art. 63 aresztowany, który się sam uwalnia, karany będzie zamknięciem w więzieniu lub w twierdzy na czas do miesięcy sześciu lub aresztem wojskowym, jeżeli wyższa kara za dezercję nie ma zastosowania. Artykuł 64 ust. 1 stanowił

¹⁹⁰ W. Makowski, *Kodeks karny wojskowy...*, s. 295. Areszt domowy odbywał skazany w swym mieszkaniu; podczas odbywania tego aresztu nie wolno mu było opuszczać mieszkania, ani przyjmować odwiedzin; względem kapitanów (rotmistrzów) i oficerów niższych można było zarządzić odbywanie kary w osobnym pokoju, przeznaczonym na areszt oficerski (obostrzony areszt domowy) – § 23 n.k.k.w.

¹⁹¹ „Aresztowanym” na gruncie tego przepisu była każda osoba prawnie i faktycznie pozbawiona wolności, która została oddana pod dozór, straż lub konwój żołnierza – zob. W. Makowski, *Kodeks karny wojskowy...*, s. 519-520. Z uwagi na to, że kara aresztu domowego polegała nie na fizycznym oddaniu kogoś pod władzę straży wojskowej, a na zaufaniu do sumiennego wykonania przez skazanego otrzymanego rozkazu, uwolnienie lub ułatwienie ucieczki takiej osobie nie podpadało pod § 144 – *ibidem*, s. 520.

¹⁹² Dz.U. z 1928 r., nr 36, poz. 328.

natomiast, że oficer, osadzony w areszcie domowym¹⁹³, który samowolnie mieszkanie opuści, karany będzie zamknięciem w więzieniu lub w twierdzy na czas do miesiący sześciu lub aresztem wojskowym; zarazem orzeka się wydalenie z korpusu oficerskiego.¹⁹⁴ Z kolei zgodnie z art. 127, kto umyślnie pozwala uciec aresztowanemu, powierzonemu jego dozorowi, konwojowi lub straży, albo z umysłu uwolnienie tegoż skutecznemu lub je wesprze, również kto umyślnie nie dokona aresztowania, nakazanego mu przez przełożonego lub należącego do jego obowiązku służbowego, karany będzie średnim lub ścisłym aresztem na czas nie krótszy od dni czternastu albo zamknięciem w więzieniu lub w twierdzy (ust. 1); jeżeli ucieczkę aresztowanego udogodniono lub ułatwiono tylko przez niedbalstwo albo jeżeli aresztowanie nie doszło do skutku tylko z powodu niedbalstwa, wymierzona będzie kara zamknięcia w więzieniu lub w twierdzy na czas do miesiący sześciu lub kara aresztu wojskowego (ust. 2).¹⁹⁵

Kodeks karny wojskowy z 1928 r. został zastąpiony przez **rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 21 października 1932 r. – Kodeks karny wojskowy**, które weszło w życie w dniu 1 stycznia 1933 r. (dalej: k.k.w. z 1932 r.).¹⁹⁶ Przepis o samouwolnieniu został w nim stypizowany w art. 98, który stanowił, że żołnierz aresztowany, który się sam uwalnia, podlega karze więzienia do lat 2 lub twierdzy, albo karze aresztu wojskowego.¹⁹⁷ Zgodnie natomiast z art. 99 § 1 oficer, odbywający karę aresztu wojskowego zwykłego¹⁹⁸, lub żołnierz, odbywający karę dyscyplinarną aresztu domowego (kabinowego)¹⁹⁹, który nie stosuje się do przepisanej sposobu odbywania

¹⁹³ Areszt domowy odbywał oficer w swoim mieszkaniu, areszt kajutowy – na okręcie w swej kajucie; podczas odbywania tego aresztu nie wolno było oficerowi opuszczać mieszkania (kajuty), ani przyjmować odwiedzin; obostrzony areszt domowy i obostrzony areszt kajutowy wykonywany był w osobnym pokoju względnie kajucie, przeznaczonej na areszt oficerski – art. 139 k.k.w. z 1928 r.

¹⁹⁴ Art. 63 i 64 zamieszczono w części trzeciej kodeksu – „Samowolne oddalenie się i dezercja”.

¹⁹⁵ Przepis ten znajdował się w części dziesiątej kodeksu – „Naruszenie obowiązków służbowych przy spełnianiu poszczególnych czynności służbowych”.

¹⁹⁶ Dz.U. z 1932 r., nr 91, poz. 765.

¹⁹⁷ Przepis ten został umieszczony w rozdziale XI, zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko porządkowi wojskowemu”.

¹⁹⁸ Zgodnie z art. 8 § 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 21 października 1932 r. – Przepisy wprowadzające kodeks karny wojskowy (Dz.U. z 1932 r., nr 91, poz. 765) areszt wojskowy zwykły oficerowie odbywali w swoim mieszkaniu (kajucie); podczas odbywania tego aresztu nie wolno było oficerowi opuszczać mieszkania (kajuty), ani przyjmować odwiedzin. Inne osoby odbywały areszt wojskowy zwykły pod zamknięciem.

¹⁹⁹ Zgodnie z § 51 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 sierpnia 1925 r. w sprawie wojskowych przepisów dyscyplinarnych (Dz.U. z 1925 r., nr 91, poz. 638) ukaranemu aresztem domowym wolno było opuścić mieszkanie lub kwaterę tylko w celu służbowym, nie wolno mu było przebywać w kasynie oficerskiej, ani przyjmować w mieszkaniu odwiedzin; przełożony miał prawo do zarządzenia kontroli.

aresztu, podlega karze więzienia do lat 2 lub twierdzy. Jednym z przejawów niezastosowania się do sposobu odbywania wspomnianych rodzajów aresztu mogło być samowolne opuszczenie mieszkania (kajuty), w którym kara była wykonywana. Podobnie jednak jak przy dwóch poprzednich kodeksach karnych wojskowych, które przewidywały karę aresztu domowego, tak i na gruncie art. 99 k.k.w. z 1932 r., gdzie była mowa o karze aresztu wojskowego zwykłego odbywanej przez oficera i karze dyscyplinarnej aresztu domowego, nie chodziło *stricte* o samouwolnienie w znaczeniu analizowanym w niniejszej pracy. W sytuacjach tych bowiem ukarani nie pozostawali pod strażą, nie byli więc w istocie faktycznie pozbawieni wolności.²⁰⁰ Jeśli zaś chodzi o uwolnienie pozbawionego wolności, to kwestia ta została uregulowana w art. 84, zgodnie z którym żołnierz, który dopuszcza do ucieczki aresztowanego, powierzonego jego dozorowi, konwojowi lub straży lub uwolnienie aresztowanego skutecznia, podlega karze więzienia do lat 5 lub twierdzy (§ 1); jeżeli sprawca działa nieumyślnie, podlega karze twierdzy lub aresztu wojskowego (§ 2).²⁰¹

W dniu 30 września 1944 r. wszedł w życie **dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 23 września 1944 r. – Kodeks Karny Wojska Polskiego** (dalej: K.K.W.P.).²⁰² Obowiązywał on do końca 1969 r.²⁰³ Zgodnie z art. 137 karze więzienia do lat 5 podlegał żołnierz, który aresztowanego, powierzonego jego nadzorowi, konwojowi lub straży, uwalniał, ułatwiał mu ucieczkę względnie do niej dopuszczał (§ 1); jeżeli sprawca działał nieumyślnie, podlegał karze aresztu (§ 2).²⁰⁴ Należy w tym miejscu przytoczyć postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 1964 r.²⁰⁵, w którym wskazano, że „Dla istoty przestępstwa z art. 137 § 1 k.k.W.P. nie ma znaczenia fakt, czy sprawca dąży do trwałego uwolnienia powierzonego jego nadzorowi aresztowanego, czy też chce umożliwić aresztowanemu przebywanie na wolności tylko przez pewien czas. I w jednym, i w drugim wypadku sprawca narusza szczególny

²⁰⁰ Wyjątkiem zdaje się była sytuacja, gdy oficer odbywał karę dyscyplinarną obostrzonego aresztu domowego. Zgodnie bowiem z § 52 cytowanego wcześniej rozporządzenia z dnia 22 sierpnia 1925 r. w sprawie wojskowych przepisów dyscyplinarnych oficerowie ukarani obostrzonym aresztem domowym nie pełnili swych obowiązków służbowych, należało im jednak wyznaczyć pewne zajęcie w zakresie zawodowej służby; areszt ten odbywał się w przeznaczonym na ten cel oddzielnym pokoju w budynku wojskowym (tzw. izbie służbowej), albo też w areszcie oficerskim przy warcie głównej.

²⁰¹ Przepis ten znajdował się w rozdziale X kodeksu – „Przestępstwa przeciwko szczególnym obowiązkom służbowym”.

²⁰² Dz.U. z 1944 r., nr 6, poz. 27. T.j. Dz.U. z 1957 r., nr 22, poz. 107.

²⁰³ 1 stycznia 1970 r. weszła w życie ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks karny, która uchyliła K.K.W.P.

²⁰⁴ Rozdział XXI – „Przestępstwa przeciw szczególnym obowiązkom służbowym”. W pierwotnym brzmieniu K.K.W.P. artykuł ten miał numer 150 i za czyn nieumyślny przewidywał karę aresztu lub skierowania do oddziału karnego.

²⁰⁵ Rw 50/64, OSNKW 1964, nr 6, poz. 88.

obowiązek służbowy, jakim jest obowiązek strzeżenia lub dozoru powierzonych jego pieczy i pozbawionych wolności aresztantów”.²⁰⁶ K.K.W.P. nie przewidywał już szczególnej odpowiedzialności karnej żołnierza, który by uwolnił się, będąc prawnie pozbawionym wolności. Takie sytuacje podpadały więc pod art. 150 kodeksu karnego z 1932 r.

B. Prawo policyjne

Interesujące nas przepisy znaleźć można również w **rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 marca 1928 r. o Policji Państwowej**.²⁰⁷ Zgodnie z art. 127 podlegał karze pozbawienia wolności do jednego roku oficer lub szeregowy P. P., winny niedbalstwa w powierzonym mu nadzorze nad więźniem lub inną osobą, pozostającą pod strażą, jeśli następstwem tego była ucieczka z pod straży lub z miejsca zamknięcia (ust. 1); jeśli więzień był skazany za zbrodnię lub zatrzymany z powodu posądzenia go o zbrodnię, o czym winny oficer lub szeregowy P. P. wiedział, należało wymierzyć karę pozbawienia wolności od trzech miesięcy do lat dwóch (ust. 2); jeśli zaś więzień był skazany na karę śmierci, bezterminowego (dożywotniego) pozbawienia wolności lub ciężkiego więzienia nie niżej lat sześciu, albo zatrzymany z powodu posądzenia go o zbrodnię, za którą można wymierzyć karę śmierci, bezterminowego (dożywotniego) pozbawienia wolności lub ciężkiego więzienia powyżej lat dziesięciu, o czym winny oficer lub szeregowy P. P. wiedział, należało wymierzyć karę pozbawienia wolności od sześciu miesięcy do lat pięciu (ust. 3). Z art. 128 wynikało z kolei, że oficer lub szeregowy P. P., który umyślnie umożliwił lub ułatwił ucieczkę więźniowi lub innej osobie, pozostającej pod strażą albo umyślnie ucieczkę umożliwić lub ułatwić usiłował, podlegał karom na zasadach przewidzianych w art. 127, z tą zmianą, że najniższy i najwyższy wymiar kary wynosił podwójną wysokość wymiarów przewidzianych w art. 127, a w wypadku przewidzianym w ustępie ostatnim tego artykułu, orzekać miano karę ciężkiego więzienia od jednego roku do lat dziesięciu. Analogicznie brzmiące przepisy znajdowały się w **rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o Straży Granicznej** (art. 77 i 78).²⁰⁸

VI. Kodeks karny z 1969 r.

Kodeks karny z 1932 r. został zastąpiony z dniem 1 stycznia 1970 r. nową kodyfikacją. Prace nad nią były prowadzone od początku lat 50-tych. W 1956 r.

²⁰⁶ To stwierdzenie można odnieść *mutatis mutandis* do przestępstwa stypizowanego w art. 243 obecnie obowiązującego kodeksu karnego.

²⁰⁷ T.j. Dz.U. z 1931 r., nr 5, poz. 27.

²⁰⁸ Dz.U. z 1928 r., nr 37, poz. 349.

został opublikowany całościowy projekt, który interesujące nas regulacje zamieścił w podrozdziale trzecim rozdziału XVII („Przestępstwa przeciwko instytucjom państwowym i społecznym oraz ich działalności”), zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”. Zgodnie z art. 201 projektu: „§ 1. Kto będąc pozbawiony wolności na podstawie nakazu sądu lub prokuratora albo będąc zatrzymany jako podejrzany o popełnienie przestępstwa ucieka lub w inny sposób uwalnia się spod strażnicy, podlega karze pozbawienia wolności do roku lub karze pracy poprawczej. § 2. Jeżeli sprawca działa w porozumieniu z inną osobą lub używa przemocy, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. Artykuł 202 stanowił natomiast, że: „Kto uwalnia osobę pozbawioną wolności na podstawie nakazu sądu lub prokuratora albo zatrzymaną jako podejrzaną o popełnienie przestępstwa lub ułatwia jej ucieczkę, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 5”.²⁰⁹ Projekt ten odbiegał w istotny sposób od regulacji kodeksu z 1932 r. Wyraźnie postawiono w nim nacisk na samouwolnienie, uwolnienie i ułatwienie ucieczki osoby pozbawionej wolności w związku ze sprawą karną. Kodeks obowiązujący mówił w art. 150 i 151 ogólnie o osobie pozbawionej wolności na podstawie polecenia sądowego lub prawnego nakazu władzy publicznej. Po drugie, inaczej opisano typ kwalifikowany samouwolnienia. Poszerzono zakres kryminalizacji na sytuację, gdy sprawca działał w porozumieniu z jedną osobą (w art. 150 § 2 k.k. z 1932 r. była mowa o „innych osobach”, czyli co najmniej dwóch); z drugiej jednak strony wyeliminowano z typu kwalifikowanego użycie groźby bezprawnej i uszkodzenie miejsca uwięzienia. Po trzecie, ograniczono karalność uwolnienia pozbawionego wolności i ułatwienia mu ucieczki do zachowań umyślnych.

Kolejny projekt został przygotowany w **1963 r.** przez Komisję Kodyfikacyjną przy Ministrze Sprawiedliwości. Przepisy odnoszące się do samouwolnienia i uwolnienia pozbawionego wolności zamieszczono w rozdziale XXIX – „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”. Art. 346 projektu miał brzmienie: „§ 1. Kto, będąc pozbawiony wolności z polecenia sądu, prokuratora lub na podstawie prawnego nakazu innego organu państwowego, ucieka lub w inny sposób sam się uwalnia, podlega karze pozbawienia wolności do roku lub grzywny. § 2. Jeżeli sprawca działa stosując przemoc lub grożąc jej użyciem, uszkadzając miejsce uwięzienia albo w porozumieniu z innym uwięzionym, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. § 3. Usiłowanie przestępstwa określonego w § 2 jest karalne”. Natomiast art. 347 brzmiał: „§ 1. Kto osobę pozbawioną wolności z polecenia sądu,

²⁰⁹ *Projekt Kodeksu karnego Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i przepisy wprowadzające*, Warszawa 1956, s. 52.

prokuratora lub na podstawie prawnego nakazu innego organu państwowego uwalnia albo ułatwia jej ucieczkę, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. § 2. Usiłowanie jest karalne. § 3. Jeżeli czynu określonego w § 1 dopuszcza się osoba sprawująca chociażby pośrednio nadzór na osobą pozbawioną wolności albo nad miejscem jej uwięzienia, podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 10. § 4. Sprawca, który z winy nieumyślnej popełnił czyn określony w § 3, podlega karze pozbawienia wolności do lat 2”.²¹⁰ W stosunku do poprzedniego projektu zauważalny jest mniejszy nacisk na pozbawienie wolności związane ze sprawą karną. To spostrzeżenie może być jednym z argumentów za uznaniem, że zarówno w kodeksie z 1969 r., jak i w kodeksie obowiązującym chodzi o pozbawienie wolności nie tylko o charakterze „karnym” (zob. późniejsze uwagi dotyczące przedmiotu ochrony omawianych przestępstw). Typ kwalifikowany samouwolnienia poszerzono o znamiona „groźby użycia przemocy” i „uszkodzenie miejsca uwięzienia” (czyli tak, jak było w kodeksie z 1932 r., przy czym mówiono w nim o „groźbie bezprawnej”). Jednocześnie zawężono typ kwalifikowany polegający na działaniu w porozumieniu, gdyż mówiło się już nie o „innej osobie”, ale o „innym uwięzionym”. Zgodnie z art. 29 § 1 projektu usiłowanie przestępstwa miało być karalne, jeżeli czyn jest zagrożony karą pozbawienia wolności powyżej lat 3 albo jeżeli przepis szczególny przewiduje karalność usiłowania. Należy więc zauważyć, że projekt wprowadzał bezkarność usiłowania samouwolnienia w typie podstawowym. W odniesieniu do przestępstwa uwolnienia pozbawionego wolności lub ułatwienia mu ucieczki proponowano typ kwalifikowany będący przestępstwem indywidualnym niewłaściwym. Jego sprawcą miałyby być osoba „sprawująca chociażby pośrednio nadzór na osobą pozbawioną wolności albo nad miejscem jej uwięzienia”. Należy zauważyć, że typ nieumyślny uwolnienia/ułatwienia ucieczki miał się odnosić tylko do typu kwalifikowanego.

Kolejny projekt Komisja Kodyfikacyjna przygotowała w **1966 r.** Był on już bardzo zbliżony do brzmienia kodeksu z 1969 r. W art. 249 zawarto trzy paragrafy, które brzmiały: „§ 1. Kto uwalnia się sam, będąc pozbawiony wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy, podlega karze pozbawienia wolności do roku. § 2. Jeżeli sprawca działa w porozumieniu z innymi osobami albo używa przemocy lub grozi jej użyciem albo uszkadza miejsce uwięzienia, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5. § 3. Kto wchodzi w porozumieniu z innymi uwięzionymi w celu uwolnienia się z zamknięcia według ułożonego planu, przewidując użycie przemocy, groźbę jej użycia lub uszkodzenie miejsca zamknięcia, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5”. Z

²¹⁰ *Projekt kodeksu karnego*, Warszawa 1963, s. 70.

kolei art. 250 projektu brzmiał: „§ 1. Kto osobę pozbawioną wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy uwalnia albo ułatwia jej ucieczkę, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. § 2. Jeżeli czyn jest zawiniony nieumyślnie, sprawca podlega karze pozbawienia wolności do roku”.²¹¹ W porównaniu do projektu z 1963 r. widać bardziej syntetyczne ujęcie podstaw prawnych pozbawienia wolności („polecenie prokuratora” mogło być już kwalifikowane jako prawny nakaz innego niż sąd organu państwowego). W zakresie czynności sprawczej samouwolnienia mówiono już ogólnie, że sprawca „uwalnia się sam” zamiast „ucieka lub w inny sposób sam się uwalnia”. Jeśli chodzi o typ kwalifikowany związany z działaniem w porozumieniu, to został on w jednym aspekcie zawężony do działania z „innymi osobami” (czyli co najmniej dwoma), ale jednocześnie poszerzony, gdyż nie chodziło już o współdziałanie jedynie z innym „uwięzionym”. Interesujące jest, że projekt z 1966 r. w art. 249 § 3 niemal powtarzał treść art. 150 § 3 k.k. z 1932 r., a więc przewidywał karalność czynności przygotowawczych do zbiorowego uwolnienia się z zamknięcia. W odniesieniu do przestępstwa uwolnienia/ułatwienia ucieczki projekt ten nie zawierał już indywidualnego typu kwalifikowanego opisanego w art. 347 § 3 projektu z 1963 r. Typ nieumyślny odnosił się w związku z tym do ogólnosprawczego czynu z art. 250 § 1.

Ostatecznie interesujące nas zagadnienia uregulowano w **kodeksie** uchwalonym w **1969 r.** w następujący sposób. W rozdziale XXXIII – „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości” zamieszczono art. 256, zgodnie z którym: „§ 1. Kto uwalnia się sam, będąc pozbawiony wolności albo umieszczony w ośrodku przystosowania społecznego na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy, podlega karze pozbawienia wolności do roku. § 2. Jeżeli sprawca działa w porozumieniu z innymi osobami albo używa przemocy lub grozi jej użyciem, albo uszkadza miejsce zamknięcia, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5”. Uwolnienie i ułatwienie ucieczki zostało uregulowane w art. 257, w myśl którego: „§ 1. Kto osobę pozbawioną wolności albo umieszczoną w ośrodku przystosowania społecznego na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy uwalnia albo ułatwia jej ucieczkę, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5. § 2. Jeżeli sprawca działa nieumyślnie, podlega karze pozbawienia wolności do lat 2, ograniczenia wolności albo grzywny”. Treść tych przepisów była prawie identyczna z **projektem kodeksu z 1968 r.** (art. 263 i 264). Różnica polegała na tym, że w art. 264 projektu (odpowiednik art. 257 uchwalonego

²¹¹ *Projekt kodeksu karnego. Część szczególna. Wprowadzenie*, Warszawa 1966, s. 35-36.

kodeksu) nie mówiło się o osobie umieszczonej w ośrodku przystosowania społecznego.²¹² W porównaniu do kodeksu z 1932 r. zauważyć można różnice w sankcjach (k.k. z 1969 r. był surowszy), drobne różnice w znamionach oraz brak typu przestępstwa polegającego na wejściu w porozumienie z innymi uwięzionymi w celu uwolnienia się z zamknięcia (art. 150 § 3 k.k. z 1932 r., a co przewidywał projekt z 1966 r.). Jeśli chodzi o znamiona, to w kodeksie z 1969 r. mówiło się dodatkowo o osobie umieszczonej w ośrodku przystosowania społecznego.²¹³ Umieszczenie w takim ośrodku było stosowane wobec recydywistów wielokrotnych, w sytuacji gdy orzeczenie nadzoru ochronnego nie było wystarczające dla zapobieżenia powrotowi do przestępstwa (art. 62 § 2 kodeksu) oraz wszystkich recydywistów, którzy uchylali się od wykonywania obowiązków określonych w art. 63 § 2 i 3 albo w inny sposób udaremniali lub utrudniali osiągnięcie celów nadzoru ochronnego (art. 64 kodeksu).²¹⁴ Poza tym w kodeksie z 1932 r., w zakresie prawnej podstawy pozbawienia wolności, mówiło się o „poleceniu sądowym lub prawnym nakazie władzy publicznej”, natomiast w kodeksie z 1969 r. o „orzeczeniu sądu lub prawnym nakazie wydanym przez inny organ państwowy”, co było stwierdzeniem ściślejszym. W zakresie typu kwalifikowanego samouwolnienia k.k. z 1969 r. operował pojęciem „groźby użycia przemocy”, które miało węższy zakres znaczeniowy niż pojęcie „groźby bezprawnej”, użyte w art. 150 § 2 k.k. z 1932 r.²¹⁵

Należy wskazać, że w 1981 r. Komisja do opracowania propozycji zmian prawa karnego działająca przy Ministerstwie Sprawiedliwości przygotowała obszerny projekt zmian kodeksu karnego. W odniesieniu do interesujących nas regulacji proponowano dwie zmiany. Dotyczyły one sankcji przewidzianych za przestępstwa z art. 256 § 2 i 257 § 1. Czyny te miały pociągać karę pozbawienia wolności do lat 5.²¹⁶ Zmiana dolnej granicy ustawowego zagrożenia (do 1 miesiąca)²¹⁷ miałyby znaczenie z punktu widzenia kształtowania odpowiedzialności karnej sprawcy. Art. 54 § 1 k.k. z 1969 r. (w brzmieniu do 1985 r.) stanowił bowiem, że jeżeli przestępstwo zagrożone jest tylko karą pozbawienia wolności, przy czym dolna granica zagrożenia nie jest wyższa niż

²¹² *Projekt Kodeksu karnego oraz przepisów wprowadzających Kodeks karny*, Warszawa 1968, s. 70-71.

²¹³ Znamień to zostało wyeliminowane ustawą z dnia 23 lutego 1990 r. o zmianie Kodeksu karnego i niektórych innych ustaw (Dz.U. z 1990 r., nr 14, poz. 84). O umieszczeniu w o.p.s. będzie jeszcze mowa w dalszej części pracy.

²¹⁴ Był to środek podobny do przewidzianego w art. 84 k.k. z 1932 r. środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w zakładzie dla niepoprawnych.

²¹⁵ Zgodnie z art. 91 § 4 k.k. z 1932 r. groźbą bezprawną była zarówno groźba spełnienia przestępstwa (groźba karalna), jak też groźba spowodowania postępowania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego bliskich.

²¹⁶ *Projekt zmian przepisów kodeksu karnego*, Warszawa 1981, s. 29.

²¹⁷ Projekt przewidywał zmianę art. 32 § 1 kodeksu przez obniżenie dolnej granicy kary pozbawienia wolności do 1 miesiąca – *ibidem*, s. 5.

3 miesiące, a wymierzona za nie kara nie byłaby surowsza od 6 miesięcy pozbawienia wolności, sąd uznając, że skazanie na taką karę nie byłoby celowe, może orzec karę ograniczenia wolności albo grzywnę.²¹⁸

Warto zauważyć, że projekt zmian w kodeksie karnym został przygotowany również przez Społeczną Komisję Kodyfikacyjną ds. opracowania projektów nowelizacji ustawodawstwa karnego, która została powołana w 1981 r. przez I Ogólnopolskie Forum Pracowników Wymiaru Sprawiedliwości. Przewodniczącym Komisji był W. Wolter. Wstępny projekt nowelizacji (opublikowany w maju 1981 r.) przewidywał zaostrzenie kar za samouwolnienie w typie kwalifikowanym (art. 256 § 2) oraz umyślne udzielenie pomocy w ucieczce (art. 257 § 1). Sprawcy tych przestępstw mieli podlegać karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8. Z kolei odpowiedzialność za nieumyślne udzielenie pomocy w ucieczce (art. 257 § 2) miała być złagodzona (kara ograniczenia wolności albo grzywny).²¹⁹ W projekcie z sierpnia 1981 r. za czyny stypizowane w art. 256 § 2 i art. 257 § 1 przewidziano kary pozbawienia wolności do lat 5 (co oznaczało obniżenie dolnej granicy ustawowego zagrożenia w stosunku do rozwiązań kodeksowych), zaś za nieumyślne udzielenie pomocy w ucieczce miała grozić kara ograniczenia wolności albo grzywny.²²⁰ S. Czaplewski, dyrektor w Departamencie Prawnym Ministerstwa Sprawiedliwości proponował połączenie wysiłków komisji społecznych i ministerialnych, jednakże wprowadzenie stanu wojennego uniemożliwiło realizację tego pomysłu.²²¹

VII. Kodeks karny z 1997 r.

Prace nad kodeksem karnym III Rzeczypospolitej rozpoczęły się pod koniec 1989 r. Wtedy to rozpoczęła swoją działalność **Komisja do spraw Reformy Prawa Karnego**. Już w marcu 1990 r. został opublikowany całościowy projekt nowego kodeksu karnego. Zgodnie z art. 221: „§ 1. Kto uwalnia się sam, będąc pozbawiony wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy, podlega grzywnie, karze

²¹⁸ Trzeba jednak pamiętać, że przepis ten nie mógł być stosowany się do sprawcy występkę umyślnego, który był już uprzednio skazany za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności (art. 54 § 2 kodeksu). Zauważyć należy, że projekt przewidywał też zmianę art. 54. Miał on brzmieć: „Jeżeli przestępstwo jest zagrożone pozbawieniem wolności, a wymierzona kara nie byłaby surowsza od 6 miesięcy, sąd uznając, że skazanie na taką karę nie byłoby celowe może orzec karę ograniczenia wolności albo grzywny, chociażby czyn karami tymi zagrożony nie był”; paragraf 2 miał być natomiast skreślony – *ibidem*, s. 8.

²¹⁹ *Obywatelskie inicjatywy ustawodawcze Solidarności 1980-1981*, oprac. K. Barczyk, S. Grodziski, S. Grzybowski, Warszawa 2001, s. 200.

²²⁰ *Ibidem*, s. 248.

²²¹ *Ibidem*, s. 180.

ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. § 2. Usiłowanie jest karalne.²²² § 3. Jeżeli sprawca działa w porozumieniu z innymi osobami albo używa przemocy lub grozi jej użyciem, albo uszkadza miejsce zamknięcia podlega karze pozbawienia wolności do lat 3". W myśl natomiast art. 222: „§ 1. Kto osobę pozbawioną wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy uwalnia lub ułatwia jej ucieczkę, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2. § 2. Usiłowanie jest karalne”.²²³ Przepisy te znalazły się w rozdziale XXX – „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”. Kolejna redakcja projektu (z listopada 1990 r.) w zakresie przestępstwa samouwolnienia niosła za sobą tylko podwyższenie do 2 lat górnej granicy kary pozbawienia wolności za typ podstawowy (art. 241 § 1 projektu). W odniesieniu do przestępstwa uwolnienia/ułatwienia ucieczki osoby pozbawionej wolności (art. 242 projektu) przewidziano tylko karę pozbawienia wolności do lat 3, w związku z czym usunięto wzmiankę, że usiłowanie jest karalne (§ 1). Dodano natomiast typ uprzywilejowany wypadku mniejszej wagi, który miał być karany grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku (§ 2).²²⁴ Usiłowanie popełnienia wskazanego typu uprzywilejowanego miało być – w związku z treścią art. 13 § 1 – bezkarne. Regulacje takie powtórzono w projekcie w redakcji z grudnia 1991 r. (zmieniała się tylko numeracja artykułów na odpowiednio 244 i 245).²²⁵ W 1995 r. projekt został skierowany do prac sejmowych.²²⁶ Interesujące nas przepisy miały następujące brzmienie: „Art. 244. § 1. Kto uwalnia się sam, będąc pozbawionym wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2. § 2. Jeżeli sprawca działa w porozumieniu z innymi osobami albo używa przemocy lub grozi jej użyciem albo uszkadza miejsce zamknięcia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. Art. 245. Kto osobę pozbawioną wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy uwalnia lub ułatwia jej ucieczkę, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.

²²² Klauzula ta wiązała się faktem, że w art. 13 § 1 projektu przewidziano, że usiłowanie występku zagrożonego karą nieprzekraczającą 2 lat pozbawienia wolności lub łagodniejszą jest karalne tylko wtedy, gdy przepis szczególny tak stanowi. Kara orzeczona za usiłowanie nie mogła przekroczyć dwóch trzecich górnej granicy zagrożenia przewidzianego za dokonanie (art. 13 § 2 projektu).

²²³ *Projekt Kodeksu karnego (redakcja z dnia 5 marca 1990 roku)*, b.m.w., s. 72-73.

²²⁴ *Projekt Kodeksu karnego (redakcja z listopada 1990 r.)*, b.m.w., s. 75-76.

²²⁵ *Projekt Kodeksu karnego (redakcja z grudnia 1991 r.)*, b.m.w., s. 69-70.

²²⁶ Sejm RP II kadencji, druk nr 1274 z dnia 18 sierpnia 1995 r., orka.sejm.gov.pl/proc2.nsf/projekty/1274_p.htm; dostęp: 6.02.2019 r.

Nowy kodeks został uchwalony w dniu 6 czerwca 1997 r., zaś wszedł w życie w dniu **1 września 1998 r.** Jego pierwotne brzmienie było następujące: „Art. 242. § 1. Kto uwalnia się sam, będąc pozbawionym wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2. § 2. Kto, korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru, bez usprawiedliwionej przyczyny nie powróci najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. § 3. Karze określonej w § 2 podlega, kto, korzystając z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, bez usprawiedliwionej przyczyny nie powróci do zakładu karnego najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu. § 4. Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 działa w porozumieniu z innymi osobami, używa przemocy lub grozi jej użyciem albo uszkadza miejsce zamknięcia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. Art. 243. Kto osobę pozbawioną wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy uwalnia lub ułatwia jej ucieczkę, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. Artykuł 242 został na przestrzeni 20 lat zmieniony tylko raz, natomiast art. 243 nie ulegał nowelizacjom. Ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw²²⁷ dodano do art. 242 § 2 typizujące przestępstwo tzw. niepowrotu z zamiarem korzystania z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia.

Warto zauważyć, że ustawą z dnia 24 sierpnia 2001 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw, która została zawetowana przez Prezydenta RP, planowano zwiększyć represyjność Kodeksu karnego, w tym i art. 242. Za typ podstawowy samouwolnienia (§ 1) przewidywano karę pozbawienia wolności do lat 3, natomiast wyczerpanie znamion typu kwalifikowanego (§ 4) miało pociągać karę pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.²²⁸ Takie same sankcje za wskazane przestępstwa były przewidziane w prezydenckim projekcie zmian Kodeksu karnego z grudnia 2001 r.²²⁹ Dodatkowo projekt ten zawierał propozycję zmiany kary za uwolnienie

²²⁷ Dz.U. z 2015 r., poz. 396.

²²⁸ W projekcie tej ustawy zaproponowano również zmianę sankcji za przestępstwo tzw. niepowrotu z art. 242 § 2 na karę pozbawienia wolności do lat 2 (zob. Sejm RP III kadencji, druk nr 2510 z dnia 21 grudnia 2000 r., [orka.sejm.gov.pl/RejestrD.nsf/wgdruku/2510/\\$file/2510.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/RejestrD.nsf/wgdruku/2510/$file/2510.pdf); dostęp: 6.02.2019 r.).

²²⁹ Sejm RP IV kadencji, druk nr 181 z dnia 20 grudnia 2001 r., [orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/\(\\$vAllByUnid\)/7DC558C1D26AB0D3C1256B2F0045022B/\\$file/181.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/($vAllByUnid)/7DC558C1D26AB0D3C1256B2F0045022B/$file/181.pdf); dostęp 6.02.2019 r.

pozbawionego wolności lub ułatwienie mu ucieczki (art. 243) na karę pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8. W uzasadnieniu wskazano, że „sankcje karne za wiele przestępstw przeciwko wymiarowi sprawiedliwości nie odpowiadają stopniu ich społecznej szkodliwości. Chodzi o zagrożenia przewidziane za przestępstwa określone w art. 232, art. 233 § 1 i 4, art. 234, art. 235, art. 242 § 1 i 4, art. 243, art. 245 k.k. Dlatego też odpowiednio je zaostrzono”. Unikając szerszych rozważań odnośnie do słuszności przyjętych granic ustawowego zagrożenia za przestępstwa z art. 242 i 243 k.k., należy stwierdzić, że sankcje przewidziane w tych przepisach pozwalają na adekwatną reakcję karną, współmierną do stopnia społecznej szkodliwości czynów stypizowanych w omawianych przepisach.

Wydaje się, że warto też wspomnieć o projekcie zmian kodeksu karnego z 2007 r.²³⁰ Oprócz propozycji zaostrzenia kar za wszystkie typy czynów zabronionych określone w art. 242 i 243 k.k., projekt przewidywał połączenie w jednym paragrafie (drugim) przepisów art. 242 § 2 i 3 (i dodanie oprócz pojęć „przerwa w odbywaniu kary” i „zezwoleń na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru” słowa „przepustka”) oraz stworzenie nowego typu przestępstwa, które miałyby polegać na nieusprawiedliwionym nie stawieniu się do zakładu karnego lub aresztu śledczego do odbycia kary najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu. Tę ostatnią propozycję uzasadniano dużą liczbą przypadków, w których osoby prawomocnie skazane nie stawiają się do odbycia kary, co pociąga za sobą konieczność dokonywania niejednokrotnie czasochłonnych i pociągających za sobą dodatkowe koszty czynności, a także potrzebą kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa (wzmocnienie respektu do sądowych rozstrzygnięć i organów państwa wprowadzających je w życie). Zwracano ponadto uwagę na niespójność regulacji, zgodnie z którymi ubezskutecznienie prawidłowego przebiegu wykonywania kary po rozpoczęciu jej wykonywania (samouwolnienie lub niepowrót) stanowi przestępstwo, podczas gdy ubezskutecznienie rozpoczęcia procesu wykonywania kary polegające na sabotowaniu obowiązku stawiennictwa z zakładzie karnym lub areszcie, jest prawnokarnie irrelewantne. Nie wdając się w szersze rozważania odnośnie do celowości wprowadzenia takiego typu czynu zabronionego, można stwierdzić, że rzeczywiście opisana niespójność jest zauważalna.²³¹

²³⁰ Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw; Sejm V kadencji, druk nr 1756 z dnia 18 maja 2007 r. ([http://orka.sejm.gov.pl/Druki5ka.nsf/0/C1CA93E0F503AF82C12572EC00267570/\\$file/1756.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki5ka.nsf/0/C1CA93E0F503AF82C12572EC00267570/$file/1756.pdf); dostęp: 6.02.2019 r.).

²³¹ Przedmiotem niniejszej pracy są przestępstwa związane z odzyskaniem wolności przez osobę prawnie jej pozbawioną (a więc – w kontekście kary pozbawienia wolności – interesuje

Wskazać trzeba, czym różni się w interesującym nas zakresie obecnie obowiązujący kodeks od swojego poprzednika.

Po pierwsze, przewiduje inne sankcje. Typ podstawowy samouwolnienia (art. 242 § 1) zagrożony jest obecnie grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2, natomiast kodeks z 1969 r. przewidywał karę pozbawienia wolności do roku (art. 256 § 1). Karą w przypadku typu kwalifikowanego samouwolnienia jest obecnie pozbawienie wolności do lat 3 (art. 242 § 4), kodeks poprzedni mówił natomiast o karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5 (art. 256 § 2). Inne też zagrożenie karne przepisano za przestępstwo uwolnienia pozbawionego wolności lub ułatwienia mu ucieczki: kodeks z 1997 r. przewiduje karę pozbawienia wolności do lat 3 (art. 243), natomiast kodeks z 1969 r. groził karą pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5 (art. 257 § 1).

Po drugie, obowiązujący kodeks wprowadził przestępstwo tzw. niepowrotu (art. 242 § 2 i 3), czego nie przewidywał k.k. z 1969 r. Jak wynika jednak z powyższych uwag, ten typ przestępstwa został stworzony dopiero na etapie prac parlamentarnych. Zmiana ta miała istotne znaczenie, gdyż na gruncie poprzednio obowiązującego kodeksu podnoszono, że „przepis art. 256 § 1 k.k. nie penalizuje zachowania polegającego na zaniechaniu powrotu do zakładu karnego, mimo upływu terminu przepustki lub przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności”.²³² Badania statystyczne dotyczące skazań

mnie to, co dzieje się po rozpoczęciu wykonywania tej kary), dlatego też nie chcę tego problemu roztrząsać. Należy jednak zaznaczyć, że kryminalizacja opisanego zachowania powinna być poprzedzona odpowiednimi badaniami i oceną proponowanego rozwiązania pod kątem zasady proporcjonalności wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

²³² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1992 r., III KRN 129/92, OSNKW 1993 nr 1-2, poz. 6. Tak też uchwała Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 1975 r., VI KZP 57/74, OSNKW 1975 nr 5, poz. 49 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 1995 r., II KRN 250/94, KZS 1995, nr 5, poz. 24. Odmiennie W. Świda, który wskazywał, że działanie przestępne określone w art. 256 k.k. z 1969 r. może polegać na oddaleniu się sprawcy z miejsca, w którym przebywa pod strażą, lub niepowróceniu do tego miejsca z czasowego legalnego pobytu na wolności (np. na podstawie art. 55 § 3 lub art. 100 k.k.w. z 1969 r.) – *idem*, *Prawo karne*, Warszawa 1986, s. 624. Należy jednak pamiętać, że wskazany przez W. Świdę art. 100 k.k.w. z 1969 r. dotyczył instytucji specyficznej, nieznannej obecnej ustawie wykonawczej. W myśl tego przepisu kierownik ośrodka przystosowania społecznego mógł zezwolić skazanemu na swobodne poruszanie się na określonym terenie w pobliżu ośrodka, w szczególności w celu udania się do pracy; bez zgody kierownika skazanemu nie wolno było wyjść poza teren ośrodka. W związku z charakterem tego środka Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 10 czerwca 1977 r. (VII KZP 14/77, OSNKW 1977, nr 7-8, poz. 76) wskazał, że „Takie zezwolenie nie jest równoznaczne ze zwolnieniem (przywróceniem stanu wolności) i oczywiście nie przerywa pobytu skazanego w ośrodku. Skazany bowiem, korzystając z omawianego zezwolenia, może poruszać się jedynie na wyznaczonym mu terenie i w określonym celu. Ponadto obowiązany jest do powrotu w oznaczonym czasie. Z powyższego więc wynika, że skazany w trakcie

prawomocnych dają obraz tego, że to właśnie przestępstwo niepowrotu stanowi największy odsetek wśród czynów stypizowanych w art. 242 i 243 k.k.²³³

Po trzecie, obowiązujący kodeks nie przewiduje już kary za nieumyślne uwolnienie pozbawionego wolności lub ułatwienie mu ucieczki (art. 257 § 2 k.k. z 1969 r.). Być może przyczyną eliminacji tego typu przestępstwa było to, że przez cały okres obowiązywania kodeksu z 1969 r. (prawie 29 lat) doszło jedynie do 19 prawomocnych skazań z art. 257 § 2.²³⁴

VIII. Podsumowanie

Przeprowadzona analiza prawnohistoryczna pozwala wyciągnąć następujące wnioski:

1. Na przestrzeni wieków uwolnienie pozbawionego wolności lub ułatwienie mu ucieczki (przedmiot regulacji art. 243 k.k. z 1997 r.) zawsze podlegało karze. Rodzaj i wymiar kary zależały często od tego, z jakiego powodu osoba, którą uwolniono lub której ułatwiono ucieczkę była pozbawiona wolności (w prawie rzymskim odpowiedzialność karna za zdradę stanu osoby, która pozwoliła uciec z aresztu oskarżonemu o zdradę stanu, który przyznał się już do winy przed sądem, art. 17 *Ius municipale*, art. XXXI III Statutu litewskiego, art. 197 i 297 Kodeksu Karzącego Królestwa Polskiego, art. 173 i 652 Kodeksu Tagancewa, § 208-210 Kodeksu zachodniogalicyjskiego, § 196-198 Franciszkany, § 217-219 i 307 u.k.a. z 1852 r., § 161 i 163 *Landrechtu pruskiego*), od tego, kto był sprawcą przestępstwa (odmienna – surowsza – odpowiedzialność osób urzędowych – strażników i innych funkcjonariuszy, którym powierzono pieczę nad pozbawionym wolności: XV-wieczne prawo mazowieckie, art. XXXI III Statutu litewskiego, art. 197 i 297 Kodeksu Karzącego Królestwa Polskiego, art. 448 Kodeksu Kar Głównych i Poprawczych, art. 652 Kodeksu Tagancewa, § 77 i 78 *Józefiny*, § 209 Kodeksu zachodniogalicyjskiego, § 197 Franciszkany, § 218 u.k.a. z 1852 r., artykuł XXII tytułu VIII księgi szóstej *Landrechtu wschodniopruskiego*, § 322 Kodeksu karnego dla Państw Pruskich, § 347 StGB, § 448 węgierskiego kodeksu

korzystania z omawianego zezwolenia podlega określonym rygorom związanym z przebywaniem w ośrodku, a zatem nadal znajduje się w warunkach ograniczenia wolności (art. 95 k.k.w.). Jeżeli skazany, wykorzystując wspomniane zezwolenie, realizuje zamiar samouwolnienia się przez zerwanie więzów z ośrodkiem przystosowania społecznego i nie powraca do tego ośrodka, to dopuszcza się przestępstwa określonego w art. 256 § 1 k.k.". Stanowisko SN zaaprobował, jak się wydaje, M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz. Tom II. Część szczególna*, J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Warszawa 1987, s. 433.

²³³ Zob. rozdział VI pracy.

²³⁴ *Prawomocne skazania osób dorosłych w latach 1946-2016* (<https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/publikacje/download,2779,9.html>; dostęp: 6.02.2019 r.).

karnego z 1878 r., szczególne regulacje prawa karnego wojskowego i prawa policyjnego), a także od tego – co oczywiste – czy sprawca dopuścił się czynu z winy umyślnej czy nieumyślnej (dziś byśmy powiedzieli: umyślnie czy nieumyślnie).

2. Uwolnienie się pojedynczego więźnia bez użycia przemocy, groźby lub uszkodzenia miejsca zamknięcia (zob. art. 242 § 1 k.k. z 1997 r.) karalne było dość rzadko (prawo rzymskie, art. XXXII § 7 i 8 *III Statutu litewskiego*, konstytucja sejmu walnego z 1588 r. pt. „O mężoboycach, y skrutyniach, y wieży”, art. 176 ust. 1 *Kodeksu Tagancewa*, § 79 n.k.k.w., art. 63 k.k.w. z 1928 r., art. 98 k.k.w. z 1932 r., art. 150 § 1 k.k. z 1932 r., art. 256 § 1 k.k. z 1969 r., art. 242 § 1 k.k. z 1997 r.). W pozostałych wypadkach tego typu zachowania pociągały dla zbiega odpowiedzialność wyłącznie dyscyplinarną. Taki stan rzeczy wynikał być może z tego, że – cytując W. Makowskiego – ucieczkę traktowano jako przejaw naturalnego pędu człowieka do odzyskania wolności i dopiero wtedy uważano za stosowne uruchomienie sankcji karnej, gdy sprawca naruszył przy uwolnieniu się także inne dobra prawne (zdrowie, życie, wolność od strachu, mienie) lub porozumiał się z innymi więźniami w celu dokonania ucieczki. W wypadkach karalności samouwolnienia *per se* użycie przemocy, groźby lub uszkodzenie miejsca zamknięcia były znamionami kwalifikującymi, a więc pociągającymi surowszą odpowiedzialność.

3. W większości regulacji odpowiedzialność karna związana była z uwolnieniem lub ułatwieniem ucieczki, a także samouwolnieniem osoby pozbawionej wolności w związku ze sprawą karną; zdarzały się jednak i inne sytuacje (np. art. 17 *Ius municipale* odnosił się też do więzienia za długi, zob. też wcześniejsze uwagi na temat pojęcia „więzień” na gruncie StGB, a także późniejsze uwagi dotyczące przedmiotu ochrony na gruncie XX-wiecznych polskich kodeksów karnych – § 2 niniejszego rozdziału).

4. Na podziw mogą zasługiwać regulacje występujące w starożytnym Rzymie. Pomimo wielu źródeł brak było w nich sprzeczności. Ponadto duży nacisk kładziono na subiektywizację odpowiedzialności – odróżniano przestępstwa popełnione umyślnie i nieumyślnie, uzależniano wysokość kary od stopnia winy, wyłączano odpowiedzialność za przypadek. W porównaniu do prawa rzymskiego kazuistyczne i pełne luk regulacje średniowieczne wypadały bardzo słabo.

5. Jeśli chodzi o uregulowania obowiązujące na ziemiach polskich stwierdzić trzeba, że brak kodyfikacji prawa przedrozbiorowego powodował

trudności w ustaleniu treści postanowień odnoszących się do interesujących nas zachowań (wyjątkiem były Statuty litewskie nadawane w XVI w.). W tym zakresie rozbiory, które pociągały za sobą obowiązywanie kodyfikacji państw zaborczych, przyczyniły się do zwiększenia pewności prawa.

6. Symptomatyczna wydaje się ewolucja jaką przeszło określenie podstaw prawnych pozbawienia wolności na gruncie projektów kodeksu karnego PRL: od „pozbawienia wolności na podstawie nakazu sądu lub prokuratora albo zatrzymania jako podejrzany o popełnienie przestępstwa” (projekt z 1956 r.), przez „pozbawienie wolności z polecenia sądu, prokuratora lub na podstawie prawnego nakazu innego organu państwowego” (projekt z 1963 r.), aż do „pozbawienia wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy” (projekty z 1966 i 1968 r.). Widać, że początkowo starano się odejść w tym zakresie od brzmienia k.k. z 1932 r., które pozwalało na szeroką interpretację pojęcia „pozbawiony wolności”. Wydaje się, że chciano ograniczyć omawiane przestępstwa do sytuacji, w której uwalniający się lub uwalniany był w izolacji w związku ze sprawą karną. Ostateczne określenie podstaw pozbawienia wolności znów (jak na gruncie k.k. z 1932 r.) dość szeroko rysowało zakres penalizacji. Ta konstatacja może być pomocna (jako swoista wykładnia historyczna) w interpretacji obecnego brzmienia art. 242 i 243 k.k.

§ 2. Przedmiot ochrony przestępstw stypizowanych w art. 242 i 243 k.k.²³⁵

Ustalenie przedmiotu ochrony określonego typu czynu zabronionego ma bardzo istotne znaczenie. Pomijając w tej chwili kwestię podobieństwa przestępstw (art. 115 § 3 k.k.), należy zauważyć, że wykładnia przepisów części szczególnej kodeksu karnego nie może abstrahować od tego, jakie dobro prawne chciał chronić prawodawca formułując zakaz karny.²³⁶ Nie można jednak zapomnieć – na co zwracał uwagę I. Andrejew – że wykładnia znamion przestępstwa przez pryzmat przedmiotu ochrony jest ryzykowna, gdyż z reguły (choć nie zawsze) prowadzi do uelastyczniania przepisu. Autor ten wskazywał również, że uciekanie się do wykładni uwzględniającej przedmiot ochrony wynika albo z niedoskonałości przepisu albo z niepraworządnego postępowania podmiotu dokonującego wykładni.²³⁷ Uwaga ta jest o tyle na miejscu, że sposób sformułowania art. 242 i 243 k.k. powoduje wątpliwości co do zakresu penalizowanego zachowania. Odnosi się to w szczególności do

²³⁵ Umieszczając rozważania na temat przedmiotu ochrony w tym miejscu pracy odchodzę od przyjmowanego często schematu omawiania tego zagadnienia w ramach rozdziału zawierającego analizę znamion przestępstwa. Przyjęcie definicji ustawowych znamion sformułowanej przez I. Andrejewa, zgodnie z którą są to zawarte w ustawie cechy zdarzenia, których całokształt określa przestępstwo, a które muszą być udowodnione w postępowaniu karnym, aby mogło nastąpić prawidłowe skazanie za przestępstwo (*idem, Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1989, s. 115) wywołuje u mnie wątpliwości odnośnie do zasadności zaliczania przedmiotu ochrony do tak rozumianych znamion (chodzi o kwestię konieczności udowodniania w procesie faktu naruszenia dobra chronionego). Takie wątpliwości wyrażał sam I. Andrejew (*idem, Ustawowe znamiona czynu. Typizacja i kwalifikacja przestępstw*, Warszawa 1978, s. 163, a także *Polskie prawo karne w zarysie*, s. 117-118) i ostatecznie doszedł do wniosku, że nie powinno się zaliczać przedmiotu ochrony do ustawowych znamion (*idem, Podstawowe pojęcia nauki o przestępstwie*, Warszawa 1988, s. 135-136). Podobnego zdania był M. Cieślak, który wskazywał, że znamieniem typu czynu zabronionego może być tylko to, co zostało wyrażone wprost w słowach użytych w sformułowaniu zakazu karnego, w związku z czym dobro prawne bywa znamieniem, lecz nie zawsze (jest tak na przykład w przypadku przestępstwa bezprawnego pozbawienia wolności, gdyż przepis wyraźnie mówi o wolności, która stanowi przedmiot ochrony) – *idem, Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, (w:) Marian Cieślak. *Dzieła wybrane*, tom III, pod red. S. Waltosia, Kraków 2011, s. 173-174. Wydaje się, że w postępowaniu karnym o któreś z przestępstw określonych w art. 242 lub 243 k.k. oskarżyciel nie będzie musiał udowadniać naruszenia przedmiotu ochrony, gdyż będzie ono w zasadzie wynikało z realizacji znamion o charakterze przedmiotowym. Napisałem „w zasadzie”, gdyż o ile w przypadku czynów stypizowanych w art. 242 § 2 i 3 k.k. jestem pewny, że tak będzie, o tyle mam wątpliwości co do trafności tego stwierdzenia w przypadku tych typów, przy których występuje znamie „pozbawienia wolności” (art. 242 § 1 i 4 k.k. oraz art. 243 k.k.). Wątpliwości te rodzą się jednak na gruncie wadliwego sformułowania tych przepisów, o którym będę pisał w dalszej części pracy (generalnie chodzi o zbytnią ogólność sformułowania „pozbawiony wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy”).

²³⁶ Zob. na ten temat B. Wróblewski, *Przedmiot przestępstwa, zamachu i ochrony w prawie karnym*, Wilno 1939, s. 24, 28 i 31.

²³⁷ I. Andrejew, *Ustawowe znamiona czynu...*, s. 277.

znamienia „pozbawienia wolności”, o czym będzie mowa szerzej w rozdziale II.

I. Rodzajowy przedmiot ochrony

Art. 242 i 243 k.k. umieszczone zostały przez ustawodawcę w rozdziale XXX, zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”. Powszechnie przyjmuje się, że podstawę klasyfikacji przestępstw w części szczególnej ustawy karnej stanowi co do zasady rodzajowy przedmiot ochrony.²³⁸ Ustawodawca umieszcza w jednym rozdziale typy czynów zabronionych, które przez zakazy karne mają chronić wspólne dla nich dobro prawne albo też dobra prawne co prawda nie tożsame, ale do siebie zbliżone, np. życie i zdrowie (rozdział XIX k.k.). **Dobrem prawnym wspólnym dla przestępstw zgrupowanych w rozdziale XXX k.k. (rodzajowym przedmiotem ochrony) jest więc wymiar sprawiedliwości, a właściwie jego prawidłowe funkcjonowanie.**²³⁹ W doktrynie mówi się również o zabezpieczeniu wymiaru sprawiedliwości przed czynami przeszkadzającymi w prawidłowej realizacji jego ustawowych zadań²⁴⁰ oraz o ochronie obiektywności, prawidłowości i sprawności wymiaru sprawiedliwości²⁴¹.

Ustalenie, że rodzajowym przedmiotem ochrony omawianych przestępstw jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości nie wyczerpuje tematu. Czymże bowiem jest „wymiar sprawiedliwości”? O ile w miarę łatwo jest ustalić, co miał na myśli ustawodawca tworząc przestępstwa

²³⁸ Zob. B. Wróblewski, *Przedmiot...*, s. 26; W. Makowski, *Prawo karne. O przestępstwach w szczególności...*, s. 3; W. Świda, *Prawo karne*, s. 414. Zob. też S. Budziński, *O przestępstwach w szczególności. Wykład porównawczy z uwzględnieniem praw obowiązujących w Królestwie Polskiem i Galicyi Austriackiej*, Warszawa 1883, s. XV-XVI.

²³⁹ Zob. B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316. Tom II*, pod red. A. Wąska i R. Zawłockiego, Warszawa 2010, s. 139; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz. Art. 222-316*, pod red. M. Królikowskiego i R. Zawłockiego, Warszawa 2017, s. 197; A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego. Tom 8. Przestępstwa przeciwko państwu i dobrom zbiorowym*, pod red. L. Gardockiego, Warszawa 2013, s. 610; A. Herzog, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. R. A. Stefańskiego, Warszawa 2018, s. 1596; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. V. Konarskiej-Wrzosek, Warszawa 2018, s. 1090 i 1126; J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. T. Bojarskiego, Warszawa 2016, s. 690; P. Daniluk, *O przestępstwach samowolnienia się osoby pozbawionej wolności (art. 242 § 1 i 4 k.k.) oraz niepowrotu osoby pozbawionej wolności do zakładu karnego lub aresztu śledczego (art. 242 § 2 i 3 k.k.)*, (w:) *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty. Księga jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, pod red. A. Rzeplińskiego, I. Rzeplińskiej, M. Niełacnej i P. Wiktorskiej, Warszawa 2013, s. 44; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2011, s. 589; Z. Kallaus, *Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości*, (w:) *Nowa kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótkie komentarze*, zeszyt 7, Warszawa 1998, s. 101; W. Świda, *Prawo karne*, s. 616; K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989, s. 686.

²⁴⁰ J. Wojciechowski, *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 2002, s. 446.

²⁴¹ J. Śliwowski, *Prawo karne*, Warszawa 1979, s. 518.

przeciwko życiu, zdrowiu czy mieniu, gdyż są to pojęcia, których znaczenie, uwzględniając przeciętny poziom wiedzy, nie powinno budzić wątpliwości, o tyle pojęcie wymiaru sprawiedliwości nie tylko nie zostało prawnie zdefiniowane (jak np. mienie), ale też brak jest jednolitej definicji doktrynalnej. Jest to jednak pojęcie języka prawnego, używane w interesującym nas kontekście w Konstytucji RP i w Kodeksie karnym, należy więc podjąć próbę ustalenia jego znaczenia na gruncie oby tych aktów prawnych.

Zacząć trzeba od Konstytucji RP. O wymiarze sprawiedliwości jest mowa w art. 175 ust. 1, art. 177 i art. 182. Najistotniejszy z omawianego punktu widzenia jest art. 175 ust. 1, zgodnie z którym wymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej Polskiej sprawują Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe. Z kolei z art. 10 ust. 2 wynika, że władzę sądowniczą sprawują w naszym państwie sądy i trybunały. Z porównania art. 175 ust. 1 i art. 10 ust. 2 wynika, że pojęcie władzy sądowniczej jest szersze niż pojęcie wymiaru sprawiedliwości. Tylko na podstawie prostej analizy tych dwóch przepisów można wysnuć wniosek, że wymiarem sprawiedliwości jest ten aspekt władzy sądowniczej, który sprawowany jest przez sądy. W doktrynie prawa konstytucyjnego wskazuje się, że „wymierzanie sprawiedliwości” jest jedną z trzech podfunkcji władzy sądowniczej (pozostałe dwie to „osądzanie prawa” i „orzekanie o odpowiedzialności konstytucyjnej”).²⁴² Należy podkreślić, co ma znaczenie z uwagi na użycie pojęcia „wymiar sprawiedliwości” zarówno przez k.k. z 1932 r., jak i k.k. z 1969 r., że analogiczne ujęcie wymiaru sprawiedliwości sprawowanego przez sądy można znaleźć we wszystkich polskich konstytucjach, poczynając od Konstytucji z dnia 17 marca 1921 r.²⁴³ Dalej jednak nie wiadomo, jaka jest treść pojęcia „wymiar sprawiedliwości”.²⁴⁴

²⁴² P. Sarnecki, (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I. Wstęp, art. 1-29*, pod red. L. Garlickiego i M. Zubika, Warszawa 2016, s. 341.

²⁴³ Por. art. 2 i art. 74 Konstytucji marcowej, art. 64 ust. 1 i 2 Konstytucji kwietniowej (Ustawa Konstytucyjna z dnia 23 kwietnia 1935 r.), art. 2 i art. 24 ust. 1 Małej Konstytucji (Ustawa Konstytucyjna z dnia 19 lutego 1947 r. o ustroju i zakresie działania najwyższych organów Rzeczypospolitej Polskiej) oraz art. 56 ust. 1 Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z 22 lipca 1952 r., który został utrzymany w mocy na podstawie art. 77 Ustawy Konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym.

²⁴⁴ Co do genezy i zakresu znaczeniowego pojęcia „wymiar sprawiedliwości” zob. też B. Stępień-Załucka, *Sprawowanie wymiaru sprawiedliwości przez Sąd Najwyższy w Polsce*, Warszawa 2016, s. 1 i n.

W literaturze prawa konstytucyjnego podkreśla się, że omawiane pojęcie nigdy nie zyskało jasnego określenia ani w doktrynie, ani w orzecznictwie.²⁴⁵ W okresie PRL zarysowały się **dwa główne nurty odnośnie do ujmowania istoty wymiaru sprawiedliwości – ujęcie przedmiotowe i podmiotowe.**²⁴⁶ Zgodnie z ujęciem przedmiotowym wymiar sprawiedliwości jest to działalność państwa polegająca na wiążącym rozstrzyganiu sporów o prawo, w których przynajmniej jedną ze stron jest jednostka lub inny podmiot podobny.²⁴⁷ Istotny jest więc przedmiot działalności władz państwowych. Na gruncie Konstytucji z 1997 r. pojęcie „sporu o prawo” należy definiować szeroko, przez pryzmat „sprawy”, o której mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji.²⁴⁸ Zgodnie natomiast z ujęciem podmiotowym wymiarem sprawiedliwości jest działalność sądów jako szczególnego rodzaju organów państwowych.²⁴⁹ Akcent położony jest więc na to, kto sprawuje wymiar sprawiedliwości. L. Garlicki słusznie podkreśla, że powiązanie treści zawartych w art. 175 Konstytucji oraz z innymi jej przepisami (zwłaszcza z art. 2, art. 45 ust. i art. 77 ust. 2), a także z unormowaniami prawa międzynarodowego (art. 6 ust. 1 EKPCz²⁵⁰ i art. 14 MPPOiP²⁵¹) prowadzi do wniosku, że obecnie obowiązująca ustawa zasadnicza powiązała w niepodzielną całość przedmiotowe i podmiotowe pojmowanie wymiaru sprawiedliwości.²⁵² W takim ujęciu wymiarem sprawiedliwości jest rozstrzyganie sporów, o których mowa wyżej, przez Sąd Najwyższy, sądu powszechnego, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe. Takie stanowisko należy zaakceptować. P. Winczorek stwierdza, że wymiar sprawiedliwości (zastrzeżony jedynie dla sądów) polega na wyrokowaniu w sprawach cywilnych (i pokrewnych), karnych i administracyjnych przez podejmowanie konkretnych decyzji władczych o prawach i obowiązkach podmiotów indywidualnych na podstawie norm generalnych i abstrakcyjnych, zgodnie z odpowiednimi przepisami proceduralnymi i normami kompetencji

²⁴⁵ L. Garlicki, *Komentarz do art. 175 Konstytucji RP*, (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Tom IV, pod red. L. Garlickiego, Warszawa 2005, s. 2.

²⁴⁶ *Ibidem*.

²⁴⁷ *Ibidem*, s. 4. Zob. też L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2014, s. 322 oraz P. Karlik, P. Wiliński, (w:) *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz. Artykuły 87-243*, pod red. M. Safjana i L. Boska, Warszawa 2016, s. 976. Ujęcie takie spotkało się z aprobatą w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego – zob. orzeczenie TK z dnia 13 marca 1996 r., K 11/95, OTK 1996, nr 2, poz. 9 oraz wyroki TK: z dnia 9 czerwca 1998 r., K 28/97, OTK 1998, nr 4, poz. 50, z dnia 8 grudnia 1998 r., K 41/97, OTK 1998, nr 7, poz. 117, z dnia 1 grudnia 2008 r., P 54/07, OTK-B 2008, nr 10, poz. 171.

²⁴⁸ P. Karlik, P. Wiliński, (w:) *Konstytucja RP...*, s. 978.

²⁴⁹ L. Garlicki, *Komentarz do art. 175 Konstytucji RP*, s. 3.

²⁵⁰ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284).

²⁵¹ Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1977 r., nr 38, poz. 167).

²⁵² *Ibidem*, s. 4.

(właściwości decyzyjnej).²⁵³ Jeżeli funkcja „wiążącego rozstrzygnięcia sporów o prawo” powierzona jest w jakiejś sprawie organowi innemu niż sąd, to działań tego organu nie można uznać za sprawowanie wymiaru sprawiedliwości.²⁵⁴ Konstatacja ta nie wyklucza, że określone sprawy dotyczące jednostki mogą być rozpatrywane przez organy pozasądowe, zawsze jednak sądowi powinna przysługiwać pozycja nadrzędna, wyrażająca się w możliwości zweryfikowania prawidłowości lub legalności rozstrzygnięcia organu pozasądowego.²⁵⁵ Może tu chodzić na przykład o postępowania administracyjne albo dyscyplinarne. Nie jest to jednak wtedy „wymiar sprawiedliwości” w znaczeniu konstytucyjnym.

Przechodząc do dalszych rozważań trzeba zadać pytanie, czy ustawodawca posłużył się w Kodeksie karnym pojęciem „wymiar sprawiedliwości” w znaczeniu konstytucyjnym, czy nadał mu znaczenie swoiste. Już pobieżna lektura przepisów zgrupowanych w rozdziale XXX k.k. prowadzi do wniosku, że **dobrem chronionym w tym rozdziale jest wymiar sprawiedliwości w dużo szerszym znaczeniu, niż nadaje mu Konstytucja RP.**²⁵⁶ Prześledźmy kilka przykładów. Art. 233 § 1 k.k. penalizuje składanie

²⁵³ P. Winczorek, *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2008, s. 343. Zob. też B. Naleziński, (w:) *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, pod red. P. Sarneckiego, Warszawa 2014, s. 388. Na gruncie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej z 1952 r. definiowano wymiar sprawiedliwości w podobny sposób, jako specyficzną formę aktywności państwowej, polegającą na rozpoznawaniu i rozstrzyganiu sporów prawnych w sprawach cywilnych i karnych, przez podmiot nie uczestniczący w sporze, na podstawie prawa i w trybie przewidzianym prawem (A. Burda, *Polskie prawo państwowe*, Warszawa 1978, s. 349). Podobnie S. Gebethner, *Ustrój polityczny Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej*, Warszawa 1976, s. 339.

²⁵⁴ L. Garlicki, *Komentarz do art. 175 Konstytucji RP*, s. 5. W wyroku z dnia 6 października 1998 r., K 36/97, OTK 1998, nr 5, poz. 65, TK stwierdził, że „Zgodnie z art. 175 ust. 1 konstytucji ustrojodawca wprowadza monopol sądów w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości, a zatem wymiar sprawiedliwości jest wyłącznie domeną sądów. [...] Jest to konsekwencją gwarantowanego przez konstytucję prawa do sądu (art. 45) i prawa do drogi sądowej (art. 77). Z kolei art. 177 konstytucji wprowadza zasadę domniemania właściwości sądów powszechnych (sądy powszechne sprawują wymiar sprawiedliwości we wszystkich sprawach, z wyjątkiem spraw ustawowo zastrzeżonych dla właściwości innych sądów), a jedyny wyjątek od zasady właściwości sądów w okresie przejściowym (na rzecz kolegów ds. wykroczeń) ustanawia art. 237 konstytucji”.

²⁵⁵ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne...*, s. 323, *idem*, *Komentarz do art. 175 Konstytucji RP*, s. 7, M. Granat, *Prawo konstytucyjne. Pytania i odpowiedzi*, Warszawa 2016, s. 331.

²⁵⁶ Pogląd taki jest powszechny w literaturze. Zob. m.in. B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 140-141; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 197; A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 610; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1090; J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 690; M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117-277 k.k.*, pod red. A. Zolla, Warszawa 2013, s. 1219-1220; A. Marek, *Prawo karne*, s. 589; K. Buchała, *Prawo karne materialne*, s. 686; J. Śliwowski, *Prawo karne*, s. 518; I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, s. 461; W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, Warszawa 1973, s. 775; O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, pod red. W. Świdy, Wrocław-Warszawa 1980, s. 473.

falszywych zeznań. W przepisie tym mówi się o składaniu zeznań mających służyć za dowód „w postępowaniu sądowym lub w innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy”. Tym „innym postępowaniem” może być postępowanie administracyjne, karne postępowanie przygotowawcze czy postępowanie dyscyplinarne (np. korporacji prawniczych). Rozstrzygnięcia wydawane w tych innych postępowaniach nie stanowią jednak wymiaru sprawiedliwości w znaczeniu ustalonym wyżej (przedmiotowo-podmiotowym). Zgodnie z art. 234 k.k. podlega karze ten, kto, przed organem powołanym do ścigania lub orzekania w sprawach o przestępstwo, w tym i przestępstwo skarbowe, wykroczenie, wykroczenie skarbowe lub przewinienie dyscyplinarne, fałszywie oskarża inną osobę o popełnienie tych czynów zabronionych lub przewinienia dyscyplinarnego. Organy ścigania ani organy orzekające w sprawach dyscyplinarnych nie sprawują wymiaru sprawiedliwości. W art. 235 k.k. penalizuje się z kolei kierowanie, przez tworzenie fałszywych dowodów lub inne podstępne zabiegi, przeciwko określonej osobie ścigania o przestępstwo, w tym i przestępstwo skarbowe, wykroczenie, wykroczenie skarbowe lub przewinienie dyscyplinarne albo przedsięwzięcie w toku postępowania takich zabiegów. Wymiarem sprawiedliwości w znaczeniu konstytucyjnym nie jest również działalność międzynarodowych organów orzeczniczych, o których mowa w art. 232 § 2 i 247a k.k., nie są to bowiem „sądy” w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji RP.

Biorąc pod uwagę powyższą analizę stwierdzić trzeba, że **rodzajowym przedmiotem ochrony przestępstw zgrupowanych w rozdziale XXX Kodeksu karnego jest wymiar sprawiedliwości *sensu largo*, rozumiany jako wiążące rozstrzygnięcie spraw w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP**²⁵⁷ przez Sąd

²⁵⁷ W świetle dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego należy stwierdzić, że zakres konstytucyjnego terminu „sprawa” obejmuje dwa odrębne obszary: 1) wszelkiego rodzaju spory prawne z udziałem podmiotów prywatnych (nie wchodzi więc w grę spory, w które nie jest uwikłany choćby jeden podmiot prawa prywatnego, np. spory wewnątrz systemu organów państwowych, a więc m.in. sprawy ze stosunków nadrzędności i podporządkowania między organami państwowymi oraz sprawy podległości służbowej pomiędzy przełożonymi i podwładnymi w organach państwowych) oraz 2) rozstrzygnięcie o zasadności zarzutów karnych (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 września 2012 r., SK 28/10, OTK-A 2012, nr 8, poz. 96). Pojęcie „sprawa” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP to „określone zadanie sądu polegające na prawnej kwalifikacji konkretnego stanu faktycznego, celem wydania indywidualnej normy rozstrzygającej o prawach lub obowiązkach określonego podmiotu (adresata). Bez znaczenia dla konstytucyjnego rozumienia pojęcia »sprawy« i jej »rozpatrzenia« jest to, jaki charakter ma »sprawa« podlegająca kwalifikacji prawnej sądu, co wiąże się z naturą stanu faktycznego; jego elementami mogą być działania ludzkie, zdarzenia przyrodnicze, ale także np. rozstrzygnięcia indywidualne i konkretne uprawnionego (kompetentnego) organu. Istotne jest, że wszystkie elementy stanu faktycznego dotyczą sprawy konkretnej i tworzą pewną całość związaną z podmiotem, którego uprawnienia lub obowiązki będą określone w wyniku kwalifikacji prawnej stanu faktycznego” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 maja 2008 r., SK 57/06, OTK-A 2008, nr 4 poz. 63). W wyroku z dnia 10 maja 2000 r., K 21/99

Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe (wymiar sprawiedliwości *sensu stricto*, w znaczeniu konstytucyjnym – przedmiotowo-podmiotowym), a także przez wszelkie inne organy (pozasądowe), którym na podstawie ustaw lub ratyfikowanych umów międzynarodowych przekazano władztwo publiczne w zakresie rozstrzygania tych spraw²⁵⁸ (np. organy administracji publicznej czy sądy dyscyplinarne). Na

(OTK 2000, nr 4, poz. 109) Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „Pojęcie sprawy na gruncie art. 45 ust. 1 konstytucji wymaga z pewnością uwzględnienia szerszego kontekstu normatywnego. Wymaga przede wszystkim podkreślenia, że jest to pojęcie – co najmniej w pewnej mierze – autonomiczne, którego nie można objaśniać wyłącznie poprzez odniesienia do pojęcia sprawy funkcjonującego na tle poszczególnych gałęzi prawa: karnego, cywilnego czy administracyjnego. Wynika to z ogólnej zasady interpretacyjnej, zgodnie z którą normy konstytucyjne muszą być traktowane jako punkt odniesienia dla oceny poszczególnych pojęć ustawowych, a nie odwrotnie. Przyjęcie innego założenia musiałoby np. oznaczać w odniesieniu do analizowanej tu regulacji zawartej w art. 45 ust. 1 konstytucji, że wąskie ujęcie »sprawy« na tle poszczególnych gałęzi prawa, a więc wąskie ujęcie funkcji wymiaru sprawiedliwości, determinowałoby zakres gwarancji konstytucyjnych i mogłoby skutecznie zablokować urzeczywistnienie prawa do sądu. Kierowanie sprawy do sądu musi prowadzić do wymierzania sprawiedliwości, a więc do rozstrzygania o prawach danego podmiotu. Bez wątplenia do kategorii takich praw, o których rozstrzyga sąd sprawujący wymiar sprawiedliwości, należą nie tylko te, które są objęte bezpośrednio gwarancjami konstytucyjnymi, ale także wszelkie inne prawa, których istnienie wynika z całokształtu obowiązujących regulacji prawa materialnego. O ile w zakresie prawno-materialnym (a więc przy ustalaniu, jakie elementy kształtują sytuację prawną danego podmiotu) konieczne jest odwołanie się do całości systemu prawnego, o tyle gdy chodzi o wymiar formalny prawa do sądu trzeba uznać, że art. 45 ust. 1 konstytucji ma treść niezależną od tego, w jaki sposób definiowane jest pojęcie sprawy na tle szczegółowych ujęć proceduralnych. Respektując ową autonomiczność pojęcia »sprawy« w rozumieniu art. 45 ust. 1 konstytucji, należy w konsekwencji zauważyć, że urzeczywistnienie konstytucyjnych gwarancji prawa do sądu będzie obejmowało wszelkie sytuacje – bez względu na szczegółowe regulacje proceduralne, w których pojawia się konieczność rozstrzygania o prawach danego podmiotu (w relacji do innych równorzędnych podmiotów lub w relacji do władzy publicznej), a jednocześnie natura danych stosunków prawnych wyklucza arbitralność rozstrzygania o sytuacji prawnej podmiotu przez drugą stronę tego stosunku (z tych właśnie powodów wykluczone są w zasadzie z drogi sądowej spory na tle podległości służbowej)”.

²⁵⁸ W wyroku z 13 stycznia 2015 r., SK 34/12 (OTK-A 2015, nr 1, poz. 1) Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „Zakres pojęcia »sprawowanie wymiaru sprawiedliwości« nie pokrywa się z zakresem »wiążącego rozpoznawania spraw« w rozumieniu art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej. Nie jest też tak, iżby wszelkie wiążące rozpoznawanie spraw musiało być powierzone sądom. Nawiązując do swego orzecznictwa, Trybunał stwierdził, że konstytucyjne prawo do sądu obejmuje prawo do sądowego wymiaru sprawiedliwości, tj. merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawach z zakresu praw jednostki, oraz prawo do sądowej kontroli aktów, które godzą w konstytucyjne prawa i wolności jednostki (zob. np. wyrok TK z 12 maja 2003 r., sygn. SK 38/02). W tym ostatnim przypadku sąd realizuje czynności z zakresu ochrony prawnej; chroni jednostkę przed arbitralnością działań podmiotu sprawującego władztwo publiczne (zob. np. wyroki TK z: 10 maja 2000 r., sygn. K 21/99; 2 kwietnia 2001 r., sygn. SK 10/00; 12 maja 2003 r., sygn. SK 38/02). W wyroku z 12 maja 2011 r. (sygn. P 38/08, OTK ZU nr 4/A/2011, poz. 33) Trybunał stwierdził, że Konstytucja nie reguluje »(...) bezpośrednio zagadnienia liczby organów prowadzących postępowanie mające na celu rozstrzygnięcia sprawy i nie zakazuje (...) ani rozdzielania czynności podejmowanych w celu rozpatrzenia sprawy między różne organy władzy publicznej, ani różnicowania zasad postępowania dla poszczególnych organów. Z perspektywy Konstytucji istotne jest, aby ostateczne i wiążące rozstrzygnięcie sprawy należało

tle k.k. z 1969 r. W. Świda wskazał, że dobrem chronionym przepisami rozdziału grupującego przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości jest prawidłowa działalność nie tylko organów wymiaru sprawiedliwości *sensu stricto*, tj. sądów i prokuratury, lecz również prawidłowa działalność wszelkich innych organów państwowych w zakresie urzędowego postępowania, zmierzającego do ustalenia stanu faktycznego i wydania na podstawie zebranego materiału postanowienia (wyroku, decyzji) oraz jego wykonania.²⁵⁹ W. Wolter stwierdził, że takie ujęcie przedmiotu ochrony tłumaczy się daleko idącymi analogiami zachodzącymi między działalnością organów wymiaru sprawiedliwości *sensu stricto* a działalnością innych organów w ramach prawnie unormowanego postępowania, gdy chodzi o to, aby ich postępowanie nikogo nie krzywdziło.²⁶⁰ W tym kontekście należy odnotować stwierdzenie zawarte w uzasadnieniu projektu k.k. z 1969 r., że w rozdziale dotyczącym przestępstw przeciwko wymiarowi sprawiedliwości „Projekt typizuje takie przestępstwa, które wprowadzają niegodzą w funkcjonowanie sądownictwa, ale są jednak bezpośrednio związane z działaniem szeroko pojmowanego wymiaru sprawiedliwości, a więc obejmującego także orzecznictwo karno-administracyjne i dyscyplinarne”.²⁶¹ Jak podkreśla B. Kunicka-Michalska ustawodawca (podobnie jak ustawodawca z 1969 r.), oznaczając rozdział XXX k.k. tytułem „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”, oderwał się od sporów doktrynalnych powstających na tle pojęcia wymiaru sprawiedliwości. Autorka dodaje, że określenie „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości” ma już pewną tradycję, gdy chodzi o prawo karne, i trzeba je traktować jako określenie umowne.²⁶² Już tworząc k.k. z 1932 r. ustawodawca przez wymiar sprawiedliwości rozumiał nie tylko sprawiedliwość w znaczeniu wyroku sądowego, ale także wymiar

do sądu sprawującego wymiar sprawiedliwości (...) zgodnie z utrwalonym orzecznictwem konstytucyjnym wystarczy, by w kompetencji sądów była ostateczna weryfikacja rozstrzygnięcia organu niesądowego (...). Nie budzi więc wątpliwości, że prawo do sądu jest zachowane na gruncie takich regulacji, które – dopuszczając możliwość uruchomienia postępowania przed sądem powszechnym lub sądem administracyjnym – zapewniają kontrolę sądową rozstrzygnięcia, decyzji czy innego aktu indywidualnego kształtującego sytuację prawną jednostki lub innego podmiotu podobnego”.

²⁵⁹ W. Świda, *Prawo karne*, s. 616. Zob. też I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, s. 461, gdzie podkreślono, że szerokie pojmowanie przestępstw przeciwko wymiarowi sprawiedliwości jest zgodne z tradycją, a ponadto wynika ze względów praktycznych, gdyż wyodrębnienie zamachów na działalność organów wymiaru sprawiedliwości w znaczeniu ścisłym prowadziłoby do nadmiernej kazuistyki; formy działania przestępnego (np. fałszywe zeznanie) są podobne, ich zawartość kryminalna jest zbliżona, gdy przestępstwo popełnia się w postępowaniu sądowym i przed innymi organami.

²⁶⁰ W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 775.

²⁶¹ *Projekt kodeksu karnego oraz przepisów wprowadzających kodeks karny*, Warszawa 1968, s. 155.

²⁶² B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 140-141.

sprawiedliwości dokonywany w drodze administracyjnej lub dyscyplinarnej.²⁶³ Trzeba jednak pamiętać o ówczesnych uwarunkowaniach konstytucyjnych oraz o tym, że przestępstwa obecnie zgrupowane w jednym rozdziale „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości” w k.k. z 1932 r. znajdowały się w różnych rozdziałach (choć jeden z tych rozdziałów miał taki sam tytuł jak rozdział XXX obecnie obowiązującego Kodeksu karnego).²⁶⁴ Kończąc tę część rozważań należy podkreślić, że nie sposób zgodzić się z A. Markiem, który przyjmuje, że w rozdziale XXX k.k. chodzi o przestępstwa zakłócające „pociąganie” do odpowiedzialności karnej, czyli ściganie karne i udowadnianie zarzucanych przestępstw, a także o przestępstwa godzące w autorytet prawomocnych wyroków sądowych.²⁶⁵ Prawdą jest, że większość przestępstw z tego rozdziału ma związek tylko z postępowaniem karnym (lub *quasi*-karnym postępowaniem dyscyplinarnym), jednak są i takie przestępstwa, które godzą w prawidłowość innego rodzaju postępowań (cywilnych, administracyjnych), np. art. 232 § 1, 233, 245, 246.

²⁶³ Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 4, s. 67.

²⁶⁴ Należy zauważyć, że w rozdziale XXIII kodeksu karnego z 1932 r., zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”, zgrupowano prawie wyłącznie przestępstwa godzące w prawidłowość postępowania karnego lub *quasi*-karnego. Jedynym wyjątkiem był art. 149, który penalizował używanie przemocy lub groźby bezprawnej w celu wywarcia wpływu na czynności świadka, biegłego tłumacza, ławnika lub przysięgłego, a także dopuszczenie się czynnej napaści na te osoby w związku z tymi czynnościami. Przepis ten dotyczył nie tylko postępowania karnego, ale też cywilnego, administracyjnego i dyscyplinarnego (zob. L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 315). Trzeba jednak wskazać, że projekt kodeksu przygotowany przez Komisję Kodyfikacyjną nie przewidywał penalizacji tego typu zachowań (zob. Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 2, Warszawa 1930, s. 30-31 oraz Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 5, s. 29-30). Prowadzi to do wniosku, że na gruncie kodeksu karnego z 1932 r. wymiar sprawiedliwości rozumiano dość wąsko, ograniczając go do spraw karnych i *quasi*-karnych. Wskazuje na to również przebieg dyskusji prowadzonych na posiedzeniach sekcji prawa karnego Komisji Kodyfikacyjnej RP w dniach 29 i 31 stycznia 1923 r. (zob. Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom II, s. 22-24 oraz 41-44). Takie wąskie ujmowanie wymiaru sprawiedliwości stało w sprzeczności z poglądami wyrażanymi w tym względzie przez literaturę prawa konstytucyjnego (politycznego). Na gruncie Konstytucji marcowej wskazywano, że pojęcie „wymiar sprawiedliwości” oznacza „stosowanie prawa do wypadków z życia” (A. Paszkudzki, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 17 marca 1921 r. Komentarz*, Lwów-Warszawa 1927, s. 9) lub „orzekanie w sporach o prawa subiektywne” (A. Mycielski, *Polskie prawo polityczne (Konstytucja z 17 III 1921 r.)*, Kraków 1947, s. 206). Chodziło więc stosowanie prawa (orzekanie) w sprawach nie tylko karnych, ale też cywilnych i administracyjnych.

²⁶⁵ A. Marek, *Prawo karne*, s. 589. Założenie takie jest podstawą wyodrębnienia przez tegoż Autora trzech grup przestępstw przeciwko wymiarowi sprawiedliwości, a mianowicie: 1) przestępstw polegających na wprowadzeniu w błąd organów wymiaru sprawiedliwości (*sensu largo*) – art. 233-236, 238 i 246); 2) przestępstw polegających na utrudnianiu postępowania karnego – art. 232, 236-241 i 245; 3) przestępstw polegających na uniemożliwianiu wykonania orzeczeń sądowych, nadużyciach w toku ich wykonania oraz nieprzestrzeganiu zakazów zawartych w takich orzeczeniach – art. 242-245 (*ibidem*, s. 590).

Oprócz ustalenia treści pojęcia „wymiar sprawiedliwości” w rozumieniu Kodeksu karnego, konieczne jest rozważenie, czy na gruncie przepisów rozdziału XXX k.k. ochroną objęty jest tylko polski wymiar sprawiedliwości, czy też wymiar sprawiedliwości państw obcych. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 26 kwietnia 1995 r., I KZP 7/95 przyjął, że „przepisy rozdziału XXXIII kodeksu karnego [z 1969 r. – odpowiednik rozdziału XXX k.k. z 1997 r. – przyp. P.P.] obejmują ochroną li tylko polski wymiar sprawiedliwości”.²⁶⁶

²⁶⁶ OSNKW 1995, nr 7-8, poz. 42. Wydaje się, że z uwagi na istniejące rozbieżności oraz wagę problemu należy w tym miejscu przytoczyć *in extenso* fragmenty uzasadnienia uchwały, w których przedstawiono argumentację za podjętym rozstrzygnięciem. Zdaniem Sądu Najwyższego: „Analiza racji i sposobu kształtowania prawnokarnej ochrony dóbr prawnych o charakterze publicznym prowadzi do ustalenia, że brak wyraźnego określenia zakresu ochrony tych dóbr jest równoznaczny z wąskim ujęciem tego zakresu, tj. z objęciem tą ochroną jedynie dóbr krajowych. Po pierwsze, świadczy o tym fakt, że niektóre przepisy nastawione na ochronę interesów zbiorowych *explicite* przewidują ochronę dóbr zagranicznych (zob. zwłaszcza art. 129, 227 par. 1 i art. 283-285 k.k.). Po drugie, istotną wymowę mają w tym względzie klauzule wzajemności zawarte w treści przepisów art. 129, 284 par. 3 i art. 285 par. 2 k.k. Skoro bowiem w tych wypadkach kodeks karny zapewnia wprawdzie w sposób wyraźny ochronę interesów obcych państw, ale mimo ich oczywistej doniosłości czyni to pod warunkiem zapewnienia przez te państwa wzajemności, to za pozbawione rzeczowego uzasadnienia należy uznać stanowisko, wedle którego w odniesieniu do tych wszystkich – różnej resztą rangi – dóbr, o które chodzi w przepisach rozdziału XXXIII kodeksu karnego, polskie prawo karne miałoby przewidywać ochronę interesów obcych państw w sposób jednostronny i bezwzględny, a więc niezależnie od tego, czy ustawodawstwa karne tych państw tak samo traktują ochronę polskiego wymiaru sprawiedliwości. [...] Należy podkreślić, że za takim ujęciem zakresu ochrony wymiaru sprawiedliwości przemawiają także względy związane z nakazem określoności czynów zabronionych. Rzecz w tym, że w treści przepisów rozdziału XXXIII kodeksu karnego występuje wiele terminów zakotwiczonych w polskim języku prawnym. Należy je pojmować w sposób wyznaczony bez reszty przez polskie akty prawne. O tym więc, jakie są desygnaty takich wyrażań, jak »postępowanie prowadzone na podstawie ustawy«, »organ powołany do ścigania«, »sprawa przestępstwa«, »orzeczenie sądu«, »prawny nakaz wydany przez organ państwowy« itp., decydują unormowania przyjęte w polskim systemie prawnym. Jeżeli się właściwie pojmuje zasadę wyrażoną w art. 113 k.k. to jest jasne, że obywatel polski – także za granicą – jest adresatem zakazów (nakazów) zawartych w polskiej ustawie karnej, pojmowanych w sposób określony przez polskie ustawodawstwo. Gdyby jednak przepisy rozdziału XXIII kodeksu karnego miały chronić również obcy wymiar sprawiedliwości, to odniesienie ich do zachowania obywatela polskiego za granicą wymagałoby traktowania wielu ustawowych znamion czynów zabronionych w tym rozdziale jako »blankietowych« w tym sensie, że o ich pojmowaniu (»konkretyzacji«) decydowałyby w istocie regulacje prawne obowiązujące w obcym państwie. Także z tego powodu nie można podzielić stanowiska, że przepisy polskiej ustawy karnej chronią dobra zagraniczne w postaci prawidłowego funkcjonowania organów wymiaru sprawiedliwości obcych państw. Niepodobna przecież przyjąć, że treść tych przepisów ulega zmianie w zależności od tego, jakie rozwiązania prawne obowiązują w takim czy innym państwie. Przeciwno upatrywaniu w prawidłowym funkcjonowaniu organów wymiaru sprawiedliwości »uniwersalnego« dobra prawnego przemawia również fakt, że obce ustawy karne bardzo rozmaicie – co do zakresu i sposobu – normują ochronę wymiaru sprawiedliwości (zob. B. Kunicka-Michalska: Przesłanki przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości (w:) System prawa karnego - O przestępstwach w szczególności t. IV, cz. 2, red.: I. Andrejew, L. Kubicki, J. Waszczyński, Wrocław 1989, s. 657-658 oraz 662 i n.). Jakże miałyby być zatem racje ochrony przez kodeks karny obcych wymiarów sprawiedliwości w odniesieniu do czynów, które według obcych ustaw karnych wcale nie są przestępstwami przeciwko »wymiarowi sprawiedliwości«? Nie

Odmienne stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 marca 2011 r., III KK 365/10²⁶⁷, w którym stwierdzono, że uchwała z dnia 26 kwietnia 1995 r. straciła aktualność. Sąd Najwyższy zauważył, że k.k. z 1997 r. przyniósł istotną przebudowę zasad odpowiedzialności karnej za przestępstwa popełnione za granicą, a ponadto że „otwarcie się Polski na świat i Europę (nie tylko w ramach procesów integracyjnych w ramach Unii Europejskiej) dezaktualizuje tezę o możliwości ochrony za pomocą prawa karnego jedynie dóbr »krajowych«. Internacjonalizacja przestępczości musi wywoływać kontrreakcje ze strony państw w postaci internacjonalizacji ścigania karnego, przy czym nie chodzi tu wyłącznie o rozwijanie skutecznych mechanizmów kooperacyjnych, ale także o uniwersalną ochronę dóbr za pomocą prawa karnego poszczególnych państw. Obecnie, w szczególności w coraz głębiej integrującej się Europie, próby ścigania przestępczości w izolacji, także przestępczości zwróconej przeciwko interesom publicznym, skazane być muszą na niepowodzenie, co musi być brane pod uwagę przy wykładni prawa. Należy wziąć także pod uwagę coraz głębsze wzajemne uzależnienia się poszczególnych państw na płaszczyźnie ekonomicznej, co powoduje, że zamach na dobra (także publiczne) jednego państwa siłą rzeczy uderza często także w interesy innego”. Dalej SN wskazał, że „Nie ma też obecnie podstaw do formułowania generalnej tezy o niepodleganiu w Polsce odpowiedzialności za popełnione za granicą przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości. Zgodnie z art. 110 § 1 k.k. polską ustawę stosuje się do cudzoziemca, który popełnił za granicą czyn skierowany przeciwko interesom Rzeczypospolitej Polskiej, obywatela polskiego lub polskiej osoby prawnej albo jednostki niemającej osobowości prawnej oraz przestępstwo o charakterze terrorystycznym (zasada ochronna względna). Przepis ten dotyczy jednak wyraźnie jedynie cudzoziemców, którzy popełnili przestępstwo za granicą, co pozwala wnioskować z przeciwności, że obywatel polski, który popełnił przestępstwo za granicą, odpowiada karnie według ustawy polskiej niezależnie od tego, w czyje interesy godzi jego czyn (co zgodne jest z zasadą narodowości podmiotowej uregulowanej w art. 109 k.k.). Obowiązujące przepisy Rozdziału XIII Kodeksu karnego dają zatem podstawę do twierdzenia, że sąd polski może pociągnąć do odpowiedzialności karnej także sprawcę przestępstwa skierowanego przeciwko zagranicznym dobrom o charakterze publicznym, pod

można ignorować tego, że różne państwa bardzo różnie rozwiązują sprawę prawnokarnej ochrony tych dóbr, które łączą się z prawidłowym funkcjonowaniem organów wymiaru sprawiedliwości. Stanowi to kolejny – wprawdzie subsydiarny, ale istotny – argument na rzecz tezy, że ochroną przewidzianą w rozdziale XXXIII kodeksu karnego objęte jest tylko dobro krajowe, a więc jedynie polski wymiar sprawiedliwości”.

²⁶⁷ OSNKW 2011, nr 7, poz. 58.

warunkiem jednak, że czyn sprawcy stanowi przestępstwo w miejscu jego popełnienia, chyba że w grę wchodzi zasada ochronna bezwzględna odnosząca się do przestępstw wymienionych w pkt 1-5 art. 112 k.k. W tym ostatnim wypadku wymieniony powyżej warunek nie musi być spełniony. Rozumowanie to odnieść należy oczywiście także do przestępstwa określonego w art. 242 § 1 k.k. Nie należy ono do kategorii wymienionych w art. 112 k.k., a zatem jeśli obywatel polski popełni je za granicą, może za nie odpowiadać karnie przed sądem polskim przy spełnieniu przesłanki podwójnej karalności". Sąd Najwyższy zauważył też, że „uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 1995 r. [...] zapadła w sprawie, w której wyłoniło się zagadnienie ścigania w Polsce zachowania polegającego na złożeniu fałszywych zeznań za granicą. Sformułowano tam stanowisko, według którego obywatel polski, który składa fałszywe zeznania przed sądem lub innym organem obcego państwa, dopuszcza się czynu określonego w art. 247 § 1 k.k. z 1969 r. tylko wtedy, gdy zeznania te mają służyć za dowód w postępowaniu przed polskim sądem lub w innym postępowaniu prowadzonym na podstawie polskiej ustawy. Ta wypowiedź stała się następnie kanwą dla sformułowania bardziej ogólnej tezy, zgodnie z którą przepisy rozdziału XXXIII k.k. z 1969 r. (obecnie rozdział XXX k.k.) chronią jedynie polski wymiar sprawiedliwości. Podejmując próbę zbadania aktualności wyjściowego zapatrywania *de lege lata*, trzeba przede wszystkim zauważyć, że obecnie, zgodnie z art. 112 k.k., wyrażającym tzw. zasadę ochronną bezwzględną, w razie popełnienia za granicą m.in. przestępstwa fałszywych zeznań złożonych wobec urzędu polskiego ustawę polską stosuje się niezależnie od przepisów obowiązujących w miejscu popełnienia czynu zabronionego. Oznacza to, że ustawodawca zniósł wymóg podwójnej karalności w wypadku popełnienia za granicą przestępstwa fałszywych zeznań, ale jedynie wtedy, gdy zostały one złożone wobec urzędu polskiego. *A contrario* z przepisu tego wynika zatem, że w wypadku popełnienia przestępstwa fałszywych zeznań, które zostały złożone za granicą wobec innego organu niż polski, sprawca odpowiadać może przed sądem polskim, ale pod warunkiem, że czyn jego stanowi przestępstwo w miejscu jego popełnienia (reguła taka wyrażona została wprost w art. 111 § 1 k.k.). W świetle tej regulacji niewątpliwie jest, że brak jest podstaw do uznania, iż popełniony za granicą czyn polegający na złożeniu tam fałszywych zeznań wobec innego organu niż polski nie stanowi przestępstwa. Można wszak sprawcę takiego przestępstwa pociągnąć w Polsce do odpowiedzialności za fałszywe zeznania, jeśli tylko stanowią one przestępstwo w państwie, w którym je złożono. Widać więc, że w obecnym stanie prawnym należy odmiennie rozstrzygać kwestię odpowiedzialności za przestępstwo składania fałszywych zeznań złożonych przed organem innym niż polski".

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 2011 r., III KK 365/10, w zakresie dotyczącym ochrony „obcego” wymiaru sprawiedliwości nie spotkał się do tej pory z pogłębioną analizą.²⁶⁸ Pogląd wyrażony przez SN akceptują wyraźnie K. Wiak²⁶⁹ i, jak się wydaje, M. Mozgawa²⁷⁰, I. Zgoliński²⁷¹ oraz T. Razowski²⁷². Niejasne jest stanowisko M. Szewczyk, która twierdzi, że jednoznaczne stwierdzenie SN w uchwale z dnia 26 kwietnia 1995 r., I KZP 7/95, że ochronie podlega tylko polski wymiar sprawiedliwości „może być problematyczne w związku z wejściem Rzeczypospolitej Polskiej do Unii Europejskiej”. Autorka podkreśla, że Polska związana jest wieloma umowami międzynarodowymi i podziela sugestię B. Kunickiej-Michalskiej o potrzebie rozważenia tego problemu w oparciu o aktualne międzynarodowe zobowiązania Polski. Jednocześnie podkreśla, że obecnie na mocy art. 247a k.k., w zakresie objętym tym przepisem, kodeks karny chroni również wymiar sprawiedliwości państw obcych.²⁷³ Nieco dalej Autorka wskazuje, że Sąd Najwyższy zajął się problemem internacjonalizacji prawa karnego w wyroku z 29 marca 2011 r. i cytuje fragmenty uzasadnienia stanowiące argumentację przyjętego przez SN założenia. Brak jest jednak oceny stanowiska, na którym stanął SN.²⁷⁴ A. Wojtaszczyk, W. Wróbel i W. Zontek odnotowali omawiany pogląd Sądu Najwyższego, wskazując, że znajduje on coraz szerszą akceptację w literaturze. Stwierdzili przy tym, że podstawową kwestią dla rozstrzygnięcia zakresu, w jakim chroniony jest wymiar sprawiedliwości obcych państw, jest ustalenie znaczenia terminu „sąd”, używanego w przepisach rozdziału XXX k.k. Uznali oni, że termin ten na gruncie k.k. oznacza tylko sąd polski, chyba że wyraźny przepis rozszerza zakres zastosowania przepisu na organy sądowe

²⁶⁸ Do wyroku tego napisano dwie glosy: A. Górski, A. Falkiewicz, *Europeizacja krajowych dóbr prawnych? Uwagi na marginesie wyroku SN z dnia 29 marca 2011 r. (III KK 365/10)*, *Studia Iuridica Lublinensia* 2017, nr 3, s. 143 i n. oraz B. Nita, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 29 marca 2011 r., III KK 365/10*, *Palestra* 2012, nr 3-4, s. 158 i n., przy czym należy zauważyć, że to drugie omówienie dotyczy fragmentu wyroku, w którym jest mowa o zasadzie *ne bis in idem*. Również w orzecznictwie bardzo rzadko można spotkać odwołanie się do omawianego wyroku, jeśli chodzi o aspekt objęcia polską jurysdykcją czynów przeciwko „obcemu” wymiarowi sprawiedliwości. Udało mi się znaleźć tylko jeden wyrok sądu powszechnego, w którego treści odniesiono się (aprobujuco) do omawianego fragmentu wyroku SN z dnia 29 marca 2011 r. – zob. wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 23 grudnia 2014 r., IV Ka 881/14, LEX nr 1870428.

²⁶⁹ K. Wiak, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. A. Grześkowiak i K. Wiaka, Warszawa 2018, s. 1195.

²⁷⁰ M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. M. Mozgawy, Warszawa 2017, s. 751.

²⁷¹ I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1128.

²⁷² T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, pod red. J. Giezka, Warszawa 2014, s. 826.

²⁷³ M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1218-1219.

²⁷⁴ *Ibidem*, s. 1223-1224.

obcego państwa.²⁷⁵ Krytycznie natomiast do omawianego orzeczenia odnieśli się A. Górski oraz A. Falkiewicz²⁷⁶, a także M. Marchan-Bednarek²⁷⁷.

Rozstrzygnięcie omawianej kwestii nie jest proste. Argumenty przemawiające za jednym (wyrażonym w uchwale SN z dnia 26 kwietnia 1995 r.) i drugim (zawartym w wyroku SN z dnia 29 marca 2011 r.) poglądem są dość przekonujące. Wydaje się, że próba wyjścia z impasu interpretacyjnego może być oparta na analizie zasad obowiązywania polskiej ustawy karnej względem miejsca i osób. Zgodnie z art. 5 k.k. ustawę karną polską stosuje się do sprawcy, który popełnił czyn zabroniony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jak również na polskim statku wodnym lub powietrznym, chyba że umowa międzynarodowa, której Rzeczpospolita Polska jest stroną, stanowi inaczej. Co do zasady więc k.k. chroni wszelkie dobra prawne, które zostały naruszone (zagrożone) czynem zabronionym popełnionym na terytorium RP, *lege non distinguente* – także dobra prawne innych państw oraz cudzoziemców, niezależnie, czy sprawca był obywatelem polskim, czy cudzoziemcem. Wyjątki od tej zasady mogą wynikać z wiążącej Polskę umowy międzynarodowej, ale też – choć art. 5 o tym nie mówi – z ustawy.²⁷⁸ Jeśli zaś chodzi o przestępstwa popełnione za granicą, to zasady stosowania polskiej ustawy karnej są różne w odniesieniu do obywateli polskich i cudzoziemców. Zgodnie z zasadą podmiotową ustawę karną polską stosuje się do obywatela polskiego, który popełnił przestępstwo za granicą (art. 109 k.k.). Jest ona ograniczona tylko jednym wymaganiami – warunkiem podwójnej karalności (art. 111 § 1 k.k.). Obywatel polski, który dopuścił się przestępstwa za granicą, ponosi więc odpowiedzialność karną na podstawie k.k. niezależnie od rodzaju zaatakowanego dobra (czy jest to dobro polskie, czy innego państwa). Oczywiście warunkiem takiej odpowiedzialności jest uznanie takiego czynu za przestępstwo również przez ustawę obowiązującą w miejscu jego popełnienia, chyba że doszło do naruszenia „polskich” dóbr prawnych wskazanych w art. 112 k.k. Inaczej rzecz ma się w przypadku cudzoziemców, których

²⁷⁵ A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 610-611.

²⁷⁶ A. Górski, A. Falkiewicz, *Europeizacja...*, s. 144-148.

²⁷⁷ M. Marchan-Bednarek, *Wykładnia znamion przestępstwa samowolnienia się w orzeczeniu Sądu Najwyższego jako przykład europeizacji prawa karnego*, (w:) *Tożsamość polskiego prawa karnego*, pod red. S. Pikulskiego, M. Romańczuk-Grąckiej i B. Orłowskiej-Zielińskiej, Olsztyn 2011, s. 351-352, gdzie Autorka stwierdza, że „nie mamy jeszcze w Europie jednolitego sądownictwa ani organów ścigania, a ich wzajemna współpraca nie oznacza jeszcze ujednoczenia struktur i tożsamości interesów”, w związku z czym wykładnię dokonaną przez SN należy uznać za rozszerzającą.

²⁷⁸ Taki swoisty ustawowy wyjątek przewidziany jest w art. 138 § 1 k.k., który uzależnia ochronę dóbr związanych z innym państwem od wzajemnej ochrony polskich dóbr w tym państwie. Zgodnie z tym artykułem przepisy art. 136 oraz 137 § 2 stosuje się, jeżeli państwo obce zapewnia wzajemność.

odpowiedzialność za przestępstwa popełnione za granicą jest ograniczona nie tylko warunkiem podwójnej karalności, ale też rodzajem zaatakowanego dobra (art. 110 § 1 k.k.), względnie wysokością zagrożenia karą w polskim kodeksie (przy spełnieniu jeszcze warunku przebywania przez cudzoziemca na terytorium RP i niewydania go przez Polskę obcemu państwu – art. 110 § 2 k.k.), przy czym w odniesieniu do cudzoziemca również ma zastosowanie wyjątek od zasady podwójnej karalności, o którym mowa w art. 112 k.k. Konkludując i odnosząc to do omawianego zagadnienia, wydaje się, że obywatel polski albo cudzoziemiec, który narusza dobro wymiaru sprawiedliwości obcego państwa może ponieść odpowiedzialność karną na podstawie polskiego kodeksu karnego przy spełnieniu wyżej wskazanych warunków.

Interpretacja, którą przedstawiłem opiera się na założeniu, że argumenty natury celowościowej i racjonalistycznej, które zostały przytoczone przez SN w uchwale z dnia 26 kwietnia 1995 r., chociaż mogą przekonywać co do ogólnego założenia ochrony „obcych” dóbr prawnych, *de lege lata* nie mogą mieć decydującego znaczenia, gdyż ustawodawca, jeżeli chce ograniczyć zakres stosowania polskiej ustawy karnej, czyni to w sposób wyraźny. Brak jest przesłanek, by sądzić, że polski ustawodawca miał zamiar objąć ochroną wszystkie dobra o charakterze indywidualnym („polskie” i „obce”), natomiast dobra o charakterze publicznym miałyby być chronione albo nie, w zależności od tego, czy związane są z innym państwem, czy też z Polską. Przyjęcie takiego poglądu nie oznacza jednak, że taki stan rzeczy powinien być akceptowany. Należy zastanowić się nad tym, jak daleko powinna sięgać polska jurysdykcja karna. O ile uniwersalna ochrona dóbr indywidualnych jest, jak się wydaje, w pełni uzasadniona, gdyż dobra takie należą do kanonu praw człowieka (prawo do życia i zdrowia, do wolności i bezpieczeństwa osobistego, prawo własności, prawo do poszanowania godności, wolność sumienia i wyznania, nietykalność cielesna) akceptowanego przez wszystkie cywilizowane państwa, o tyle ochrona dóbr o charakterze publicznym powinna, co do zasady, leżeć w gestii poszczególnych państw. Trudno znaleźć uzasadnienie dla pełnej ochrony przez Polskę prawidłowej działalności instytucji publicznych, w tym wymiaru sprawiedliwości, obcych państw. Wydaje się, że polska jurysdykcja karna powinna być rozciągnięta tylko na takie czyny zabronione skierowane przeciwko „obcym” dobrom publicznym, których ściganie leży w interesie Polski, który oczywiście we współczesnych realiach (globalizacja) nie może być izolowany od interesu wspólnego określonej grupy państw (np. w ramach Unii Europejskiej). Chodzić tu może w szczególności o przestępstwa popełnione w ramach „obcego” wymiaru sprawiedliwości, przy których „pokrzywdzonym”

byłby obywatel polski albo polska jednostka organizacyjna, np. fałszywe oskarżenie obywatela polskiego o popełnienie przestępstwa dokonane przed organem ścigania obcego państwa, albo też złożenie fałszywych zeznań przez „obcym” sądem, czego skutkiem było pokrzywdzenie obywatela polskiego, który był stroną w sprawie. Piszę tu o „pokrzywdzonym” (w cudzysłowie, a więc w znaczeniu raczej potocznym niż karnoprocesowym) mając świadomość sporów co do tego, czy przy przestępstwach przeciwko wymiarowi sprawiedliwości (przy braku zbiegu z przepisami chroniącymi dobra indywidualne) istnieje pokrzywdzony w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k.²⁷⁹

Odnieść należy się w tym miejscu również do nowelizacji k.k. dokonanej ustawą z dnia 20 maja 2010 r.²⁸⁰, która wprowadziła do rozdziału XXX kodeksu dwa nowe przepisy: art. 232 § 2 oraz art. 247a. Przepisy te chronią wymiar sprawiedliwości sprawowany przez międzynarodowy trybunał karny lub jego organ działający na podstawie umowy międzynarodowej, której Rzeczpospolita Polska jest stroną, albo powołany przez organizację międzynarodową ukonstytuowaną umową ratyfikowaną przez Rzeczpospolitą Polską. *Prima facie* wydawać by się mogło, że skoro ustawodawca rozszerza zakres obowiązywania polskiej ustawy karnej na „obcy” wymiar sprawiedliwości, to oznacza, że co do zasady na gruncie k.k. chroniony jest jedynie polski wymiar sprawiedliwości. Trzeba jednak znać kontekst wprowadzonej noweli. Ustawa o zmianie Kodeksu karnego, o której jest mowa, stanowi wykonanie zobowiązań

²⁷⁹ W postanowieniu z dnia 23 kwietnia 2002 r., I KZP 10/02 (Prokuratura i Prawo-wkł. 2002, nr 7-8, poz. 1; glosa krytyczna M. Siwka, Prokuratura i Prawo 2004, nr 3, s. 113 i n.) Sąd Najwyższy przyjął, że „Należy [...] opowiedzieć się za interpretacją, zgodnie z którą dopuszczalne jest przyznanie legitymacji pokrzywdzonego podmiotowi występującemu jako strona w postępowaniu określonym w § 1 art. 233 k.k., tzn. w postępowaniu sądowym lub w innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy również wtedy, gdy przedstawienie fałszywej opinii »bezpośrednio« dobro prawne tego podmiotu narusza lub mu zagraża, choćby nie naruszało to równocześnie innej normy karnej”. Jednakże w postanowieniu z dnia 1 kwietnia 2005 r., IV KK 42/05 (OSNKW 2005, nr 7-8, poz. 66; glosa krytyczna A. Rybak-Starczak, Palestra 2006, nr 7-8, s. 330 i n.) SN zajął odmienne stanowisko, stwierdzając, że „Przedmiotem ochrony przepisu art. 233 § 1 k.k., jest szeroko rozumiane dobro wymiaru sprawiedliwości, w szczególności zaś wartość, jaką jest zapewnienie wiarygodności ustaleń dokonywanych w postępowaniu sądowym lub innym postępowaniu przewidzianym w ustawie, a co za tym idzie, ochrona prawidłowości (trafności) wydawanych orzeczeń. Dobrem prawnym bezpośrednio naruszonym lub zagrożonym przez złożenie fałszywego zeznania jest zatem mające zapaść w tym postępowaniu orzeczenie, nie jest nim zaś dobro prawne uczestnika postępowania, w którym zeznanie zostało złożone, chyba że działanie to narusza również inny przepis, chroniący bezpośrednio dobro prawne tej osoby (np. cześć, godność osobistą, mienie). W tym pierwszym wypadku, do naruszenia lub zagrożenia dobra prawnego osoby, poprzez złożenie fałszywego zeznania, może dojść jednak dopiero wskutek orzeczenia sądu, a więc w sposób pośredni”. Podobne stanowisko do ostatniego zajął SN w uchwale z dnia 21 października 2003 r., I KZP 29/03 (OSNKW 2003, nr 11-12, poz. 94; glosa krytyczna J. Zagrodnika, Palestra 2004, nr 9-10, s. 262 i n.) oraz w postanowieniu z dnia 25 marca 2010 r., IV KK 316/09 (Prokuratura i Prawo-wkł. 2010, nr 7-8, poz. 11).

²⁸⁰ Dz.U. z 2010 r., nr 98, poz. 626.

nałożonych przez Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego z dnia 17 lipca 1998 r.²⁸¹ Zgodnie z art. 70 ust. 4 lit a tego Statutu każde Państwo-Strona rozszerza katalog przestępstw przeciwko integralności własnego wymiaru sprawiedliwości o przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości wymienione w niniejszym artykule popełnione na jego terytorium lub przez jego obywatela. Wydaje się, że wspomniane wyżej przepisy zostały wprowadzone z ostrożności, dla uniknięcia wątpliwości. Art. 232 § 1 k.k. mówi wszak o sądzie, a Konstytucja RP odróżnia sądy od trybunałów. Biorąc pod uwagę jedną z podstawowych zasad prawa karnego, a mianowicie *nullum crimen sine lege stricta*, zastosowanie tego przepisu do postępowania przed Międzynarodowym Trybunałem Karnym (a tym bardziej innymi organami, o których mowa w art. 232 § 2 oraz art. 247a), mogłoby być uznane za wykładnię rozszerzającą na niekorzyść sprawcy.²⁸² Podobne, choć mniejsze, wątpliwości mogłyby się pojawić w kontekście art. 233-237 oraz art. 239 w zw. z art. 247a k.k.

Na marginesie powyższych rozważań trzeba wspomnieć, że „polskim” wymiarem sprawiedliwości w rozumieniu kodeksu karnego jest również działalność polskich urzędników za granicą²⁸³, jak również działalność organów państw obcych, podjęta w ramach pomocy prawnej na wniosek polskich organów (np. sądu, prokuratora).²⁸⁴ Należy w tym miejscu zauważyć,

²⁸¹ Dz.U. z 2003 r., nr 78, poz. 708.

²⁸² Warto jednak zauważyć, że w angielskiej (jednej z autentycznych) wersji Statutu używa się określenia *International Criminal Court*, co odpowiada naszemu słowu „sąd”.

²⁸³ Na przykład zgodnie z art. 26 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. – Prawo konsularne (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2141, z późn. zm.) na wniosek organu administracji publicznej w Rzeczypospolitej Polskiej, sądu lub prokuratora konsul przesłuchuje strony, uczestników postępowania, świadków i podejrzanych. Zgodnie z art. 26 ust. 2 czynności wymienione w ust. 1 pkt 1 i 2 konsul wykonuje, stosując odpowiednio właściwe przepisy prawa polskiego, jeżeli odbiorca pisma lub innego dokumentu albo osoba, która ma być przesłuchana, jest obywatelem polskim i zgadza się dobrowolnie przyjąć pismo lub inny dokument albo złożyć zeznanie lub wyjaśnienie. Zgodnie z art. 586 k.p.k. o doręczenie pisma przebywającej za granicą osobie, która ma obywatelstwo polskie, lub o przesłuchanie takiej osoby w charakterze oskarżonego, świadka lub biegłego sąd lub prokurator zwraca się do polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub urzędu konsularnego (§ 1), natomiast w razie niemożności dokonania czynności w sposób określony w § 1, można zwracać się o dokonanie tych czynności do sądu, prokuratury lub innego właściwego organu państwa obcego (§ 2). Przesłuchanie, o którym mowa, jako czynność dowodowa, stanowi wymiar sprawiedliwości *sensu largo*, gdyż ma ono doprowadzić do podjęcia rozstrzygnięcia indywidualnej sprawy przez sąd, ewentualnie inny organ.

²⁸⁴ Zob. B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko ochronie informacji i wymiarowi sprawiedliwości. Rozdział XXX i XXXIII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 27. W cytowanej już wyżej uchwale z dnia 26 kwietnia 1995 r., I KZP 7/95, SN przyjął, że „wtedy, gdy sąd lub inny organ obcego państwa przeprowadza – na wniosek polskiego sądu lub prokuratora – przesłuchanie świadka, to świadek ten »składa zeznanie mające służyć za dowód w postępowaniu«, o którym mowa w art. 247 par. 1 k.k., a mianowicie w postępowaniu prowadzonym przez polskiego prokuratora lub polski sąd. Jeżeli więc w takim układzie

że zgodnie z art. 112 pkt 4 k.k. niezależnie od przepisów obowiązujących w miejscu popełnienia czynu zabronionego, ustawę karną polską stosuje się do obywatela polskiego oraz cudzoziemca w razie popełnienia przestępstwa fałszywych zeznań, złożenia fałszywego oświadczenia, opinii lub tłumaczenia, posłużenia się dokumentem stwierdzającym tożsamość innej osoby, poświadczającym nieprawdę lub fałszywym – wobec urzędu polskiego. Przepis ten stanowi wyjątek od zasady podwójnej karalności wyrażonej w art. 111 § 1 k.k. Możliwe będzie więc pociągnięcie do odpowiedzialności sprawcy przestępstwa z art. 233 k.k., nawet jeśli tego typu zachowanie nie stanowi przestępstwa w miejscu jego popełnienia (za granicą).

Prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości stanowi główny przedmiot ochrony przestępstw stypizowanych w rozdziale XXX kodeksu karnego. Analizując jednak te przestępstwa pod kątem wartości, które mają być chronione przez ustanowienie zakazów karnych da się zauważyć, że **poprzez ochronę wymiaru sprawiedliwości ustawodawca chroni w niektórych przypadkach również pośrednio dobra o charakterze indywidualnym**. Za przykład niech posłużą art. 232 i 233 k.k. Pierwszy z tych przepisów chroni bezpośrednio prawidłowe, tj. wolne od nacisków (przemocy, groźby bezprawnej) sprawowanie czynności urzędowych przez sądy. Drugi natomiast ma na celu ochronę sprawowania wymiaru sprawiedliwości (*sensu largo*) w aspekcie wydawania orzeczeń opartych na prawidłowo ustalonym stanie faktycznym. Czy jednak sądy i inne organy władzy publicznej działają same dla siebie, w interesie wyłącznie publicznym? Odpowiedź na to pytanie musi być oczywiście przecząca. W każdym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy (karnym, cywilnym, administracyjnym czy dyscyplinarnym) występują strony (uczestnicy) zainteresowane w rozstrzygnięciu. Jeżeli to rozstrzygnięcie jest nieprawidłowe z powodu wywierania nacisku na sąd lub błędnych ustaleń faktycznych poczynionych na podstawie fałszywych zeznań czy fałszywej opinii (ekspertyzy, tłumaczenia), to interes (określone dobra) wskazanych uczestników postępowania również doznaje uszczerbku. Dobra te mogą mieć zarówno charakter majątkowy (np. na skutek fałszywych zeznań sąd oddalił powództwo i powód nie uzyskał należnej mu kwoty; na skutek groźby skierowanej wobec sędziego przez powoda w sprawie o zapłatę pozwany został zobowiązany do zwrotu długu, którego nie zaciągnął; na skutek fałszywej opinii biegłego oskarżony został niesłusznie skazany na karę grzywny), jak i niemajątkowy (np. na skutek fałszywych zeznań oskarżony został niesłusznie skazany na karę pozbawienia wolności – doszło więc do

przebywający za granicą obywatel polski złoży fałszywe zeznania przed sądem lub innym organem obcego państwa, to popełni on czyn określony w art. 247 par. 1 k.k.”.

naruszenia dóbr osobistych, takich jak wolność, dobre imię, prawo do prywatności). Podobnie w przypadku przestępstw z art. 234 (fałszywe oskarżenie), art. 235 (tworzenie fałszywych dowodów i skierowanie przeciwko innej osobie ścigania karnego) oraz art. 236 k.k. (zatajanie dowodów niewinności) oprócz wymiaru sprawiedliwości ustawodawca chroni również dobra osobiste osoby oskarżanej (dobre imię, prawo do prywatności, a w razie skazania też wolność – kara pozbawienia albo ograniczenia wolności, względnie mienie – grzywna). Również w przypadku przestępstwa z art. 241 k.k. (bezprawne rozpowszechnianie wiadomości z postępowania przygotowawczego albo rozprawy sądowej prowadzonej z wyłączeniem jawności) ubocznym przedmiotem ochrony jest dobre imię i prywatność strony postępowania (chodzi tu nie tylko o oskarżonego w procesie karnym, ale też o stronę postępowania cywilnego – w przypadku § 2 wskazanego przepisu).²⁸⁵ Na dodatkowy przedmiot ochrony niektórych przestępstw przeciwko wymiarowi sprawiedliwości zwraca się uwagę w doktrynie.²⁸⁶ Warto tutaj zacytować W. Makowskiego, który przed niemal wiekiem, omawiając ogólnie przestępstwa skierowane przeciwko wymiarowi sprawiedliwości, pisał, że w przypadki ich popełnienia sprawca, „dążąc do ubocznych celów osobistych, majątkowych czy innych, wybiera tu jako narzędzie osiągnięcia swoich występnych zamierzeń działalność organów państwowych, wymierzających sprawiedliwość, albo też w innym wypadku działalności organów tych przeciwdziała, stąd też właściwym przedmiotem przestępstwa będzie tu interes państwowy, związany z wymiarem sprawiedliwości, a przez działanie przestępne pośrednio lub bezpośrednio pokrzywdzony; pokrzywdzenie przy tej sposobności także interesów prywatnych, osobistych lub majątkowych poszczególnych jednostek może być wprawdzie głównym celem działania przestępnego, biorąc jednak obiektywnie, będzie co najwyżej mogło wpływać na kwalifikację stanu faktycznego, którego najważniejszą cechą odróżniającą

²⁸⁵ Należy w tym miejscu zauważyć, że w uchwale z dnia 21 października 2003 r., I KZP 29/03 (OSNKW 2003, nr 11-12, poz. 94) Sąd Najwyższy wskazał, że „nie ulega wątpliwości, że regulacja art. 241 § 1 k.k. chroni konkretny i określony interes ogólny i nie można wskazać indywidualnych nosicieli dobra stanowiącego przedmiot ochrony tego przepisu”. J. Zagrodnik słusznie skrytykował takie stanowisko, wskazując że przedmiotem bezpośredniej ochrony występkę z art. 241 § 1 k.k. jest zarówno dobro wymiaru sprawiedliwości, jak i dobro indywidualne osoby, której dotyczą wiadomości z postępowania przygotowawczego, przy czym to drugie stanowi uboczny przedmiot ochrony prawnokarnej (*idem*, *Glosa...*, *Paestra* 2004, nr 9-10, s. 271). Odmienne zdanie niż SN wyraził również Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 19 grudnia 2013 r., I ACa 1041/13 (Legalis).

²⁸⁶ Zob. B. Kunicka-Michalska, *Przestępstwa przeciwko ochronie informacji i wymiarowi sprawiedliwości*, s. 21; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 198; A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 610.

jest właśnie związek z interesem wymiaru sprawiedliwości i pogwałcenie tego interesu”.²⁸⁷

Jak wskazałem wyżej, sporne jest, czy w przypadku przestępstw przeciwko wymiarowi sprawiedliwości osoba, której dobra indywidualne (interesy majątkowe, dobra osobiste) zostały naruszone powinna mieć status pokrzywdzonego w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k., z uwagi na to, że przepis ten mówi o podmiocie, którego „dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo”. Wydaje się, że nie da się zająć w tej kwestii stanowiska rozważając ją generalnie co do wszystkich przestępstw z rozdziału XXX k.k. Jestem zdania, że w przypadku czynów zabronionych opisanych w art. 233 k.k. strona (uczestnik) postępowania *de lege lata* nie może uzyskać statusu pokrzywdzonego, gdyż jej dobra prawne nie mogą być naruszone w sposób bezpośredni przez fałszywe zeznanie, opinię itd. Podobnie rzecz się ma w odniesieniu do przestępstwa z art. 232 k.k. We wskazanych sytuacjach sprawca narusza bezpośrednio prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości i skutkiem tego faktu jest dopiero naruszenie indywidualnego dobra prawnego. Już jednak w przypadku czynów z art. 234, 235, 236 i 241 k.k. dopatrzeć się można bezpośredniego naruszenia dóbr osoby oskarżanej (art. 234-236 k.k.), względnie strony postępowania, o którym mowa w obu paragrafach art. 241 k.k. Również w razie popełnienia przestępstwa z art. 242 § 4 k.k. będzie można mówić o bezpośrednim naruszeniu dobra prawnego osoby, wobec której stosowano przemoc lub grożono użyciem przemocy. Analogiczne uwagi można poczynić w odniesieniu do przestępstw z art. 245, 246 i 247 k.k. W tych sytuacjach sprawca jednocześnie bezpośrednio narusza dobro wymiaru sprawiedliwości i dobra o charakterze indywidualnym (zdrowie, życie, nietykalność cielesną, wolność od strachu).

II. Bezpośredni (indywidualny, szczególny) przedmiot ochrony

Na początek wskazać należy, jak określano przedmiot ochrony przestępstwa samouwolnienia oraz uwolnienia lub ułatwienia ucieczki osoby pozbawionej wolności na gruncie kodeksu karnego z 1932 r. W uzasadnieniu projektu kodeksu wskazano, że przedmiotem ochrony w tych wypadkach jest „nie tyle wyłączny interes wymiaru sprawiedliwości, co raczej ogólny interes ładu publicznego, co stało się powodem wyodrębnienia omawianych [...] stanów faktycznych z rozdziału XXII [w projekcie z 1930 r. rozdział ten obejmował przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości – przyp. P.P.] i stworzenia dla nich osobnego rozdziału”. W odniesieniu do przestępstwa

²⁸⁷ W. Makowski, *Prawo karne. O przestępstwach w szczególności...*, s. 120.

ułatwienia ucieczki dodano, że „chodzi o ochronę formalnej powagi polecenia sądu lub prawnego nakazu władzy publicznej, z których wynika fakt pozbawienia wolności”.²⁸⁸ W komentarzu do kodeksu W. Makowski, który – co ważne – był autorem uzasadnienia projektu w interesującym nas zakresie, uzupełnił to stwierdzenie wskazując, że „za przedmiot przestępstwa w stanie faktycznym art. 150 [odpowiednik art. 242 k.k. – przyp. P.P.] uważać należy nie tyle wyłączny interes wymiaru sprawiedliwości, co raczej ogólny interes ładu społecznego, wymagający, aby wszelkie zarządzenia prawne organów władzy państwowej, a więc i takie, których treścią jest pozbawienie wolności obywatela, były wykonane”. W odniesieniu do przestępstwa z art. 151 (odpowiednik art. 243 k.k.) Autor ten wskazał, że przedmiot przestępstwa jest taki sam, jak przy art. 150 oraz że mamy tu do czynienia z „samodzielnym zamachem na interesy organizacji życia zbiorowego”.²⁸⁹ W kontekście rozważań nad podmiotem przestępstwa z art. 150 W. Makowski stwierdził jednoznacznie, że „jest rzeczą obojętną, czy pozbawienie wolności odbyło się wskutek zarządzenia władz sądowych czy administracyjnych, czy miało związek z aktem postępowania sądowego czy nie, czy wreszcie było w istocie swojej słuszne czy też ulegać winno uchyleniu w drodze przez ustawy wskazanej; wystarcza formalna prawność pozbawienia wolności, tj. zarządzenie jej przez właściwą, uprawnioną do pozbawienia wolności władzę”.²⁹⁰ J. Jamontt i E. S. Rappaport wskazywali, że „uwolnienie się samemu, lub uwolnienie przez innych osoby pozbawionej wolności na podstawie prawnej godzi zarówno w interes wymiaru sprawiedliwości (gdyż uniemożliwia bądź wydanie wyroku, bądź jego wykonanie), jak i w porządek publiczny, a przeto tworzy osobny rozdział, postawiony na pograniczu pomiędzy przestępstwami przeciwko wymiarowi sprawiedliwości i przestępstwami przeciwko porządkowi publicznemu”.²⁹¹ S. Glaser i A. Mogilnicki pisali natomiast, że przestępstwa uwolnienia pozbawionego wolności „przedstawiają się jako zamach na prawo państwa do pozbawienia osób wolności, pod określonymi warunkami, w interesie publicznym (tzw. prawo aresztu – *Haftrecht*)”.²⁹² Z dalszych rozważań tych Autorów wynika, że przedmiotem ochrony jest tutaj nie tylko wymiar sprawiedliwości w sprawach

²⁸⁸ Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 4, s. 74 i 77.

²⁸⁹ W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1937, s. 482-483 i 486. Interesujące jest, że podczas posiedzenia sekcji prawa karnego Komisji Kodyfikacyjnej RP, które odbyło się w dniu 30 stycznia 1923 r. W. Makowski wyraził pogląd, że „ucieczka bez pogwałcenia cudzych interesów tj. bez gwałtu i bez uszkodzenia nie powinna być uważana za przestępstwo. Jest to przejaw naturalnego pędu człowieka do odzyskania wolności” – Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom II, s. 37.

²⁹⁰ W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 483.

²⁹¹ J. Jamontt, E. S. Rappaport, *Kodeks karny r. 1932*, Warszawa 1932, s. 149-150.

²⁹² S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, Kraków 1934, s. 495-496.

karnych, ale też każda inna forma pozbawienia wolności przez państwo.²⁹³ Również w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1934 r.²⁹⁴ wskazano, że w przypadku przestępstwa z art. 151 „nie chodzi tylko o wypadki obejmujące ochronę interesu wymiaru sprawiedliwości, lecz o ochronę »formalnej« powagi polecenia sądu lub prawnego nakazu władzy publicznej, z którego wynika fakt pozbawienia wolności. Ochrony art. 151 k.k. doznają przeto **wszelkie prawne pozbawienia wolności przez władze** [podkr. P.P.], z których jedną kategorią są zarządzone w zakresie ścigania i ukarania przestępstw ku urzeczywistnieniu wymiaru sprawiedliwości”. Warto zauważyć, że podczas prac nad kodeksem J. Makarewicz stwierdził w swoim referacie, że „ucieczka skazanego nie jest środkiem obrony w procesie, lecz jest aktem nieposłuszeństwa wobec władzy państwowej, jest aktem udaremniania wymiaru sprawiedliwości”²⁹⁵, co może sugerować ograniczenie penalizacji tylko do przypadków pozbawienia wolności w sprawach karnych i *quasi*-karnych.²⁹⁶ Już jednak w referacie dotyczącym uwolnienia osoby pozbawionej wolności J. Makarewicz opowiedział się za objęciem ochroną również pozbawienia wolności o charakterze administracyjnym (ze względu na bezpieczeństwo publiczne), wskazując przy tym, że „uwolnienie dotyczy każdej osoby, która z nakazu jakiegokolwiek władzy pozbawioną jest używania wolności”. Autor zaproponował przy tym ujęcie tego przestępstwa jako czyn godzący we władzę państwową (a nie wyłącznie w wymiar sprawiedliwości).²⁹⁷ Interesujący z omawianego punktu widzenia wydaje się być projekt wstępny części szczególnej kodeksu karnego przygotowany przez J. Makarewicza. Art. 121 § 1 projektu, umieszczony w rozdziale zatytułowanym „Przestępstwa przeciw pieczy prawnej”, stanowił, że karze podlega ten, kto „się usuwa z pod zamknięcia, w którym przebywa jako podejrzany o spełnienie przestępstwa lub skazany na nie”. W art. 122 projektu mówiono już ogólnie o bezprawnym uwolnieniu osoby pozbawionej wolności na podstawie polecenia sądowego lub prawnego nakazu władzy publicznej i o pomocy przy ucieczce.²⁹⁸ Z jakiegoś powodu Komisja zrezygnowała z treści art. 121 § 1 projektu wstępnego. Można z dużą dozą prawdopodobieństwa stwierdzić, że stało się tak dlatego, że nie chciano ograniczać penalizacji samouwolnienia do pozbawienia wolności w

²⁹³ *Ibidem*, s. 496.

²⁹⁴ 1 K. 26/34, Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Karnej 1934, zeszyt 1, poz. 181.

²⁹⁵ *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom II*, s. 36.

²⁹⁶ Takie podejście jest zbieżne z poglądami na istotę wymiaru sprawiedliwości występującymi przed uchwaleniem kodeksu karnego z 1932 r. – zob. wcześniejsze uwagi na ten temat. Należy jednak odnotować, że w swoim komentarzu do kodeksu J. Makarewicz rozumiał „pozbawienie wolności” szeroko, nie ograniczając jego kontekstu do spraw (*quasi*-)karnych – zob. *idem, Kodeks karny z komentarzem*, s. 397-398.

²⁹⁷ *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom II*, s. 42-43.

²⁹⁸ *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom IV. Zeszyt 2*, s. 14.

sprawach karnych. Należy jednak zauważyć, że Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 lipca 1961 r. opowiedział się za wąską interpretacją art. 150 § 1 k.k. z 1932 r., wskazując, że podmiotem przestępstwa przewidzianego w tym przepisie może być (z kontekstu wynika, że sformułowanie „może być” powinno być rozumiane jako „może być tylko”) osoba pozbawiona wolności w trybie ustalonym dla postępowania karnego.²⁹⁹

Na gruncie kodeksu karnego z 1969 r. wskazywano, że przedmiotem ochrony przy przestępstwach z art. 256 i 257 (odpowiedniki art. 242 i 243 obowiązującego k.k.) jest „wymiar sprawiedliwości w zakresie realizacji orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy o pozbawieniu wolności”³⁰⁰, „skuteczność prawnych decyzji organów państwowych w przedmiocie pozbawienia wolności”³⁰¹, „wymiar sprawiedliwości w zakresie przestrzegania prawnego nakazu pozbawienia wolności przez te osoby, których ten nakaz dotyczy”³⁰², „prawidłowe funkcjonowanie organów państwowych uprawnionych do wydania nakazu o pozbawieniu człowieka wolności”³⁰³ czy też „formalny autorytet” wymiaru sprawiedliwości³⁰⁴. Szerokie ujęcie przedmiotu ochrony, nie ograniczające go do realizacji państwowego prawa karnia, prezentował W. Dadak, który szczególny przedmiot ochrony przestępstwa z art. 256 k.k. widział w „prawie państwa do pozbawiania wolności”.³⁰⁵ W. Wolter wskazywał z kolei, że dobrem chronionym w przypadku omawianych przestępstw jest „prawidłowa działalność organów występujących w postępowaniu sądowych (cywilnym,

²⁹⁹ V K 422/61, LEX nr 134783. W sprawie tej nieletnia uznana została za „winną czynu z art. 150 § 1 k.k. popełnionego w ten sposób, że będąc umieszczona w Zakładzie Wychowawczym w C. na mocy prawomocnego postanowienia Sądu Powiatowego w Toruniu z dnia 19 sierpnia 1959 r. i z dnia 2 lipca 1960 r., w okresie od 15 stycznia 1960 r. do 17 stycznia 1961 r. uciekała kilkakrotnie z wyżej wymienionego Zakładu”. Podstawą umieszczenia nieletniej w zakładzie wychowawczym był art. 60 nieobowiązującej już ustawy z dnia 27 czerwca 1950 – Kodeks rodzinny („Jeżeli rodzice nie sprawują należycie władzy rodzicielskiej, władza opiekuńcza wyda odpowiednie zarządzenia. W szczególności władza opiekuńcza może poddać jedno lub oboje rodziców ograniczeniom, jakim podlega opiekun; może również powierzyć zarząd majątku dziecka kuratorowi”).

³⁰⁰ O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 501 i 505. Autor zauważa, że uwolnienie pozbawionego wolności utrudnia realizację aktów organów państwowych, a tym samym godzi w wymiar sprawiedliwości.

³⁰¹ I. Andrejew, *Kodeks karny. Krótki komentarz*, Warszawa 1978, s. 216.

³⁰² W. Świda, *Prawo karne*, s. 624.

³⁰³ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 1987 r., WZP 1/87, OSNKW 1987, nr 9-10, poz. 77.

³⁰⁴ T. Bulenda, Z. Lasocik, K. Obłucki, A. Rzepliński, *Ucieczki z miejsc pozbawienia wolności*, (w:) *Doświadczenia i perspektywy systemu penitencjarnego w Polsce*, pod red. T. Szymanowskiego i A. Rzeplińskiego, Warszawa 1987, s. 231.

³⁰⁵ W. Dadak, *Pozbawienie wolności jako znamię przestępstwa samouwolnienia (Uwagi na tle kryminalizacji samouwolnień)*, Państwo i Prawo 1995, z. 10-11, s. 93.

karnym) lub w innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy”.³⁰⁶ Na gruncie poprzednio obowiązującego kodeksu spotkać można było również poglądy traktujące przedmiot ochrony omawianych przestępstw bardzo wąsko. Wskazywano mianowicie, że indywidualnym przedmiotem ochrony jest „ta postać wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych (lub o wykroczenie zgodnie z art. 56 Konstytucji), która polega na realizacji państwowego prawa karania. Pozbawienie wolności, o którym mowa w art. 256 k.k. musi być więc aktem wymiaru sprawiedliwości w podanym wyżej sensie”³⁰⁷. Podobnie J. Śliwowski twierdził, że w omawianych przypadkach „bezpośrednim przedmiotem ochrony jest bezpieczeństwo zakładów penitencjarnych (tj. zakładów karnych, śledczych i ośrodków przystosowania społecznego) przez samowolnym oddalaniem się z nich osób prawnie wolności pozbawionych, jak i gwarancja prawidłowego i ciągłego wykonywania orzeczonych i nakazanych środków koercyjnego pozbawienia wolności”.³⁰⁸ Wydaje się, że również K. Buchała rozumiał przedmiot ochrony przestępstwa (samo)uwolnienia pozbawionego wolności w podobny (wąski) sposób, gdyż w swoim podręczniku rozważania na temat art. 256 i 257 k.k. umieścił w punkcie zatytułowanym „Przestępstwa zmierzające do przeszkodzenia w wykonaniu orzeczenia skazującego”.³⁰⁹ Tak też do omawianego zagadnienia podchodził M. Cieślak, który przestępstwa z art. 256 i 257 k.k. kwalifikował jako „czyny zabronione chroniące, wbrew prawu, osobę winną przed odpowiedzialnością karną”.³¹⁰

Również na gruncie obecnie obowiązującego kodeksu bezpośredni przedmiot ochrony przestępstw z art. 242 i 243 jest rozumiany niejednolicie. Część autorów twierdzi, że przedmiotem ochrony omawianych przepisów jest „skuteczne wykonywanie wyroków sądowych, a także tych decyzji organów państwowych, które zmierzają do zabezpieczenia prawidłowego przebiegu procesu karnego i realizacji wydawanych w nim orzeczeń”³¹¹, „prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, polegające na realizowaniu

³⁰⁶ W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 776, 796 i 798.

³⁰⁷ A. Grześkowiak, M. Filar, *Glosa do uchwały SN z dnia 26 sierpnia 1977 r.*, VII KZP 30/77, *Państwo i Prawo* 1978, z. 12, s. 180-181. Zob. też uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1985 r., VI KZP 8/85, OSNKW 1985, nr 11-12, poz. 86, z glosami aprobusującymi Z. Lorka, *Państwo i Prawo* 1986, z. 5, s. 140 i n. oraz A. Krukowskiego, *Nowe Prawo* 1987, nr 1, s. 111 i n. i glosą krytyczną K. Zgryzka, *Problemy Praworządności* 1986, nr 5, s. 69 i n.

³⁰⁸ J. Śliwowski, *Prawo karne*, s. 532 i 534. W przypadku przestępstwa z art. 257 (uwolnienie pozbawionego wolności) Autor ten wskazywał, że bezpośredni przedmiot ochrony jest podobny do takiegoż przedmiotu na tle art. 256, z tym że chodzi o ochronę nie przed działalnością samych pozbawionych wolności, ale osób trzecich.

³⁰⁹ K. Buchała, *Prawo karne materialne*, s. 690.

³¹⁰ M. Cieślak, *Polskie prawo karne...*, s. 238.

³¹¹ A. Marek, *Prawo karne*, s. 605. Stanowisko A. Marka aprobuje R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia osoby pozbawionej wolności (art. 243 k.k.)*, *Prokuratura i Prawo* 2003, nr 2, s. 33.

państwowego prawa karania”³¹², „prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w zakresie wykonania kary i zabezpieczenia prawidłowego przebiegu postępowania”³¹³, „gwarancja wykonalności orzeczeń sądowych skazujących sprawcę przestępstwa na karę pozbawienia wolności”³¹⁴, względnie „wymiar sprawiedliwości w jego wykonawczym aspekcie związanym z realizacją państwowego prawa karania (*ius puniendi*)”³¹⁵. Niejasne, z uwagi na to, że oba omawiane artykuły chronią to samo dobro prawne, jest stanowisko R. Górala, który w kontekście art. 242 wskazuje, że przedmiotem ochrony jest „właściwe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w szerokim znaczeniu tego określenia, głównie w kontekście skuteczności wykonywania kary pozbawienia wolności”, natomiast odnośnie do art. 243 stwierdza jednoznacznie, że przepis ten chroni „właściwe działanie wymiaru sprawiedliwości w sferze zabezpieczenia toku postępowania karnego i wykonywania sankcji karnych w postaci pozbawienia wolności”³¹⁶, stanowisko I. Zgolińskiego, który pisze, że art. 242 „chroni w sposób bezpośredni respektowanie orzeczeń sądowych oraz prawnych nakazów wydanych przez inny organ państwowy”, natomiast przy art. 243 stwierdza, że „indywidualnym przedmiotem ochrony jest przebieg *sensu largo* postępowania karnego (na etapie postępowania przygotowawczego, postępowania jurysdykcyjnego, a także na etapie postępowania wykonawczego)”³¹⁷, a także stanowisko J. Piórkowskiej-Flieger, która wskazuje, że „przedmiotem ochrony art. 242 k.k. jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w zakresie wykonywania decyzji sądu lub prawnych nakazów innych organów państwowych, które dotyczą czasowego pozbawienia wolności”, a w kontekście art. 243 stwierdza, że przepis ten chroni „prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w zakresie wykonywania kary, a także zabezpieczenia prawidłowego przebiegu postępowania karnego”³¹⁸. Inni przedstawiciele doktryny rozumieją przedmiot ochrony analizowanych przestępstw szerzej, wskazując, że chodzi tu o zapewnienie prawidłowego i zgodnego z prawem wykonania konkretnego orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy, którym zgodnie z prawem pozbawiono wolności konkretną osobę.³¹⁹ Podobnie A. Rybak-Starczak

³¹² M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1285.

³¹³ *Ibidem*, s. 1291.

³¹⁴ M. Bojarski, (w:) *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, pod red. M. Bojarskiego, Warszawa 2015, s. 540-541.

³¹⁵ W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 243.

³¹⁶ R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2007, s. 418 i 421.

³¹⁷ I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1126 i 1130.

³¹⁸ J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 715 i 718.

³¹⁹ B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 329 i 356. Tak też M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 748 i 751-752; A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1596 i 1599; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1194-1195 i 1197; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 824 i 830; L. Tyszkiewicz, (w:)

wyraźnie stwierdza, że treść art. 242 § 1 k.k. nie daje podstaw do ograniczenia zawartego tam zakazu do tej postaci funkcjonowania organów wymiaru sprawiedliwości, jaką jest realizacja państwowego prawa karania.³²⁰ Należy jeszcze przywołać pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uchwale z dnia 7 września 2000 r.³²¹, zgodnie z którym dobrem chronionym przez art. 242 § 2 k.k. „podobnie jak w wypadku samouwolnienia (art. 242 § 1 k.k.) jest funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, którego interes narusza sprawca poprzez utrudnienie wykonania decyzji o pozbawieniu wolności”.

Z przeprowadzonej analizy wynika, że na gruncie kodeksu karnego z 1932 r. za bezpośredni przedmiot ochrony interesujących nas przestępstw uważano – ogólnie rzecz ujmując – prawo państwa do pozbawienia człowieka wolności w razie zajścia przepisanych prawnie okoliczności, względnie autorytet decyzji organów władzy publicznej, których przedmiotem jest pozbawienie człowieka wolności. Wymiar sprawiedliwości rozumiano wąsko, jako orzekanie w sprawach karnych i *quasi*-karnych, jednak przepisy zakazujące (samo)uwolnienia chroniły nie tylko tak rozumiany wymiar sprawiedliwości, ale też każdy inny przypadek pozbawienia wolności na podstawie decyzji władzy publicznej. Na gruncie kodeksu z 1969 r. zaczęły pojawiać się poglądy, zgodnie z którymi omawiane przepisy chronią tylko „wycinek” wymiaru sprawiedliwości (rozumianego już szeroko jako podejmowanie decyzji przez sądy i inne organy w indywidualnych sprawach o charakterze karnym, cywilnym i administracyjnym), którym jest realizacja przez państwo prawa karania. Również na gruncie kodeksu z 1997 r. można spotkać w doktrynie i orzecznictwie takie podejście do bezpośredniego przedmiotu ochrony przestępstw z art. 242 i 243. Takie wąskie ujęcie jest moim zdaniem nietrafne. Zanim jednak przejdę do pełnego przedstawienia i uzasadnienia swojego stanowiska w tej kwestii, należy ustalić, czym jest owo „państwowe prawo karania”. Przyjmuje się, że prawo karania (*ius puniendi*) jest prawem państwa (i tylko państwa) do stanowienia kar i innych środków reakcji karnej, ich

Kodeks karny. Komentarz, pod red. M. Filara, Warszawa 2016, s. 1415; P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 45. Ten ostatni Autor stwierdza przy tym wyraźnie, że przedmiotem ochrony przepisu typizującego przestępstwo samouwolnienia się jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości jako całości (w sprawach administracyjnych, cywilnych, karnych itp.) – *ibidem*, s. 49. Zob. też A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 670, gdzie wskazano, że dobrem chronionym na gruncie art. 242 k.k. jest poprawne funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, realizacji czego służy w pewnych przypadkach pozbawienie określonej osoby wolności (ale w znaczeniu innym niż klasyczne *ius puniendi*).

³²⁰ A. Rybak-Starczak, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 8 lutego 2008 r., II KK 320/07*, *Palestra* 2008, nr 11-12, s. 348.

³²¹ I KZP 22/00, OSNKW 2000, nr 9-10, poz. 79; tak też SN w wyroku z dnia 5 października 2000 r., II KKN 31/00, *Prokuratura i Prawo-wkł.* 2001, nr 4, poz. 3.

orzekania, wykonywania oraz darowania.³²² W kontekście ustalenia dobra chronionego na gruncie art. 242 i 243 k.k. interesuje nas ten aspekt *ius puniendi*, który polega na orzekaniu kar i ich wykonywaniu.

Biorąc pod uwagę, że na gruncie kodeksu karnego z 1932 r. nie ograniczano przedmiotu ochrony omawianych przestępstw wyłącznie do „karnego” aspektu wymiaru sprawiedliwości, należy zastanowić się dlaczego takie wąskie ujęcie zaczęło pojawiać się w czasie obowiązywania kodeksu z 1969 r. Wydaje się, że jednym z argumentów przemawiających za takim ograniczeniem przedmiotu ochrony mogła być treść art. 256 i 257 (w brzmieniu do 28 marca 1990 r.), w których była mowa o (samo)uwolnieniu osoby pozbawionej wolności albo umieszczonej w ośrodku przystosowania społecznego (o.p.s.). Zdaniem A. Grześkowiak i M. Filara, gdyby intencją ustawodawcy była penalizacja samouwolnień spod każdego rodzaju izolacji, wyraźne umieszczenie w art. 256 wzmianki o uwolnieniu się z ośrodka przystosowania społecznego byłoby nielogiczne i bezcelowe, gdyż osadzenie w takim ośrodku stanowi niewątpliwą izolację faktyczną orzeczoną przez sąd.³²³ Z argumentem tym nie można się zgodzić, a to z uwagi na charakter wskazanego środka reakcji karnej. Umieszczenie skazanego w ośrodku przystosowania społecznego stosowane było wobec recydywistów (art. 62 § 2 i art. 64, które to przepisy przestały obowiązywać z dniem 28 marca 1990 r.). Środek ten był wykonywany po odbyciu przez skazanego kary pozbawienia wolności. Zgodnie z art. 95 § 1 k.k.w. z 1969 r. umieszczenie w takim ośrodku miało na celu dodatkowe oddziaływanie resocjalizacyjne na skazanego w warunkach ograniczenia wolności, wypróbowanie stopnia przystosowania skazanego do zgodnego z porządkiem prawnym życia w społeczeństwie w drodze stopniowego zwiększania jego uprawnień, a także ochronę społeczeństwa przed dalszym naruszaniem prawa przez osoby umieszczone w ośrodku. Podstawowym środkiem oddziaływania resocjalizacyjnego w takim ośrodku była praca społecznie użyteczna (art. 95 § 2 k.k.w. z 1969 r.). Dla realizacji celu, o którym mowa w art. 95 § 1 mogły być tworzone o.p.s. o różnym stopniu ograniczenia wolności stosownie do wieku skazanych, stopnia ich demoralizacji oraz potrzeby podejmowania szczególnych środków oddziaływania resocjalizacyjnego (art. 96 § 1 k.k.w. z 1969 r.). Należy podkreślić, że skazany nie mógł opuścić terenu ośrodka bez zgody jego kierownika (art. 100 k.k.w. z 1969 r.). Umieszczenie skazanego w o.p.s. nie było

³²² J. Warylewski, *Kara. Podstawy filozoficzne i historyczne*, Gdańsk 2007, s. 16. Zob. też S. Śliwiński, *Polskie prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 1946, s. 433. Co do źródeł prawa karania zob. T. Scheffler, *O ius puniendi uwag kilka*, (w:) *Varia doctrinalia*, pod red. Ł. Machaja, Wrocław 2012, s. 37-48.

³²³ A. Grześkowiak, M. Filar, *Glosa...*, s. 182.

ani karą zasadniczą, ani dodatkową, nie było też środkiem zabezpieczającym *sensu stricto* (w rozumieniu rozdziału XIII k.k. z 1969 r.). W. Świda zaliczył ten środek reakcji karnej do resocjalizacyjnych środków zabezpieczających.³²⁴ Zauważyć trzeba, że ustawodawca ukształtował omawiany środek specyficznie. Z jednej bowiem strony wskazano w art. 95 § 1 k.k.w. z 1969 r., że oddziaływanie resocjalizacyjne na skazanego odbywało się w warunkach ograniczenia wolności, z drugiej strony pobyt w o.p.s. był w niektórych aspektach podobny do odbywania kary pozbawienia wolności.³²⁵ Jeżeli jednak przepis prawa mówił wyraźnie o ograniczeniu wolności, to nie można było uznawać umieszczenia w omawianym ośrodku za „pozbawienie wolności” w rozumieniu art. 256 i 257 k.k. z 1969 r. Takie racje, jak się wydaje, legły u podstaw wyodrębnienia umieszczenia sprawcy w o.p.s. obok pozbawienia wolności w przepisach penalizujących (samo)uwolnienie.³²⁶

Szukając odpowiedzi na pytanie, dlaczego część doktryny i orzecznictwa, zarówno na tle poprzednio obowiązującego kodeksu karnego, jak i na gruncie k.k. z 1997 r., traktuje bezpośredni przedmiot ochrony przestępstwa (samo)uwolnienia bardzo wąsko (zabezpieczenie realizacji *ius puniendi*) można dojść do wniosku, że przyczyną takiego stanu rzeczy może być nieprawidłowe rozumienie pojęcia „wymiar sprawiedliwości”. W części dotyczącej rozważań nad rodzajowym przedmiotem ochrony przestępstw z rozdziału XXX k.k. zwróciłem uwagę, że większość czynów zabronionych stypizowanych w tym rozdziale godzi w prawidłowość postępowania karnego, względnie *quasi*-karnego postępowania dyscyplinarnego. Podobnie rzecz się miała na gruncie rozdziału XXXIII k.k. z 1969 r. oraz rozdziału XXIII k.k. z 1932 r., przy czym należy przypomnieć, że w tym ostatnim akcie prawnym przestępstwa (samo)uwolnienia uregulowane były w odrębnym rozdziale XXIV, który miał tytuł „Uwolnienie pozbawionego wolności”, a ponadto wymiar sprawiedliwości był przez karnistów rozumiany specyficznie (zob. wcześniejsze uwagi). Wydaje się, że taka budowa rozdziałów „Przestępstw

³²⁴ W. Świda, *Prawo karne*, s. 377-378. Zob. też I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, s. 336.

³²⁵ J. Śliwowski wskazywał, że „ośrodek przystosowania społecznego nie jest miejscem odbywania kary, jest jednak niewątpliwie zakładem penitencjarnym, ponieważ operuje izolacją skazanego po odbyciu orzeczonej względem jego kary, choć w warunkach znacznie bardziej liberalnego reżimu aniżeli reżim wykonania kary. (...) Reżim ten jest określony przez ustawodawcę jako »oddziaływanie resocjalizacyjne« z dodaniem »w warunkach ograniczonej wolności«, choć *de facto* mamy do czynienia z jej pozbawieniem (w klasycznym tego słowa znaczeniu)” – *idem*, *Prawo i polityka penitencjarna*, Toruń 1978, s. 191. Nieco dalej Autor ten pisał, że: „Do szczególnych cech ośrodka należy to, iż umieszczenie w o.p.s. odbywa się w warunkach ograniczonej wolności. Nie jest to jednak penitencjarny środek oddziaływania przypominający karę ograniczenia wolności. Takie umieszczenie oznacza tylko liberalny i labilny sposób pozbawienia wolności wynikający ze specyficznych warunków ośrodka” – *ibidem*, s. 194.

³²⁶ Tak też W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 797.

przeciwko wymiarowi sprawiedliwości” mogła skłaniać niektórych do uznania, że bezpośrednim przedmiotem ochrony art. 256 i 257 k.k. z 1969 r. oraz art. 242 i 243 k.k. z 1997 r. jest realizacja przez państwo przysługującego mu prawa karania.

Uważam, że **bezpośrednim przedmiotem ochrony przestępstw z art. 242 § 1 i 4 oraz art. 243 k.k. jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości *sensu largo* (w znaczeniu określonym podczas rozważań na temat rodzajowego przedmiotu ochrony) w tym jego aspekcie, który przejawia się w pozbawianiu człowieka wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy w celu doprowadzenia do rozstrzygnięcia indywidualnej sprawy lub wykonania decyzji (wyroku, postanowienia) zapadłej w takiej sprawie.** Chodzi tutaj o każde pozbawienie wolności dokonane na podstawie wspomnianych aktów państwowych, a nie tylko o takie, które wiąże się z realizacją przez państwo *ius puniendi*.

Za taką interpretacją przemawiają następujące względy: 1) umieszczenie art. 242 i 243 w rozdziale grupującym między innymi przestępstwa godzące w wymiar sprawiedliwości w szerokim znaczeniu, a więc sprawowany w sprawach karnych (*quasi*-karnych), cywilnych i administracyjnych nie tylko przez sądy, ale też inne organy państwowe; 2) treść art. 242 § 1 i art. 243 k.k., w których mówi się ogólnie o „pozbawieniu wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy”, bez skonkretyzowania charakteru sprawy, w której decyzja o izolacji zapadła; 3) umieszczenie omawianych przestępstw w kodeksie karnym z 1932 r. poza rozdziałem pt. „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”, a to dlatego, że twórcy tegoż aktu prawnego utożsamiali wymiar sprawiedliwości ze sprawami (*quasi*-)karnymi³²⁷; 4) brak przekonujących argumentów za ograniczeniem zakresu zastosowania omawianych przepisów jedynie do szeroko pojętego postępowania karnego³²⁸. Jak wskazano w uwagach

³²⁷ Nie można bowiem tracić z pola widzenia intencji, jakie przyświecały twórcom pierwszego polskiego kodeksu karnego, gdyż jego myśli przewodnie przenikały w pewnych aspektach oba następujące po nim kodeksy. Jest to szczególnie ważne w kontekście tego, że znamiona interesujących nas przestępstw były prawie bez zmian „przejmowane” przez kolejne kodyfikacje karne.

³²⁸ Co prawda § 2 i 3 art. 242 mogłyby stanowić punkt zaczepienia dla wąskiej interpretacji przedmiotu ochrony, gdyż mówi się w nich o zakładzie karnym, areszcie śledczym i zakładzie psychiatrycznym dysponującym warunkami podstawowego zabezpieczenia, jednak trzeba zwrócić uwagę, że przepisy te w projekcie k.k. przedstawionym Sejmowi nie istniały, a więc ich dodanie w pracach legislacyjnych nie musiało być powiązane z intencją, jaka przyświecała twórcom pierwotnego projektu. Chciałbym podkreślić, że *de lege lata* brak jest argumentów za ograniczeniem stosowania art. 242 § 1 i 4 oraz art. 243 k.k. jedynie do postępowania karnego,

wstępnych do tego rozdziału bezpośredni przedmiot ochrony będzie w sposób istotny rzutował na wykładnię znamion przestępstw stypizowanych w art. 242 i 243 k.k.

Należy jednak pamiętać, że w przypadku art. 242 § 2 i 3 k.k. (przestępstwa niepowrótca do miejsca izolacji) bezpośredni przedmiot ochrony zarysowany jest dużo wężiej. Przestępstwa te mają wyraźnie penitencjarny charakter, przy czym trzeba odróżnić sytuację opisaną w paragrafie 2 od tej, która została określona w paragrafie 3 (na ten temat zob. szerzej w rozdziale III). Analiza wskazanych przepisów pozwala stwierdzić, że **bezpośrednim przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 242 § 2 k.k.** jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w zakresie niezakłóconego wykonywania orzeczenia sądu, na podstawie którego osadzono człowieka w zakładzie karnym, areszcie śledczym lub zakładzie psychiatrycznym dysponującym warunkami podstawowego zabezpieczenia. W postanowieniu z dnia 26 czerwca 2003 r.³²⁹ Sąd Najwyższy stwierdził, że dobrem chronionym przez art. 242 § 2 k.k. „nie jest funkcjonowanie administracji zakładu karnego, lecz funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, »polegające na realizowaniu państwowego prawa karania« [...], a jednym z przedmiotów bezpośredniej ochrony jest skuteczne wykonywanie wyroków sądowych”. Natomiast **bezpośrednim przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 242 § 3 k.k.** jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w zakresie niezakłóconego wykonywania kary pozbawienia wolności.

Na koniec rozważań dotyczących przedmiotu ochrony należy zwrócić uwagę, że **dodatkowym (ubocznym) przedmiotem ochrony kwalifikowanego typu przestępstwa samouwolnienia**, o którym mowa jest w art. 242 § 4 k.k., jest nietykalność cielesna i wolność w znaczeniu fizycznym osoby, wobec której stosowana jest przemoc (przy znamieniu „użycia przemocy”)³³⁰, wolność od uczucia strachu osoby zagrożonej (przy znamieniu „groźby użycia

jednakże wydaje się, że *de lege ferenda* takie ograniczenie powinno być wprowadzone (zob. rozważania zawarte w Zakończeniu pracy).

³²⁹ V KK 326/02, Legalis.

³³⁰ W wyroku z dnia 14 marca 1958 r. (III K 119/58, RPEiS 1959, z. 1, s. 347) Sąd Najwyższy stwierdził, że „Przepis art. 150 § 2 k.k. [z 1932 r. – przyp. P.P.], pomijając kwestię uszkodzenia miejsca uwięzienia, uzależnia wyższą karalność od użycia przemocy lub groźby bezprawnej, a zatem od działań, skierowanych przeciwko wolności. Jeśli jednak oskarżeni, używając przemocy, dopuścili się przestępstwa skierowanego przeciwko życiu i zdrowiu a zatem naruszającego nadto inne dobro prawne, to zachodzący w związku z tym zbieg przepisów podlega rozstrzygnięciu według zasady wyrażonej w art. 36 k.k. [eliminacyjny zbieg przepisów – przyp. P.P.]”.

przemocy”)³³¹ oraz mienie i nienaruszalność miejsca zamknięcia (przy znamieniu „uszkodzenia miejsca zamknięcia”)³³².

§ 3. Uwagi prawnoporównawcze

W niniejszej części pracy poddałem analizie regulacje prawne dotyczące przestępstw związanych z odzyskaniem wolności przez osobę prawnie jej pozbawioną obowiązujące w 17 krajach. Postanowiłem zbadać przepisy karne państw graniczących z Polską (Niemcy, Czechy, Słowacja, Ukraina, Białoruś, Litwa, Rosja), państw należących do germańskiej kultury prawnej (Niemcy, Szwajcaria, Austria), romańskiej kultury prawnej (Francja, Włochy, Hiszpania), a także państw należących do kultury prawa *common law* (Anglia, Walia, Irlandia Północna, Irlandia, Stany Zjednoczone Ameryki). Taki dobór uzasadniony jest chęcią znalezienia podobieństw i różnic rozwiązań obowiązujących w państwach o różnych tradycjach prawnych oraz w państwach graniczących z Polską (możliwy wpływ prawodawstw państw sąsiednich na przepisy polskie).

Warto w tym miejscu przypomnieć słowa J. Makarewicza wypowiedziane w 1923 r. na posiedzeniu sekcji prawa karnego Komisji Kodyfikacyjnej RP w kontekście przestępstwa samouwolnienia: „W całym szeregu ustaw spotkać można stanowisko, że skazany, podobnie jak obwiniony, jest stroną w wielkim procesie wymiaru sprawiedliwości, a zatem może postępować dowolnie. Nie jest to jednak stanowisko powszechne. Jak w wielu innych wypadkach, tak i tutaj mamy do czynienia ze ścieraniem się dwu poglądów: rzymskiego i germańskiego. Prawo rzymskie ucieczkę uwięzionego uważało za zamach na władzę państwową. Przeciwnie prawo niemieckie wykazuje wybitną tendencję do uważania ucieczki uwięzionego za bezkarną. Te dwa poglądy odbijają się w prawie nowszem”.³³³ Po niemal stu latach od wypowiedzenia powyższych słów można stwierdzić, że charakterystyczne rysy rozwiązań romańskich i germańskich nadal są widoczne w kodeksach państw czerpiących z tych dwóch tradycji prawnych (będzie o tym mowa później).

Jeśli chodzi o materiał źródłowy, tj. teksty aktów prawnych, to w większości przypadków pochodzą one z oficjalnych stron internetowych władz poszczególnych państw i są aktualne na koniec 2018 r. Tłumaczenia wszystkich

³³¹ Na tle przestępstwa groźby karalnej Sąd Najwyższy wskazał, że dobrem chronionym przepisem art. 190 § 1 k.k. jest „wolność w sensie subiektywnym, czyli poczucie wolności, wolność od obawy, strachu” – wyrok z dnia 9 grudnia 2002 r., IV KKN 508/99, Legalis.

³³² Zob. O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 501.

³³³ *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja Prawa Karnego. Tom II*, s. 36.

przepisów z języków urzędowych dokonałem samodzielnie (w niektórych przypadkach wspomagalem się tłumaczeniami przepisów na język angielski, znajdującymi się na stronach oficjalnych). W przypadku specyficznych zwrotów języka prawnego uwzględniałem znaczenie tych słów przyjęte w danym systemie prawa. Należy jednak pamiętać, że niektóre instytucje nie są znane polskiemu prawu, więc czasem tłumaczenie może nie być doskonałe. W takich sytuacjach starałem się oddać istotę danego pojęcia.

I. Państwa byłego bloku wschodniego

A. Ukraina (Kodeks karny Ukrainy z dnia 5 kwietnia 2001 r.)³³⁴

Interesujące z omawianego punktu widzenia przepisy znajdują się w rozdziale XVIII – „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”.

Przestępstwo samouwolnienia zostało określone w art. 393 i 394 k.k.U. Zgodnie z art. 393 ust. 1 (typ podstawowy) ucieczka z zakładu karnego lub aresztu śledczego dokonana przez osobę odbywającą karę pozbawienia wolności lub aresztu albo osobę tymczasowo aresztowaną, pociąga karę pozbawienia wolności od 3 do 5 lat. W myśl natomiast art. 393 ust. 2 (typ kwalifikowany) ucieczka, której dopuszczono się powtórnie³³⁵ albo ucieczka dokonana przez grupę osób po wcześniejszym ich porozumieniu³³⁶, względnie w sposób stwarzający zagrożenie dla życia lub zdrowia innych osób, albo też ucieczka, która łączyła się z posiadaniem lub wykorzystaniem broni, stosowaniem przemocy lub groźby jej użycia, użyciem podkopu albo uszkodzeniem inżynieryjno-technicznych urządzeń ochronnych, pociąga karę pozbawienia wolności od 5 do 8 lat. Szczególna postać tego przestępstwa została uregulowana w art. 394, zgodnie z którym ucieczka z wyspecjalizowanego zakładu leczniczego³³⁷ albo w drodze do niego, pociąga karę aresztu do 6 miesięcy albo karę pozbawienia wolności do lat 2.

³³⁴ *Кримінальний кодекс України* (źródło: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: k.k.U.

³³⁵ Powtórne popełnienie przestępstwa polega na popełnieniu dwóch albo więcej przestępstw określonych w tym samym artykule lub ustępie artykułu części szczególnej kodeksu karnego (art. 32 ust. 1 k.k.U.). Zgodnie z art. 32 ust 4 przestępstwo nie jest uważane za popełnione powtórnie, jeśli za poprzedni czyn sprawca został zwolniony od odpowiedzialności karnej albo nastąpiło zatarcie skazania.

³³⁶ Przestępstwo uznaje się za popełnione przez grupę osób po ich wcześniejszym porozumieniu, jeśli zostało ono popełnione wspólnie przez kilka osób (dwie lub więcej), które przed przystąpieniem do realizacji przestępstwa uzgodniły wspólne jego popełnienie (art. 28 ust. 2 k.k.U.).

³³⁷ Umieszczenie w takim zakładzie w celu przymusowego leczenia ma charakter środka zabezpieczającego. Zgodnie z art. 96 ust. 1 k.k.U. sąd może orzec, niezależnie od wymierzonej kary, przymusowe leczenie wobec sprawcy przestępstwa, który z powodu swojej choroby

Prawo ukraińskie przewiduje również przestępstwo tzw. niepowrotu. Zgodnie z art. 390 ust. 3 k.k.U. ten, kto, korzystając z krótkoterminowego zezwolenia na opuszczenie miejsca odbywania kary pozbawienia wolności, nie powraca do tego miejsca do końca okresu, na jaki zezwolenia udzielono, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

Kodeks karny ukraiński nie typizuje przestępstwa nakłaniania do ucieczki lub udzielenia do niej pomocy. Odpowiedzialność karna osób, które dopuszczają się tego typu czynów opiera się więc na rozwiązaniach części ogólnej k.k.U.³³⁸

B. Białoruś (Kodeks karny Republiki Białoruś z dnia 9 lipca 1999 r.)³³⁹

Interesujące z omawianego punktu widzenia przepisy znajdują się w rozdziale 34 – „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”.

Podstawowy typ przestępstwa samouwolnienia opisany został w art. 413 ust. 1 k.k.B., zgodnie z którym ucieczka z zakładu karnego, w którym wykonywana jest kara pozbawienia wolności, z aresztu śledczego lub spod straży, pociąga karę pozbawienia wolności do lat 3. Ten sam czyn popełniony przez grupę osób po wcześniejszym ich porozumieniu³⁴⁰, względnie z zastosowaniem przemocy zagrażającej życiu lub zdrowiu albo groźby użycia takiej przemocy, pociąga karę pozbawienia wolności od 2 do 7 lat (typ kwalifikowany – art. 413 ust. 2 k.k.B.).

Z kolei niestawienie się do odbycia kary pozbawienia wolności lub aresztu albo umyślne niepowrótzenie osoby skazanej na karę pozbawienia wolności lub aresztu, której udzielono krótkoterminowego zezwolenia na opuszczenie miejsca wykonywania kary albo osoby skazanej na karę pozbawienia wolności, której udzielono odroczenia lub przerwy w karze, po upływie okresu, na jaki udzielono zezwolenia, odroczenia lub przerwy, a także

stwarza zagrożenie dla innych osób. W myśl natomiast art. 96 ust. 2 k.k. w przypadku kary pozbawienia lub ograniczenia wolności leczenie to odbywa się w miejscu wykonywania kary, natomiast w przypadku innych kar leczenie odbywa się właśnie w wyspecjalizowanych zakładach leczniczych.

³³⁸ Chodzi tu o odpowiedzialność podżegacza (art. 27 ust. 4 k.k.U.) i pomocnika (art. 27 ust. 5 k.k.U.), o której mowa w art. 29 ust. 2 k.k.U.

³³⁹ Уголовный кодекс Республики Беларусь (źródło: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=Hk9900275>; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: k.k.B.

³⁴⁰ Zgodnie z art. 17 ust. 2 k.k.B. przestępstwo uznaje się za popełnione przez grupę osób po ich wcześniejszym porozumieniu, gdy sprawcy z góry uzgodnili, że wspólnie popełnią przestępstwo. Z art. 17 ust. 1 wynika, że „grupa osób” to co najmniej dwie osoby.

niepowrócenie osoby skazanej na karę pozbawienia wolności, której zezwolono na opuszczanie kolonii edukacyjnej³⁴¹, pociąga karę pozbawienia wolności do lat 2 (art. 414 k.k.B.).

Podobnie jak w przypadku prawa ukraińskiego odpowiedzialność karna osób, które nakłaniają do ucieczki albo taką ucieczkę ułatwiają opiera się na Białorusi na rozwiązaniach części ogólnej kodeksu karnego.³⁴²

C. Rosja (Kodeks karny Federacji Rosyjskiej z 24 maja 1996 r.)³⁴³

Interesujące z omawianego punktu widzenia przepisy znajdują się w rozdziale 34 – „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”.

W myśl art. 313 ust. 1 k.k.R. ucieczka z miejsca pozbawienia wolności, z aresztu lub spod straży dokonana przez osobę odbywającą karę albo tymczasowo aresztowaną, pociąga karę pracy przymusowej do lat 4 albo karę pozbawienia wolności na ten sam okres (typ podstawowy przestępstwa samouwolnienia). Kwalifikowane odmiany samouwolnienia zostały stypizowane w art. 313 ust. 2 i 3 k.k.R.: ucieczka popełniona przez grupę osób po wcześniejszym ich porozumieniu albo przez zorganizowaną grupę³⁴⁴, pociąga karę pracy przymusowej do lat 5 albo karę pozbawienia wolności na ten sam okres (ust. 2); jeśli czyn, o którym mowa w ust. 1 i 2 połączony był z zastosowaniem przemocy zagrażającej życiu lub zdrowiu albo groźby użycia takiej przemocy, względnie z użyciem broni albo innego przedmiotu użytego jako broń, sprawca podlega karze pracy przymusowej do lat 5 albo karze pozbawienia wolności do lat 8 (ust. 3).

Natomiast zgodnie z art. 314 ust. 2 k.k.R. niepowrócenie do miejsca izolacji osoby skazanej na karę pozbawienia wolności, której udzielono zezwolenia na opuszczenie tego miejsca, po upływie okresu, na jaki udzielono zezwolenia albo niepojawienie się we właściwej jednostce penitencjarnej osoby

³⁴¹ Zgodnie z art. 115 ust. 3 k.k.B. sprawca, który nie ukończył 18 lat w chwili wydawania wyroku jest skazywany na karę pozbawienia wolności wykonywaną w kolonii edukacyjnej.

³⁴² Chodzi tu o odpowiedzialność podżegacza (art. 16 ust. 5 k.k.B.) i pomocnika (art. 16 ust. 6 k.k.B.), o której mowa w art. 16 ust. 7 k.k.B.

³⁴³ Уголовный кодекс Российской Федерации (źródło: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody&nd=102041891>; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: k.k.R.

³⁴⁴ Zgodnie z art. 35 ust. 2 k.k.R. przestępstwo uznaje się za popełnione przez grupę osób po ich wcześniejszym porozumieniu, gdy sprawcy z góry (tj. przed popełnieniem przestępstwa) uzgodnili, że wspólnie popełnią przestępstwo. Z art. 35 ust. 1 wynika, że „grupa osób” to co najmniej dwie osoby. Natomiast w myśl art. 35 ust. 3 przestępstwo uznaje się za popełnione przez zorganizowaną grupę, jeśli jest popełnione przez stabilną grupę osób, które uprzednio stowarzyszyły się w celu popełnienia jednego albo więcej przestępstw.

skazanej na karę pozbawienia wolności, której udzielono odroczenia lub przerwy w karze, po upływie okresu odroczenia lub przerwy, pociąga karę pracy przymusowej do lat 2 albo karę pozbawienia wolności na ten sam okres.

Również w prawie rosyjskim nie stworzono odrębnych typów przestępstw polegających na nakłanianiu do ucieczki i udzielaniu do niej pomocy. Podobnie jak na Ukrainie i Białorusi sprawcy takich czynów mogą być pociągnięci do odpowiedzialności w związku z przepisami części ogólnej k.k.R.³⁴⁵

D. Litwa (Kodeks karny Republiki Litewskiej z dnia 26 września 2000 r.)³⁴⁶

Relevantne z punktu widzenia omawianej problematyki przepisy znajdują się w rozdziale XXXIV – „Zbrodnie i występki przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”.

Przestępstwo samouwolnienia, zarówno w typie podstawowym, jak i kwalifikowanym, zostało uregulowane w art. 241 k.k.L. Zgodnie z art. 241 ust. 1, kto, będąc pozbawionym wolności jako osoba zatrzymana, aresztowana lub odbywająca karę aresztu, karę pozbawienia wolności albo karę dożywotniego pozbawienia wolności, ucieka z miejsca izolacji, podlega karze aresztu albo karze pozbawienia wolności do lat 3. Jeśli sprawca ucieka, używając przemocy wobec straży lub innych osób albo powodując znaczne szkody majątkowe w miejscu izolacji, podlega karze pozbawienia wolności do lat 5 (art. 241 ust. 2).

Z kolei przestępstwo tzw. niepowrotu opisano w art. 242 k.k.L.: kto, będąc skazanym na karę aresztu albo karę pozbawienia wolności, lecz nie będąc jeszcze pozbawionym wolności, unika odbycia tej kary, względnie, korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie miejsca izolacji (krótkoterminowego pozbawienia wolności, pozbawienia wolności lub aresztu śledczego), nie powraca w wyznaczonym terminie do tego miejsca bez ważnego powodu, podlega grzywnie albo karze pozbawienia wolności do lat 2.

W myśl natomiast art. 240 k.k.L., kto, używając przemocy wobec straży, nadużywając zaufania albo stosując podstęp, uwalnia osobę zatrzymaną, aresztowaną lub odbywającą karę pozbawienia wolności albo karę dożywotniego pozbawienia wolności, podlega karze aresztu albo karze

³⁴⁵ Chodzi tu o odpowiedzialność podżegacza (art. 33 ust. 4 k.k.R.) i pomocnika (art. 33 ust. 5 k.k.R.), o której mowa w art. 34 ust. 3 k.k.R.

³⁴⁶ *Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas* (źródło: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.111555>; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: k.k.L.

pozbawienia wolności do lat 6. Sprawcy, którzy nakłaniają do ucieczki lub ją ułatwiają odpowiadają więc na ogólnych zasadach jako współdziałający w popełnieniu przestępstwa.³⁴⁷

E. Czechy (Kodeks karny z dnia 8 stycznia 2009 r.)³⁴⁸

Interesujące z omawianego punktu widzenia przepisy znajdują się w dziale X – „Przestępstwa przeciwko porządkowi w sprawach publicznych”, rozdziale 4 – „Inne naruszenia czynności władzy publicznej”.

W myśl § 337 ust. 3 lit. b k.k.Cz., kto udaremnia lub znacznie utrudnia wykonanie decyzji sądu lub innego organu publicznego przez to, że (...) ucieka spod straży, z aresztu śledczego, z miejsca wykonywania kary pozbawienia wolności lub zabezpieczającego odosobnienia³⁴⁹, podlega grzywnie albo karze pozbawienia wolności do lat 5. Natomiast zgodnie z § 337 ust. 1 lit. j k.k.Cz., kto udaremnia lub znacznie utrudnia wykonanie decyzji sądu lub innego organu publicznego przez to, że (...) dopuszcza się poważnego postępowania w celu udaremnienia wykonania decyzji lub osiągnięcia celu orzeczonego przez sąd środka w postaci ochronnego leczenia albo wychowania zabezpieczającego³⁵⁰, w szczególności ucieka z ośrodka, w którym wykonywany jest ten środek lub ułatwia innej osobie taką ucieczkę, przez co znacznie utrudnia wykonanie wskazanych decyzji, lub udaremnia dozór wprowadzony po zakończeniu okresu ochronnego leczenia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 2.

Czeski kodeks karny nie typizuje wyraźnie przestępstwa tzw. niepowrotu do miejsca izolacji z zezwolenia na czasowe opuszczenie tego miejsca.³⁵¹ Wydaje się jednak, że tego typu zachowanie można zakwalifikować z § 337 ust. 1 lit. g k.k.Cz., zgodnie z którym karze pozbawienia wolności do lat 2 podlega ten, kto dopuszcza się poważnego postępowania w celu udaremnienia wykonania lub osiągnięcia celu wyroku skazującego.

³⁴⁷ Chodzi tu o odpowiedzialność podżegacza (art. 24 ust. 5 k.k.L.) i pomocnika (art. 24 ust. 6 k.k.L.), o której mowa w art. 26 ust. 4 k.k.L.

³⁴⁸ *Trestní zákoník* (źródło: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2009-40>; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: k.k.Cz.

³⁴⁹ Zabezpieczające odosobnienie (*zabezpečovací detence*) ma charakter środka zabezpieczającego (§ 98 ust. 1 k.k.Cz.).

³⁵⁰ Ochronne leczenie (*ochranné léčení*) i wychowanie zabezpieczające (*ochranná výchova*) są środki zabezpieczające, przy czym ten drugi środek jest stosowany tylko w postępowaniu w sprawach nieletnich (§ 98 ust. 1-2 k.k.Cz.) – zob. W. Radecki, *Nowy czeski kodeks karny*, Prokuratura i Prawo 2009, nr 7-8, s. 199.

³⁵¹ Jedną z nagród przewidzianych w ustawie z dnia 30 czerwca 1999 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności i o zmianie niektórych powiązanych ustaw (*Zákon o výkonu trestu odnětí svobody a o změně některých souvisejících zákonů*) jest pozwolenie na opuszczenie więzienia na czas do 24 godzin (§ 45 ust. 2 lit. g oraz § 63 lit. h wspomnianej ustawy).

Natomiast w myśl § 338 ust. 1 k.k.Cz., kto uwalnia więźnia³⁵² lub osobę umieszczoną w ośrodku ochronnym albo organizuje ucieczkę takiej osoby, podżega ją do ucieczki lub przygotowuje jej ucieczkę, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3, zakazowi wykonywania określonej działalności lub przepadkowi rzeczy. Sprawca podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 5, jeśli popełnia przestępstwo, o którym mowa, z bronią³⁵³ lub będąc funkcjonariuszem publicznym³⁵⁴ (§ 338 ust. 2 k.k.Cz.).

F. Słowacja (Kodeks karny z dnia 20 maja 2005 r.)³⁵⁵

Relevantne z punktu widzenia omawianej problematyki przepisy znajdują się w dziale VIII – „Przestępstwa przeciwko porządkowi w sprawach publicznych”, rozdziale 5 – „Inne formy zakłócania działań organów władzy publicznej”.

Zgodnie z § 348 ust. 2 lit. b k.k.Sł., kto udaremnia lub znacznie utrudnia wykonanie decyzji sądu lub innego organu publicznego przez to, że (...) ucieka spod straży, z aresztu śledczego lub z miejsca wykonywania kary pozbawienia wolności albo pomaga innej osobie w ucieczce z tych miejsc, podlega grzywnie albo karze pozbawienia wolności od roku do lat 5. Natomiast, kto udaremnia lub znacznie utrudnia wykonanie decyzji sądu lub innego organu publicznego przez to, że (...) dopuszcza się poważnego postępowania w celu udaremnienia osiągnięcia celu orzeczonego przez sąd środka w postaci ochronnego leczenia albo wychowania zabezpieczającego³⁵⁶, w szczególności ucieka z ośrodka, w którym wykonywany jest ten środek, lub w inny sposób znacznie utrudnia wykonanie wskazanych decyzji, podlega karze pozbawienia wolności do lat 2 (§ 348 ust. 1 lit. f k.k.Sł.).

³⁵² A więc osobę przebywającą w więzieniu (*věznici*), czyli miejscu, gdzie wykonuje się karę pozbawienia wolności (§ 56 ust. 1 k.k.Cz.).

³⁵³ Zgodnie z § 118 k.k.Cz. przestępstwo jest popełnione z bronią, jeśli sprawca lub – za jego wiedzą – osoby z nim współdziałające używa broni do ataku, przełamania lub uniemożliwienia oporu albo w takim celu broń posiada; przez broń należy rozumieć wszystko, co może uczynić atak na ciało silniejszym, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej.

³⁵⁴ Definicja funkcjonariusza publicznego zawarta jest w § 127 ust. 1 k.k.Cz. Odpowiedzialność karna takiego funkcjonariusza uzależniona jest od tego, czy przestępstwo zostało popełnione w związku z realizacją jego praw lub obowiązków (§ 127 ust. 2 k.k.Cz.).

³⁵⁵ *Trestný zakon* (źródło: <http://www.zakonypreludi.sk/zz/2005-300>; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: k.k.Sł.

³⁵⁶ Ochronne leczenie (*ochranné liečenie*) i wychowanie zabezpieczające (*ochranná výchova*) są to środki zabezpieczające (§ 33 k.k.Sł.).

Podobnie jak ma to miejsce w Czechach, słowacki kodeks karny nie typizuje wyraźnie przestępstwa tzw. niepowrotu do miejsca izolacji z zezwolenia na czasowe opuszczenie tego miejsca.³⁵⁷ Tego typu zachowanie można zakwalifikować – analogicznie jak zauważono w kontekście rozwiązań czeskich – z § 348 ust. 1 lit. g k.k.Sł., zgodnie z którym karze pozbawienia wolności do lat 2 podlega ten, kto dopuszcza się poważnego postępowania, aby udaremnić osiągnięcie celu aresztu lub orzeczonej kary.

Jak wyżej wskazano, przestępstwem *sui generis* jest udzielenie osobie pozbawionej wolności pomocy w ucieczce. Podżegacz będzie natomiast odpowiadał w związku z przepisami części ogólnej kodeksu karnego jako uczestnik przestępstwa (§ 21 ust. 1 lit. b k.k.Sł.).

II. Państwa germańskiej kultury prawnej

A. Niemcy (Kodeks karny z dnia 18 maja 1871 r.)³⁵⁸

Interesujące z omawianego punktu widzenia przepisy znajdują się w rozdziale 6 – „Opór przeciwko władzy państwowej”.

Zgodnie z § 120 ust. 1 StGB, kto uwalnia więźnia lub nakłania go do ucieczki albo pomaga mu w ucieczce podlega karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie. Jeśli sprawca był zobowiązany do zapobieżenia ucieczki więźnia jako funkcjonariusz publiczny³⁵⁹ albo inna osoba, której powierzono wykonywanie zadań publicznych, podlega on karze pozbawienia wolności do lat 5 albo grzywnie (§ 120 ust. 2 StGB). W myśl § 120 ust. 3 StGB usiłowanie omawianego przestępstwa jest karalne.³⁶⁰

Więźniem jest osoba, która – w wykonaniu policyjnych lub karnych uprawnień państwa do pozbawiania wolności – została pozbawiona wolności

³⁵⁷ Ustawa z dnia 22 września 2005 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności i o zmianie niektórych innych ustaw (*Zákon o výkone trestu odňatia slobody a o zmene a doplnení niektorých zákonov*) przewiduje kilka rodzajów zezwoleń na opuszczenie jednostki penitencjarnej (zob. § 50 ust. 3 lit. f, § 65, § 72 ust. 4, § 76 ust. 2 lit c oraz f, a także § 85 ust. 3 wspomnianej ustawy).

³⁵⁸ *Strafgesetzbuch* (źródło: <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/index.html>; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: StGB.

³⁵⁹ Funkcjonariuszami publicznymi są: a) urzędnicy państwowi i sędziowie, b) inne osoby pełniące funkcje urzędowe, c) osoby, które zostały wyznaczone do pełnienia zadań publicznych w organie władzy publicznej lub innej instytucji albo zostały upoważnione do świadczenia usług administracji publicznej, niezależnie od formy organizacyjnej, w ramach której wypełniane są te obowiązki (§ 11 ust. 1 pkt 2 StGB).

³⁶⁰ Przestępstwa w Niemczech dzielą się na zbrodnie i występki (§ 12 StGB). Usiłowanie zbrodni jest karalne zawsze, natomiast występków tylko wtedy, gdy przepis szczególny tak stanowi (§ 23 ust. 1 StGB). Przestępstwa z § 120 są występkami.

w sposób legalny (tj. formalnie prawidłowy, choć niekoniecznie materialnie słuszny) oraz w interesie publicznym, w związku z czym znajduje się ona pod władzą kompetentnego organu, np. osoba odbywająca karę pozbawienia wolności, tymczasowo aresztowana, oczekująca na ekstradycję, zatrzymana w celu przymuszenia lub w związku z zakłócaniem porządku.³⁶¹ Chodzi o przypadki pozbawienia wolności nie tylko w sprawach karnych, ale też cywilnych, np. aresztowanie świadka, który bezpodstawnie odmawia złożenia zeznań w postępowaniu cywilnym – § 390 *Zivilprozessordnung* (ZPO – niemiecka ustawa cywilna procesowa), aresztowanie dłużnika – § 888 i 890 ZPO.³⁶² Z kolei za więźnia nie uważa się osoby, która została pozbawiona wolności przez osobę prywatną w trybie ujęcia obywatelskiego (§ 127 ust. 1 *Strafprozeßordnung*; StPO – niemiecka ustawa karna procesowa).³⁶³ Należy zauważyć, że w myśl § 120 ust. 4 StGB więźniem w rozumieniu ust. 1 i 2 jest także ten, kto na mocy polecenia władzy jest pozbawiony wolności w odpowiedniej instytucji.³⁶⁴

Omawiany przepis konstytuuje odpowiedzialność podżegacza i pomocnika, gdyż samouwolnienie nie jest (z wyjątkiem przypadku określonego w § 121 ust. 1 pkt 2 StGB) karalne³⁶⁵, a zgodnie z ogólnymi zasadami odpowiedzialności osoby te odpowiadają karnie, gdy umyślnie nakłaniają inną osobę (podżegacz) lub udzielają jej pomocy (pomocnik) do umyślnego popełnienia czynu bezprawnego (§ 26 i 27 StGB).³⁶⁶ Sprawcą tego przestępstwa może być każdy, także współwięzień osoby uwalnianej lub którą nakłania się do ucieczki bądź której pomaga się w ucieczce.³⁶⁷

W doktrynie niemieckiej zwraca się uwagę na to, że stan „bycia więźniem” (*Gefangenenstatus*) trwa aż do czasu zwolnienia więźnia, zarządzenia

³⁶¹ K. Kühl, M. Heger, *Strafgesetzbuch. Kommentar*, C.H. Beck 2014, s. 696. Zob. też G. Maier, *Aktuelles Strafrecht für Ausbildung, Prüfung und Praxis*, Band 1, Karlsfeld 1999, s. 20-21; A. Eser, (w:) *Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar*, A. Eser i in., C.H. Beck 2014, s. 1457; E. Hilgendorf, (w:) *Strafrecht. Besonderer Teil. Lehrbuch*, G. Arzt i in., Bielefeld 2015, s. 1239

³⁶² K. Kühl, M. Heger, *Strafgesetzbuch...*, s. 696.

³⁶³ *Ibidem*, s. 697.

³⁶⁴ Chodzić tu będzie na przykład o oskarżonego, który został umieszczony w szpitalu psychiatrycznym na obserwacji zgodnie z § 81 StPO lub o osobę, wobec której zastosowano środek zabezpieczający w postaci umieszczenia w szpitalu psychiatrycznym (§ 63 StGB) lub zamkniętym zakładzie leczenia odwykowego (§ 64 StGB) – zob. T. Fischer, *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*, München 2015, s. 940; G. Maier, *Aktuelles Strafrecht...*, s. 21.

³⁶⁵ Na brak karalności samouwolnienia (*Selbstbefreiung*) zwraca się uwagę w literaturze niemieckiej – zob. m.in. T. Fischer, *Strafgesetzbuch...*, s. 941; A. Eser, (w:) *Schönke/Schröder Strafgesetzbuch...*, s. 1459.

³⁶⁶ Zob. S. Barton, (w:) *AnwaltKommentar StGB*, red. K. Leipold, M. Tsambikakis, M. A. Zöller, Heidelberg–München–Landsberg–Frechen–Hamburg 2015, s. 1048; J. Wolter, (w:) *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch. Band II. §§ 46-122 StGB*, red. J. Wolter, Köln 2012, Nb 9 do § 120.

³⁶⁷ T. Fischer, *Strafgesetzbuch...*, s. 940.

przerwy w odbywaniu kary lub odzyskania wolności na skutek ucieczki.³⁶⁸ Nie przerywa wspomnianego stanu korzystanie przez więźnia z rozluźnionych form izolacji penitencjarnej, takich jak odbywanie kary w zakładzie otwartym, wykonywanie pracy na zewnątrz zakładu karnego lub korzystanie z przepustek.³⁶⁹ W kontekście wypełnienia znamion czynności sprawczych (uwolnienie, nakłanianie lub ułatwienie ucieczki) kwestia korzystania ze wspomnianych rozluźnionych form izolacji jest problematyczna. Podkreśla się, że uwolnienie polega na zniesieniu, choćby chwilowym, urzędowej władzy nad więźniem, co wymaga istnienia faktycznego lub społecznego stosunku podporządkowania więźnia władzy (*Herrschaftsverhältnis*).³⁷⁰ W związku z tym uwolnienie musi wiązać się z pokonaniem środków bezpieczeństwa, np. otwarciem miejsca zamkniętego albo eliminacją bezpośredniego nadzoru. Jeśli brak jest takich środków bezpieczeństwa z uwagi na to, że więzień korzysta z zezwolenia na opuszczenie jednostki penitencjarnej, to uwolnienie nie jest możliwe.³⁷¹ Podobnie nakłanianie więźnia, który, korzystając z rozluźnionych form izolacji pozostaje bez nadzoru, do niepowrótca do jednostki penitencjarnej pozostaje bezkarne, ponieważ w takiej sytuacji brak jest stosunku podporządkowania więźnia władzy, o którym była mowa wyżej.³⁷²

W § 121 StGB stypizowano przestępstwo „buntu więźniów” (*Gefangenenmeuterei*). Więżniowie, którzy grupują się³⁷³ i wspólnymi siłami: 1) zmuszają do określonego zachowania (§ 240)³⁷⁴ lub fizycznie atakują urzędnika

³⁶⁸ *Ibidem*, s. 940.

³⁶⁹ Chodzi tu w szczególności o instytucje z § 10 ust. 1, § 11 i § 13 niemieckiej ustawy karnej wykonawczej (*Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung*) – zob. T. Fischer, *Strafgesetzbuch...*, s. 940.

³⁷⁰ S. Barton, (w:) *AnwaltKommentar StGB*, s. 1047-1048.

³⁷¹ *Ibidem*, s. 1048. Omawiane zagadnienie komplikuje się jeszcze, gdy weźmie się pod uwagę, że więzień może pozostawać legalnie poza miejscem izolacji bez nadzoru albo pod nadzorem. Według jednego (ściśłego) poglądu stan pozostawiania więźnia pod urzędową władzą utrzymuje się tylko wtedy, gdy więzień korzysta z rozluźnionych form izolacji pod nadzorem odpowiedzialnych osób, natomiast według drugiego poglądu stan ten istnieje również wtedy, gdy więzień nie znajduje się pod nadzorem. Pogląd pośredni wymaga pozostawiania więźnia pod urzędową władzą, tj. przynajmniej pozostawiania pod nadzorem, o którym mowa w § 11 niemieckiej ustawy karnej wykonawczej, który jednak nie musi fizycznie ograniczać więźnia, lecz wystarczy, że tworzy barierę psychologiczną przed ucieczką. Zob. J. Wolter, (w:) *Systematischer Kommentar...*, Nb 5 do § 120.

³⁷² S. Barton, (w:) *AnwaltKommentar StGB*, s. 1048. Autor wskazuje, że do rozważania pozostaje w takim przypadku odpowiedzialność z § 258 ust. 2 StGB (przepis ten przewiduje karę dla tego, kto celowo lub świadomie udaremnia w całości lub częściowo wykonanie orzeczonej wobec innej osoby kary lub innego środka).

³⁷³ Grupa (zbiegowisko – *Zusammenrottung*) musi obejmować co najmniej dwóch więźniów – K. Kühl, M. Heger, *Strafgesetzbuch...*, s. 699; A. Eser, (w:) *Schönke/Schröder Strafgesetzbuch...*, s. 1461; J. Wolter, (w:) *Systematischer Kommentar...*, Nb 5 do § 121.

³⁷⁴ Paragraf 240 StGB przewiduje karę dla tego, kto przemocą lub groźbą spowodowania dotkliwej krzywdy zmusza inną osobę do podjęcia działania, zaniechania lub znoszenia.

instytucji, w której przebywają, innego funkcjonariusza publicznego³⁷⁵ lub inną osobę, której powierzono nadzór, opiekę bądź prowadzenie śledztwa³⁷⁶, 2) gwałtownie uciekają³⁷⁷ albo 3) gwałtownie ułatwiają ucieczkę jednemu z nich lub innemu więźniowi, podlegają karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5 (§ 121 ust. 1 StGB).³⁷⁸ W myśl § 121 ust. 3 StGB w szczególnie poważnych przypadkach bunt powinien pociągać karę pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 10. Szczególnie poważny przypadek ma zwykle miejsce, gdy sprawca albo inny uczestnik przestępstwa: 1) nosi przy sobie broń palną, 2) nosi przy sobie inną broń lub inny niebezpieczny przedmiot w celu użycia ich w trakcie popełniania przestępstwa albo 3) przez swoją brutalność naraża inną osobę na niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu³⁷⁹. Należy zauważyć, że zgodnie z § 121 ust. 4 StGB więźniem w rozumieniu ust. 1-3 jest także ten, kto został umieszczony w areszcie prewencyjnym.³⁸⁰

Wynika z tego, że samouwolnienie jest w niemieckim prawie karalne tylko wtedy, gdy gwałtownej ucieczki dopuszczają się uczestnicy buntu więźniów.

³⁷⁵ Chodzić tu może na przykład o sędziego, prokuratora lub funkcjonariusza policji – G. Maier, *Aktuelles Strafrecht...*, s. 27.

³⁷⁶ Ową „inna osobą” może być na przykład pracownik szpitala zobowiązany do pilnowania hospitalizowanego więźnia, przedsiębiorca, u którego więzień wykonuje pracę lub biegły lekarz sądowy bądź inny rzeczoznawca – G. Maier, *Aktuelles Strafrecht...*, s. 28.

³⁷⁷ Działanie gwałtowne należy rozumieć jako wyłamanie się z zamknięcia, a więc ucieczkę połączoną z przełamaniem rzeczowych zabezpieczeń, które oddzielają więźniów od wolności, np. zniszczenie zamków, przecięcie ogrodzenia itp. – zob. G. Maier, *Aktuelles Strafrecht...*, s. 28; A. Eser, (w:) *Schönke/Schröder Strafgesetzbuch...*, s. 1462. Nie będzie działaniem gwałtownym użycie przez więźniów podrobionego klucza – T. Fischer, *Strafgesetzbuch...*, s. 942; J. Wolter, (w:) *Systematischer Kommentar...*, Nb 11 do § 121. W grę może wejść również użycie przemocy wobec innych osób niż te, o których mowa w § 121 ust. 1 pkt 1 StGB (w tym wobec współwięźniów) – T. Fischer, *Strafgesetzbuch...*, s. 942.

³⁷⁸ Usiłowanie tego przestępstwa jest karalne (§ 121 ust. 2 StGB).

³⁷⁹ Ciężki uszczerbek na zdrowiu został zdefiniowany w § 226 StGB w sposób podobny do art. 156 § 1 polskiego k.k.

³⁸⁰ Areszt prewencyjny (*Sicherungsverwahrung*) jest to rodzaj środka zabezpieczającego (*Maßregeln der Besserung und Sicherung* – środki poprawy i ochrony) stosowanego obok kary wobec sprawcy przestępstwa, który został skazany w warunkach określonych w § 66 StGB. Warunkiem orzeczenia wspomnianego środka jest oparte na kompleksowej ocenie osoby sprawcy i popełnionych przez niego czynów stwierdzenie, że z uwagi na jego skłonność do popełniania poważnych przestępstw, w szczególności takich, które poważnie szkodzą pokrzywdzonym psychicznie lub fizycznie, stwarza on zagrożenie dla ogółu społeczeństwa (§ 66 ust. 1 pkt 4 StGB). Środek ten może być również orzeczony w przypadkach, o których mowa w § 66a i 66b StGB.

B. Austria (Kodeks karny z dnia 23 stycznia 1974 r.)³⁸¹

W rozdziale 21 öStGB – „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości” – zawarty jest § 300, zgodnie z którym kto uwalnia więźnia, który został pozbawiony wolności na podstawie orzeczenia lub zarządzenia sądu albo władzy administracyjnej, względnie taką osobę nakłania do ucieczki lub udziela jej pomocy w ucieczce, o ile nie jest zagrożony karą za przestępstwa z § 196 lub 299³⁸², podlega karze pozbawienia wolności do lat 2 (ust. 1); przy czym więzień, który nakłania inną osobę do uwolnienia go albo udzielenia mu pomocy w ucieczce nie podlega karze określonej w ust. 1 (ust. 2).

W austriackim prawie karnym samouwolnienie nie jest więc karalne; co więcej öStGB nie przewiduje nawet karalności ucieczki połączonej z buntem więźniów.

C. Szwajcaria (Kodeks karny z dnia 21 grudnia 1937 r.)³⁸³

W sStGB interesujące z omawianego punktu widzenia przepisy znajdują się w tytule 17 – „Zbrodnie i występki przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”.

Zgodnie z art. 310 ust. 1 sStGB, kto, przemocą, groźbą lub podstępem³⁸⁴, uwalnia osobę zatrzymaną³⁸⁵, więźnia³⁸⁶ bądź inną osobę pozbawioną wolności

³⁸¹ *Strafgesetzbuch* (źródło: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296>; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: öStGB.

³⁸² Rozwiązanie to jest przykładem subsydiarności ustawowej. W razie zbiegu § 300 z § 196 lub 299 pierwszeństwo w stosowaniu mają te ostatnie przepisy. Paragraf 196 öStGB przewiduje karę dla tego, kto uwalnia osobę małoletnią spod orzeczonego przez władzę środka wychowawczego, nakłania ją do uwolnienia się spod takiego środka lub udziela jej pomocy w uwolnieniu się, natomiast § 299 öStGB typizuje przestępstwo poplecznictwa.

³⁸³ *Schweizerisches Strafgesetzbuch* (źródło: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19370083/index.html>; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: sStGB.

³⁸⁴ W jednej ze spraw rozpatrywanych przez szwajcarski Trybunał Kasacyjny kobieta, która została oskarżona o udzielenie pomocy w ucieczce więźniowi umieszczonemu w szpitalu, dopuściła się czynu za pomocą postępu polegającego na podawaniu się wobec pielęgniarki za narzeczoną więźnia, względnie jego siostrę – zob. wyrok z dnia 22 listopada 1960 r. (sygn. BGE 86 IV 217; http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F86-IV-217%3Ade&lang=de&type=show_document; dostęp: 6.02.2019 r.).

³⁸⁵ Osobą zatrzymaną (*Verhaftete*) jest osoba, która została pozbawiona wolności bez prawomocnego wyroku skazującego na podstawie nakazu organu ścigania lub organu bezpieczeństwa; chodzi tu w szczególności o osoby doprowadzane, a także czasowo zatrzymane. Zatrzymaną nie jest osoba pozbawiona wolności na skutek ujęcia obywatelskiego przewidzianego w art. 218 *Schweizerische Strafprozessordnung* (szwajcarska ustawa karna procesowa). Zob. V. Delnon, B. Rüdy, (w:) *Basler Kommentar. Strafrecht II. Art. 111-392 StGB*, red. M. A. Niggli, H. Wiprächtiger, Basel 2013, s. 2751.

³⁸⁶ Więźniem (*Gefangene*) jest osoba, która została prawomocnie osądzona i wykonywana jest wobec niej kara albo inny środek skutkujący pozbawieniem wolności, a także osoba

na podstawie urzędowego nakazu³⁸⁷, względnie ułatwia jej ucieczkę³⁸⁸, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie. Jeśli uwolnienia lub ułatwienia ucieczki dopuściło się zbiegowisko³⁸⁹, każdy uczestnik tego zbiegowiska podlega karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie; jeśli zaś uczestnik zbiegowiska używa przemocy wobec osób lub rzeczy, podlega on karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie nie mniejszej niż 30 stawek dziennych³⁹⁰ (art. 310 ust. 2 sStGB).

Należy zauważyć, że stan pozbawienia wolności musi istnieć w chwili uwalniania (lub ułatwienia ucieczki). Nie przerywa tego stanu przebywanie przez osobę zatrzymaną lub więźnia pod eskortą u lekarza, w sądzie czy w szpitalu. Natomiast stan ten nie istnieje (a więc niemożliwe jest wtedy popełnienie omawianego przestępstwa), gdy więzień bez dozoru przebywa na przepustce lub pracuje na zewnątrz zakładu karnego typu półotwartego.³⁹¹

tymczasowo aresztowana (w trakcie postępowania przygotowawczego – areszt śledczy lub po jego zakończeniu, w tym oczekująca na wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności – areszt prewencyjny) – zob. V. Delnon, B. Rüdy, (w:) *Basler Kommentar...*, s. 2751.

³⁸⁷ Chodzi nie tylko o osoby, które zostały pozbawione wolności w związku ze sprawą karną, ale także w związku ze sprawą o innym charakterze. Ową „inną osobą” może być na przykład osoba, wobec której stosuje się izolacyjne środki zabezpieczające. Zob. V. Delnon, B. Rüdy, (w:) *Basler Kommentar...*, s. 2751.

³⁸⁸ W wyroku z dnia 3 lipca 1970 r. (sygn. BGE 96 IV 72) szwajcarski Trybunał Kasacyjny przyjął, że obie czynności sprawcze opisane w art. 310 ust. 1 sStGB, tj. uwolnienie i ułatwienie ucieczki muszą wiązać się z użyciem przemocy, groźby lub podstępu (http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F96-IV-72%3Ade&lang=de&type=show_document#idp313728; dostęp: 6.02.2019 r.). Trybunał podkreślił również, że udzielenie pomocy w ucieczce, które nastąpiło bez użycia przemocy, groźby ani podstępu, powinno pociągać odpowiedzialność z art. 305 sStGB (przestępstwo poplecznictwa). Ponadto zdaniem Trybunału pomoc udzielona więźniowi po odzyskaniu przez niego wolności nie podpada pod art. 310 sStGB, gdyż pomoc ma być udzielona „do ucieczki” (*zur Flucht*), a ta kończy się z chwilą pokonania przez więźnia wszelkich przeszkód wykorzystywanych do zabezpieczenia jego izolacji (tak też V. Delnon, B. Rüdy, [w:] *Basler Kommentar...*, s. 2753-2754).

³⁸⁹ Na gruncie art. 260 sStGB (który penalizuje udział w niebezpiecznym zbiegowisku) zdefiniowano zbiegowisko (*Zusammenrottung*) jako zgrupowanie mniejszej lub większej (zależnie od okoliczności) liczby osób, które jawi się na zewnątrz jako zjednoczona siła – zob. wyrok Trybunału Kasacyjnego z dnia 16 lutego 1982 r. (sygn. BGE 108 IV 33; http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F108-IV-33%3Ade&lang=de&type=show_document; dostęp: 6.02.2019 r.). I tak na przykład w jednym z orzeczeń wskazano, że trzech więźniów osadzonych w jednej celi nie tworzy zbiegowiska – cytuję za: S. Trechsel, H. Affolter-Eijsten, (w:) *Schweizerisches Strafgesetzbuch. Praxiskommentar*, red. S. Trechsel, M. Pieth, Zürich 2013, s. 1419.

³⁹⁰ Takie rozwiązanie oznacza podniesienie dolnej granicy grzywny dziesięciokrotnie, gdyż zgodnie z art. 34 ust. 1 sStGB, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, najniższa liczba stawek dziennych wynosi 3, zaś najwyższa 180.

³⁹¹ V. Delnon, B. Rüdy, (w:) *Basler Kommentar...*, s. 2751.

Podobnie jak w przypadku Niemiec i Austrii, samouwolnienie na gruncie sStGB jest bezkarne.³⁹²

Podobnie jak niemiecki kodeks karny, prawo szwajcarskie przewiduje przestępstwo „buntu więźniów” (*Meuterei von Gefangenen*). Jest ono jednak skonstruowane inaczej niż w niemieckim StGB. Zgodnie z art. 311 ust. 1 sStGB, jeśli więźniowie lub inne osoby, które zostały umieszczone w miejscu izolacji na mocy urzędowego nakazu skupiają się³⁹³ w zamiarze wspólnego zaatakowania urzędnika instytucji, w której przebywają albo innej osoby, której powierzono sprawowanie nad nimi nadzoru, bądź zmuszenia, przemocą albo groźbą jej użycia, urzędnika instytucji, w której przebywają albo innej osoby, której powierzono sprawowanie nad nimi nadzoru do określonego działania lub zaniechania, względnie w zamiarze gwałtownej ucieczki³⁹⁴, podlegają oni karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie nie mniejszej niż 30 stawek dziennych. W myśl art. 311 ust. 2 sStGB sprawca, który stosuje przemoc wobec osób lub rzeczy, podlega karze pozbawienia wolności do lat 5 albo grzywnie

³⁹² V. Delnon, B. Rüdy, (w:) *Basler Kommentar...*, s. 2750; S. Trechsel, H. Affolter-Eijsten, (w:) *Schweizerisches Strafgesetzbuch...*, s. 1419. Warto w tym miejscu zauważyć, że w 2015 r. L. Reimann, członek Rady Narodu (jest to jedna z izb szwajcarskiego parlamentu) złożył wniosek dotyczący wprowadzenia karalności samouwolnienia. Wniosek ten był motywowany dużą liczbą ucieczek ze szwajcarskich więzień (wg danych z 2009 r. notowano rocznie ok. 2600 ucieczek). Wprowadzenie kary za samouwolnienie miałyby mieć skutek odstrasżający. Wniosek ten spotkał się ze sprzeciwem S. Sommaruga, członkini Rady Związkowej (szwajcarski rząd), która wskazała, że podana przez wnioskodawcę liczba ucieczek jest bardzo zawyżona, gdyż zawiera w sobie również przypadki, gdy skazani unikają odbycia kary pozbawienia wolności, w szczególności nie wracają do jednostek penitencjarnych po upływie terminu zezwolenia na czasowe opuszczenie jednostki. W rzeczywistości najbardziej szkodliwe są ucieczki z zakładów zamkniętych, a tych w 2014 r. było 18, natomiast w 2015 – tylko 3. Ponadto osoba, która się uwalnia nie pozostaje bez konsekwencji. Często ucieczka będzie wiązała się z narażeniem zdrowia i życia personelu więziennego na niebezpieczeństwo, z zastosowaniem groźby lub z uszkodzeniem mienia bądź kradzieżą. W takich przypadkach będą miały zastosowanie odpowiednie przepisy kodeksu karnego. Uciekinier ponosi też konsekwencje wynikające z prawa karnego wykonawczego, np. traci możliwość warunkowego zwolnienia, a także naraża się na kary dyscyplinarne i utratę udogodnień w wykonywaniu kary. S. Sommaruga wskazała też, że wprowadzenie karalności samouwolnienia byłoby sprzeczne z zasadą *nemo se ipsum accusare tenetur* (art. 113 szwajcarskiego kodeksu postępowania karnego) w sytuacji, gdy ucieczki dopuściłaby się osoba tymczasowo aresztowana. Ostatecznie w 2017 r. Rada Narodu opowiedziała się przeciwko uwzględnieniu wniosku (65 głosów za wnioskiem i 122 głosy przeciwko). Zob. <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20153753> oraz <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/amtliches-bulletin/amtliches-bulletin-die-verhandlungen?SubjectId=40233> (dostęp: 6.02.2019 r.). Zastanawiając się nad zasadnością karalności samouwolnienia warto mieć na uwadze przytoczone argumenty.

³⁹³ W orzecznictwie uznano za zbiegowisko (*Zusammenrottung*) skupienie się 5 więźniów – zob. V. Delnon, B. Rüdy, (w:) *Basler Kommentar...*, s. 2759, natomiast wykluczono uznanie za zbiegowisko 2 osób – zob. S. Trechsel, H. Affolter-Eijsten, (w:) *Schweizerisches Strafgesetzbuch...*, s. 1420.

³⁹⁴ Chodzi tu gotowość zastosowania przemocy – V. Delnon, B. Rüdy, (w:) *Basler Kommentar...*, s. 2760.

nie mniejszej niż 90 stawek dziennych. Należy zauważyć, że przestępstwo z ust. 1 ma charakter przestępstwa z narażenia na niebezpieczeństwo. Do jego dokonania wystarczy skupienie się więźniów w określonym zamiarze, natomiast atak na urzędnika, zmuszanie go ani ucieczka nie muszą nastąpić.

Dodać trzeba, że w tytule 18 sStGB – „Przestępstwa przeciwko urzędowym i zawodowym obowiązkom” – zawarty jest art. 319, zgodnie z którym urzędnik³⁹⁵, który ułatwia ucieczkę osobie zatrzymanej, więźniowi bądź innej osobie pozbawionej wolności na podstawie urzędowego nakazu, względnie pozwala takiej osobie uciec, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie.

III. Państwa romańskiej kultury prawnej

A. Włochy (Kodeks karny z dnia 19 października 1930 r.)³⁹⁶

Relevantne z punktu widzenia omawianej problematyki przepisy znajdują się w tytule III – „Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości”, rozdziale II – „Przestępstwa przeciwko powadze decyzji sądowych”.

Zgodnie z art. 385 ust. 1 c.p., kto, będąc zgodnie z prawem aresztowanym lub uwięzionym za przestępstwo, dopuszcza się ucieczki, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 3. Jeśli sprawca dopuszcza się czynu używając przemocy lub groźby wobec osoby albo wyłamując się z zamknięcia³⁹⁷, podlega karze pozbawienia wolności od 2 do 5 lat; jeśli natomiast przemocy lub groźbie towarzyszy użycie broni³⁹⁸ albo ucieczki dopuściła się większa liczba osób³⁹⁹, sprawca podlega karze pozbawienia

³⁹⁵ Zgodnie z art. 110 ust. 3 sStGB „urzędnikiem” (*Beamte*) jest urzędnik lub pracownik administracji publicznej lub wymiaru sprawiedliwości, a także osoba, która tymczasowo piastuje urząd albo tymczasowo została zatrudniona w administracji publicznej lub wymiarze sprawiedliwości bądź chwilowo wykonuje funkcje urzędowe.

³⁹⁶ *Codice penale* (źródło: <https://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2014/10/30/codice-penale>; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: c.p.

³⁹⁷ Wyłamanie się polega na zastosowaniu siły wobec każdej rzeczy, która służy zabezpieczeniu pozbawienia wolności więźnia – wyrok I Sekcji karnej włoskiego Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 30 marca 1982 r., nr 3378 (<https://www.brocardi.it/massimario/39694.htm>; dostęp: 6.02.2019 r.).

³⁹⁸ Zgodnie z art. 585 ust. 2 c.p. przez „broń” na potrzeby prawa karnego rozumie się: 1) broń palną, a także inny rodzaj broni naturalnie przeznaczony do atakowania ludzi; 2) każde inne urządzenie, które może posłużyć do ataku i którego noszenie jest zabronione przez prawo (bezwzględnie albo bez uzasadnionej przyczyny). Jako broń należy traktować również materiały wybuchowe oraz gazy duszące i oślepiające.

³⁹⁹ Chodzi tu o co najmniej 2 osoby – zob. V. Delnon, B. Rüdy, (w:) *Basler Kommentar...*, s. 2758.

wolności od 3 do 6 lat (art. 385 ust. 2 c.p.). Powyższe przepisy mają zastosowanie również do oskarżonego, który ucieka, będąc osadzonym w areszcie domowym lub innym miejscu przeznaczonym do wykonywania tego środka⁴⁰⁰, a także do skazanego, który wykonuje pracę poza terenem jednostki penitencjarnej⁴⁰¹ (art. 385 ust. 3 c.p.). W sytuacji, gdy uciekinier powróci do miejsca izolacji zanim zapadnie wyrok skazujący, kara zostaje złagodzona (art. 385 ust. 4 c.p.).⁴⁰²

Uszczegółowienie art. 385 c.p. można znaleźć w we włoskiej ustawie karnej wykonawczej z dnia 26 lipca 1975 r.⁴⁰³ Odpowiedzialności z art. 385 c.p. podlega w myśl przepisów tej ustawy:

⁴⁰⁰ Areszt domowy (*arresti domiciliari*) jest środkiem zapobiegawczym przewidzianym w art. 284 *Codice di Procedura Penale* (włoski kodeks postępowania karnego). Oddalenie się z aresztu domowego pociąga karę nawet wtedy (gdyż nie zachodzi stan wyższej konieczności), gdy sprawca udaje się na policję z prośbą o przyjęcie do jednostki penitencjarnej, tłumacząc swoje zachowanie trudnościami we wspólnym mieszkaniu z domownikami – zob. wyrok VI Sekcji karnej włoskiego Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 18 kwietnia 2013 r., nr 17910 (<https://www.altalex.com/documents/news/2013/06/03/fugge-dai-domiciliari-per-tornare-in-carcere-e-comunque-evasione>; dostęp: 6.02.2019 r.). W kontekście przestępstwa z art. 385 c.p. podkreśla się w orzecznictwie, że osoba osadzona w areszcie domowym ma prawo przebywać jedynie w miejscu, w którym mieszka, z wyłączeniem terenów przyległych, przybudówek, ogrodów, dziedzińców czy innych podobnych miejsc, które nie są ściśle związane z mieszkaniem i nie są jego integralną częścią – wyrok VI Sekcji karnej włoskiego Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 2 lutego 2015 r., nr 4830 (<https://www.brocardi.it/massimario/39663.html>; dostęp: 6.02.2019 r.). W jednej ze spraw sprawca, który był osadzony w areszcie domowym został skazany z art. 385 c.p., gdyż został zatrzymany, gdy w domowym ubraniu zamiatał śmieci w pobliżu bramy jego domu. Sąd rozpatrujący sprawę powołał się na opisane wyżej granice, w których aresztant może przebywać i podkreślił, że skoro areszt domowy powinien być zbliżony w swych skutkach do aresztu wykonywanego w jednostce penitencjarnej, a celem tego środka jest zapobieganie kontaktom oskarżonego z otoczeniem, to przebywanie sprawcy na terenie wspólnym może być uznane za niweczące istotę aresztu domowego – zob. <https://www.brocardi.it/notizie-giuridiche/arresti-domiciliari-recarsi-giardino-evasione/703.html> (dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴⁰¹ Skazany, któremu zezwolono na wykonywanie zatrudnienia zewnętrznego w systemie bez konwojenta i który nie pojawił się w miejscu pracy, odpowiada na podstawie art. 385 c.p., jeśli nie powróci do jednostki penitencjarnej w ciągu 12 godzin – wyrok VI Sekcji karnej włoskiego Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 2 lipca 1994 r., nr 7508 (<https://www.brocardi.it/massimario/39704.html>; dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴⁰² Chodzi tu o sytuację, w której uciekinier powraca do miejsca izolacji dobrowolnie, nie będąc do tego przymuszonym przez siły porządkowe. Nie bierze się przy tym pod uwagę, czy zachowanie sprawcy było spontaniczne, czy było efektem nakłaniania, udzielania porad lub ostrzeżeń, gdyż celem omawianego przepisu jest przywrócenie stanu pozbawienia wolności bez marnotrawstwa energii organów porządku publicznego. Zob. w tym zakresie wyrok VI Sekcji karnej włoskiego Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 4 marca 2003 r., nr 9960 (<https://www.brocardi.it/massimario/39682.html>; dostęp: 6.02.2019 r.). Wskazana okoliczność łagodząca nie ma zastosowania do dobrowolnego powrotu do aresztu domowego – tak wyrok VI Sekcji karnej włoskiego Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 1 października 2003 r., nr 37386 (<https://www.brocardi.it/massimario/39681.html>; dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴⁰³ *Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà* (źródło: http://www.edizionieuropee.it/LAW/HTML/27/zn51_04_033.html#_ftn19; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: o.p.

- 1) osadzony, który bez uzasadnionego powodu opuszcza miejsce znajdujące się poza jednostką penitencjarną, w którym jest diagnozowany lub leczony (art. 11 ust. 6 o.p.),
- 2) osadzony, który, korzystając z przepustki losowej, bez uzasadnionego powodu nie powraca do jednostki penitencjarnej po upływie 12 godzin od wyznaczonego terminu powrotu (art. 30 o.p.),
- 3) skazany na karę pozbawienia wolności, który, odbywając tę karę w domu lub w publicznym zakładzie leczniczym lub opiekuńczym, oddala się ze wskazanych miejsc (art. 47-ter ust. 8 o.p.),
- 4) kobieta skazana na karę pozbawienia wolności, która, korzystając ze specjalnego zezwolenia na odbycie tej kary w domu lub innym prywatnym miejscu zamieszkania albo w zakładzie leczniczym lub opiekuńczym, oddala się ze wskazanym miejsc bez uzasadnionego powodu na okres przekraczający 12 godzin (art. 47-sexies ust. 2 o.p.)⁴⁰⁴, a także
- 5) osadzony, który, odbywając karę pozbawienia wolności w systemie półwolnościowym, pozostaje bez uzasadnionego powodu poza jednostką penitencjarną przez okres przekraczający 12 godzin (art. 51 o.p.).

W orzecznictwie podkreśla się, że przestępstwo z art. 385 c.p. we wszystkich jego wariantach ma charakter przestępstwa jednorazowego o trwałych skutkach.⁴⁰⁵ Dotyczy to także niepowrótca do jednostki penitencjarnej po upływie okresu, na jaki udzielono zezwolenia na opuszczenie tej jednostki⁴⁰⁶, w tym niepowrótca z zatrudnienia zewnętrznego⁴⁰⁷.

Zgodnie natomiast z art. 386 ust. 1 c.p. kto powoduje ucieczkę osoby zgodnie z prawem aresztowanej lub uwięzionej za przestępstwo lub taką ucieczkę ułatwia, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5.⁴⁰⁸

⁴⁰⁴ Przepis ten ma również zastosowanie do skazanego mężczyzny, który korzysta ze specjalnego zezwolenia na odbycie kary poza jednostką penitencjarną (art. 47-sexies ust. 4 o.p.).

⁴⁰⁵ Wyrok VI Sekcji karnej włoskiego Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 19 września 1997 r., nr 2217 (<https://www.brocardi.it/massimario/17911.html>; dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴⁰⁶ Wyrok V Sekcji karnej włoskiego Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 11 czerwca 1982 r., nr 5823 (<https://www.brocardi.it/massimario/39647.html>; dostęp: 6.02.2019 r.). W orzeczeniu tym wyraźnie wskazano, że tego typu przestępstwo nie ma charakteru trwałego i jest popełnione w momencie i miejscu, w którym skazany zaniechał powrotu do miejsca izolacji we właściwym czasie.

⁴⁰⁷ Wyrok III Sekcji karnej włoskiego Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 5 grudnia 1996 r., nr 3712 (<https://www.brocardi.it/massimario/12709.html>; dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴⁰⁸ Chociaż w art. 386 c.p. nie mówi się o osobie osadzonej w areszcie domowym, to orzecznictwo stoi na stanowisku, że przepis ten może mieć zastosowanie również do osoby, która ułatwiła ucieczkę takiemu aresztantowi – wyrok VI Sekcji karnej włoskiego Najwyższego

Jeśli czyn określony w ust. 1 dotyczył osoby skazanej na karę śmierci⁴⁰⁹ lub dożywotniego pozbawienia wolności, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 3 do 10 lat (art. 386 ust. 2 c.p.). Kara powinna być zaostrzona, jeśli sprawca stosuje jeden ze środków wskazanych w ust. 1 poprzedniego artykułu (art. 386 ust. 3 c.p.).⁴¹⁰ Kara powinna być złagodzona, gdy: 1) sprawca jest bliskim krewnym osoby pozbawionej wolności⁴¹¹; 2) sprawca w ciągu 3 miesięcy od ucieczki spowoduje schwywanie uciekiniera lub postawienie go przez władzami (art. 386 ust. 4 c.p.). Skazując sprawcę za przestępstwo określone w niniejszym artykule sąd orzeka pozbawienie praw publicznych (art. 386 ust. 5 c.p.).

Omawiany przepis przewiduje dwa rodzaje czynności sprawczej: powodowanie ucieczki i ułatwienie ucieczki. W pierwszym przypadku sprawca odgrywa decydującą i wiodącą rolę, bezpośrednio przygotowując i wykonując cudzą uciezkę, natomiast w drugim przypadku sprawca czyni uciezkę osoby pozbawionej wolności łatwiejszą poprzez zapewnienie odpowiednich środków i udzielenie innej niezbędnej pomocy.⁴¹²

W myśl art. 387 ust. 1 c.p., kto, będąc z racji sprawowanego przez siebie urzędu odpowiedzialnym, choćby tymczasowo, za pilnowanie osoby aresztowanej lub uwięzionej za przestępstwo⁴¹³, nieumyślnie dopuszcza do ucieczki tej osoby, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3 albo grzywnie od 103 do 1032 euro. Sprawca nie podlega karze, jeśli w ciągu 3 miesięcy od ucieczki spowoduje schwywanie uciekiniera lub postawienie go przez władzami (art. 387 ust. 2 c.p.).

Na koniec należy przytoczyć art. 391 c.p., zgodnie z którym kto powoduje lub ułatwia uciezkę osoby, wobec której stosowany jest izolacyjny

Sądu Kasacyjnego z dnia 27 kwietnia 2006 r., nr 14612 (<https://www.brocardi.it/massimario/35402.html>; dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴⁰⁹ Obecnie włoskie prawo nie przewiduje kary śmierci.

⁴¹⁰ Chodzi tu zapewne o art. 385 ust. 2, gdyż w ust. 1 brak jest okoliczności kwalifikujących.

⁴¹¹ Dla celów prawa karnego przez „bliskich krewnych” rozumie się wstępnych, zstępnych, małżonków, partnerów związku cywilnego osób tej samej płci, rodzeństwo, powinowatych w tym samym stopniu, wujostwo, bratanków i siostrzeńców; jednakże termin ten nie obejmuje powinowatych w przypadku śmierci małżonka i braku potomstwa (art. 307 c.p.).

⁴¹² Wyrok I Sekcji karnej włoskiego Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 5 lipca 1971 r. (<https://www.laleggepertutti.it/codice-penale/art-386-codice-penale-procurata-evasione>; dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴¹³ Chodzi tutaj o osoby sprawujące funkcje kierownicze w jednostce penitencjarnej, a także osoby, które sprawują bezpośredni nadzór nad osadzonymi, takie jak funkcjonariusze policji lub służby więziennej – zob. <https://www.brocardi.it/codice-penale/libro-secondo/titolo-iii/capo-ii/art387.html> (dostęp: 6.02.2019 r.).

środek zabezpieczający⁴¹⁴ albo ukrywa takiego zbiega lub w inny sposób pomaga mu uniknąć poszukiwań ze strony władz, podlega karze pozbawienia wolności do lat 2; art. 386 ust. 3 stosuje się (ust. 1); jeśli do ucieczki dopuściła nieumyślnie osoba, która z racji sprawowanego przez siebie urzędu była odpowiedzialna, choćby tymczasowo, za pilnowanie zbiega, podlega ona grzywnie do 1032 euro; art. 387 ust. 2 stosuje się (ust. 2).

B. Francja (Kodeks karny z dnia 22 lipca 1992 r.)⁴¹⁵

Interesujące z omawianego punktu widzenia przepisy znajdują się w rozdziale IV – „Przestępstwa przeciwko funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości”, sekcji 3 – „Przestępstwa przeciwko powadze wymiaru sprawiedliwości”, paragrafie 2 – „Ucieczka”.

Zgodnie z art. 434-27 ust. 1 c.pén. karalna ucieczka zachodzi, gdy więzień uchodzi z miejsca, w którym jest pozbawiony wolności. Ucieczka pociąga karę pozbawienia wolności do lat 3 i grzywnę do 45 000 euro (art. 434-27 ust. 2 c.pén.). Jeśli ucieczka była połączona z użyciem przemocy, wyłamaniem się⁴¹⁶ lub korupcją, nawet jeśli tych zachowań dopuściła się, w porozumieniu z więźniem, osoba trzecia, sprawca podlega karze pozbawienia wolności do lat 5 i grzywnie do 75 000 euro (art. 434-27 ust. 3 c.pén.).

W myśl art. 434-29 c.pén. takim samym karom jak za ucieczkę podlega:

- 1) więzień, który uchodzi z zakładu opieki zdrowotnej, w którym podlega nadzorowi,
- 2) skazany, który uchyla się od kontroli, której podlega w związku z zezwoleniem na wykonywanie kary na zewnątrz jednostki penitencjarnej lub w związku wykonywaniem kary w systemie dozoru elektronicznego albo w systemie półwolnościowym⁴¹⁷, względnie w

⁴¹⁴ Izolacyjnymi środkami zabezpieczającymi (*mesure de sécurité detentive*) są: umieszczenie w kolonii rolniczej albo domu pracy; umieszczenie w zakładzie leczniczym albo domu opieki; umieszczenie w zakładzie psychiatrycznym; umieszczenie w zakładzie poprawczym (art. 215 c.p.).

⁴¹⁵ *Code pénal* (źródło: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719>; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: c.pén.

⁴¹⁶ Zgodnie z art. 132-73 c.pén. wyłamanie polega na sforsowaniu, uszkodzeniu lub zniszczeniu jakiegokolwiek urządzenia służącego zamknięciu bądź ogrodzeniu określonego miejsca. Jako wyłamanie należy traktować również użycie podrobionego lub nielegalnie uzyskanego klucza albo innego urządzenia, które może posłużyć do otwarcia urządzenia zamykającego, nawet jeśli nie łączy się to z forsowaniem lub uszkodzaniem takiego urządzenia.

⁴¹⁷ Wykonywanie kary na zewnątrz jednostki penitencjarnej (*le placement à l'extérieur*), wykonywanie kary w systemie dozoru elektronicznego (*la surveillance électronique*) oraz wykonywanie kary w systemie półwolnościowym (*la semi-liberté*) są to systemy wykonywania

związku z korzystaniem przez niego z zezwolenia na czasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej,

- 3) skazany, który nie powraca do jednostki penitencjarnej po zakończeniu okresu przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności lub okresu odbywania takiej kary w częściach, względnie nie powraca do jednostki penitencjarnej po upływie terminu zezwolenia na wykonywanie kary na zewnątrz tej jednostki, na wykonywanie kary w systemie półwolnościowym lub na czasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej,
- 4) skazany odbywający karę pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, który w jakikolwiek sposób zakłóca działanie urządzeń służących do kontroli miejsca jego przebywania.

Zgodnie z art. 434-28 c.pén. na potrzeby niniejszego paragrafu (tj. paragrafu 2 - „Ucieczka”) przez „więźnia” rozumie się osobę, która:

- 1) znajduje się w policyjnym pomieszczeniu dla osób zatrzymanych,
- 2) oczekuje na postawienie przed sądem lub jest w trakcie stawiania jej przed sądem po zatrzymaniu przez policję lub w wykonaniu nakazu zatrzymania,
- 3) została powiadomiona o nakazie przyjęcia do aresztu lub nakazie zatrzymania, który jest w mocy,
- 4) odbywa karę pozbawienia wolności lub została zatrzymana w celu wykonania takiej kary,
- 5) znajduje się w areszcie ekstradycyjnym.

Kwalifikowane typy przestępstwa ucieczki zostały również opisane w art. 434-30 c.pén., zgodnie z którym czyny określone w art. 434-27 oraz art. 434-29 podlegają karze pozbawienia wolności do lat 7 i grzywnie do 100 000 euro, jeżeli zostały popełnione przy zastosowaniu groźby użycia broni⁴¹⁸, materiałów wybuchowych, łatwopalnych lub toksycznych (ust. 1); jeśli wskazane w ust. 1 przestępstwa zostały popełnione z użyciem broni, materiałów wybuchowych, łatwopalnych lub toksycznych, względnie dopuściła się ich zorganizowana

kary pozbawienia wolności, które mają na celu społeczną reintegrację skazanego (zob. art. 132-25, 132-26, 132-26-1, 132-26-2 oraz 132-26-3 c.pén.).

⁴¹⁸ W myśl art. 132-75 c.pén. bronią jest każdy przedmiot zaprojektowany do zabijania i ranienia. Każdy inny przedmiot, który może stanowić zagrożenie dla ludzi, jest uważany za broń, jeżeli jest używany do zabijania, zadawania ran lub gróźb lub w zamiśle osoby, która ten przedmiot posiada, ma być użyty do tych celów. Również każdy przedmiot, który, będąc podobnym do broni zaprojektowanej do zabijania i ranienia, jest używany do grożenia zabiciem lub zranieniem albo w zamiśle osoby, która ten przedmiot posiada, ma być użyty do tych celów, traktowany jest jako broń. Użycie zwierzęcia do zabicia, zranienia lub groźby jest uważane za użycie broni.

grupa przestępcza⁴¹⁹, niezależnie od tego, czy członkowie tej grupy byli więźniami, sprawca podlega karze pozbawienia wolności do lat 10 i grzywnie do 150 000 euro (ust. 2).

Należy zauważyć, że niezależnie od przepisów art. 132-2 do 132-5⁴²⁰, kary nałożone za ucieczkę kumulują się i nie mogą być wykonywane równolegle z karami, które odbywał uciekinier lub które zostały nałożone na niego za przestępstwo, w związku z popełnieniem którego był pozbawiony wolności (art. 434-31 c.pén.).

Przestępstwo udzielenia pomocy w ucieczce zostało stypizowane w art. 434-32 c.pén., zgodnie z którym, kto dostarcza więźniowi jakichkolwiek środków, dzięki którym może on ująć z miejsca, w którym jest pozbawiony wolności, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3 i grzywnie do 45 000 euro (ust. 1); jeśli udzieleniu pomocy towarzyszyło użycie przemocy, wyłamanie lub korupcja, sprawca podlega karze pozbawienia wolności do lat 5 i grzywnie do 75 000 euro (ust. 2); jeśli natomiast pomoc wiązała się z dostarczeniem lub użyciem broni, materiałów wybuchowych, łatwopalnych lub toksycznych, sprawca podlega karze pozbawienia wolności do lat 7 i grzywnie do 100 000 euro (ust. 3).

W myśl art. 434-33 ust. 1 c.pén., kto, będąc odpowiedzialnym za sprawowanie nadzoru nad więźniem, ułatwia lub przygotowuje jego ucieczkę, chociażby przez celowe zaniechanie, podlega karze pozbawienia wolności do lat 10 i grzywnie do 150 000 euro. Przepis powyższy stosuje się także do osoby, która, z racji sprawowanych funkcji, ma prawo wstępu do jednostki penitencjarnej lub zbliżenia się do więźnia w jakimkolwiek charakterze (art. 434-33 ust. 2 c.pén.). Jeśli pomoc wiązała się z dostarczeniem lub użyciem broni, materiałów wybuchowych, łatwopalnych lub toksycznych, sprawca podlega karze pozbawienia wolności do lat 15 i grzywnie do 225 000 euro (art. 434-33 ust. 3 c.pén.).

⁴¹⁹ Zgodnie z art. 132-71 c.pén. zorganizowaną grupą przestępczą jest każde sformowane ugrupowanie lub porozumienie zawarte w celu przygotowania jednego lub większej liczby przestępstw, charakteryzowane przez jedno lub większą liczbę znamion tych przestępstw. Przygotowanie przestępstw jest interpretowane jako ogół czynności, których celem jest ułatwienie dalszych etapów realizacji znamion czynu zabronionego (np. rozpoznawanie miejsc, gdzie ma zostać popełniony czyn, sporządzanie planów działania, nadzorowanie sprawców wykonawczych) – zob. J. Brzezińska, *Z problematyki przestępczości zorganizowanej w prawie francuskim*, (w:) *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego. Tom XXXIX*, pod red. T. Kalisza, Wrocław 2016, s. 14.

⁴²⁰ Przepisy te dotyczą kwestii zbiegu przestępstw.

Osoby, o których mowa w art. 434-32 i 434-33, mogą być solidarnie zobowiązane do zapłaty odszkodowania, którego pokrzywdzony miałaby prawo dochodzić od więźnia, wnosząc powództwo cywilne o wynagrodzenie szkód spowodowanych przestępstwem, za które tenże został uwięziony (art. 434-34 c.pén.).

Usiłowanie występków określonych w omawianym paragrafie jest karalne (art. 434-36 c.pén.).⁴²¹

Art. 434-37 c.pén. przewiduje instytucję czynnego żalu, która polega na tym, że nie podlega karze osoba, która, jako sprawca albo współdziałający, dopuściła się usiłowania przestępstwa określonego w niniejszym paragrafie, jeśli zawiadomiła o ucieczce organ sądowy lub administrację jednostki penitencjarnej i tym samym zapobiegła dokonaniu ucieczki.

C. Hiszpania (Kodeks karny z 23 listopada 1995 r.)⁴²²

Relevantne z punktu widzenia omawianej problematyki przepisy znajdują się w tytule XX – „Przestępstwa przeciwko władzy sądowniczej”, rozdziale VIII – „Naruszenie wyroku”.

Zgodnie z art. 468 ust. 1 cód.p., kto narusza orzeczony wobec niego wyrok, środek zabezpieczający⁴²³, środek zapobiegawczy, areszt, karę pozbawienia wolności bądź uchyla się od konwoju⁴²⁴, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do roku, jeśli jest pozbawiony wolności, a w pozostałych przypadkach – grzywnie od 12 do 24 miesięcy⁴²⁵.

⁴²¹ Prawo francuskie dzieli przestępstwa, w zależności od ciężaru gatunkowego, na zbrodnie, występki i wykroczenia (art. 111-1 c.pén.). Zgodnie z art. 121-4 c.pén. usiłowanie zbrodni jest karalne zawsze, natomiast usiłowanie występków tylko w przypadkach przewidzianych przez prawo. Spośród omawianych przestępstw zbrodnią jest tylko czyn z art. 434-33 ust. 3, pozostałe przestępstwa to występki.

⁴²² *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal* (źródło: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>; dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: cód.p.

⁴²³ Środki zabezpieczające (*las medidas de seguridad*) wymienione są w art. 96 cód.p.

⁴²⁴ Chodzi o przemieszczanie osadzonego poza jednostką penitencjarną – zob. <https://www.eliasymunozabogados.com/diccionario-juridico/delito-quebrantamiento-condena-evasion-presos>; dostęp: 6.02.2019 r.

⁴²⁵ Jeśli ustawa nie stanowi inaczej, grzywnę wymierza się w stawkach dziennych (art. 50 ust. 2 cód.p.). Jeśli wysokość grzywny jest określona w miesiącach lub latach, przez miesiąc należy rozumieć 30 dni, a przez rok – 360 dni (art. 50 ust. 4 cód.p.).

Przepis ten ma zastosowanie do ucieczki dokonanej przez osobę prawnie pozbawioną wolności⁴²⁶, a także do niepowrótca osadzonego do jednostki penitencjarnej po upływie okresu, na jaki zostało udzielone zezwolenie na czasowe opuszczenie tej jednostki⁴²⁷.

W myśl art. 37 ust. 3 cód.p. przepisy art. 468 cód.p. mają zastosowanie również do osoby, która uchyla się od aresztu domowego.⁴²⁸

Kwalifikowany typ przestępstwa samouwolnienia określony został w art. 469 cód.p., zgodnie z którym, kto, będąc skazanym lub uwięzionym na innej podstawie, ucieka z miejsca, w którym jest pozbawiony wolności, używając przemocy lub groźby wobec osób, przemocy wobec rzeczy albo biorąc udział w buncie, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 4.

W art. 470 cód.p. stypizowano przestępstwo ułatwienia ucieczki. Zgodnie z ustępem 1 tego artykułu, kto umożliwia ucieczkę skazanemu, uwięzionemu na innej podstawie albo zatrzymanemu, zarówno z miejsca, w którym jest on pozbawiony wolności, jak i w trakcie jego konwojowania, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do roku i grzywnie od 12 do 24 miesięcy. Jeśli w celu popełnienia przestępstwa, o którym mowa w ust. 1, użyto przemocy lub groźby wobec osób, przemocy wobec rzeczy albo dopuszczono się korupcji, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 4 (art. 470 ust. 2 cód.p.). Jeśli przestępstwa dopuściła się osoba

⁴²⁶ Zgodnie z art. 5 ust. 2 lit. a *Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario* (akt ten reguluje wykonywanie kar i innych środków skutkujących pozbawieniem wolności) podstawowym obowiązkiem osadzonego jest pozostawać (do dyspozycji władzy sądowniczej lub w celu wykonania nałożonej na niego kary pozbawienia wolności) w jednostce penitencjarnej do czasu zwolnienia. W literaturze zauważa się, że z obowiązku tego wynika zakaz ucieczki, którego przełamanie może implikować odpowiedzialność z art. 468 lub 469 cód.p. – zob. F. J. Armenta González-Palenzuela, V. Rodríguez Ramírez, *Reglamento Penitenciario comentado: análisis sistemático y recopilación de legislación*, Sevilla 2006, s. 78.

⁴²⁷ Hiszpańskie prawo karne wykonawcze, tak jak polskie, przewiduje zezwolenia na czasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej (*los permisos de salida*). W literaturze podkreśla się, że jedną z konsekwencji (oprócz np. konsekwencji dyscyplinarnych) zaniechania powrotu do jednostki w wyznaczonym terminie jest możliwość zastosowania art. 468 cód.p. – zob. F. J. Armenta González-Palenzuela, V. Rodríguez Ramírez, *Reglamento Penitenciario...*, s. 253 i 567, a także *Los permisos de salida* (<https://www.psicologosprisiones.com/app/download/22804559/Tema+27+LOS+PERMISOS+DE+SALIDA.pdf>; dostęp: 6.02.2019 r.), s. 19.

⁴²⁸ Areszt domowy (*la localización permanente*) jest to forma wykonywania kary pozbawienia wolności, która polega na przebywaniu przez skazanego w jego domu lub innym miejscu określonym przez sąd (art. 35 i art. 37 ust. 1 cód.p.).

wskazana w art. 454⁴²⁹, podlega ona grzywnie od 3 do 6 miesięcy, przy czym kara powinna być adekwatna do wyrządzonej szkody lub zastosowanej przemocy albo groźby (art. 470 ust. 3 cód.p.). Natomiast zgodnie z art. 471 cód.p. sąd stosuje zaostrenie kary o jeden stopień⁴³⁰, jeśli sprawcą przestępstwa jest funkcjonariusz publiczny odpowiedzialny za konwojowanie lub strzeżenie skazanego lub uwięzionego na innej podstawie. Wobec takiej osoby należy również orzec zakaz zatrudnienia lub sprawowania urzędów w sferze publicznej na okres od 6 do 10 lat – jeśli uciekinier był skazany prawomocnym wyrokiem, a w pozostałych przypadkach – na okres od 3 do 6 lat.

IV. Państwa kultury prawnej *common law*

A. Anglia i Walia

Przestępstwo ucieczki osoby pozbawionej wolności (*escape*) wynika w Anglii i Walii z prawa precedensowego (*common law offence*).⁴³¹ Grozi za nie grzywna lub kara pozbawienia wolności.⁴³²

W orzecznictwie podkreśla się, że w sprawie o ucieczkę oskarżyciel musi udowodnić cztery okoliczności: 1) fakt, że oskarżony był faktycznie pozbawiony wolności (*was in custody*), 2) fakt, że oskarżony wiedział, że jest faktycznie pozbawiony wolności (albo przynajmniej powinien był wiedzieć przy zachowaniu należytej staranności), 3) fakt, że pozbawienie wolności było zgodne z prawem, 4) fakt, że oskarżony umyślnie uwolnił się spod legalnego pozbawienia wolności.⁴³³ Nie ma jednak znaczenia to, czy sprawca był winny popełnienia przestępstwa, w związku z którym został uwięziony.⁴³⁴

⁴²⁹ Chodzi tu o osoby najbliższe dla więźnia, tj. małżonka lub osobę, która pozostaje z więźniem w stałej relacji uczuciowej podobnego rodzaju, a także wstępnych, zstępnych, rodzeństwo (rodzone i wynikające z przysposobienia) oraz powinowatych w tym samym stopniu.

⁴³⁰ Kara zaostrenia o jeden stopień nie może być niższa od górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o jeden dzień lub jedną stawkę dzienną grzywny, w zależności od rodzaju wymierzanej kary, oraz nie może przekraczać górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę (art. 70 ust. 1 pkt 1 cód.p.).

⁴³¹ *Blackstone's Criminal Practice 2018*, red. D. Ormerod, D. Perry, Oxford 2017, Nb B14.70. Istnieją jednak szczególne przypadki ucieczki uregulowane w prawie stanowionym, o czym niżej.

⁴³² *Ibidem*.

⁴³³ Wyrok *Court of Appeal (Criminal Division)* z dnia 23 listopada 2005 r. w sprawie Regina v Dhillon [2005] EWCA Crim 2996, No: 200500079/C2 (<https://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/ew/cases/EWCA/Crim/2005/2996.html>; dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴³⁴ *Blackstone's Criminal Practice 2018*, Nb B14.70.

Faktyczne pozbawienie wolności polega na tym, że swoboda natychmiastowego przemieszczania się więźnia pozostaje pod bezpośrednią kontrolą innej osoby.⁴³⁵ Przy wykładni omawianego pojęcia pomocna może być definicja zawarta w sekcji 13(2) *Prison Act 1952*⁴³⁶, zgodnie z którą więźnia uważa się za pozbawionego wolności (*in legal custody*), gdy przebywa w więzieniu⁴³⁷ lub jest transportowany do lub z więzienia, a także gdy pracuje poza więzieniem lub przebywa poza nim z innego powodu, lecz znajduje się w miejscu zamkniętym bądź pod kontrolą funkcjonariusza więziennego, względnie gdy jest transportowany do miejsca, gdzie zgodnie z przepisami ma być doprowadzony na żądanie władz lub jest przetrzymywany w miejscu zamkniętym na podstawie takiego żądania. Przepięstwo ucieczki nie ogranicza się więc do uwolnienia się z miejsca izolacji (więzienia, aresztu itp.), gdzie dana osoba została osadzona mocą orzeczenia sądowego, lecz odnosi się również do ucieczki spod straży, choćby nie była ona sprawowana w sposób ciągły i bezpośredni.⁴³⁸

⁴³⁵ Wyrok *Queen's Bench Division of the High Court (the Administrative Court)* z dnia 26 lutego 2002 r. w sprawie *E v Director of Public Prosecutions* [2002] EWHC 433 (Admin), No: CO/133/2002 (<http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Admin/2002/433.html>; dostęp: 6.02.2019 r.). W orzecznictwie przytacza się również definicję sformułowaną w XVIII wieku przez W. Hawkinsa, który w kontekście wyłamania z więzienia wskazał, że tego typu przestępstwa wymagają, aby sprawca legalnie przebywał w więzieniu z jakiegokolwiek przyczyny, niezależnie od tego, czy chodzi o sprawę karną, czy cywilną oraz od tego, czy znajduje się on za murami więzienia, czy tylko w dybach albo pod strażą osoby, która go aresztowała (W. Hawkins, *A treatise of the pleas of the crown; or, A system of the principal matters relating to that subject, digested under proper heads. Vol. II*, London 1824, s. 183); zob. wyrok *Court of Appeal (Criminal Division)* z dnia 31 lipca 2007 r. w sprawie *Regina v Montgomery* [2007] EWCA Crim 2157, No: 200700057/C3 (<https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2007/2157.html>; dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴³⁶ Źródło: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo6and1Eliz2/15-16/52> (dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: *PA 1952*.

⁴³⁷ Przepisy dotyczące więzień i więźniów mają zastosowanie również do aresztów śledczych, ośrodków dla cudzoziemców, zakładów poprawczych, a także do osób w tych miejscach osadzonych (sekcja 43(5) w zw. z sekcją 43(4) *PA 1952*).

⁴³⁸ W sprawie *Regina v Timmis* [1976] Crim LR 129 (cyt. za *Regina v Dhillon* [2005] EWCA Crim 2996) oskarżony został zatrzymany przez policję za prowadzenie samochodu w stanie nietrzeźwości. Powiedziano mu, że zostanie osadzony w policyjnej izbie zatrzymań i umieszczono go w radiowozie. Wykorzystał on następnie chwilę, gdy został w samochodzie sam i wyszedł z niego. W literaturze podkreśla się, że dana osoba jest legalnie pozbawiona wolności nawet wtedy, gdy nie jest fizycznie skrepowana lub bezpośrednio pilnowana – zob. *Blackstone's Criminal Practice 2018*, Nb B14.71. Kwestia ciągłości sprawowania kontroli nad więźniem jest jednak kontrowersyjna. W wyroku *Regina v Dhillon* [2005] EWCA Crim 2996 wskazano bowiem, że ciągłość kontroli i wiedza o tym osoby uwięzionej ma istotne znaczenie dla odpowiedzialności za ucieczkę.

Pozbawienie wolności nie jest zgodne z prawem, gdy upłynął termin, na jaki dana osoba miała być uwięziona.⁴³⁹ Ucieczka w takiej sytuacji jest więc bezkarna.

Należy zauważyć, że sprawca nie musi uciekać w zamiarze trwałego przebywania na wolności ani w zamiarze osiągnięcia jakiegoś innego szczególnego celu.⁴⁴⁰

Przestępstwo ucieczki jest również określone w prawie stanowionym. Zgodnie z sekcją 56 *Army Act 1955*⁴⁴¹ każdy, kto, podlegając prawu wojskowemu, ucieka z aresztu, więzienia lub innego miejsca, gdzie jest zgodnie z prawem pozbawiony wolności (niezależnie od tego, czy jest to miejsce o charakterze wojskowym, czy nie), podlega, w postępowaniu przed sądem wojskowym, karze pozbawienia wolności do lat 2 albo innej łagodniejszej karze przewidzianej w niniejszym akcie. Analogiczne regulacje znajdują się w sekcji 56 *Air Force Act 1955*⁴⁴² oraz sekcji 33C *Naval Discipline Act 1957*⁴⁴³.

Kwalifikowanym typem przestępstwa ucieczki jest wyłamanie się z więzienia (*breach of prison*), które polega na przełamaniu zabezpieczeń lub użyciu przemocy w trakcie ucieczki.⁴⁴⁴ Można za nie wymierzyć karę pozbawienia wolności lub grzywnę.⁴⁴⁵ Ucieczka nie musi nastąpić z zakładu karnego (może też na przykład polegać na uwolnieniu się z posterunku policji przez wyłamane okno) ani też nie musi wiązać się z rozmyślnym spowodowaniem szkód (w jednej ze spraw uznano, że znamię tego przestępstwa wypełnia przypadkowe przemieszczenie luźnych cegieł podczas wspinania się na mur więzienny).⁴⁴⁶ Podkreśla się, że istotne jest użycie siły w trakcie ucieczki, natomiast nie ma znaczenia, czy zbieg jest pozbawiony wolności w sprawie karnej, czy cywilnej.⁴⁴⁷ W jednym z orzeczeń stwierdzono, że wyłamanie z więzienia jest bardzo poważnym przestępstwem i powinno

⁴³⁹ Wyrok *Court of Appeal (Criminal Division)* z dnia 17 listopada 2010 r. w sprawie Regina v O'Connor [2010] EWCA Crim 2842, No: 201001472/3932/C3 (<https://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/ew/cases/EWCA/Crim/2010/2842.html>; dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴⁴⁰ Wyrok w sprawie Regina v Timmis [1976] Crim LR 129 (cyt. za Regina v Dhillon [2005] EWCA Crim 2996).

⁴⁴¹ Źródło: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/3-4/18> (dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: AA 1955.

⁴⁴² Źródło: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/3-4/19> (dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: AFA 1955. Przepisy te dotyczą lotnictwa wojskowego.

⁴⁴³ Źródło: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/5-6/53> (dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: NDA 1957. Przepisy te dotyczą marynarki wojennej.

⁴⁴⁴ *Blackstone's Criminal Practice 2018*, Nb B14.72.

⁴⁴⁵ S. Ramage, *English Prison Law*, New York–Bloomington 2009, s. 295.

⁴⁴⁶ *Blackstone's Criminal Practice 2018*, Nb B14.72.

⁴⁴⁷ S. Ramage, *English Prison Law*, s. 295.

pociągać za sobą surową karę pozbawienia wolności, z uwagi na związane z nim obawy i strach, a także mogące z niego wynikać zakłócenie życia więziennego, przemoc lub zakłócenia porządku; kara powinna działać odstraszająco zarówno wobec sprawcy, jak i innych osób. Sąd wskazał również okoliczności, które powinny być brane pod uwagę przy wymiarze kary (należy je również odnieść do „zwykłej” ucieczki), a mianowicie: 1) charakter i okoliczności popełnienia przestępstwa, w związku z którym uciekinier był pozbawiony wolności, 2) zachowanie sprawcy w więzieniu, 3) sposób przeprowadzenia ucieczki, w szczególności fakt stosowania przemocy, planowanie ucieczki i pomoc z zewnątrz, 4) okoliczności powrotu do więzienia (czy sprawca poddał się i jak szybko to uczynił), 5) przyznanie się do winy.⁴⁴⁸

Angielskie prawo karne przewiduje także przestępstwo bezprawnego pozostawiania na wolności po wygaśnięciu zezwolenia na czasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej.⁴⁴⁹ Zgodnie z sekcją 1(1) *Prisoners (Return to Custody) Act 1995*⁴⁵⁰, z zastrzeżeniem podsekcji (2), osoba, która uzyskała zezwolenie na czasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej na podstawie sekcji 47(5) *Prison Act 1952*⁴⁵¹ jest winna przestępstwa, jeśli: (a) bez rozsądnego usprawiedliwienia bezprawnie pozostaje na wolności po upływie okresu, na jaki zezwolenie zostało udzielone, lub (b) wiedząc lub przypuszczając, że wydano wobec niej nakaz powrotu do jednostki, pozostaje bezprawnie na wolności, nie podejmując, bez rozsądnego usprawiedliwienia, niezbędnych kroków, aby powrócić do jednostki tak szybko, jak to możliwe. W myśl podsekcji (2) przepis podsekcji (1) nie ma zastosowania do osób korzystających z zezwolenia na

⁴⁴⁸ Wyrok *Court of Appeal (Criminal Division)* z dnia 19 lutego 1997 r. w sprawie *Regina v Coughtrey* [1997] EWCA Crim 506, No: 9602786/Z4 (<https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/1997/506.html>; dostęp: 6.02.2019 r.). Sąd podniósł, że jeśli sprawca odbywa terminową karę pozbawienia wolności, to prawie zawsze powinno się nałożyć na niego kolejną karę tego rodzaju. Tak samo należy uczynić, gdy sprawca odbywa karę dożywotniego pozbawienia wolności, przy czym – z oczywistych względów – nałożona za ucieczkę kara powinna być wykonywana jednocześnie z karą pozbawienia wolności. W przedmiotowej sprawie dwaj oskarżeni, którzy odbywali karę dożywotniego pozbawienia wolności w oddziale pracowniczym, opuścili miejsce pracy, przecięli ogrodzenie palnikiem acetylenowo-tlenowym, a następnie przy użyciu drabiny wspięli się na mur więzienny i uciekli.

⁴⁴⁹ W orzecznictwie jednoznacznie wskazuje się, że tego typu zachowanie nie może być uznane za ucieczkę – zob. przywołany wcześniej wyrok *Court of Appeal (Criminal Division)* z dnia 31 lipca 2007 r. w sprawie *Regina v Montgomery* [2007] EWCA Crim 2157 oraz wyrok *Court of Appeal (Criminal Division)* z dnia 14 listopada 2007 r. w sprawie *Regina v O’Neil* [2007] EWCA Crim 3490, No: 2007/4930/B3 (<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2007/3490.html>; dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴⁵⁰ Źródło: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/16> (dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: *P(RC)A 1995*.

⁴⁵¹ Chodzi tu o zezwolenia udzielane osobom osadzonym w więzieniach, aresztach śledczych, zakładach poprawczych czy ośrodkach wychowawczych, które nie są aresztowane w sprawie toczącej się przed Sądem Koronnym lub skazane albo w inny sposób potraktowane przez Sąd Koronny bądź tymczasowo aresztowane przez jakikolwiek sąd.

czasowe opuszczenie ośrodka wychowawczego lub bezpiecznego ośrodka edukacyjnego. Uważa się, że dana osoba pozostaje bezprawnie na wolności, jeśli okres, na jaki została czasowo zwolniona, upłynął lub jeżeli zgodnie z przepisami wydano wobec niej nakaz powrotu do jednostki penitencjarnej (sekcja 49(4) *PA 1952* w zw. z sekcją 1(5) *P(RC)A 1995*). Sprawca omawianego przestępstwa podlega: (a) karze pozbawienia wolności do lat 2, grzywnie albo obu tym karom łącznie (wyrok skazujący na podstawie aktu oskarżenia wydany w postępowaniu z udziałem przysięgłych – *conviction on indictment*), bądź (b) karze pozbawienia wolności do 12 miesięcy, grzywnie albo obu tym karom łącznie (wyrok wydany w postępowaniu skróconym bez udziału przysięgłych – *summary conviction*) (sekcja 1(3) *P(RC)A 1995*).

Podobne rozwiązania znajdują się w sekcji 32ZA *Crime (Sentences) Act 1997*⁴⁵². Przepis ten dotyczy osób skazanych na karę dożywotniego pozbawienia wolności, które zostały warunkowo zwolnione z więzienia, a następnie zwolnienie to zostało odwołane. Zgodnie z sekcją 32ZA(1) *C(S)A 1997* osoba, której odwołano warunkowe zwolnienie na podstawie sekcji 32 popełnia przestępstwo, jeśli: (a) została powiadomiona o tym odwołaniu ustnie lub na piśmie⁴⁵³, oraz (b) pozostaje bezprawnie na wolności, nie podejmując, bez rozsądnego usprawiedliwienia, niezbędnych kroków, aby powrócić do więzienia tak szybko, jak to możliwe. W myśl sekcji 32ZA(5) *C(S)A 1997* sprawca omawianego przestępstwa podlega: (a) karze pozbawienia wolności do lat 2, grzywnie albo obu tym karom łącznie (*conviction on indictment*), bądź (b) karze pozbawienia wolności do 12 miesięcy, grzywnie albo obu tym karom łącznie (*summary conviction*). Takie same regulacje dotyczą więźniów skazanych na inne rodzaje kary pozbawienia wolności, którzy nie powrócili do więzienia po odwołaniu warunkowego zwolnienia (sekcja 255ZA *Criminal Justice Act 2003*⁴⁵⁴).

Przestępstwo udzielenia więźniowi pomocy w ucieczce zostało uregulowane w sekcji 39 *PA 1952*. Zgodnie z tym przepisem każdy, kto pomaga

⁴⁵² Źródło: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1997> (dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: *C(S)A 1997*. Przepis ten został dodany przez sekcję 12(1) *Criminal Justice and Courts Act 2015* (<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/2>; dostęp: 21.12.2018 r.).

⁴⁵³ Uważa się, że dana osoba została powiadomiona o odwołaniu, jeśli (a) pisemne zawiadomienie o odwołaniu zwolnienia zostało dostarczone na odpowiedni adres oraz (b) upłynął termin określony w zawiadomieniu (sekcja 32ZA(2) *C(S)A 1997*). Uznaje się, że dana osoba została powiadomiona o odwołaniu także wtedy, gdy (a) w zwolnieniu określono, że osoba ta ma obowiązek utrzymywać kontakt zgodnie z wszelkimi instrukcjami wydanymi przez kuratora, (b) osoba ta nie zastosowała się do takiej instrukcji, oraz (c) dana osoba nie stosowała się do takiej instrukcji przez co najmniej 6 miesięcy (sekcja 32ZA(4) *C(S)A 1997*).

⁴⁵⁴ Źródło: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44> (dostęp: 21.12.2018 r.). Przepis ten został dodany przez sekcję 12(2) *Criminal Justice and Courts Act 2015*.

więźniowi w ucieczce lub usiłowaniu ucieczki z więzienia albo, mając na celu ułatwienie ucieczki więźniowi, przywozi bądź przesyła (pocztą lub w inny sposób) do więzienia lub więźniowi jakąkolwiek rzecz, względnie umieszcza poza więzieniem jakąkolwiek rzecz w zamiarze, aby więzień objął ją w posiadanie, podlega karze pozbawienia wolności do lat 10. Omawiane przestępstwo dotyczy ucieczki z więzienia, aresztu dla cudzoziemców lub zakładu poprawczego, natomiast nie odnosi się do pomocy udzielonej osobie pozbawionej wolności, która ucieka z konwoju, sądu itp.⁴⁵⁵ Jeśli chodzi o wspomnianą pomoc do ucieczki spoza miejsca izolacji (więzienia itd.), to w orzecznictwie sugeruje się, że może ona stanowić przestępstwo prawa precedensowego (*common law offence*).⁴⁵⁶ Przestępstwem prawa precedensowego jest też czyn polegający na uwolnieniu za pomocą siły osoby legalnie pozbawionej wolności.⁴⁵⁷

Podobne przestępstwo zostało stypizowane w aktach prawa wojskowego. Zgodnie z sekcją 54(1) AA 1955 każdy, kto, podlegając prawu wojskowemu, umyślnie pozwala uciec osobie, która została mu oddana pod straż, podlega, w postępowaniu przed sądem wojskowym, karze pozbawienia wolności albo innej łagodniejszej karze przewidzianej w niniejszym akcie. Natomiast w myśl sekcji 54(2) AA 1955 każdy, kto, podlegając prawu wojskowemu, (a) bez właściwego upoważnienia zwalnia osobę, która została mu oddana pod straż, albo (b) bez rozsądnego usprawiedliwienia pozwala uciec takiej osobie, podlega, w postępowaniu przed sądem wojskowym, karze pozbawienia wolności do lat 2 albo innej łagodniejszej karze przewidzianej w niniejszym akcie. Analogiczne regulacje znajdują się w sekcji 54 AFA 1955 oraz sekcji 33A NDA 1957.

Należy odnieść się również do regulacji zawartych w *Mental Health Act 1983*.⁴⁵⁸ Zgodnie z sekcją 128(2) tego aktu prawnego, kto nakłania do ucieczki lub świadomie pomaga w ucieczce osobie pozbawionej wolności na podstawie sekcji 137⁴⁵⁹, popełnia przestępstwo. Sprawca tego czynu zabronionego podlega: (a) karze pozbawienia wolności do 6 miesięcy, grzywnie w wysokości nieprzekraczającej ustawowego maksimum albo obu tym karom łącznie

⁴⁵⁵ *Blackstone's Criminal Practice 2018*, Nb B14.76.

⁴⁵⁶ Zob. *ibidem*.

⁴⁵⁷ W. Hawkins, *A treatise of the pleas of the crown...*, s. 201-202.

⁴⁵⁸ Źródło: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1983/20> (dostęp: 21.12.2018 r.). Akt ten dotyczy postępowania z osobami cierpiącymi na zaburzenia psychiczne.

⁴⁵⁹ Chodzi o osoby konwojowane, osadzone w izbie zatrzymań lub miejscu bezpieczeństwa (miejsce takie jak posterunek policji, więzienie, szpital itp., w którym osoba z zaburzeniami psychicznymi jest tymczasowo przetrzymywana).

(*summary conviction*), bądź (b) karze pozbawienia wolności do lat 2, grzywnie albo obu tym karom łącznie (*conviction on indictment*) – sekcja 128(4).

Na marginesie można wspomnieć jeszcze o przestępstwie określonym w sekcji 1(1) *Prison Security Act 1992*⁴⁶⁰, które polega na braniu udziału przez więźnia w buncie więziennym. Bunt taki zachodzi, gdy dwóch lub więcej więźniów przebywających w więzieniu podejmuje zachowanie, którego wspólnym celem jest obalenie legalnej władzy w tymże więzieniu (sekcja 1(2) *PSA 1992*). Konsekwencją takiego buntu może być na przykład zbiorowa ucieczka z jednostki penitencjarnej.

B. Irlandia Północna

W Irlandii Północnej przepisy typizujące przestępstwa związane z ucieczką więźnia zamieszone zostały w *Prison Act (Northern Ireland) 1953*.⁴⁶¹

Przestępstwo samouwolnienia w typie podstawowym zostało uregulowane w sekcji 26 *PA(NI) 1953*, zgodnie z którą, kto: (a) będąc skazanym za przestępstwo, ucieka z więzienia lub innego miejsca, w którym jest zgodnie z prawem pozbawiony wolności na podstawie wyroku skazującego, albo (b) będąc skazanym lub nie, ucieka z więzienia lub innego miejsca, w którym jest zgodnie z prawem pozbawiony wolności, względnie (c) będąc zgodnie z prawem pozbawionym wolności w innych przypadkach, niż wskazane wcześniej, ucieka z miejsca izolacji, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3 (wyrok skazujący na podstawie aktu oskarżenia wydany w postępowaniu z udziałem przysięgłych – *conviction on indictment*).

Ucieczka w typie kwalifikowanym została określona w sekcji 28 *PA(NI) 1953*, zgodnie z którą, kto siłą lub przemocą wyłamuje się z więzienia w zamiarze uwolnienia siebie lub innej osoby, podlega karze pozbawienia wolności do lat 7 (*conviction on indictment*). W myśl natomiast sekcji 27 *PA(NI) 1953*, kto usiłuje wyłamać się z więzienia albo siłą wyłamuje się z celi lub innego miejsca znajdującego się w więzieniu, w którym jest zgodnie z prawem pozbawiony wolności, bądź powoduje w nim wyłom w zamiarze ucieczki, podlega karze pozbawienia wolności (*conviction on indictment*).

⁴⁶⁰ Źródło: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1992/25> (dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: *PSA 1992*.

⁴⁶¹ Źródło: <https://www.legislation.gov.uk/apni/1953/18> (dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: *PA(NI) 1953*.

Zgodnie z sekcją 29(1) *PA(NI) 1953* dopuszcza się przestępstwa ten, kto pomaga w ucieczce lub usiłowaniu ucieczki osobie zgodnie z prawem pozbawionej wolności w więzieniu lub innym miejscu. Przestępstwo popełnia również ten, kto, będąc (a) funkcjonariuszem w więzieniu, w którym dana osoba jest zgodnie z prawem pozbawiona wolności albo (b) innym funkcjonariuszem strzegącym danej osoby w więzieniu lub innym miejscu, dobrowolnie i umyślnie pozwala uciec tej osobie (sekcja 29(2) *PA(NI) 1953*). Osoby, o których mowa, podlegają w myśl sekcji 29(3) *PA(NI) 1953* karze pozbawienia wolności do lat 10 (*conviction on indictment*). Zgodnie natomiast z sekcją 31 *PA(NI) 1953* dopuszcza się przestępstwa także ten, kto, uchylając swoim prawnym lub urzędowym obowiązkom, umożliwia ucieczkę osobie, która pozostaje pod jego strażą. Sprawca tego czynu zabronionego podlega karze pozbawienia wolności do 6 miesięcy, grzywnie w wysokości nieprzekraczającej 2 poziomu standardowej skali albo obu tym karom łącznie (wyrok wydany w postępowaniu skróconym bez udziału przysięgłych - *summary conviction*).

Przestępstwem związanym z udzieleniem pomocy w ucieczce jest też czyn stypizowany w sekcji 33 *PA(NI) 1953*. Zgodnie z tym przepisem każdy, kto w zamiarze ułatwienia ucieczki więźniowi: (a) przynosi, rzuca lub w inny sposób dostarcza jakikolwiek przedmiot do więzienia, (b) powoduje, że inna osoba przynosi, rzuca lub w inny sposób dostarcza jakikolwiek przedmiot do więzienia, albo (c) daje jakikolwiek przedmiot więźniowi lub pozostawia taki przedmiot w jakimkolwiek miejscu (w więzieniu lub poza nim), podlega karze pozbawienia wolności do lat 10 (*conviction on indictment*).

Interesujące rozwiązanie znajduje się w sekcji 32 *PA(NI) 1953*, zgodnie z którą każda osoba, która świadomie i niezgodnie z prawem, pozorując, że wykonuje władzę, zarządza lub doprowadza do zwolnienia więźnia, który nie jest uprawniony do zwolnienia, podlega karze pozbawienia wolności do lat 5 (*conviction on indictment*). Więzień w ten sposób uwolniony jest uważany za uciekiniera.

Należy zauważyć, że opisane wyżej w kontekście Anglii i Walii przepisy karne *Crime (Sentences) Act 1997*, *Criminal Justice Act 2003*, *Prisoners (Return to Custody) Act 1995*, *Army Act 1955*, *Air Force Act 1955* oraz *Naval Discipline Act 1957* mają zastosowanie również na terytorium Irlandii Północnej (oraz Szkocji).

Jeśli chodzi o nakłanianie do ucieczki lub świadome pomaganie w ucieczce osobie pozbawionej wolności, która cierpi na zaburzenia psychiczne,

to w sekcji 124 *The Mental Health (Northern Ireland) Order 1986*⁴⁶² zawarto analogiczne przepisy do zamieszczonych w *Mental Health Act 1983*, o których była mowa wyżej.

C. Irlandia

Ucieczka z legalnej izolacji jest w Irlandii przestępstwem prawa precedensowego (*common law offence*).⁴⁶³ Tego typu przestępstwem jest również wyłamanie z izolacji (związanej ze sprawą karną lub cywilną), które polega na ucieczce z użyciem siły lub przemocy.⁴⁶⁴ Wspięcie się na mur albo wyjście przez drzwi będzie więc stanowiło zwykłą ucieczkę, a nie wyłamanie się.⁴⁶⁵

Szczególna regulacja dotycząca ucieczki zawarta jest w *Defence Act, 1954*⁴⁶⁶. W myśl sekcji 146 tego aktu prawnego każda osoba podlegająca prawu wojskowemu, która ucieka albo usiłuje uciec z aresztu, więzienia lub innego miejsca, gdzie jest zgodnie z prawem pozbawiona wolności, podlega, w postępowaniu przed sądem wojskowym, karze pozbawienia wolności do lat 2 albo innej łagodniejszej karze.

Irlandzkie prawo przewiduje również przestępstwo bezprawnego pozostawania na wolności po wygaśnięciu zezwolenia na czasowe opuszczenie miejsca izolacji. Zgodnie z sekcją 6(1) *Criminal Justice Act, 1960*⁴⁶⁷ uważa się, że osoba, która przebywa na wolności na podstawie zezwolenia na opuszczenie miejsca izolacji określonego w sekcji 2 lub 3 niniejszego aktu, przebywa na wolności bezprawnie, jeśli: (a) upłynął okres, na jaki zezwolenie zostało udzielone, albo (b) został naruszony warunek, pod którym zezwolenie zostało udzielone. Osoba, która w myśl sekcji 6(1) bezprawnie przebywa na wolności, podlega karze pozbawienia wolności do 6 miesięcy (w postępowaniu skróconym – *summary conviction*) – sekcja 6(2) *CJA 1960*.

⁴⁶² Źródło: <https://www.legislation.gov.uk/nisi/1986/595> (dostęp: 21.12.2018 r.).

⁴⁶³ Zob. <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff84460d03e7f57ebd7df>; <http://www.irishsentencing.ie/en/ISIS/record/CCT/NT0000BB6> oraz <http://www.irishsentencing.ie/en/ISIS/record/CCT/NT0000184A> (dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴⁶⁴ S. E. Quinn, *Criminal Law in Ireland*, Irish Law Publishing 2009, s. 1699.

⁴⁶⁵ *Ibidem*.

⁴⁶⁶ Źródło: <http://revisedacts.lawreform.ie/eli/1954/act/18/revised/en/html#SEC146> (dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: *DA 1954*.

⁴⁶⁷ Źródło: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1960/act/27/enacted/en/print.html> (dostęp: 21.12.2018 r.); dalej jako: *CJA 1960*.

Przestępstwa związane z ułatwieniem ucieczki osobie pozbawionej wolności zostały stypizowane w sekcji 6(1) *Criminal Law Act, 1976*⁴⁶⁸. Zgodnie z tym przepisem każda osoba, która: (a) pomaga w ucieczce albo usiłowaniu ucieczki osobie, która jest zgodnie z prawem pozbawiona wolności, albo, w zamiarze ułatwienia ucieczki takiej osobie bądź umożliwienia pozostania takiej osobie bezprawnie na wolności po ucieczce, względnie w zamiarze spowodowania szkód u osób lub rzeczy znajdujących się w miejscu izolacji, przenosi jakikolwiek przedmiot do lub z takiego miejsca albo do osoby znajdującej się w takim miejscu bądź umieszcza jakikolwiek przedmiot w takim miejscu lub poza nim, albo (b) dokonuje lub bierze udział w jakichkolwiek ustaleniach, które mają na celu umożliwienie ucieczki osobie zgodnie z prawem pozbawionej wolności, ułatwienie takiej ucieczki, umożliwienie takiej osobie pozostania bezprawnie na wolności po ucieczce bądź spowodowanie szkód u osób lub rzeczy znajdujących się w miejscu izolacji, podlega karze pozbawienia wolności do lat 10 (wyrok skazujący na podstawie aktu oskarżenia wydany w postępowaniu z udziałem przysięgłych – *conviction on indictment*).

W omawianym kontekście wspomnieć należy również o przestępstwie z sekcji 32(2) *Offences Against the State Act, 1939*⁴⁶⁹. Zgodnie z tym przepisem każda osoba, która pomaga w ucieczce osobie pozbawionej wolności na podstawie niniejszego aktu albo taką osobę do ucieczki nakłania, bądź też pomaga jej w uniknięciu schwytania po dokonaniu ucieczki, podlega karze pozbawienia wolności do 3 miesięcy (*summary conviction*).

Zgodnie z sekcją 234 *DA 1954* każda osoba, która pomaga więźniowi w ucieczce albo usiłowaniu ucieczki z więzienia wojskowego lub koszarowej izby zatrzymań, albo która, w zamiarze ułatwienia ucieczki takiemu więźniowi, dostarcza lub powoduje dostarczenie do wskazanych miejsc maskę, odzież lub inne przebranie bądź pismo albo inny przedmiot, podlega karze pozbawienia wolności do lat 2. W myśl natomiast sekcji 145 *DA 1954* każda osoba podlegająca prawu wojskowemu: (a) która, bez odpowiedniego upoważnienia, zwalnia, zezwala na zwolnienie lub w inny sposób ułatwia zwolnienie osoby pozbawionej wolności, lub (b) która przez niedbalstwo lub umyślnie pozwala uciec osobie, która została jej oddana pod straż, bądź (c) która pomaga osobie pozbawionej wolności w ucieczce lub usiłowaniu ucieczki, podlega, w postępowaniu przed sądem wojskowym, karze pozbawienia wolności do lat 7

⁴⁶⁸ Źródło: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1976/act/32/enacted/en/print.html> (dostęp: 21.12.2018 r.).

⁴⁶⁹ Źródło: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1939/act/13/enacted/en/print.html> (dostęp: 21.12.2018 r.). Akt ten dotyczy zwalczania przestępstw godzących w porządek publiczny i autorytet państwa.

albo innej łagodniejszej karze – jeśli dopuściła się czynu umyślnie, bądź karze pozbawienia wolności do lat 2 albo innej łagodniejszej karze – w pozostałych wypadkach.

Na koniec należy wskazać, że czyn polegający na uwolnieniu za pomocą siły osoby legalnie pozbawionej wolności jest przestępstwem prawa precedensowego.⁴⁷⁰

D. Stany Zjednoczone Ameryki

1. Prawo federalne – *the United States Code*

*United States Code*⁴⁷¹ jest to oficjalna kodyfikacja „powszechnych i trwałych praw” Stanów Zjednoczonych przygotowana przez Biuro Rady ds. Rewizji Prawa Izby Reprezentantów Stanów Zjednoczonych. Przepisy karne znajdują się w tytule 18 – „Przestępstwa i Procedura Karna”. W części 1 tego tytułu zawarto postanowienia ogólne i stypizowano poszczególne przestępstwa. Interesujące z punktu widzenia omawianej problematyki przepisy znajdują się w rozdziale 35, zatytułowanym „Ucieczka i uwolnienie”. Należy zauważyć, że wskazany tytuł 18 jest ustawą federalną (został ustanowiony jako prawo pozytywne uchwałą Kongresu Stanów Zjednoczonych z dnia 25 czerwca 1948 r.).⁴⁷²

Zgodnie z § 751(a) *U.S.C.*, kto ucieka lub usiłuje uciec z miejsca izolacji podległego Prokuratorowi Generalnemu albo jego upoważnionym przedstawicielom, albo z miejsca, w którym został pozbawiony wolności na polecenie Prokuratora Generalnego, bądź z jakiegokolwiek innego miejsca izolacji, w którym został umieszczony przez sąd w związku z postępowaniem toczonym na podstawie prawa Stanów Zjednoczonych, względnie spod straży urzędnika lub pracownika państwowego, pod którą znalazł się w związku z legalnym aresztowaniem, podlega grzywnie, karze pozbawienia wolności do lat 5 albo obu tym karom łącznie – jeśli pozbawienie wolności miało związek z zarzutem popełnienia zbrodni albo ze skazaniem za jakiegokolwiek przestępstwo, bądź grzywnie, karze pozbawienia wolności do roku albo obu tym karom łącznie – jeśli pozbawienie wolności miało związek z ekstradycją, wydaleniem na mocy prawa imigracyjnego albo zarzutem popełnienia występku, przed wydaniem wyroku skazującego. Z § 751(b) *U.S.C.* wynika z kolei, że jeśli

⁴⁷⁰ S. E. Quinn, *Criminal Law in Ireland*, s. 1699.

⁴⁷¹ Źródło: <http://uscode.house.gov/browse/&edition=prelim> (dostęp: 6.02.2019 r.); dalej jako: *U.S.C.*

⁴⁷² Zob. <http://uscode.house.gov/statviewer.htm?volume=62&page=683>; dostęp: 6.02.2019 r.

sprawca dopuścił się czynu określonego w § 751(a) w sytuacji, gdy pozbawienie wolności było związane z naruszeniem prawa Stanów Zjednoczonych, za które nie grozi kara śmierci albo dożywotniego pozbawienia wolności oraz w czasie czynu nie miał ukończonych 18 lat, a Prokurator Generalny nie skierował wobec niego postępowania karnego albo postępowania wobec nieletnich, podlega on grzywnie, karze pozbawienia wolności do roku albo obu tym karom łącznie.

Należy zauważyć, że zgodnie z § 4082(a) *U.S.C.* samowolne zaniechanie powrotu w określonym terminie do instytucji lub placówki wyznaczonej przez Prokuratora Generalnego powinno być uważane za ucieczkę z miejsca izolacji podległego Prokuratorowi Generalnemu i karane zgodnie z przepisami rozdziału 35 tytułu 18 tego aktu prawnego.⁴⁷³

W myśl § 752(a) *U.S.C.*, kto uwalnia⁴⁷⁴ albo usiłuje uwolnić, bądź nakłania lub udziela pomocy do ucieczki albo usiłowania ucieczki osoby aresztowanej na podstawie listu gończego lub innego nakazu wydanego na podstawie prawa Stanów Zjednoczonych albo umieszczonej w miejscu izolacji podległemu Prokuratorowi Generalnemu bądź umieszczonej w innym miejscu na polecenie Prokuratora Generalnego, podlega grzywnie, karze pozbawienia wolności do lat 5 albo obu tym karom łącznie – jeśli pozbawienie wolności miało związek z zarzutem popełnienia zbrodni albo ze skazaniem za jakiegokolwiek przestępstwo, bądź grzywnie, karze pozbawienia wolności do roku albo obu tym karom łącznie – jeśli pozbawienie wolności miało związek z ekstradycją, wydaleniem na mocy prawa imigracyjnego albo zarzutem popełnienia występku, przed wydaniem wyroku skazującego. Jeśli osoba uwalniana, nakłaniana lub której udzielano pomocy była pozbawiona wolności w związku z naruszeniem prawa Stanów Zjednoczonych, za które nie grozi kara śmierci albo dożywotniego pozbawienia wolności oraz w czasie czynu nie miała ukończonych 18 lat, a Prokurator Generalny nie skierował wobec niej postępowania karnego albo postępowania wobec nieletnich, sprawca podlega grzywnie, karze pozbawienia wolności do roku albo obu tym karom łącznie (§ 752(b) *U.S.C.*).

Kwalifikowany typ przestępstwa uwolnienia więźnia został określony w § 753 *U.S.C.* W myśl tego przepisu, kto przemocą uwalnia osobę skazaną przez jakiegokolwiek sąd Stanów Zjednoczonych za przestępstwo zagrożone karą

⁴⁷³ Zezwolenia na czasowe opuszczenie miejsca uwięzienia przewidziane są w § 3622 *U.S.C.*

⁴⁷⁴ Chodzi tu o świadome uwolnienie innej osoby z użyciem przemocy. Zob. definicję słowa *rescue* zawartą w *Black's Law Dictionary*, do której odsyła się w uwagach do omawianego przepisu (<https://thelawdictionary.org/rescue/>; dostęp: 6.02.2019 r.).

śmierci, gdy osoba ta jest prowadzona na egzekucję lub jest w trakcie egzekucji, podlega grzywnie, karze pozbawienia wolności do lat 25 albo obu tym karom łącznie.

Zgodnie natomiast z § 755 *U.S.C.*, kto umyślnie pozwala uciec więźniowi, który pozostaje pod jego strażą na podstawie nakazu sądu w związku z jakimkolwiek postępowaniem toczonym na podstawie prawa Stanów Zjednoczonych, podlega grzywnie, karze pozbawienia wolności do lat 5 albo obu tym karom łącznie; jeśli natomiast sprawca dopuścił do ucieczki przez swoją niedbałość, podlega on grzywnie, karze pozbawienia wolności do roku albo obu tym karom łącznie.

2. Prawa stanowe

Karne ustawodawstwo wielu stanów USA przez wiele lat znajdowało się pod wpływem rozwiązań zamieszczonych w Modelowym Kodeksie Karnym (*the Model Penal Code*)⁴⁷⁵, który został przyjęty w 1962 r. na zjeździe Instytutu Prawa Amerykańskiego (*the American Law Institute*).⁴⁷⁶ *M.P.C.* nie stanowi źródła prawa jednakże – jak wskazano – miał i ma wpływ na prawodawstwo, a także orzecznictwo.

W § 242.6 *M.P.C.* zawarto modelowe regulacje odnoszące się do przestępstw związanych z ucieczką. Przestępstwo ucieczki polegać ma na tym, że sprawca bezprawnie uwalnia się spod urzędowo zarządzanej izolacji⁴⁷⁷ albo nie powraca do miejsca izolacji z zezwolenia na czasowe opuszczenie tego miejsca (§ 242.6(1) *M.P.C.*). Przestępstwem ma być też świadome spowodowanie lub ułatwienie ucieczki, a także – gdy sprawcą jest funkcjonariusz publiczny – świadome lub lekkomyślne dopuszczenie do ucieczki (§ 242.6(2) *M.P.C.*). Okolicznościami kwalifikującymi (powodującymi, że przestępstwo miałoby stanowić zbrodnię trzeciego stopnia) są: a) fakt, że sprawca ucieczki był pozbawiony wolności w związku z zarzutem popełnienia zbrodni albo skazaniem za jakiegokolwiek przestępstwo; b) użycie przez sprawcę

⁴⁷⁵ Źródło: https://archive.org/details/ModelPenalCode_ALI (dostęp: 6.02.2019 r.); dalej jako: *M.P.C.*

⁴⁷⁶ Zob. P. H. Robinson, M. D. Dubber, *The American Model Penal Code: A Brief Overview*, *New Criminal Law Review* 2007, Vol. 10, Number 3, s. 320, 326 i 340 (https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1130&context=faculty_scholarship; dostęp: 6.02.2019 r.).

⁴⁷⁷ „Urzędowo zarządzona izolacja” (*official detention*) oznacza aresztowanie lub zatrzymanie w jakimkolwiek obiekcie osoby pod zarzutem popełnienia przestępstwa albo w związku ze skazaniem za przestępstwo oraz osoby podejrzanej lub uznanej za sprawcę przestępstwa, a także pozbawienie wolności w celu ekstradycji lub deportacji bądź w innym celu związanym z wykonywaniem prawa; jednakże izolacją taką nie jest dozór stosowany przy środkach probacyjnych, a także przymus towarzyszący zwolnieniu za kaucją (§ 242.6(1) *M.P.C.*).

przemocy, groźby, śmiertelnie niebezpiecznej broni albo innego niebezpiecznego przedmiotu; c) celowe ułatwienie lub dopuszczenie do ucieczki przez funkcjonariusza publicznego zajmującego się strażeniem osób skazanych za przestępstwo (§ 242.6(4) *M.P.C.*).

Uzupełnieniem wskazanych regulacji jest rozwiązanie zawarte w § 242.7(1) *M.P.C.* Występkiem miałyby być bezprawne wprowadzenie do miejsca izolacji lub zaopatrzenie więźnia tam przebywającego w broń, narzędzie lub jakikolwiek inny przedmiot, który może być przydatny przy ucieczce. Występku miałyby też dopuszczać się więźni, który bezprawnie pozyskuje, wytwarza lub w inny sposób zaopatruje się albo ma w posiadaniu przedmiot, o którym była mowa.

Przedstawione rozwiązania zostały przyjęte (z mniejszymi lub większymi zmianami) m.in. w ustawach karnych stanów: Pensylwania (§§ 5121 oraz 5122)⁴⁷⁸, New Jersey (§§ 29-5 oraz 29-6)⁴⁷⁹, Nebraska (§§ 28-912, 28-912.01 i 28-913)⁴⁸⁰, Montana (§§ 45-7-306 i 45-7-307)⁴⁸¹, Tennessee (§§ 39-16-601, 39-16-605, 39-16-607 i 39-16-608)⁴⁸² czy Vermont (§§ 1501-1506)⁴⁸³.

Należy zauważyć, że w części stanów regulacje dotyczące przestępstw związanych z odzyskaniem wolności przez osobę prawnie jej pozbawioną są bardzo skomplikowane i kazuistyczne.⁴⁸⁴ Daleko im do prostoty *Model Penal Code*.

⁴⁷⁸ *Pennsylvania Consolidated Statutes, Title 18. Crimes and Offences* (źródło: <https://www.legis.state.pa.us/WU01/LI/LI/CT/htm/18/18.htm>; dostęp: 21.12.2018 r.).

⁴⁷⁹ *New Jersey Statutes, Title 2C. The New Jersey Code of Criminal Justice* (źródło: <https://codes.findlaw.com/nj/title-2c-the-new-jersey-code-of-criminal-justice>; dostęp: 21.12.2018 r.).

⁴⁸⁰ *Nebraska Revised Statutes, Chapter 28. Crimes and Punishments* (źródło: <https://law.justia.com/codes/nebraska/2017/chapter-28>; dostęp: 21.12.2018 r.).

⁴⁸¹ *Montana Code Annotated 2017, Title 45. Crimes* (źródło: https://leg.mt.gov/bills/mca/title_0450/chapter_0070/part_0030/sections_index.html; dostęp: 21.12.2018 r.).

⁴⁸² *Tennessee Code, Title 39. Criminal Offences* (źródło: <https://law.justia.com/codes/tennessee/2017/title-39/chapter-16/part-6>; dostęp: 21.12.2018 r.).

⁴⁸³ *Vermont Statutes, Title 13. Crimes and Criminal Procedure* (źródło: <https://law.justia.com/codes/vermont/2017/title-13/chapter-35>; dostęp: 21.12.2018 r.).

⁴⁸⁴ Chodzi tu na przykład o następujące stany: Nowy Jork (§§ 205.00-205.19 *Consolidated Laws of New York – Penal Law*; <https://www.nysenate.gov/legislation/laws/PEN>), Idaho (§§ 18-2501-18-2509 *Idaho Statutes, Title 18. Crimes and Punishments*; <https://legislature.idaho.gov/wp-content/uploads/statutesrules/idstat/Title18/T18CH25.pdf>), Kansas (§§ 21-5911-21-5912 *Kansas Statutes, Chapter 21. Crimes and Punishments*; https://www.ksrevisor.org/statutes/ksa_ch21.html) czy Michigan (§§ 750.183-750.197c *The Michigan Penal Code Act 328 of 1931*; [http://www.legislature.mi.gov/\(S\(ermvy3qgmuaogdtjsidgrfih\)\)/mileg.aspx?page=getObject&objectName=mcl-328-1931-XXXII](http://www.legislature.mi.gov/(S(ermvy3qgmuaogdtjsidgrfih))/mileg.aspx?page=getObject&objectName=mcl-328-1931-XXXII)); dostęp: 21.12.2018 r.

V. Podsumowanie i wnioski

1. Charakter prawny pozbawienia wolności

W większości państw akcent, jeśli chodzi o charakter prawny pozbawienia wolności osoby, która się uwalnia, nie powraca do miejsca izolacji lub którą się uwalnia, ułatwia ucieczkę bądź nakłania do ucieczki, położony jest na uwieszenie związane w wykonywaniem przez państwo *ius puniendi* (Ukraina, Białoruś, Rosja, Litwa, Czechy, Słowacja, Włochy, Francja, Hiszpania, Anglia, Walia, Irlandia Północna, USA). Istotne jest jednak tutaj słowo „akcent”. Chodzi mianowicie o to, że punkt ciężkości położony jest na tego typu izolację, co nie oznacza, że przepisy nie obejmują też innych rodzajów pozbawienia wolności. W niektórych państwach bowiem, oprócz zaakcentowania „wiodącej roli praktycznej” izolacji o charakterze „karnym”, zawarte są rozwiązania dotyczące izolacji o innym prawnym charakterze (Anglia, Walia, Irlandia Północna, USA).

Odnosząc te ustalenia do regulacji polskich, należy stwierdzić, że charakter prawny pozbawienia wolności został określony na podobnym stopniu ogólności jak w polskim kodeksie karnym („pozbawienie wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy”) jedynie w Niemczech, Austrii i Szwajcarii. Taki sposób uregulowania omawianej kwestii otwiera jednak pole do wątpliwości interpretacyjnych (zob. uwagi dotyczące pojęcia „pozbawienie wolności” zawarte w następnym rozdziale).

2. Samouwolnienie

W większość z przeanalizowanych prawodawstw samouwolnienie, które nie jest kwalifikowane żadnymi okolicznościami obciążającymi, podlega karze. Wyjątkiem są państwa wywodzące się z germańskiej kultury prawnej (Niemcy, Austria, Szwajcaria). Brak karalności ucieczki w tych państwach wynika z założenia, że nie można karać człowieka za realizację jego naturalnego (przyrodzonego) pędu do wolności.⁴⁸⁵ W Niemczech samouwolnienie jest karalne tylko wtedy, gdy gwałtownej ucieczki dopuszczają się uczestnicy buntu więźniów (*Gefangenenmeuterei*).

⁴⁸⁵ Zob. M. Mayer, *Die Befreiung von Gefangenen*, s. 12. Warto w tym miejscu zauważyć, że *Constitutio Criminalis Carolina* z 1532 r., czyli pierwszy ogólnoniemiecki kodeks karny, przewidywała karę jedynie dla strażnika więziennego, który uwolnił więźnia lub przez swoje niedbalstwo pozwolił na ucieczkę (art. CLXXX). Sięgając jeszcze bardziej wstecz można wskazać, że również *leges barbarorum* z VI i VII w. skupiały się na karaniu osób, które uwolniły więźnia – zob. M. Helm, *Das Delikt der Gefangenenbefreiung*, Berlin 2010, s. 30.

Również na gruncie polskiego kodeksu karnego tego typu samouwolnienie jest karalne (art. 242 § 1).

3. Okoliczności modyfikujące zagrożenie karne za przestępstwo samouwolnienia

W większości państw, w których samouwolnienie stanowi przestępstwo, przewidziane są również jego typy kwalifikowane (wyjątkiem są Czechy i Słowacja). Szczególnym przypadkiem (z uwagi na brak typu „podstawowego” przestępstwa samouwolnienia) jest tu kodeks niemiecki, który w § 121 ust. 1 pkt 2 przewiduje karę dla więźniów, którzy grupują się i wspólnymi siłami gwałtownie uciekają.⁴⁸⁶

Okolicznościami kwalifikującymi są:

- a) użycie przemocy (Ukraina, Białoruś, Rosja, Litwa, Włochy, Francja, Hiszpania, Anglia, Walia, Irlandia Północna, Irlandia, stany USA, które przyjęły propozycje *Model Penal Code* oraz Niemcy⁴⁸⁷),
- b) użycie groźby (Ukraina, Białoruś, Rosja, Włochy, Francja, Hiszpania oraz stany USA, które przyjęły propozycje *Model Penal Code*),
- c) uszkodzenie miejsca zamknięcia, względnie wyłamanie się z takiego miejsca (Ukraina, Litwa⁴⁸⁸, Włochy, Francja, Hiszpania, Anglia, Walia, Irlandia Północna, Irlandia oraz Niemcy),
- d) użycie broni (Ukraina, Rosja, Włochy, Francja oraz stany USA, które przyjęły propozycje *Model Penal Code* oraz Niemcy),
- e) użycie materiałów wybuchowych, łatwopalnych lub toksycznych (Francja, Włochy⁴⁸⁹),
- f) działanie wspólnie z inną osobą lub osobami (Ukraina, Białoruś, Rosja, Włochy, Francja, Hiszpania⁴⁹⁰ oraz Niemcy⁴⁹¹),

⁴⁸⁶ Użyłem cudzysłowu, gdyż określenia typ podstawowy i typy zmodyfikowane (kwalifikowane i uprzywilejowane) przestępstwa mają sens wtedy, gdy ustawodawca przewidział tego typu przestępstwa w systemie prawa karnego. Przestępstwo określone w § 121 ust. 1 StGB nie jest typem kwalifikowanym samouwolnienia, a więc trudno mówić o braku typu podstawowego (bez cudzysłowu).

⁴⁸⁷ Przy czym, jak wspomniano, nie jest to klasyczny typ kwalifikowany przestępstwa samouwolnienia.

⁴⁸⁸ Według kodeksu litewskiego sprawca ma spowodować „znaczne szkody majątkowe w miejscu izolacji”.

⁴⁸⁹ Kodeks włoski mówi o użyciu broni podczas stosowania przemocy lub groźby, lecz jako broń nakazuje traktować również materiały wybuchowe oraz gazy duszące i oślepiające.

⁴⁹⁰ Kodeks hiszpański mówi o ucieczce sprawy, który bierze udział w buncie.

⁴⁹¹ Przy czym, jak wspomniano, nie jest to klasyczny typ kwalifikowany przestępstwa samouwolnienia.

- g) działanie w sposób zagrażający życiu i zdrowiu innych osób (Ukraina, Białoruś, Rosja⁴⁹² oraz Niemcy⁴⁹³),
- h) korupcja (Francja),
- i) wykonanie podkopu (Ukraina),
- j) recydywa (Ukraina).

W części prawodawstw okolicznością modyfikującą ustawowe zagrożenie karą jest rodzaj podstawy prawnej pozbawienia wolności (Ukraina⁴⁹⁴, Czechy⁴⁹⁵, Słowacja⁴⁹⁶, USA⁴⁹⁷).

W polskim kodeksie karnym okolicznościami kwalifikującymi przestępstwo samouwolnienia są: działanie w porozumieniu z innymi osobami, używanie przemocy lub groźby jej użycia oraz uszkodzenie miejsce zamknięcia (art. 242 § 4).

4. Przestępstwo niepowrótca do miejsca izolacji

Czyn polegający na tym, że osoba, która znalazła się na wolności w związku z uzyskaniem zezwolenia na czasowe opuszczenie miejsca izolacji⁴⁹⁸

⁴⁹² W kodeksach białoruskim i rosyjskim mówi się o stosowaniu przemocy zagrażającej życiu lub zdrowiu.

⁴⁹³ Chodzi tu o kwalifikowany typ przestępstwa buntu więźniów z § 121 ust. 3 pkt 3 StGB.

⁴⁹⁴ Ucieczka z zakładu karnego lub aresztu śledczego dokonana przez osobę odbywającą karę pozbawienia wolności lub aresztu albo osobę tymczasowo aresztowaną zagrożona jest karą pozbawienia wolności od 3 do 5 lat, natomiast ucieczka z wyspecjalizowanego zakładu leczniczego albo w drodze do niego pociąga karę aresztu do 6 miesięcy albo karę pozbawienia wolności do lat 2.

⁴⁹⁵ Ucieczka spod straży, z aresztu śledczego, z miejsca wykonywania kary pozbawienia wolności lub zabezpieczającego odosobnienia podlega grzywnie albo karze pozbawienia wolności do lat 5, natomiast ucieczka z ośrodka, w którym wykonuje się środek w postaci ochronnego leczenia albo wychowania zabezpieczającego zagrożona jest karą pozbawienia wolności do lat 2.

⁴⁹⁶ Ucieka spod straży, z aresztu śledczego lub z miejsca wykonywania kary pozbawienia wolności zagrożona jest grzywną albo karą pozbawienia wolności od roku do lat 5, natomiast ucieczka z ośrodka, w którym wykonuje się środek w postaci ochronnego leczenia albo wychowania zabezpieczającego podlega karze pozbawienia wolności do lat 2.

⁴⁹⁷ Jeśli chodzi o prawo federalne (*U.S.C.*), to ucieczka osoby pozbawionej wolności w związku z zarzutem popełnienia zbrodni albo skazaniem za jakiegokolwiek przestępstwo zagrożona jest grzywną, karą pozbawienia wolności do lat 5 albo obiema tymi karami łącznie, natomiast ucieczka osoby pozbawionej wolności w związku z ekstradycją, wydaleniem na mocy prawa imigracyjnego albo zarzutem popełnienia występku, przed wydaniem wyroku skazującego, podlega grzywnie, karze pozbawienia wolności do roku albo obu tym karom łącznie. Prawa stanowe również wprowadzają podobne rozróżnienia.

⁴⁹⁸ Chodzi o zezwolenie na opuszczenie miejsca izolacji w szerokim znaczeniu, obejmującym również zwolnienie warunkowe (Anglia, Walia, Irlandia Północna), przerwę w odbywaniu kary (Białoruś, Rosja, Francja) oraz odbywane kary w systemie półwolnościowym (Włochy, Francja).

nie powraca do tego miejsca we właściwym terminie stanowi przestępstwo w większości przeanalizowanych prawodawstw (Ukraina, Białoruś, Rosja, Litwa, Włochy, Francja, Hiszpania, Anglia, Walia, Irlandia Północna, Irlandia oraz USA⁴⁹⁹).⁵⁰⁰ W niektórych z tych państw znamieniem negatywnym omawianego przestępstwa jest istnienie usprawiedliwionej przyczyny zaniechania powrotu (Litwa, Włochy, Anglia, Walia, Irlandia Północna).⁵⁰¹ We Włoszech dodatkowo znamieniem tego typu czynu zabronionego jest upływ 12 godzin od wyznaczonego terminu powrotu.

W polskim prawie tego typu zachowanie jest penalizowane w art. 242 § 2 i 3 k.k. Znamieniem negatywnym przestępstwa tzw. niepowrotu jest istnienie usprawiedliwionej przyczyny niepowrócenia do jednostki penitencjarnej. Ponadto przestępstwo to jest dokonane dopiero z upływem 3 dni od wyznaczonego terminu powrotu.

5. Przestępstwa osób trzecich związane z odzyskaniem wolności przez osobę prawnie jej pozbawioną

W ramach wskazanych przestępstw można wyróżnić:

- a) uwolnienie osoby pozbawionej wolności, które jest karalne na Litwie, w Czechach, Niemczech, Austrii, Szwajcarii, Włoszech⁵⁰², Anglii, Walii, Irlandii Północnej⁵⁰³, Irlandii oraz USA,
- b) ułatwienie ucieczki (pomocnictwo *sui generis*), które jest karalne na Słowacji, w Czechach⁵⁰⁴, Niemczech, Austrii, Szwajcarii, Włoszech, Francji, Hiszpanii⁵⁰⁵, Anglii, Walii, Irlandii Północnej, Irlandii oraz USA),
- c) nakłanianie do ucieczki (podżeganie *sui generis*), które jest karalne w Czechach, Niemczech, Austrii oraz w ograniczonym zakresie w Anglii, Walii⁵⁰⁶, Irlandii Północnej⁵⁰⁷, Irlandii⁵⁰⁸ i USA (prawo federalne),

⁴⁹⁹ Chodzi tu o prawo federalne (U.S.C.) oraz regulacje stanowe (na pewno w tych stanach, w których wprowadzono w pełni do systemu prawa karnego rozwiązania zaproponowane w M.P.C.).

⁵⁰⁰ Wydaje się, że również w Czechach i na Słowacji zachowanie takie jest penalizowane – zob. wspomniane wcześniej § 337 ust. 1 lit. g k.k.Cz. i § 348 ust. 1 lit. g k.k.Sł.

⁵⁰¹ W kodeksie litewskim mówi się o „ważnej przyczynie”, w prawie włoskim o „uzasadnionym powodzie”, natomiast w przepisach Anglii, Walii i Irlandii Północnej o „rozsądnym usprawiedliwieniu”.

⁵⁰² Przy czym w kodeksie włoskim mówi się o „powodowaniu” ucieczki, jednakże ta czynność sprawcza jest wymieniona obok ułatwienia ucieczki, w związku z czym wydaje się, że powodowanie ucieczki może polegać na uwolnieniu więźnia.

⁵⁰³ Sekcja 32 *Prison Act (Northern Ireland) 1953*.

⁵⁰⁴ Przy czym kodeks czeski mówi o „organizowaniu” lub „przygotowywaniu” ucieczki.

⁵⁰⁵ W kodeksie hiszpańskim mówi się o „umożliwieniu” ucieczki.

⁵⁰⁶ W przypadku Anglii i Walii chodzi o sekcję 128(2) *Mental Health Act 1983*.

⁵⁰⁷ Sekcja 124 *The Mental Health (Northern Ireland) Order 1986*.

- d) dopuszczenie do ucieczki, które jest karalne w Szwajcarii⁵⁰⁹, Włoszech, Anglii, Walii, Irlandii Północnej⁵¹⁰, Irlandii⁵¹¹ oraz USA⁵¹².

W części państw uwolnienie osoby pozbawionej wolności lub ułatwienie jej ucieczki podlega karze pod warunkiem, że zastosowano przy tym przemoc (Litwa, Szwajcaria, Anglia, Walia, Irlandia), groźbę (Szwajcaria), podstęp (Litwa, Szwajcaria, Irlandia Północna) lub nadużyto zaufania (Litwa).

Niektóre państwa przewidują typ kwalifikowany przestępstwa uwolnienia lub ułatwienia ucieczki. Chodzi tu o: Czechy (popęlnienie przestępstwa z bronią lub gdy sprawca jest funkcjonariuszem publicznym), Niemcy (gdy sprawca był zobowiązany do zapobieżenia ucieczki więźnia jako funkcjonariusz publiczny albo inna osoba, której powierzono wykonywanie zadań publicznych), Szwajcarię (gdy czynu dopuściło się zbiegowisko, a uczestnik zbiegowiska używał przemocy wobec osób lub rzeczy), Włochy (jeśli osoba uwalniana lub której ułatwiano ucieczkę była skazana na karę dożywotniego pozbawienia wolności, a także jeśli sprawca dopuścił się czynu używając przemocy lub groźby wobec osoby albo wyłamując więźnia z zamknięcia, bądź jeśli przemoc lub groźbie towarzyszyło użycie broni – typ multikwalifikowany), Francję (jeśli udzieleniu pomocy towarzyszyło użycie przemocy, wyłamanie lub korupcja, albo jeśli pomoc wiązała się z dostarczeniem lub użyciem broni, materiałów wybuchowych, łatwopalnych lub toksycznych, bądź gdy sprawcą była osoba odpowiedzialna za sprawowanie nadzoru nad więźniem, a ponadto gdy pomoc ze strony takiej osoby wiązała się z dostarczeniem lub użyciem broni, materiałów wybuchowych, łatwopalnych lub toksycznych – typ multikwalifikowany), Hiszpanię (gdy w celu umożliwienia ucieczki użyto przemocy lub groźby wobec osób, przemoc wobec rzeczy albo dopuszczono się korupcji, albo gdy sprawcą przestępstwa był funkcjonariusz publiczny odpowiedzialny za konwojowanie lub strzeżenie więźnia) oraz USA (gdy pozbawienie wolności miało związek z zarzutem popełnienia zbrodni albo ze skazaniem za jakiegokolwiek przestępstwo – § 752(a) *U.S.C.*, albo gdy sprawca przemocą uwolnił osobę skazaną przez jakiegokolwiek sąd Stanów Zjednoczonych za przestępstwo zagrożone karą śmierci, gdy osoba ta była prowadzona na egzekucję lub była w trakcie egzekucji – § 753 *U.S.C.*).

⁵⁰⁸ Sekcja 32(2) *Offences Against the State Act, 1939*.

⁵⁰⁹ Art. 319 sStGB.

⁵¹⁰ W przypadku Anglii, Walii i Irlandii Północnej chodzi o sekcje 54(1) i (2) *Army Act 1955*, sekcję 54 *Air Force Act 1955* oraz sekcję 33A *Naval Discipline Act 1957*, a dodatkowo – w przypadku Irlandii Północnej – o sekcje 29(2) oraz 31 *Prison Act (Northern Ireland) 1953*.

⁵¹¹ Sekcja 145 *Defence Act, 1954*.

⁵¹² Chodzi tu o prawo federalne (§ 755 *U.S.C.*) oraz te stany, które zaimplementowały § 242.6(2) *M.P.C.*

Wskazane typy kwalifikowane odnoszą się w Czechach, Niemczech i USA (jeśli chodzi o § 752(a) *U.S.C.*) również do przestępstwa nakłaniania do ucieczki.

Jeśli chodzi o polskie rozwiązanie, to art. 243 k.k. przewiduje karę za uwolnienie osoby pozbawionej wolności lub ułatwienie jej ucieczki. Nie ma typu kwalifikowanego tego przestępstwa ani typu nieumyślnego.

6. Czynny żal

W dwóch państwach, których prawodawstwa poddałem analizie, uregulowano instytucję czynnego żalu. We Włoszech kara dla sprawcy, który się uwolnił zostaje złagodzona, gdy powróci on do miejsca izolacji zanim zapadnie wyrok skazujący (art. 385 ust. 4 c.p.). Na łagodniejszą karę zasługuje również sprawca, który spowodował lub ułatwił ucieczkę osobie pozbawionej wolności, jeśli w ciągu 3 miesięcy od ucieczki doprowadzi do schwytania uciekiniera lub postawienia go przez władzami (art. 386 ust. 4 c.p.). Natomiast, jeśli sprawca będący odpowiedzialnym za pilnowanie więźnia nieumyślnie dopuścił do jego ucieczki, jednakże w ciągu 3 miesięcy od tej ucieczki doprowadzi do schwytania uciekiniera lub postawienia go przez władzami, to nie podlega on karze (art. 387 ust. 2 c.p.). Z kolei według prawa francuskiego nie podlega karze osoba, która, jako sprawca albo współdziałający, dopuściła się usiłowania przestępstwa samouwolnienia lub ułatwienia ucieczki, jeśli zawiadomiła o ucieczce organ sądowy lub administrację jednostki penitencjarnej i tym samym zapobiegła dokonaniu ucieczki (art. 434-37 c.pén.).

Przepisy art. 242 i 243 k.k. nie przewidują tego typu rozwiązań. W przypadku czynnego żalu przy usiłowaniu omawianych przestępstw możliwe jest jednak zastosowanie przepisów części ogólnej kodeksu karnego (art. 15 i art. 23).

7. Wnioski

Przeprowadzona analiza pozwala stwierdzić, że regulacje obowiązujące w państwach zbliżonych do siebie geograficznie i kulturowo (chodzi o kulturę prawną) są podobne. Pod kątem istnienia prawnych podobieństw można wyróżnić następujące grupy państw: a) państwa postsowieckie (Ukraina,

Białoruś, Rosja i Litwa)⁵¹³, b) państwa byłej Czechosłowacji (Czechy, Słowacja), c) państwa germańskiej kultury prawnej (Niemcy, Austria, Szwajcaria)⁵¹⁴, d) państwa romańskiej kultury prawnej (Włochy, Francja, Hiszpania), państwa brytyjskiej kultury *common law* (Anglia i Walia, które mają wspólne regulacje, Irlandia Północna oraz Irlandia). Stanów Zjednoczonych nie sposób zaliczyć do żadnej z tych grup. W szczególności brak jest charakterystycznych podobieństw z rozwiązaniami obowiązującymi na Wyspach Brytyjskich.⁵¹⁵

Na przedstawionym tle polskie rozwiązania jawią się jako dość oryginalne. Nie widać wyraźnego wpływu obcych prawodawstw. Jest tak dlatego, że przepisy odnoszące się do samouwolnienia (w typie podstawowym i kwalifikowanym) oraz uwolnienia osoby pozbawionej wolności lub ułatwienia jej ucieczki „pochodzą w prostej linii” od kodeksu karnego z 1932 r., który wyrósł z chęci oderwania się od regulacji państw zaborczych. Rzuca się w oczy w szczególności syntetyczność polskich przepisów. Natomiast rozwiązania dotyczące przestępstw tzw. niepowrotu (art. 242 § 2 i 3 k.k.) zostały wprowadzone raczej nie pod wpływem prawodawstw innych państw, a z potrzeby dostosowania przepisów do rzeczywistości, w której miały funkcjonować (w czasie obowiązywania kodeksu karnego z 1969 r. pojawił się problem niepowracania więźniów z wolności po upływie okresu, na jaki udzielono im zezwolenia na opuszczenie jednostki penitencjarnej).

Wyniki niniejszych badań prawnoporównawczych skłaniają mnie (a właściwie utwierdzają w przekonaniu) do sformułowania postulatów *de lege ferenda* dotyczących zakresu zastosowania art. 242 i 243 k.k. (kwestia charakteru prawnego pozbawienia wolności) oraz instytucji czynnego żalu po dokonaniu przestępstwa. Inspirację można czerpać również z rozwiązań przewidujących łagodniejszą karę za ułatwienie ucieczki, gdy sprawcą przestępstwa jest osoba bliska dla więźnia (art. 386 ust. 4 kodeksu włoskiego i art. 470 ust. 3 kodeksu hiszpańskiego). Wróć do tego zagadnienia w końcowej części pracy.

⁵¹³ Choć trzeba zauważyć, że rozwiązania litewskie różnią się od rozwiązań obowiązujących w pozostałych wymienionych państwach (nieco inny sposób ukształtowania typu kwalifikowanego samouwolnienia oraz karalność uwolnienia osoby pozbawionej wolności).

⁵¹⁴ Cechą charakterystyczną tej grupy jest, jak już wcześniej wspomniano, brak karalności samouwolnienia.

⁵¹⁵ Jak zauważa R. Tokarczyk: „Angielska kultura *common law*, przeniesiona na grunt północnoamerykański, ukształtowała odrębną, hybrydową kulturę prawa angloamerykańskiego (*Anglo-American Law*). Obecnie jednak jest to już na tyle kultura samodzielna, że zasługuje na nazwę kultury prawa amerykańskiego (*American Law*)” – *idem*, *Współczesne kultury prawne*, Warszawa 2008, s. 133.

Rozdział II. Ustawowe znamiona przestępstwa samouwolnienia w typie podstawowym i kwalifikowanym (art. 242 § 1 i 4 k.k.)

W art. 242 § 1 k.k. stypizowano przestępstwo samouwolnienia, które polega na tym, że osoba pozbawiona wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy swoim działaniem bezprawnie tę wolność odzyskuje. W § 4 tego artykułu określony jest typ kwalifikowany samouwolnienia. Znamionami wpływającymi na wyższą karygodność są: działanie w porozumieniu z innymi osobami, używanie przemocy lub groźby jej użycia i uszkodzanie miejsca zamknięcia.

W związku z tym, że znamiona kwalifikujące opisane w art. 242 § 4 k.k. należą do strony przedmiotowej, tam, gdzie pomiędzy typem podstawowym a kwalifikowanym samouwolnienia nie ma różnic, analizując to przestępstwo, będą odnosił się dla uproszczenia do art. 242 § 1 k.k.

§ 1. Podmiot

I. Uwagi wstępne

Przestępstwo stypizowane w art. 242 § 1 k.k. jest **przestępstwem indywidualnym** (*delictum proprium*).⁵¹⁶ Może być ono popełnione jedynie przez osobę, która jest pozbawiona wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy. Jest to przestępstwo indywidualne właściwe, gdyż szczególna cecha podmiotu jest warunkiem karalności czynu (występuje w typie podstawowym). Należy zauważyć, że

⁵¹⁶ Jest to stanowisko powszechne w literaturze - na gruncie k.k. z 1997 r. zob. m.in.: B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 335; A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1598; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1195; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 247; A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 668; M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 748; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1128; J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 717; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 824; M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1285; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 530; na gruncie k.k. z 1969 r.: W. Świda, *Prawo karne*, s. 624; I. Andrejew, *Kodeks karny. Krótki komentarz*, s. 217; W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 797; O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 503; na gruncie k.k. z 1932 r.: J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 397; W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 483; S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 497. Należy jednak zwrócić uwagę na pogląd wyrażony przez J. Śliwowskiego, zdaniem którego omawiane przestępstwo ma charakter ogólnospawczy, natomiast jest „klasycznym” przestępstwem indywidualnym co do czynu (*idem*, *Prawo karne*, s. 533). Również T. Bojarski jako przykład przestępstwa indywidualnego co do czynu (własnoręcznego) podaje przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. (*idem*, *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2006, s. 130). Wydaje się jednak, że rozróżnienie na przestępstwa indywidualne co do sprawcy i co do czynu jest nieprzydatne, a ponadto trudno jest odróżnić oba te rodzaje przestępstw od siebie (zob. na ten temat Ł. Pilarczyk, *Istota przestępstw indywidualnych*, RPEiS 2014, z. 4, s. 195-196).

omawiane przestępstwo nie zostało wskazane w art. 10 § 2 k.k., w związku z czym odpowiedzialność karną może ponieść wyłącznie sprawca, który w czasie popełnienia czynu miał ukończone 17 lat.

Nie może budzić wątpliwości, że pojęcie „**wolność**” na gruncie art. 242 § 1 k.k. powinno być interpretowane tak samo, jak przy przestępstwie bezprawnego pozbawienia wolności (art. 189 k.k.), w przepisie tym mówi się wszakże o „uwolnieniu się” sprawcy. Poza tym, zgodnie z jedną z podstawowych reguł wykładni prawa, nie można nadawać różnych znaczeń tym samym pojęciom funkcjonującym w jednym akcie prawnym (zakaz wykładni homonimicznej).⁵¹⁷ Chodzi więc o fizyczny aspekt wolności – **tw. wolność lokomocyjną**, tj. wolność zmiany miejsca przebywania człowieka stosownie do powziętej woli.⁵¹⁸

O wolności w tym znaczeniu stanowi również art. 41 ust. 1 Konstytucji RP („Każdemu zapewnia się nietykalność osobistą i wolność osobistą. Pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonych w ustawie”). W wyroku z dnia 11 października 2011 r.⁵¹⁹ Trybunał Konstytucyjny scharakteryzował wolność osobistą jako „możliwość podejmowania przez jednostkę decyzji zgodnie z własną wolą, dokonywania swobodnego wyboru postępowania w życiu publicznym i prywatnym, nieograniczonego przez inne osoby”. W doktrynie prawa konstytucyjnego mówi się, że pozbawieniem wolności osobistej jest uniemożliwienie jednostce korzystania z tej wolności⁵²⁰, natomiast ograniczenie wolności polega na zakazie korzystania z pewnych możliwości, mieszczących się w wolności osobistej *sensu stricto* (np. zakaz zmieniania miejsca pobytu, zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych) lub też narzuceniu wykonywania pewnych działań, których inaczej jednostka by nie podejmowała (np. konieczność wykonywania

⁵¹⁷ Zob. L. Morawski, *Zasady wykładni...*, s. 38-39. Zgodnie z § 10 załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 283, z późn. zm.) do oznaczenia jednakowych pojęć używa się jednakowych określeń, a różnych pojęć nie oznacza się tymi samymi określeniami.

⁵¹⁸ Zob. M. Mozgawa, (w:) *System prawa karnego. Tom 10. Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, pod red. J. Warylewskiego, Warszawa 2016, s. 362 oraz *idem*, *Odpowiedzialność karna za bezprawne pozbawienie wolności*, Lublin 1994, s. 31 i 34-35. Tak też wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 15 grudnia 1994 r., II AKr 202/94, Legalis. Zob. też A. Wąsek, (w:) *System prawa karnego. Tom IV. O przestępstwach w szczególności. Część II*, pod red. I. Andrejewa, L. Kubickiego i J. Waszczyńskiego, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1989, s. 7. Co do różnego rozumienia pojęcia „wolność” zob. M. Mozgawa, *Przestępstwa przeciwko wolności (art. 189-192 k.k.)*, (w:) *Prawnokarne aspekty wolności*, pod red. M. Mozgawy, Kraków 2006, s. 107 i n.

⁵¹⁹ K 16/10, OTK-A 2011, nr 8, poz. 80.

⁵²⁰ B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 267.

pewnego rodzaju pracy), przy pozostawieniu do dyspozycji jednostki wszelkich innych możliwości zawartych w „wolności osobistej”⁵²¹.

Należy również wskazać w tym kontekście art. 5 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r.⁵²², zgodnie z którym każdy ma prawo do wolności i bezpieczeństwa osobistego; nikt nie może być pozbawiony wolności, z wyjątkiem następujących przypadków i w trybie ustalonym przez prawo: a) zgodnego z prawem pozbawienia wolności w wyniku skazania przez właściwy sąd; b) zgodnego z prawem zatrzymania lub aresztowania w przypadku niepodporządkowania się wydanemu zgodnie z prawem orzeczeniu sądu lub w celu zapewnienia wykonania określonego w ustawie obowiązku; c) zgodnego z prawem zatrzymania lub aresztowania w celu postawienia przed właściwym organem, jeżeli istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia czynu zagrożonego karą, lub, jeśli jest to konieczne, w celu zapobieżenia popełnieniu takiego czynu lub uniemożliwienia ucieczki po jego dokonaniu; d) pozbawienia nieletniego wolności na podstawie zgodnego z prawem orzeczenia w celu ustanowienia nadzoru wychowawczego lub zgodnego z prawem pozbawienia nieletniego wolności w celu postawienia go przed właściwym organem; e) zgodnego z prawem pozbawienia wolności osoby w celu zapobieżenia szerzeniu przez nią choroby zakaźnej, osoby umysłowo chorej, alkoholika, narkomana lub włóczęgi; f) zgodnego z prawem zatrzymania lub aresztowania osoby, w celu zapobieżenia jej nielegalnemu wkroczeniu na terytorium państwa, lub osoby, przeciwko której toczy się postępowanie o wydalenie lub ekstradycję.⁵²³

⁵²¹ P. Sarnecki, *Komentarz do art. 41 Konstytucji*, (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, pod red. L. Garlickiego, Warszawa 2003, s. 4.

⁵²² Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284.

⁵²³ Jak podkreśla P. Hofmański w komentarzu do przytoczonego przepisu: „Pojęcie »wolność« należy wiązać ze swobodą przemieszczania się (tzw. wolność lokomocyjna) i nie należy jej mylić z szerokim pojęciem »wolności« używanym w zbitce pojęciowej »prawi i wolności«. O tym, że art. 5 ust. 1 zd. 1 ogranicza się do zagwarantowania wolności w sensie lokomocyjnym, przekonuje zawarte w art. 5 ust. 1 zd. 2 dopuszczalnych ingerencji w wolność. Za każdym razem mogą one polegać na jej »pozbawieniu« (a nie ograniczeniu), względnie na »aresztowaniu« lub »zatrzymaniu«. Pozwala to na przyjęcie, że »wolność« w rozumieniu art. 5 ust. 1 jest »wolnością od osadzenia w miejscu izolacji«. Ujęcie to uzasadnione jest treścią art. 2 Protokołu dodatkowego Nr 4, który gwarantuje prawo do swobodnego poruszania się i do swobodnego wyboru miejsca zamieszkania na terytorium, na którym dana osoba przebywa legalnie” – *idem*, (w:) *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1–18*, pod red. L. Garlickiego, Warszawa 2010, komentarz do art. 5 Nb 5; zob. też *idem*, *Konwencja Europejska a prawo karne*, Toruń 1995, s. 176. Autor ten wskazuje, że przez pozbawienie wolności w rozumieniu art. 5 Konwencji należy rozumieć środek pozostający do dyspozycji władz publicznych, w wyniku zastosowania którego osoba bez, lub wbrew jej woli, zamknięta zostaje w określonym i przestrzennie ograniczonym miejscu na pewien czas (*idem*, *Konwencja...*, s. 177).

Wskazany katalog może być pewną wskazówką odnośnie do interpretacji użytego w art. 242 § 1 k.k. sformułowania „pozbawiony wolności”.

II. Faktyczny i prawny aspekt pozbawienia wolności

Sytuacja, w której znajduje się sprawca omawianego przestępstwa rozpatrywana być musi w dwóch aspektach: faktycznym i prawnym (formalnym).⁵²⁴

A. Faktyczny aspekt pozbawienia wolności

Po pierwsze, sprawca musi być **faktycznie pozbawiony wolności**⁵²⁵, a więc znajdować się w sytuacji, w której nie może zmieniać miejsca przebywania stosownie do powziętej woli. Przez „miejsce przebywania” należy rozumieć zamknięte pomieszczenie lub inne podobne miejsce (np. cela w zakładzie karnym, radiowóz policyjny), zespół pomieszczeń, względnie cały budynek, a także miejsce niezamknięte, którego nie można opuszczać, co jest zabezpieczone przez ustanowienie straży nad pozbawionym wolności lub zastosowanie odpowiednich środków technicznych fizycznie uniemożliwiających ucieczkę (np. dziedziniec sądu, do którego oskarżony jest doprowadzany na rozprawę; zakład pracy znajdujący się poza terenem jednostki penitencjarnej; szpital, w którym diagnozowany jest zatrzymany uczestnik bójki itp.).⁵²⁶ Sformułowanie, że faktyczne pozbawienie wolności

⁵²⁴ Zob. W. Dadak, *Pozbawienie wolności...*, s. 88.

⁵²⁵ Zob. m.in. B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 337; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1195; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 245-246; A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 668-669; M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 748-749; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1128; L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1415; J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 717; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 419; W. Świda, *Prawo karne*, s. 624; I. Andrejew, *Kodeks karny. Krótki komentarz*, s. 217; M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 432; W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 796; O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 502; W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 483.

⁵²⁶ Zob. W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 483. W wyroku z dnia 15 listopada 1988 r., WR 482/88 (OSNKW 1989, nr 7-12, poz. 53) Sąd Najwyższy stwierdził, że „Sprawca przestępstwa określonego w art. 256 § 1 k.k. może być nie tylko osoba pozbawiona wolności na podstawie prawnego nakazu i przebywająca w miejscu zamknięcia, ale również osoba nie przebywająca w takim miejscu, a zatrzymana na podstawie nakazu uprawnionego organu. Ta druga sytuacja występuje wyraźnie w wypadku oskarżonego, który wiedział, że przeciwko niemu prowadzono postępowanie przygotowawcze, wydano postanowienie o tymczasowym aresztowaniu i rozesłano listy gończe oraz że został konkretnie zatrzymany, a mimo to podstępnie zbiegł, czym uchylił się od obowiązku pozostawania pod strażą”. W notce do tego orzeczenia Z. Cwiąkałski i A. Zoll stwierdzili, że SN przyjął zbyt rozszerzającą wykładnię i dodali, że art. 256 § 1 k.k. (z 1969 r.) wymaga, aby sprawca był faktycznie pozbawiony wolności, w znaczeniu fizycznym, a nie tylko aby osobie tej przekazano informację, że nakaz o takiej treści został wobec niej wydany (*Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego*, *Przegląd Sądowy* 1993, nr 5, s. 100). Oczywiście Z. Cwiąkałski i A. Zoll mają rację co do tego, że sprawca musi być faktycznie pozbawiony wolności, trzeba jednak dodać, że Sąd Najwyższy wcale nie zastosował

polega na tym, że dana osoba nie może zmieniać miejsca przebywania stosownie do powziętej woli musi oczywiście być interpretowane racjonalnie, wszak nawet osadzony odbywający karę pozbawienia wolności może chodzić po swojej celi, a w wielu przypadkach swobodnie z niej wychodzić.⁵²⁷ Należy w tym miejscu wskazać, że pozbawienie wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. różni się od ograniczenia wolności intensywnością ograniczenia człowiekowi swobody wyboru miejsca przebywania (ilością aspektów wolności osobistej podlegających limitowaniu) oraz stopniem zabezpieczenia wykonania nałożonych na człowieka ograniczeń (intensywnością nadzoru i rodzajem zastosowanych środków technicznych).

Za przyjęciem, że pozbawienie wolności nie musi wiązać się wyłącznie z przebywaniem w miejscu zamkniętym przemawiają nie tylko argumenty natury językowej (przepis nie wskazuje, w jaki sposób sprawca ma być pozbawiony wolności), ale też analiza prac nad kodeksem karnym z 1932 r.⁵²⁸ Również zdaniem Sądu Najwyższego „Stanem »pozbawienia wolności« jest stan, w którym określona osoba znajduje się w odpowiednim miejscu

w omawianym wyroku wykładni rozszerzającej. Wydaje się, że taka konstatacja mogła wynikać z tego, że wskazani Autorzy dysponowali tylko taką orzeczeniem. Z przytoczonego fragmentu uzasadnienia wynika jednak jednoznacznie, że sądowi wcale nie chodziło o to, że znamiona przestępstwa samouwolnienia mogą być wypełnione już wtedy, gdy sprawca został jedynie poinformowany o wydaniu odpowiedniego nakazu.

⁵²⁷ W zakładzie karnym typu półotwartego cele mieszkalne skazanych pozostają otwarte w porze dziennej, natomiast w porze nocnej mogą być zamknięte; skazani mogą poruszać się po terenie zakładu karnego w czasie i miejscach ustalonych w porządku wewnętrznym (art. 91 pkt 1 i 5 k.k.w.). Z kolei w zakładzie karnym typu otwartego cele mieszkalne skazanych pozostają otwarte przez całą dobę, a skazani mogą poruszać się po terenie zakładu karnego w czasie i miejscach ustalonych w porządku wewnętrznym (art. 92 pkt 1 i 6 k.k.w.). Natomiast w zakładzie karnym typu zamkniętego cele mieszkalne skazanych mogą być otwarte w porze dziennej przez określony czas, jeżeli względy bezpieczeństwa nie stoją temu na przeszkodzie, przy czym ruch skazanych po terenie zakładu karnego odbywa się w sposób zorganizowany i pod dozorem (art. 90 pkt 1 i 4 k.k.w.).

⁵²⁸ Projekt kodeksu karnego z 1930 r. (w redakcji przyjętej po drugim czytaniu) w art. 145 § 1 (odpowiednik art. 242 § 1 k.k.) przewidywał karalność uwalniania się z zamknięcia, natomiast w art. 146 § 1 (odpowiednik art. 243 k.k.) – uwalniania (ułatwiania ucieczki) osoby pozbawionej wolności. W uzasadnieniu projektu wskazano, że w art. 145 nie chodzi o zwykłe pozbawienie wolności, ale o przebywanie „w zamknięciu”, tj. jakimkolwiek pomieszczeniu, faktycznie zamkniętym, w danym wypadku użytym do pozbawienia człowieka wolności (mógł to być budynek, jego część, poszczególny pokój, kompleks gmachów, wagon kolejowy, karetka więzienna itp.). Osoba zatrzymana, ale nie zamknięta miała nie podpadać pod art. 145 (*Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 4, s. 73 i 76*). Natomiast w art. 146 mówiono ogólnie o osobie pozbawionej wolności, a więc kwalifikacji z tego przepisu podpadałyby i takie stany faktyczne, w których sprawca został uwolniony podczas prowadzenia go pod strażą Policji lub gdy był ujęty przez Policję, lecz nie pozostawał w zamknięciu (*ibidem, s. 76*). Dopiero w trzecim czytaniu projektu wprowadzono karalność samouwolnienia w każdej sytuacji pozbawienia wolności, a więc nie tylko z zamknięcia (*Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 5, s. 30; uzasadnienie zmiany – Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 6, s. 23*).

zamknięcia lub pod dozorem, samouwolnieniem zaś jest wydostanie się poza obręb miejsca zamknięcia lub spod dozoru”.⁵²⁹

W innym judykacie wskazano, że „Możliwość popełnienia występku z art. 256 par. 1 k.k. rozpoczyna się z chwilą, kiedy sprawca znajduje się bądź w miejscu zamknięcia, bądź »pod strażą«, a przestępstwo dokonane jest z chwilą »zerwania więzów straży«. Pogląd ten znajduje oparcie w literaturze, że dla bytu przestępstwa niezbędne jest, aby sprawca faktycznie pozbawiony był wolności na podstawie prawnej decyzji stosownego organu i nie wystarczy, by tylko wiedział o zastosowaniu wobec niego pozbawienia wolności. Podkreśla się też, iż sprawcą przestępstwa może być tylko osoba pozbawiona wolności, a nie osoba, wobec której jedynie wydano decyzję w tym względzie, ale jeszcze jej nie wykonano”.⁵³⁰ Dopóki więc sprawca nie jest faktycznie pozbawiony wolności (zamknięty albo wzięty „pod straż”), dopóty nie może dopuścić się przestępstwa samouwolnienia.⁵³¹ Przykładem może być sytuacja, w której sprawca został prawomocnie skazany na karę pozbawienia wolności, lecz jej wykonywanie jeszcze się nie rozpoczęło, albo też w której sprawca uciekał przed policjantami z miejsca popełnienia przestępstwa, lecz jeszcze nie został złapany i „objęty pod straż”.⁵³² W kontekście drugiego wskazanego przypadku

⁵²⁹ Wyrok z dnia 23 września 1992 r., III KRN 129/92, OSNKW 1993, nr 1-2, poz. 6.

⁵³⁰ Wyrok SN z dnia 9 grudnia 1997 r., V KKN 26/97, Prokuratura i Prawo-wkl. 1998, nr 7-8, poz. 7. Należy w tym miejscu odnotować nietrafne stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w orzeczeniu z dnia 7 listopada 1934 r., 3 K. 610/34 (RPEiS 1935, z. 3, s. 694-695), zgodnie z którym „Dla bytu przestępstwa z § 1 art. 150 k.k. nie jest wymagane, by uwolnienie się osoby pozbawionej wolności nastąpiło z pod zamknięcia, wystarcza, gdy poprzedza je polecenie sądowe lub władzy publicznej, jeżeli dotarło już do świadomości sprawcy”. Wydaje się, że takie stanowisko akceptował J. Makarewicz, gdyż przywołał to orzeczenie w swoim komentarzu nie odnosząc się do niego krytycznie (zob. *idem*, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 397). Oczywiście dla zrealizowania znamion strony podmiotowej omawianego przestępstwa konieczne jest, by sprawca miał świadomość, że jest zgodnie z prawem pozbawiony wolności, jednak punktem wyjścia jest ustalenie, czy rzeczywiście wolności go pozbawiono. W związku z powyższym należy krytycznie odnieść się do stanowiska T. Razowskiego, który przyjmuje, że znamiona omawianego przestępstwa realizuje także osoba, której uprawniony organ zakomunikował o zastosowaniu wobec niej zatrzymania, a ta skorzystała z zamieszania i zbiegła (*idem*, [w:] *Kodeks karny. Część szczegółowa*, s. 824-825).

⁵³¹ Tak też orzekł Sąd Najwyższy w wyroku z dnia z dnia 1 lutego 1977 r., VI KRN 428/76 (OSNKW 1977, nr 4-5, poz. 43), stwierdzając, że: „Do bytu przestępstwa określonego w art. 256 k.k. konieczne jest ustalenie, że sprawca faktycznie pozbawiony jest wolności, dopóki bowiem to nie nastąpiło, dopóty nie ma przestępstwa polegającego na uwolnieniu się osoby pozbawionej wolności”.

⁵³² W przywoływanym wyżej wyroku z dnia 1 lutego 1977 r., VI KRN 428/76 Sąd Najwyższy wskazał, że: „Z nie kwestionowanych ustaleń zaskarżonych wyroków wynika, że oskarżony chciał się uwolnić z rąk funkcjonariuszy MO, którzy usiłowali założyć mu na ręce kajdanki, wyrwał się im, bijąc ich rękoma i kopiąc, co nie jest tożsame z faktem, iż już był pozbawiony wolności. Oskarżony zatem nie był jeszcze faktycznie pozbawiony wolności w myśl art. 256 k.k.”. Zob. notkę do tego orzeczenia G. Rejman, A. Spotowski, J. Kochanowski, *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego za II półrocze 1977 r. i za rok 1978*, Nowe Prawo 1979, nr 6, s. 101.

(usiłowanie zatrzymania) W. Makowski na gruncie art. 150 k.k. z 1932 r. trafnie wskazywał, że momentem istotnym dla odróżnienia oporu wobec osób przeprowadzających czynność zatrzymania od uwolnienia się pozbawionego wolności jest moment faktycznego objęcia pod straż. Autor ten dalej wywodził, że moment ten może być ustalony na gruncie okoliczności konkretnego przypadku, gdyż prawo nie daje tu żadnego stałego probierza; konieczne jest jednak obiektywnie niewątpliwe, wyraźne i dostępne świadomości zatrzymywanego stwierdzenie w sposób oczywisty, że objęto go pod straż.⁵³³ Chodzić tu może na przykład o założenie kajdanek albo unieruchomienie danej osoby przez zastosowanie innych środków przymusu bezpośredniego. Należy zauważyć, że istotną wskazówką dla określenia momentu faktycznego pozbawienia wolności może być na przykład godzina i data uwidoczniiona na protokole zatrzymania osoby albo w dokumentacji z przyjęcia skazanego do aresztu śledczego (ewidencji jednostki penitencjarnej).

Podkreślić trzeba, że stan pozbawienia wolności trwa przez cały czas, gdy sprawca nie może dowolnie zmieniać miejsca swego przebywania, np. skazany w trakcie pracy poza zakładem karnym, o ile pozostaje pod dozorem, osoba tymczasowo aresztowana konwojowana z budynku aresztu na rozprawę sądową itp.⁵³⁴ W przypadku przebywania poza miejscem zamkniętym brak straży (dozoru uniemożliwiającego ucieczkę) oznacza brak faktycznego pozbawienia wolności.

B. Prawny (formalny) aspekt pozbawienia wolności

Jak już wspomniano, nie wystarczy, aby sprawca był faktycznie pozbawiony wolności, podstawą tego stanu rzeczy musi być bowiem **orzeczenie sądu lub prawny nakaz wydany przez inny organ państwowy**.

Sądami w rozumieniu Konstytucji RP są: Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne i sądy wojskowe (art. 175 ust. 1).⁵³⁵ Sądami powszechnymi są sądy rejonowe, sądy okręgowe oraz sądy apelacyjne (art. 1 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych).⁵³⁶ Sądami administracyjnymi są Naczelny Sąd Administracyjny oraz wojewódzkie sądy administracyjne (art. 2 ustawy z dnia 25 lipca 2002 r. –

⁵³³ W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 483.

⁵³⁴ Zob. L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 317, a także S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 497.

⁵³⁵ Należy pamiętać, że zgodnie z art. 175 ust. 2 Konstytucji RP na czas wojny może być ustanowiony sąd wyjątkowy i tryb doraźny.

⁵³⁶ T.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 52, z późn. zm.

Prawo o ustroju sądów administracyjnych).⁵³⁷ Sądami wojskowymi są wojskowe sądy okręgowe i wojskowe sądy garnizonowe (art. 3 § 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o ustroju sądów wojskowych).⁵³⁸

Orzeczeniem sądu jest wyrok lub postanowienie (Rozdział 11 k.p.k., Dział IV k.p.c., Rozdział 10 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi⁵³⁹).⁵⁴⁰ Orzeczenie takie stanowi legalną podstawę pozbawienia wolności tylko wtedy, gdy jest wykonalne. Wyroki sądów karnych (tylko takie są dla nas interesujące z punktu widzenia omawianego przestępstwa, gdyż sądy cywilne ani administracyjne nie mogą pozbawić wyrokiem wolności) są wykonalne z chwilą uprawomocnienia (art. 9 § 2 k.k.w.)⁵⁴¹, natomiast postanowienia zapadające w postępowaniu karnym są co do zasady wykonalne z chwilą wydania⁵⁴². Jeśli zaś chodzi o postanowienia wydawane w postępowaniu cywilnym, to stają się skuteczne w takim zakresie i w taki sposób, jaki wynika z ich treści, z chwilą ogłoszenia, a jeżeli ogłoszenia nie było – z chwilą podpisania sentencji (art. 360 k.p.c.).⁵⁴³ Postanowienia wydawane w toku postępowania w sprawach nieletnich są skuteczne i

⁵³⁷ T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2107.

⁵³⁸ T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1921.

⁵³⁹ T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1302, z późn. zm.

⁵⁴⁰ Zob. T. Grzegorzczak, (w:) *Polskie postępowanie karne*, T. Grzegorzczak, J. Tylman, Warszawa 2011, s. 403 oraz T. Misiuk-Jodłowska, (w:) *Postępowanie cywilne*, J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapierre, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, Warszawa 2009, s. 449.

⁵⁴¹ Przy czym należy pamiętać, że prawomocny wyrok nie zawsze jest wykonywany; zgodnie bowiem z art. 532 § 1 k.p.k. w razie wniesienia kasacji Sąd Najwyższy może wstrzymać wykonanie zaskarżonego orzeczenia, jak i innego orzeczenia, którego wykonanie zależy od rozstrzygnięcia kasacji. Podobnie, na podstawie art. 568 k.p.k., uznając, że szczególnie ważne powody przemawiają za ulaskawieniem, zwłaszcza gdy uzasadnia to krótki okres pozostałej do odbycia kary, sąd wydający opinię oraz Prokurator Generalny mogą wstrzymać wykonanie kary lub zarządzić przerwę w jej wykonaniu do czasu ukończenia postępowania o ulaskawienie.

⁵⁴² Zgodnie z art. 462 § 1 k.p.k. jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, zażalenie nie wstrzymuje wykonania zaskarżonego postanowienia; sąd jednak, który je wydał, lub sąd powołany do rozpoznania zażalenia może wstrzymać wykonanie postanowienia. Wyjątek od zasady przewidziany jest w art. 290 § 3 k.p.k. Złożenie zażalenia na postanowienie o zastosowaniu kary porządkowej aresztowania wstrzymuje bowiem wykonanie tego postanowienia. Art. 9 § 3 k.k.w. stanowi natomiast, że postanowienie w postępowaniu wykonawczym staje się wykonalne z chwilą wydania, chyba że ustawa stanowi inaczej lub sąd wydający postanowienie albo sąd powołany do rozpoznania zażalenia wstrzyma jego wykonanie.

⁵⁴³ Zgodnie z art. 396 k.p.c. sąd pierwszej instancji może wstrzymać wykonanie zaskarżonego postanowienia do czasu rozstrzygnięcia zażalenia. Postanowienie takie może zapaść na posiedzeniu niejawnym. Skuteczność postanowienia jest pojęciem szerszym od wykonalności. Wykonalne są te orzeczenia, które nadają się do wykonania; takim orzeczeniem jest z pewnością postanowienie zapadłe w postępowaniu cywilnym, mocą którego następuje pozbawienie człowieka wolności (jako kara porządkowa).

wykonalne z chwilą ich ogłoszenia, a gdy ogłoszenia nie było, z chwilą ich wydania.⁵⁴⁴

Pojęcie „organ państwowy” pojawia się w Kodeksie karnym nie tylko w art. 242, ale też w innych przepisach (art. 40 § 1, art. 115 § 13 pkt 4, art. 132, art. 224 § 1, art. 252 § 1, art. 269 § 1, art. 300 § 2). Nie zostało ono jednak prawnie zdefiniowane. W związku z tym, że pojęcie to wywodzi się z teorii państwa i prawa, a także z prawa konstytucyjnego i administracyjnego, jego definicji należy szukać w literaturze poświęconej tym dziedzinom nauki prawa. Wskazuje się, że organem państwowym jest jednostka lub zespół ludzi wyposażonych przez obowiązujące prawo w pewien zespół uprawnień władczych; ten zespół uprawnień powoduje instytucjonalizację władzy jednostki lub grupy osób, które poprzez fakt oparcia swoich działań na treści obowiązującego prawa działają w imieniu państwa jako całości, gdyż wykonują część zadań wchodzących w zakres działalności państwa.⁵⁴⁵ Za J. Kucińskim można wymienić następujące cechy konstytutywne organów państwowych: 1) są tworzone przez przepisy prawa, które określają ich organizację, kompetencje i formy aktywności, oraz działają na podstawie i w granicach prawa (zasada legalizmu); 2) mają wyraźnie określone prawem zakresy kompetencyjne, przy czym ich kompetencje są rodzajowo zróżnicowane – w zależności od charakteru organu państwowego i jego miejsca w systemie organów państwowych; 3) mają wyodrębnioną strukturę organizacyjną stosownie do posiadanych kompetencji i spełnianych zadań; 4) działają w imieniu i na rachunek państwa, w trybie uzależnionym od posiadanych kompetencji i

⁵⁴⁴ Tak też P. Górecki, (w:) *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2015, komentarz do art. 37r teza 7. Zgodnie z art. 20 § 1 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 969; dalej: u.p.n.) w sprawach nieletnich stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania cywilnego właściwe dla spraw opiekuńczych, a w zakresie zbierania, utrwalania i przeprowadzania dowodów przez Policję oraz powoływania i działania obrońcy stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego, ze zmianami przewidzianymi w ustawie. Art. 578 § 1 k.p.c. stanowi natomiast, że postanowienia sądu opiekuńczego są skuteczne i wykonalne z chwilą ich ogłoszenia, a gdy ogłoszenia nie było, z chwilą ich wydania. Zgodnie z art. 64 u.p.n. postępowanie wykonawcze należy wszcząć bezzwłocznie, gdy orzeczenie stało się wykonalne. Wykonalność orzeczenia musi być stwierdzona przez sąd z urzędu (art. 578¹ k.p.c. w zw. z art. 20 § 1 u.p.n.). Zdaniem A. Haak-Trzuszkawskiej i H. Haaka, zważywszy na istotę i skutki postanowienia kończącego postępowanie w sprawie nieletniego, w którym orzeczono o zastosowaniu środków określonych w art. 6, 7 § 1 lub art. 12 u.p.n., uzasadnione jest odpowiednie stosowanie art. 579 k.p.c., według którego m.in. postanowienie w sprawie o ograniczenie władzy rodzicielskiej staje się skuteczne i wykonalne po uprawomocnieniu się (*Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2015, komentarz do art. 64 teza 4). Nie wydaje się to jednak stanowisko trafne, o czym przekonuje analiza zmian aktów prawnych dotyczących tego zagadnienia (zob. rozważania P. Kartasińskiego, *Natychmiast do poprawczaka?*, Na wokandzie 2016, nr 2(28), s. 46-48).

⁵⁴⁵ G. L. Seidler, H. Groszyk, J. Malarczyk, A. Pieniążek, *Wstęp do nauki...*, s. 84.

spełnianych zadań, a skuteczność ich działań jest zagwarantowana możliwością zastosowania przymusu państwowego; 5) mogą realizować działania władcze w różnych formach (przez stanowienie aktów normatywnych, wydawanie orzeczeń sądowych, aktów administracyjnych czy sprawowanie kontroli).⁵⁴⁶ Obok organów państwowych wyróżnia się organy jednostek samorządu terytorialnego. Pojęciem nadrzędnym wobec nich jest pojęcie organu władzy publicznej.⁵⁴⁷ Pozasądowymi organami państwowymi są np. prokurator, Policja, Żandarmeria Wojskowa.

Przez **nakaz wydany przez inny (niż sąd) organ państwowy** należy w omawianym kontekście rozumieć każdą decyzję podjętą przez organ państwowy, mocą której pozbawiono człowieka wolności, niezależnie od formy tej decyzji, np. postanowienie prokuratora w przedmiocie zatrzymania podejrzanego w trybie art. 247 k.p.k.⁵⁴⁸, zarządzenie przewodniczącego składu sądu w przedmiocie zatrzymania i doprowadzenia oskarżonego w trybie art. 382 k.p.k., a także czynność realną podjętą przez właściwy podmiot, np. zatrzymanie dokonane przez Policję na podstawie art. 244 § 1, 1a i 1b k.p.k. (u podstaw tego zatrzymania można dopatrzeć się tzw. dorozumianego nakazu).⁵⁴⁹ W związku z tym, że Konstytucja RP w rozdziale VIII odróżnia sądy od Trybunałów, orzeczenie Trybunału Stanu należy na gruncie art. 242 § 1 k.k. traktować jako prawny nakaz innego niż sąd organu państwowego, zarówno wtedy, gdy chodzi o orzeczenie kary za przestępstwo albo przestępstwo skarbowe, jak i wtedy, gdy Trybunał decyduje o pozbawieniu wolności na użytek postępowania.⁵⁵⁰

⁵⁴⁶ J. Kuciński, *Konstytucyjny system organów państwowych*, Warszawa 2011, s. 16-17. Zob. też W. Orłowski, (w:) *Konstytucyjny system organów państwowych*, pod red. E. Gdulewicz, Lublin 2015, s. 115; M. Bartoszewicz, M. Haczkowska, *System organów państwowych według Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Opole 2010, s. 57; S. Jarosz-Żukowska, (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz encyklopedyczny*, pod red. W. Skrzydły, S. Grabowskiej i R. Grabowskiego, Warszawa 2009, s. 324-326; M. Stahl, (w:) *System prawa administracyjnego. Tom 6. Podmioty administrujące*, pod red. R. Hausera, Z. Niewiadomskiego i A. Wróbla, Warszawa 2011, s. 65; A. Burda, *Polskie prawo państwowe*, s. 217-218; K. Mioduski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Warszawa 1977, s. 116.

⁵⁴⁷ J. Kuciński, *Konstytucyjny system...*, s. 17.

⁵⁴⁸ W literaturze nie ma zgody co do formy decyzji procesowej w przedmiocie zatrzymania na podstawie art. 247 k.p.k. Zdaniem jednych prokurator wydaje w takim przypadku postanowienie, zdaniem innych – zarządzenie. Zob. K. T. Boratyńska, (w:) *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, K. T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, Warszawa 2012, s. 548-549.

⁵⁴⁹ Co do charakteru prawnego zatrzymania procesowego zob. J. Skorupka, *Zatrzymanie procesowe osoby podejrzanego*, *Prokuratura i Prawo* 2007, nr 11, s. 16-17.

⁵⁵⁰ Zgodnie z art. 18 ust. 2 ustawy z dnia 26 marca 1982 r. o Trybunale Stanu (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 2050) w postępowaniu przed Trybunałem Stanu oraz Komisją Odpowiedzialności Konstytucyjnej stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego, chyba że niniejsza ustawa stanowi inaczej. Możliwe jest więc stosowanie przez Trybunał Stanu środków przymusu skutkujących pozbawieniem wolności przewidzianych w k.p.k.

Art. 242 § 1 k.k. stanowi, że nakaz, o którym mowa musi być „**prawny**”, co oznacza, że musi on być wydany (czynność realna – podjęta) przez uprawniony do tego organ.⁵⁵¹ Szerzej można powiedzieć, że nakaz będzie prawny (legalny), jeśli zostanie wydany w przewidziany prawem sposób (tj. przez kompetentny organ, we właściwej formie prawnej), w odniesieniu do wskazanej w przepisie stanowiącym podstawę jego wydania osoby oraz wykonany przez kompetentny organ.⁵⁵² Nakaz ten musi obowiązywać (trwać) w czasie naruszenia go przez sprawcę (termin, na jaki go wydano nie może być przekroczony).⁵⁵³ Podkreślić trzeba, że chociaż pozbawienie wolności musi być formalnie zgodne z prawem, to dla wypełnienia znamion omawianego przestępstwa nie jest istotne, czy jest ono merytorycznie słuszne, czy też powinno ulegać uchyleniu (zmianie) w szeroko rozumianym postępowaniu odwoławczym.⁵⁵⁴ Słusznie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 marca 1934 r.⁵⁵⁵, że „Bez znaczenia dla formalnej oceny prawności zatrzymania jest okoliczność, czy następnie władze sądowe dane osoby pociągnęły do odpowiedzialności, a w razie wszczęcia postępowania sądowego, czy je skazały, czy uniewinniły w toku instancji”.

Merytoryczna słuszność pozbawienia wolności (zarówno na podstawie orzeczenia sądu, jak i nakazu innego organu państwowego) nie ma znaczenia z punktu widzenia przypisania oskarżonemu przestępstwa samouwolnienia. Należy jednak rozważyć, **na ile podstawa prawna pozbawienia wolności powinna być zgodna z prawem**. Za przykład niech posłuży taka oto sytuacja: Jan K. oskarżony został o zgwałcenie popełnione wspólnie z inną osobą (art. 197 § 3 pkt 1 k.k.; czyn ten jest zbrodnią zagrożoną karą pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3). Oskarżony miał obrońcę, jednakże na jednej z

⁵⁵¹ Zob. W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 483; L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 317; M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 432; O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 503; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 418; J. Wojciechowski, *Kodeks karny...*, s. 466.

⁵⁵² Na gruncie art. 41 ust. 2 Konstytucji RP, który stanowi, że każdy pozbawiony wolności nie na podstawie wyroku sądowego ma prawo odwołania się do sądu w celu niezwłocznego ustalenia legalności tego pozbawienia, Trybunał Konstytucyjny trafnie zauważył, że „kontrola legalności pozbawienia wolności musi obejmować nie tylko legalność samej decyzji o pozbawieniu wolności, jej przesłanki i trybu podjęcia, ale również sposób jej realizacji, a w szczególności czas trwania pozbawienia wolności” (wyrok z dnia 11 czerwca 2002 r., SK 5/02, OTK-A 2002, nr 4, poz. 41).

⁵⁵³ O. Górniok, (w:) *Kodeks karny. Komentarz. Tom II. Art. 117-363*, O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Gdańsk 2005, s. 313; L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 317.

⁵⁵⁴ Zob. W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 483; L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 317; S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 496; M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 432; O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 503; P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 47.

⁵⁵⁵ 1 K. 26/34, Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Karnej 1934, zeszyt 1, poz. 181.

rozpraw obrońca ten nie stawił się, a sąd procedował bez jego udziału. W sprawie orzekł sąd okręgowy w składzie jednego sędziego i dwóch ławników, przy czym przewodniczącym składu sądownego był sędzia sądu rejonowego delegowany do orzekania w sądzie okręgowym, którego okres delegacji upłynął. Jan K. został skazany na karę 3 lat pozbawienia wolności, wyrok nie został jednak podpisany przez jednego z ławników. Orzeczenie uprawomocniło się, gdyż żadna ze stron nie wniosła apelacji, a sprawca został na jego podstawie umieszczony w zakładzie karnym. Czy takie orzeczenie stanowi legalną podstawę pozbawienia wolności i w związku z tym, czy skazany, który uwolni się z zakładu karnego będzie odpowiadał za przestępstwo z art. 242 § 1 k.k.? Podany za przykład wyrok obarczony jest poważnymi uchybieniami proceduralnymi, a więc nie jest w pełni zgodny z prawem. Uchybieniami, o których mowa, są: 1) brak udziału obrońcy Jana K. w czynnościach, w których jego udział był obowiązkowy⁵⁵⁶, 2) sąd był nienależycie obsadzony i w wydaniu orzeczenia brała udział osoba nieuprawniona⁵⁵⁷, 3) brak podpisu jednego z ławników⁵⁵⁸. Wszystkie te uchybienia stanowią bezwzględne przyczyny odwoławcze, które zobowiązują sąd odwoławczy do uchylenia zaskarżonego orzeczenia niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia (art. 439 § 1 pkt 1, 2, 6 i 10 k.p.k.). Polska procedura karna nie zna obecnie instytucji orzeczeń nieważnych z mocy prawa, w związku z czym wyrok, o którym mowa, jest skuteczny i stanowi podstawę umieszczenia skazanego w zakładzie karnym. W

⁵⁵⁶ W myśl art. 80 k.p.k. oskarżony musi mieć obrońcę w postępowaniu przed sądem okręgowym, jeżeli zarzucono mu zbrodnię; w takim wypadku udział obrońcy w rozprawie głównej jest obowiązkowy. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2009 r., II KK 256/08 (KZS 2009, nr 7-8, poz. 48) „Ustalenie, że w wypadkach wskazanych w treści art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. obrońca oskarżonego w postępowaniu sądowym nie brał udziału w jakimkolwiek fragmencie czynności, w której jego udział był obowiązkowy, oznacza spełnienie bezwzględnej przesłanki odwoławczej, o której mowa w tym przepisie. Ocenianie bowiem, czy konkretna część, w rozpoznawanym przypadku rozprawy, była z punktu widzenia interesów obrony oskarżonego bardziej, czy mniej ważna, oznaczałoby w istocie dokonywanie zabronionego przez art. 439 § 1 k.p.k. badania wpływu uchybienia na treść orzeczenia”.

⁵⁵⁷ W wyroku z dnia 10 czerwca 2010 r., IV KK 422/09 (KZS 2010, nr 9, poz. 10) Sąd Najwyższy wskazał, że „Wszystkie czynności orzecznicze wykonane z udziałem sędziego delegowanego, w tym wydanie i ogłoszenie orzeczenia, muszą nastąpić w okresie delegowania sędziego do orzekania w innym sądzie”. Sąd zauważył, że „sędzia Sądu Rejonowego uczestniczący w składzie sądu odwoławczego na rozprawie, na której ogłoszono wyrok, uczestniczył w składzie orzekającym sądu innego niż jego sąd macierzysty, bez wymaganej w takiej sytuacji kolejnej delegacji. W konsekwencji doszło w tej sprawie w Sądzie Okręgowym do uchybienia, o jakim mowa w art. 439 § 1 pkt 2 in princ. k.p.k., czyli nienależytej obsady sądu. W orzecznictwie wskazuje się, nie bez pewnych racji, że w takiej sytuacji dochodzi także do uchybienia z § 1 pkt 1 in princ. tego przepisu, gdyż sędzia Sądu Rejonowego był w tym wypadku osobą nieuprawnioną do orzekania w sądzie odwoławczym (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 28/01, OSNKW 2002, nr 1-2, poz. 3)”.

⁵⁵⁸ Zgodnie z art. 113 k.p.k. orzeczenie podpisują wszyscy członkowie składu orzekającego, nie wyłączając przegłosowanego, chyba że orzeczenie zamieszczono w protokole.

postępowaniu cywilnym również nie przewiduje się orzeczeń nieważnych z mocy prawa. Najpoważniejsze uchybienia proceduralne zostały zakwalifikowane jako podstawy uchylenia zaskarżonego orzeczenia na skutek stwierdzenia nieważności postępowania przez sąd drugiej instancji (art. 386 § 2 w zw. z art. 379 k.p.c.). Należy jednak dodać, że o ile w procesie karnym brak podpisu na orzeczeniu stanowi przyczynę odwoławczą, o tyle w postępowaniu cywilnym wadliwość taka prowadzi do tego, że orzeczenie uznawane jest za nieistniejące (*sententia non existens*).⁵⁵⁹ Wydaje się, że orzeczenie sądu, na podstawie którego osoba została pozbawiona wolności, wywołuje skutki (a więc sprawca, który się uwalnia z takiego pozbawienia wolności popełnia przestępstwo) nawet wtedy, gdy obarczone jest uchybieniami proceduralnymi, które mogą być uwzględnione w toku instancji. Jeżeli zaś uchybienia te są tak dalece idące, że nie można w ogóle mówić o czynności decyzyjnej sądu, np. „wyrok skazujący” został „wydany” przez protokolanta, który wykorzystał nieobecność na sali sędziego albo też „postanowienie” w przedmiocie aresztowania świadka w trybie art. 276 § 2 k.p.c. nie zostało podpisane przez przewodniczącego składu sądu, to brak jest podstawy prawnej pozbawienia wolności i samouwolnienie w takim wypadku nie stanowi przestępstwa. Jeśli sprawca o takich uchybieniach nie wiedział w grę wejdzie konstrukcja usiłowania nieudolnego, które pozostanie bezkarne, gdyż sprawca jest w błędzie co do posiadania cechy podmiotu przestępstwa indywidualnego, a art. 13 § 2 k.k. przewiduje karalność takiego usiłowania tylko w przypadku, gdy dokonanie przestępstwa było niemożliwe z uwagi na brak przedmiotu czynności wykonawczej albo użycie przez sprawcę niewłaściwego środka. Powyższe uwagi należy odnieść również *mutatis mutandis* do nakazu innego niż sąd organu państwowego.

Dokonując literalnej wykładni art. 242 § 1 k.k. można by dojść do wniosku, że ustawa obwarowuje sankcją karną każde uwolnienie się osoby pozbawionej wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy. Tak szeroko zarysowany zakres kryminalizacji musiałby być jednak uznany za sprzeczny z **zasadą proporcjonalności wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP**. Przepis ten stanowi, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i

⁵⁵⁹ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2000 r., III CZP 29/00, Prokuratura i Prawo-wkł. 2001, nr 2, poz. 28; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2003 r., III CZP 9/03, Biuletyn SN 2003, nr 3.

praw innych osób. Odnosząc się do tej regulacji Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 25 lutego 1999 r.⁵⁶⁰ wskazał, że „Ingerencja ustawodawcy jest więc w konstytucyjnie określonych przypadkach dopuszczalna, nie może być jednak nadmierna, to znaczy sprzeczna z zasadą proporcjonalności. Zasada proporcjonalności jest niewątpliwie znaczącą zasadą państwa prawnego. W świetle dotychczasowego orzecznictwa TK spośród możliwych środków działania należy wybierać możliwie najmniej uciążliwe dla podmiotów, wobec których mają być zastosowane, lub dolegliwe w stopniu nie większym niż jest to niezbędne dla osiągnięcia założonego celu. Trybunał Konstytucyjny nie widzi potrzeby odstąpienia od dotąd prezentowanego stanowiska. W sprawie K 11/94 (także w sprawie K 3/96) Trybunał stwierdził m.in., iż rozważanie czy zakaz ten nie został naruszony przez ustawodawcę uwzględniać powinno specyfikę poszczególnych praw jednostki. Z istoty tych praw powinny wynikać granice dopuszczalnych ograniczeń. Istotne w takim stanie rzeczy wydaje się udzielenie odpowiedzi na pytania: 1) czy wprowadzona regulacja ustawodawcza służy i jest konieczna dla ukształtowaniu ładu prawnego w sferze stosunków własnościowych [wyrok został wydany na kanwie ustawy z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze – przyp. P.P.], 2) czy zamierzony przez ustawodawcę cel jest możliwy do osiągnięcia bez naruszenia podstawowych standardów prawnych wyrażających istotę praw których dotyczy; 3) czy regulacja jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego (powszechnego), z którym jest powiązana [...], 4) czy efekt wprowadzonej regulacji pozostaje w proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela”. Na tle prawa karnego i penalizacji określonych zachowań przytoczyć należy w związku z powyższym pięć etapów, przez które powinien przechodzić proces kryminalizacji: 1) stwierdzenie w rzeczywistości społecznej zachowania odbieranego przez społeczeństwo jako niebezpieczne dla dóbr prawnych, czyli naruszającego je bądź narażającego w stopniu przekraczającym społecznie akceptowane granice (zachowanie mające być poddane kryminalizacji musi cechować szkodliwość dla społeczeństwa); 2) rozważenie kwestii konieczności reakcji prawnokarnej (zasada proporcjonalności w sensie szerokim, z której wynika wymóg subsydiarności – kryminalizacja jako *ultima ratio*); 3) ocena przydatności ustanowienia normy sankcjonującej (efektywność ochrony prawnokarnej); 4) ocena proporcjonalności reakcji prawnokarnej (zasada proporcjonalności w sensie ścisłym – rozważenie wartości dobra chronionego i poświęcanego); 5) możliwość ujęcia zakazu w sposób uwzględniający zasady prawa karnego, z zasadą *nullum crimen sine lege* na czele.⁵⁶¹ O ile każde samouwolnienie z izolacji orzeczonej przez organ

⁵⁶⁰ K 23/98, OTK 1999, nr 2, poz. 25.

⁵⁶¹ J. Kulesza, *Zarys teorii kryminalizacji*, Prokuratura i Prawo 2014, nr 11-12, *passim*.

państwowy jest, jak się wydaje, szkodliwe społecznie⁵⁶², a karalność tego typu zachowań służy ochronie ładu społecznego, gdyż zwraca uwagę na konieczność podporządkowania się decyzjom władzy, o tyle chyba nie w każdym przypadku zachodzi konieczność reakcji prawnokarnej, gdyż uległość wobec decyzji organów państwa może być wymuszona chociażby sankcjami dyscyplinarnymi czy administracyjnymi. Ponadto karalność każdego rodzaju samouwolnienia stoi w sprzeczności z zasadą proporcjonalności w ścisłym znaczeniu – tylko niektóre przypadki wyzwolenia się z orzeczonej prawnie izolacji są na tyle szkodliwe społecznie, że uzasadnione jest naruszenie wolności osobistej sprawcy takiego czynu. Z tego punktu widzenia należałoby uznać kryminalizację określoną *verba legis* w art. 242 § 1 k.k. za nieracjonalną. Jednak – jak już wspomniałem w części pracy poświęconej przedmiotowi ochrony (rozdział I § 2) – przy wykładni przepisów części szczególnej kodeksu karnego należy uwzględnić, jakie dobro prawne chciał chronić prawodawca formułując zakaz karny. Dlatego też należy uznać, że **ustawodawca ograniczył kryminalizację samouwolnień z prawnej izolacji do tych przypadków, które godzą w dobro wymiaru sprawiedliwości** rozumianego szeroko, jako wiążące rozstrzygnięcie spraw w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji RP przez sądy (wymiar sprawiedliwości *sensu stricto*), a także przez wszelkie inne organy, którym na podstawie ustaw lub ratyfikowanych umów międzynarodowych przekazano władztwo publiczne w zakresie rozstrzygania tych spraw (np. organy administracji publicznej czy sądy dyscyplinarne). Przy czym i tak zakreślony zakres kryminalizacji wydaje się zbyt szeroki.⁵⁶³

Generalnie rzecz ujmując, **pozbawieniem wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k.** jest:

- a) pozbawienie człowieka swobody zmiany miejsca przebywania stosownie do powziętej woli (wolności lokomocyjnej),
- b) które zostało dokonane na podstawie orzeczenia sądu albo
- c) prawnego nakazu wydanego organ państwowy inny niż sąd,
- d) mające związek z wymierzaniem sprawiedliwości *sensu largo*.

Wszelkie rodzaje pozbawienia wolności nieposiadające chociaż jednej z wyżej wskazanych cech nie podlegają ochronie na gruncie art. 242 § 1 k.k. i, w związku z tym, samouwolnienie z takiej izolacji nie stanowi przestępstwa.

⁵⁶² Oczywiście stopień tej karygodności może być bardzo zróżnicowany. Ucieczka skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności jest z pewnością bardziej społecznie szkodliwa niż uwolnienie się osoby zatrzymanej przez Policję na gorącym uczynku popełnienia wykroczenia.

⁵⁶³ Będzie jeszcze o tym mowa w *Zakończeniu* pracy.

Z drugiej strony wskazać trzeba, że **pozbawieniem wolności, o którym mowa w art. 242 § 1 k.k., nie będzie:**

- 1) izolacja na podstawie „orzeczenia” sądu, względnie „postanowienia” lub „zarządzenia” innego organu państwowego, które dotknięte są takimi wadami, że uznać należy je za czynności decyzyjne nieistniejące – zob. przykłady wyżej;
- 2) izolacja na podstawie postanowienia innego niż sąd organu państwowego, który nie był uprawniony do jego wydania, np. postanowienie prokuratora w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania, gdyż stosowanie tego środka zapobiegawczego jest domeną sądu (art. 250 § 1 k.p.k.);
- 3) czynność realna podjęta przez nieuprawniony organ, np. zatrzymanie osoby podejrzanej o popełnienie przestępstwa w trybie art. 244 § 1 k.p.k. przez Straż Miejską, gdyż uprawnienie to przysługuje Policji i organom Straży Granicznej, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Krajowej Administracji Skarbowej, Centralnego Biura Antykorupcyjnego oraz Żandarmerii Wojskowej, a także innym organom przewidzianym w przepisach szczególnych (art. 312 k.p.k.)⁵⁶⁴;
- 4) czynność realna podjęta na podstawie prawa, ale przez osobę nie będącą funkcjonariuszem organu państwowego, np. tzw. ujęcie obywatelskie na podstawie art. 243 k.p.k.⁵⁶⁵, zatrzymanie przez dowódcę statku

⁵⁶⁴ Zgodnie z art. 12 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 928, z późn. zm.) strażnik gminny (miejski) może jedynie ująć osobę stwarzającą w sposób oczywisty bezpośrednie zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego, a także dla mienia i niezwłocznie doprowadzić ją do najbliższej jednostki Policji.

⁵⁶⁵ Zgodnie z art. 243 § 1 i 2 k.p.k. każdy ma prawo ująć osobę na gorącym uczynku przestępstwa lub w pościgu podjętym bezpośrednio po popełnieniu przestępstwa, jeżeli zachodzi obawa ukrycia się tej osoby lub nie można ustalić jej tożsamości; osobę ujętą należy niezwłocznie oddać w ręce Policji. Przepis co prawda mówi o „ujęciu”, jednak nie można więc wątpliwości, że jest ono rodzajem zatrzymania (umieszczony bowiem został w rozdziale zatytułowanym „Zatrzymanie”), w związku z czym należy uznać, że ujęcie polega na krótkotrwałym pozbawieniu wolności. Jak słusznie podkreśla się w doktrynie, uprawnionym do ujęcia osoby jest nie tylko pokrzywdzony, ale też każda inna osoba fizyczna, w tym też przedstawiciel organu państwowego – zob. R. A. Stefański, *Zatrzymanie według nowego kodeksu postępowania karnego*, Prokuratura i Prawo 1997, nr 10, s. 38. Można postawić pytanie: czy ujęcie dokonane przez przedstawiciela organu państwowego, który na podstawie odrębnych przepisów nie ma prawa do zatrzymania, jest „pozbawieniem wolności na podstawie prawnego nakazu wydanego przez organ państwowy”? Przykładem takiej sytuacji może być ujęcie osoby znajdującej w sali sądowej w charakterze publiczności, która dźgnęła nożem jedną ze stron i miała zamiar uciec przez okno, dokonane przez przewodniczącego składu sądu. Przewodniczący składu w tej sytuacji nie ma prawa zatrzymać takiego sprawcy na innej podstawie niż art. 243 k.p.k., jednocześnie jest jednak przedstawicielem organu państwowego – sądu. W art. 242 § 1 k.k. jest mowa o „nakazie”. Nakaz ten może być wyraźny (np. postanowienie prokuratora) albo dorozumiany (np. art. 244 k.p.k.). W kontekście art. 243 k.p.k. nie mamy do czynienia nawet z dorozumianym nakazem. Wydaje się, że w art. 242 § 1 k.k. chodzi o pozbawienie wolności dokonane na podstawie szczególnego uprawnienia albo obowiązku spoczywającego na organie państwowym. Tylko szczególne uregulowanie prawne (tj. dotyczące oznaczonego organu władzy) może być podstawą wydania „prawnego nakazu”.

powietrznego osoby podejrzanej o popełnienie przestępstwa na statku powietrznym albo osoby zagrażającej w inny sposób bezpieczeństwu lotu lub porządkowi na pokładzie statku powietrznego⁵⁶⁶ albo przymusowe umieszczenie w szpitalu psychiatrycznym na podstawie art. 23 i 24 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego⁵⁶⁷;

- 5) izolacja na podstawie decyzji (orzeczenia sądu, postanowienia lub zarządzenia innego niż sąd organu państwowego) lub czynność realna, która pierwotnie była legalna, jednak upłynął czas, przez jaki miała obowiązywać albo przestała obowiązywać z innych względów, np. wyrok skazujący na karę pozbawienia wolności, w sytuacji gdy skazany odbył całą karę, lecz nie został wypuszczony z zakładu karnego; tymczasowe aresztowanie, gdy upłynął termin, na jaki zostało zastosowane⁵⁶⁸;

Jeśli więc przedstawiciel organu państwowego dokona ujęcia na podstawie art. 243 k.p.k., nie mając uprawnień (albo obowiązku) do zatrzymania na innej podstawie, to osoba, która uwolni się z takiego pozbawienia wolności, nie wyczerpuje znamion przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. Odmiennego zdania wydaje się być O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 313, która wskazuje, że pozbawionym wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. nie jest osoba ujęta „na gorącym uczynku” (art. 243 § 1 i 2 k.p.k.) przez inne niż organ państwowy osoby.

⁵⁶⁶ Zob. art. 115 ust. 3 pkt 2 ustawy z dnia 3 lipca 2002 r. – Prawo lotnicze (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1183, z późn. zm.).

⁵⁶⁷ T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1878; dalej: u.o.z.p. Co do zasady przyjęcie do szpitala psychiatrycznego osoby z zaburzeniami psychicznymi następuje za jej zgodą (art. 22 ust. 1 u.o.z.p.). Osoba chora psychicznie może być przyjęta do szpitala psychiatrycznego bez zgody wymaganej w art. 22 tylko wtedy, gdy jej dotychczasowe zachowanie wskazuje na to, że z powodu tej choroby zagraża bezpośrednio własnemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób. O przyjęciu do szpitala osoby, o której mowa, postanawia lekarz wyznaczony do tej czynności po osobistym jej zbadaniu i zasięgnięciu w miarę możliwości opinii drugiego lekarza psychiatry albo psychologa. Przyjęcie do szpitala wymaga zatwierdzenia przez ordynatora (lekarza kierującego oddziałem) w ciągu 48 godzin od chwili przyjęcia. Kierownik szpitala zawiadamia o powyższym sąd opiekuńczy miejsca siedziby szpitala w ciągu 72 godzin od chwili przyjęcia (art. 23 ust. 1, 2 i 4 u.o.z.p.). Zgodnie z art. 24 u.o.z.p. osoba, której dotychczasowe zachowanie wskazuje na to, że z powodu zaburzeń psychicznych zagraża bezpośrednio swojemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób, a zachodzą wątpliwości, czy jest ona chora psychicznie, może być przyjęta bez zgody wymaganej w art. 22 do szpitala w celu wyjaśnienia tych wątpliwości. Pobyt w szpitalu, o którym mowa, nie może trwać dłużej niż 10 dni. Do przyjęcia do szpitala, o którym mowa, stosuje się zasady i tryb postępowania określony w art. 23.

⁵⁶⁸ W postanowieniu z dnia 10 października 1991 r., I KZP 26/91 (OSNKW 1992, nr 1-2, poz. 15) Sąd Najwyższy wskazał, że „Jeżeli przed upływem okresu, na jaki, zgodnie z art. 222 § 1 lub 2 k.p.k., zastosowano albo przedłużono tymczasowe aresztowanie, nie zostanie wydane przez uprawniony sąd postanowienie o przedłużeniu czasu tymczasowego aresztowania, to ustaje stosowanie tego środka zapobiegawczego, a podejrzanego należy natychmiast zwolnić. Wydane po upływie tego okresu postanowienie o przedłużeniu tymczasowego aresztowania stanowi podstawę prawną pozbawienia podejrzanego wolności od chwili jego wydania. Nie działa ono »wstecz«, nigdy więc nie może być uznane *ex post* za podstawę prawną pozbawienia podejrzanego wolności w okresie poprzedzającym jego wydanie. Postanowienie takie bowiem ani nie może przekształcać odbytego już bezprawnego pozbawienia wolności w »wykonywanie« tymczasowego aresztowania, ani też nie może konwalidować uchybienia, polegającego na tym, że wobec podejrzanego utrzymywano pozbawienie wolności mimo braku postanowienia o przedłużeniu tymczasowego aresztowania. Pozbawienie podejrzanego

zatrzymanie, w sytuacji gdy ustala przyczyna zatrzymania, lub gdy zatrzymany w ciągu 48 godzin od chwili zatrzymania przez uprawniony organ nie został przekazany do dyspozycji sądu wraz z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania, względnie jeżeli w ciągu 24 godzin od przekazania go do dyspozycji sądu nie doręczono mu postanowienia o zastosowaniu wobec niego tymczasowego aresztowania, albo też sąd lub prokurator polecił zwolnić zatrzymanego (art. 248 § 1 i 2 k.p.k.)⁵⁶⁹, względnie sąd po rozpoznaniu zażalenia na zatrzymanie uznał bezzasadności lub nielegalności zatrzymania i zarządził natychmiastowe zwolnienie zatrzymanego (art. 246 § 3 k.p.k.); ponowne zatrzymanie osoby podejrzanej na podstawie tych samych faktów i dowodów (art. 248 § 3 k.p.k.); uchylenie prawomocnego wyroku skazującego przez Sąd Najwyższy na skutek wniesionej kasacji⁵⁷⁰;

- 6) orzeczenie sądu lub prawny nakaz innego organu państwowego, które nie mają związku z wymierzaniem sprawiedliwości (w znaczeniu szerokim, ustalonym w części pracy poświęconej przedmiotowi ochrony – rozdział I § 2), np. tzw. zatrzymanie prewencyjne (porządkowe) dokonane przez Policję⁵⁷¹, zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie osoby wezwanej przez sejmową komisję śledczą⁵⁷², osadzenie żołnierza w izbie zatrzymań⁵⁷³.

wolności w okresie między upływem terminu, do którego tymczasowe aresztowanie było wykonywane na podstawie orzeczenia uprawnionego organu, a chwilą wydania przez właściwy organ postanowienia o przedłużeniu czasu trwania tymczasowego aresztowania, jest bezprawne”.

⁵⁶⁹ Należy zauważyć, że terminy 48 i 24-godzinny odnoszą się do każdego rodzaju zatrzymania, nie tylko związanego z postępowaniem karnym; określone zostały one bowiem w Konstytucji RP (zob. R. A. Stefański, *Zatrzymanie...*, s. 49-50). Zgodnie z art. 41 ust. 3 ustawy zasadniczej każdy zatrzymany powinien być niezwłocznie i w sposób zrozumiały dla niego poinformowany o przyczynach zatrzymania; powinien on być w ciągu 48 godzin od chwili zatrzymania przekazany do dyspozycji sądu; zatrzymanego należy zwolnić, jeżeli w ciągu 24 godzin od przekazania do dyspozycji sądu nie zostanie mu doręczone postanowienie sądu o tymczasowym aresztowaniu wraz z przedstawionymi zarzutami.

⁵⁷⁰ Zgodnie z art. 538 § 1 k.p.k. z chwilą uchylenia wyroku wykonanie kary, środka karnego, przepadku i środka kompensacyjnego ustaje.

⁵⁷¹ W myśl art. 15 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2067, z późn. zm.) policjanci, wykonując nałożone na nich obowiązki, mają prawo do zatrzymywania osób stwarzających w sposób oczywisty bezpośrednie zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego, a także dla mienia. Zatrzymanie to nie ma związku z wymierzaniem sprawiedliwości, gdyż w momencie zatrzymania nie istnieje jeszcze indywidualna sprawa, która miałaby zostać rozstrzygnięta przez sąd lub inny organ i nie wiadomo, czy taka sprawa zaistnieje. Nie pełni ono więc funkcji służebnej wobec wymierzania sprawiedliwości, a jego istota sprowadza się do zabezpieczenia życia, zdrowia i mienia (stąd nazwa używana w języku prawniczym – zatrzymanie prewencyjne). Tak też A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 672-673.

⁵⁷² Zgodnie z art. 12 ustawy z dnia 21 stycznia 1999 r. o sejmowej komisji śledczej (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1024) w przypadku gdy osoba wezwana przez komisję w celu złożenia zeznania bez usprawiedliwienia nie stawia się na wezwanie komisji, bez zezwolenia komisji wydali się z miejsca czynności przed jej zakończeniem albo bezpodstawnie uchyli się od złożenia zeznań lub

W tym miejscu należy odnieść się krótko do problematyki **samouwolnienia z bezprawnego pozbawienia wolności**. W literaturze można spotkać się z poglądem, że w sytuacji, gdy określona osoba została bezprawnie pozbawiona wolności, a następnie dopuściła się samouwolnienia, to nie będzie odpowiadała karnie za swój czyn z uwagi na działanie w warunkach obrony koniecznej.⁵⁷⁴ Należy sądzić, że chodzi o kwestię odpowiedzialności karnej za przestępstwo samouwolnienia, skoro to w tym kontekście taki pogląd był wyrażany. Należy jednak pamiętać, że wyłączenie odpowiedzialności karnej na podstawie kontratypu wchodzi w grę wtedy, gdy sprawca swoim zachowaniem zrealizował znamiona typu czynu zabronionego (a więc dopuścił się czynu zabronionego w rozumieniu art. 115 § 1 k.k.). Nie ma potrzeby odwoływać się do okoliczności wyłączającej bezprawność w sytuacji, gdy zachowanie jest pierwotnie legalne. Jeśli więc sprawca uwolnił się z bezprawnego pozbawienia wolności, to nie odpowiada za przestępstwo z art. 242 § 1 lub 4 k.k. z uwagi na to, że nie realizuje znamion, gdyż nie jest *verba legis* „pozbawiony wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy”.⁵⁷⁵ Oczywiście obrona konieczna

złożenia przyrzeczenia, komisja może zwrócić się do Sądu Okręgowego w Warszawie z wnioskiem o zastosowanie kary porządkowej (ust. 1). Do postępowania w przedmiocie rozpatrzenia wniosku, o którym mowa w ust. 1, oraz wykonania orzeczonej kary porządkowej stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego i Kodeksu karnego wykonawczego (ust. 2). Artykuł 12 ma odpowiednie zastosowanie do biegłych (art. 12a ustawy). Na terenie Sejmu czynności związane z zastosowaniem kary porządkowej wykonuje, na polecenie sądu, Straż Marszałkowska (art. 13 ustawy). Należy zauważyć, że sejmowa komisja śledcza nie rozstrzyga indywidualnej sprawy, w którą zaangażowany byłby chociaż jeden podmiot prywatny, nie wymierza więc sprawiedliwości. Pokłosiem prac komisji jest bowiem sprawozdanie z jej działalności, które zawiera stanowisko komisji w sprawie określonej w uchwale o jej powołaniu (art. 19a ust. 1 i 2 ustawy).

⁵⁷³ Zgodnie z art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 9 października 2009 r. o dyscyplinie wojskowej (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2024, z późn. zm.) osadzenie w izbie zatrzymań można zastosować wobec żołnierza będącego w stanie nietrzeźwości lub odurzenia w obiekcie zajmowanym przez organ wojskowy, a także w rejonie obiektów koszarowych lub zakwaterowania przejściowego jednostki wojskowej albo w innym miejscu wykonywania zadań służbowych lub w miejscu publicznym, który swoim zachowaniem daje powód do zgorszenia, znajduje się w okolicznościach zagrażających jego zdrowiu lub życiu albo zagraża zdrowiu lub życiu innej osoby lub mieniu. Zob. uwagi dotyczące zatrzymania prewencyjnego przez policję.

⁵⁷⁴ S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 497: „Obrona konieczna byłaby dopuszczalna, a zatem wyłączałyby bezprawność, tylko wówczas, gdyby pozbawienie wolności nie było nawet formalnie legalne, np. w razie aresztowania przez osobę, do tego nie uprawnioną, osadzenia w miejscu, na to nie przeznaczonym, i t. p.”; M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 432: „Pozbawienie wolności musi być prawne. (...) Gdy jednak pozbawienie wolności jest w ogóle nielegalne, wówczas dopuszczalna jest obrona konieczna, wyłączająca przestępność czynu”; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 419: „Przeciw nielegalnemu pozbawieniu wolności służy obrona konieczna”.

⁵⁷⁵ Na tę oczywistą prawdę zwracano wyraźnie uwagę już na gruncie k.k. z 1932 r. – zob. J. Jamontt, E. S. Rappaport, *Kodeks karny r. 1932*, s. 150: „Uwolnienie się, lub uwolnienie przez innych, osoby bezprawnie pozbawionej wolności, chociażby wolności tej pozbawiła władza, nie podpada pod art. 150 lub 151 k.k.”, a także L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 317:

może wejść w grę w kontekście ucieczki z nielegalnej niewoli, jednakże będzie wtedy chodziło jedynie o kwestię wyłączenia bezprawności czynu godzącego w dobra napastnika (np. policjanta, który niezgodnie z prawem zatrzymał daną osobę), takie jak życie, zdrowie, nietykalność cielesna, cześć czy mienie.

Przejdźmy teraz do szczegółów. **W konkretnych przypadkach możemy mieć do czynienia w następujących przejawami prawnego pozbawienia wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k.**⁵⁷⁶

1. Odbywanie kary pozbawienia wolności (art. 32 pkt 3 k.k.), kary 25 lat pozbawienia wolności (art. 32 pkt 4 k.k.) lub kary dożywotniego pozbawienia wolności (art. 32 pkt 5 k.k.) orzeczonej za przestępstwo, albo kary pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo skarbowe (art. 22 § 1 pkt 3 k.k.s.).⁵⁷⁷ Karę taką może wymierzyć sąd karny oraz Trybunał Stanu.⁵⁷⁸ Karę pozbawienia wolności może wymierzyć również sąd rodzinny na podstawie art. 94 u.p.n.⁵⁷⁹ Chodzi o sytuację, gdy kara jest faktycznie wykonywana, a sprawca nie korzysta z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego bez dozoru (por. art. 242 § 2 k.k.) ani z przerwy w odbywaniu kary (por. art. 242 § 3 k.k.). Oczywiście w grę wchodzi również odbywanie kary pozbawienia wolności wymierzonej w ramach tzw. kary mieszanej (art. 37b k.k.). Skazany na omawianą karę jest pozbawiony wolności także wtedy, gdy wykonuje pracę

„Prawność [pozbawienia wolności – przyp. P.P.] jest tu warunkiem obiektywnym, bez którego przestępstwo z art. 150 zaistnieć nie może”.

⁵⁷⁶ Przepisy, orzeczenia i poglądy doktryny powoływane w niniejszej części w odniesieniu do poszczególnych rodzajów pozbawienia wolności mają w większości przypadków stanowić uzasadnienie tego, że są to przykłady pozbawienia wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. Dla przejrzystości tekstu głównego uwagi te (czasem dość rozbudowane) zostały umieszczone w przypisach.

⁵⁷⁷ Należy zauważyć, że odnośnie do kary pozbawienia wolności, kary aresztu wojskowego oraz kary aresztu orzekanej za wykroczenie, a także do środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania panuje *opinio communis*, że stanowią one pozbawienie wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k.

⁵⁷⁸ Zgodnie z art. 26 ustawy o Trybunale Stanu za czyny stanowiące przestępstwo lub przestępstwo skarbowe Trybunał Stanu orzeka kary lub środki karne przewidziane w ustawie. Chodzi oczywiście o ustawę karną, a więc kodeks karny, kodeks karny skarbowy oraz inne ustawy przewidujące odpowiedzialność karną. Do odpowiedzialności karnej przed Trybunałem Stanu mogą być pociągnięci: Prezydent RP, Marszałek Sejmu i Marszałek Senatu, którzy tymczasowo wykonują obowiązki Prezydenta oraz członkowie Rady Ministrów (art. 2 ustawy).

⁵⁷⁹ Zgodnie z tym przepisem, jeżeli nieletni, wobec którego orzeczono umieszczenie w zakładzie poprawczym, ukończył lat 18 przed rozpoczęciem wykonania orzeczenia, sąd rodzinny decyduje, czy wykonać orzeczony środek, czy od jego wykonania odstąpić i wymierzyć sprawcy karę. Wymierzając karę sąd stosuje nadzwyczajne jej złagodzenie. W szczególnie uzasadnionych wypadkach sąd może odstąpić od wymierzenia kary, zwłaszcza gdy w zachowaniu sprawcy nastąpiła istotna poprawa. W razie wymierzenia kary pozbawienia wolności albo kary ograniczenia wolności czas jej trwania nie może przekroczyć okresu, jaki pozostaje do ukończenia przez sprawcę lat 21.

poza terenem zakładu karnego, o ile pozostaje pod dozorem funkcjonariusza Służby Więziennej, który pełni funkcję konwojenta⁵⁸⁰ albo też praca odbywa się w systemie bez konwojenta, lecz z okoliczności sprawy wynika, że skazany jest *de facto* pozbawiony wolności (zob. szerzej uwagi rozdział III § 1 pkt II).

Nie jest pozbawieniem wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. odbywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, gdyż nie wiąże się ono z faktycznym pozbawieniem wolności, a jest raczej formą ograniczenia wolności. Przemawiają za tym następujące argumenty.

Karę pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego wykonuje się jako dozór stacjonarny (art. 43c § 1 zd. 1 k.k.w.), który polega na kontroli przebywania przez skazanego w określonych dniach tygodnia i godzinach we wskazanym przez sąd miejscu (art. 43b § 3 pkt 1 k.k.w.). Skazany, który odbywa karę pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, ma obowiązek: 1) nieprzerwanie nosić nadajnik; 2) dbać o powierzone mu środki techniczne, w tym zwłaszcza chronić je przed utratą, zniszczeniem, uszkodzeniem lub uczynieniem niezdatnymi do użytku, oraz zapewniać ich stałe zasilanie energią elektryczną; 3) udostępniać podmiotowi dozoru powierzone środki techniczne do kontroli, naprawy lub wymiany na każde żądanie tego podmiotu, w tym również umożliwiając pracownikom tego podmiotu wejście do pomieszczeń, w których skazany przebywa, lub na nieruchomości stanowiącą jego własność lub będącą w jego zarządzie; 4) udzielać prezesowi sądu lub upoważnionemu sędziemu, sądowemu kuratorowi zawodowemu, podmiotowi dozoru i podmiotowi prowadzącemu centralę monitorowania wyjaśnień dotyczących przebiegu odbywania kary i wykonywania nałożonych obowiązków oraz stawiać się na wezwania sędziego i kuratora; 5) pozostawać we wskazanym przez sąd miejscu w wyznaczonym czasie; 6) odbierać połączenia przychodzące do rejestratora stacjonarnego; 7) umożliwiać sądowemu kuratorowi zawodowemu wejście do mieszkania lub na nieruchomość, gdzie zainstalowano rejestrator; 8) udzielać osobom upoważnionym, na ich żądanie, wyjaśnień, o których mowa w pkt 4, również przy użyciu rejestratora stacjonarnego (art. 43n § 1 i 2 k.k.w.). Obowiązek, o którym mowa w pkt 5 obejmuje pozostawanie skazanego w miejscu stałego pobytu lub w innym

⁵⁸⁰ Zgodnie z art. 90 pkt 2 k.k.w. w zakładzie karnym typu zamkniętego skazani mogą być zatrudniani poza terenem zakładu karnego w pełnym systemie konwojowania. W myśl art. 91 pkt 2 k.k.w. w zakładzie karnym typu półotwartego skazani mogą być zatrudniani poza terenem zakładu karnego w systemie zmniejszonego konwojowania lub bez konwojenta, w tym również na pojedynczych stanowiskach pracy. Z kolei art. 92 pkt 2 k.k.w. stanowi, że w zakładzie karnym typu otwartego skazanych zatrudnia się przede wszystkim poza terenem zakładu karnego, bez konwojenta, na pojedynczych stanowiskach pracy.

wskazanym miejscu w wyznaczonym czasie (art. 43na zd. 1 k.k.w.). Należy zauważyć, że zgodnie z art. 43na zd. 2 k.k.w. obowiązkiem sądu penitencjarnego jest określenie przedziałów czasu w ciągu doby i w poszczególnych dniach tygodnia, w których skazany ma prawo się oddalić z miejsca stałego pobytu lub innego wskazanego miejsca na okres nieprzekraczający 12 godzin dziennie, w szczególności w celu: 1) świadczenia pracy; 2) wykonywania praktyk religijnych lub korzystania z usług religijnych; 3) sprawowania opieki nad osobą małoletnią, osobą niedołązną lub chorą; 4) kształcenia i samokształcenia oraz wykonywania twórczości własnej; 5) korzystania z urządzeń lub zajęć kulturalno-oświatowych i sportowych; 6) komunikowania się z obrońcą, pełnomocnikiem oraz wybranym przez siebie przedstawicielem, o którym mowa w art. 42 k.k.w.; 7) komunikowania się z podmiotami, o których mowa w art. 38 § 1 k.k.w.; 8) utrzymywania więzi z rodziną lub innymi bliskimi osobami; 9) korzystania z opieki medycznej lub udziału w terapii; 10) dokonania niezbędnych zakupów.⁵⁸¹

Biorąc pod uwagę wskazane regulacje k.k.w. stwierdzić trzeba, że jeśli skazany ma prawo oddalić się z miejsca stałego pobytu lub innego wskazanego miejsca na okres nieprzekraczający 12 godzin dziennie (w przedziałach czasu określonych przez sąd penitencjarny), to nie można mówić, że jest on pozbawiony wolności, tj. nie może zmieniać dowolnie miejsca swojego przebywania. Owszem, swoboda lokomocyjna jest ograniczona do wskazanych przedziałów czasu, ale faktyczne pozbawienie wolności, które łączy się z wykonywaniem kary pozbawienia wolności w tradycyjny sposób, oznacza, że skazany nie korzysta z wolności lokomocyjnej (oczywiście w pewnym zakresie, tj. nie może samowolnie wychodzić poza granice celi, zakładu karnego czy też miejsca przebywania poza terenem zakładu karnego, np. miejsca pracy). Dozór elektroniczny jest nowoczesną formą kontroli miejsca przebywania skazanego, jednak w przeciwieństwie do umieszczenia skazanego w zamknięciu lub w innym miejscu, lecz pod dozorem określonych osób, nie utrudnia on w żaden sposób samowolnego oddalenia się dozorowanego. Osoba taka może bez żadnych przeszkód w każdej chwili zmienić miejsce swego przebywania. Jedyne co ją może powstrzymać to bariera psychiczna związana z tym, że nadużycie warunków odbywania kary w omawianym systemie naraża ją na uchylene zezwolenia przez sąd penitencjarny i umieszczenie w zakładzie

⁵⁸¹ Należy też dodać, że w przypadkach szczególnie ważnych dla skazanego, uzasadnionych względami zdrowotnymi, rodzinnymi lub osobistymi, sądowy kurator zawodowy może zezwolić skazanemu na opuszczenie miejsca wykonywania dozoru stacjonarnego na okres nieprzekraczający jednorazowo 7 dni, w miarę potrzeby w asyście osoby najbliższej lub osoby godnej zaufania, niezwłocznie informując o tym prezesa sądu, upoważnionego sędziego lub sędziego penitencjarnego i wprowadzając tę informację do systemu komunikacyjno-monitorującego (art. 43p § 1 k.k.w.).

karnym. Należy więc skonstatować, że odbywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego jest w istocie formą ograniczenia wolności.⁵⁸² Skoro skazany, który odbywa karę pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego nie jest faktycznie pozbawiony wolności, to naruszając warunki dozoru nie popełnia on przestępstwa samouwolnienia stypizowanego w art. 242 § 1 k.k.⁵⁸³ Podlega on jednak konsekwencjom

⁵⁸² Tak też K. Mamak, *Dozór elektroniczny – rozważania na tle kary pozbawienia wolności, kary ograniczenia wolności oraz przestępstwa samouwolnienia (art. 242 § 1 k.k.)*, CzPKiNP 2017, z. 3, *passim*; zob. obszerne uwagi tegoż Autora dotyczące różnic między „tradycyjną” karą pozbawienia wolności a karą wykonywaną w systemie dozoru elektronicznego – *ibidem*, s. 19-29. Trafnie wskazuje on, że immanentne cechy kary pozbawienia wolności niewystępujące na gruncie dozoru elektronicznego to: izolacja, przymusowa integracja środowiskowa, specyficzna dyscyplina oraz dewastujący wpływ na życie rodzinno-społeczne (*ibidem*, s. 37). W związku z tym proponuje przyjęcie podziału na formalne i faktyczne pozbawienie wolności. Dozór elektroniczny przy takim podziale stanowiłby formalne pozbawienie wolności (*ibidem*, s. 29). Zob. też M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 212-277d*, pod red. W. Wróbla i A. Zolla, Warszawa 2017, s. 388; K. Postulski, *Zezwolenie na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego*, Prokuratura i Prawo 2017, nr 1, s. 49. Na gruncie nieobowiązującej już ustawy z dnia 7 września 2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (t.j. Dz.U. z 2010 r., nr 142, poz. 960, z późn. zm.) również uważano, że kara pozbawienia wolności odbywana w formie dozoru elektronicznego nie wiąże się w istocie z pozbawieniem wolności – zob. A. Kiełtyka, A. Ważny, *Ustawa o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 57; M. Rusinek, *Ustawa o dozorcze elektronicznym. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 30-31; M. Jankowski, A. Kotowski, S. Momot, A. Ważny, *Przyczyny niedostatecznego wykorzystywania ustawy o dozorcze elektronicznym*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2012, s. 34. Również R. A. Stefański wskazywał, że kara pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego jest wykonywana w warunkach wolnościowych i zbliża się w związku z tym do kary ograniczenia wolności, a z karą pozbawienia wolności łączy ją przede wszystkim nazwa (*Kara pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 2007, nr 4, s. 31). Trzeba pamiętać, że obowiązki skazanego na gruncie ustawy z 7 września 2007 r. były analogiczne do tych, które obecnie obciążają skazanego odbywającego karę w systemie dozoru elektronicznego (zob. art. 8 i 10 tego aktu prawnego). Odmiennego zdania na gruncie wspomnianej ustawy była K. Zawisła, według której osoba odbywająca karę w systemie dozoru elektronicznego jest pozbawiona wolności, pozostaje w izolacji od społeczeństwa (*eadem*, *Dozór elektroniczny: izolacja czy iluzja?*, *Państwo i Społeczeństwo* 2014, nr 4, s. 12 i 23). Należy zauważyć, że w uzasadnieniu projektu ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego mówi się o dozorcze elektronicznym w kontekście środków o charakterze nieizolacyjnym (zob. Sejm RP V kadencji, druk nr 1237, s. 2, 37-38). W uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 25 maja 2012 r. o zmianie ustawy o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego również zwrócono uwagę na wolnościowy aspekt dozoru (Sejm RP VII kadencji, druk nr 179, s. 6-7). Podobnie w uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks karny wykonawczy, którą przywrócono możliwość odbywania kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego stwierdzono, że „dozór elektroniczny zapewnia wyższy stopień dolegliwości i kontroli niż dotychczas stosowane środki probacyjne, a zarazem niższy stopień negatywnych konsekwencji wykonania kary niż w przypadku izolacji skazanych” (Sejm RP VIII kadencji, druk nr 218, s. 5).

⁵⁸³ Tak też K. Mamak, *Dozór...*, s. 33; J. Kluza, *Przestępstwo samouwolnienia się. Uwagi na tle orzeczeń Sądu Najwyższego o sygn. I KZP 11/16 oraz I KZP 3/17*, *Zeszyty Prawnicze* 2018, nr 2, s.

naruszenia zasad odbywania kary w systemie dozoru elektronicznego przewidzianym w k.k.w.

Należy jednak wskazać, że w postanowieniu z dnia 19 stycznia 2017 r. (I KZP 11/16)⁵⁸⁴ Sąd Najwyższy przyjął, że „zwrot normatywny »uwalnia się sam będąc pozbawionym wolności na podstawie orzeczenia sądu«, powinien być interpretowany również jako takie działanie, które stanowi bezprawne uwolnienie się od wykonywania kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, a sprawca ponosi wówczas odpowiedzialność karną na podstawie art. 242 § 1 k.k.”. Biorąc pod uwagę wcześniejsze wywoły, z orzeczeniem tym nie można się zgodzić.⁵⁸⁵

2. Odbywanie zastępczej kary pozbawienia wolności (w przypadku przestępstw – art. 46 i art. 65 k.k.w., w przypadku przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych – art. 186 k.k.s., w przypadku wykroczeń skarbowych – art. 164 k.k.s.).

3. Odbywanie kary aresztu wojskowego (art. 322 k.k.; do kary tej stosuje się odpowiednio przepisy o karze pozbawienia wolności – art. 322 § 1 k.k.).

4. Odbywanie kary aresztu orzeczonej za wykroczenie (art. 18 pkt 1 k.w.).

5. Odbywanie zastępczej kary aresztu orzeczonej za wykroczenie (art. 23 i art. 25 § 2 k.w.).

6. Odbywanie przez żołnierza dyscyplinarnej kary aresztu izolacyjnego (art. 88 ustawy o dyscyplinie wojskowej).⁵⁸⁶

152; A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 674-675; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 389 oraz L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1415.

⁵⁸⁴ Postanowienie dostępne jest na stronie http://www.sn.pl/sprawy/SiteAssets/Lists/Zagadnienia_prawne/EditForm/I-KZP-0011-16_p.pdf.

⁵⁸⁵ Zob. szerzej P. Poniatowski, *Gloss on the Supreme Court ruling of 19 January 2017, I KZP 11/16 (with reference to the Supreme Court judgement of 21 June 2017, I KZP 3/17)* [Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 r., I KZP 11/16 (na tle wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 2017 r., I KZP 3/17)], *Ius Novum* 2018, nr 4, s. 160-173, gdzie odniosłem się krytycznie do argumentów zaprezentowanych przez Sąd Najwyższy.

⁵⁸⁶ Zgodnie z art. 88 ust. 1 ustawy w warunkach, o których mowa w art. 87, żołnierzom można wymierzyć karę aresztu izolacyjnego. Artykuł 87 dotyczy pełnienia służby wojskowej po ogłoszeniu mobilizacji, w stanach nadzwyczajnych, w czasie wojny, a także podczas wykonywania zadań służbowych w strefie działań wojennych oraz w przypadku użycia Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej poza granicami państwa, jak również udziału w akcjach humanitarnych, poszukiwawczych lub ratowniczych. W czasie odbywania kary aresztu

7. Odbywanie kary porządkowej pozbawienia wolności oraz zastępczej kary porządkowej pozbawienia wolności (art. 49 § 1 i art. 50 § 3 ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych⁵⁸⁷ oraz pozostające w związku z tymi przepisami inne przepisy regulujące ustrój sądów i Trybunału Konstytucyjnego, a mianowicie: art. 10 § 1 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym⁵⁸⁸, art. 29 § 1 i art. 49 ustawy – Prawo o ustroju sądów administracyjnych⁵⁸⁹ oraz art. 98 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym⁵⁹⁰).

izolacyjnego ukarany przebywa w wydzielonym pomieszczeniu izby zatrzymań, a ponadto ma obowiązek wykonywać zadania służbowe, w wymiarze do ośmiu godzin dziennie. W okresie wykonywania tej kary żołnierz ma ograniczoną możliwość korespondencji, korzystania z aparatów telefonicznych oraz innych środków łączności przewodowej i bezprzewodowej, posiadania przedmiotów, a także przyjmowania odwiedzin (art. 88 ust. 3). Karę aresztu izolacyjnego orzeka wojskowy sąd garnizonowy, na wniosek przełożonego dyscyplinarnego zajmującego stanowisko służbowe nie niższe niż dowódcy jednostki wojskowej (art. 88 ust. 5). Karę aresztu izolacyjnego wobec ukaranego nią żołnierza wykonuje obsługa izby zatrzymań w jednostkach organizacyjnych Żandarmerii Wojskowej, w jednostkach wojskowych poza granicami państwa i na okrętach wojennych (art. 88 ust. 8).

⁵⁸⁷ Zgodnie z art. 49 § 1 ustawy w razie naruszenia powagi, spokoju lub porządku czynności sądowych albo ubliżenia sądowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie, sąd może ukarać winnego karą porządkową grzywny w wysokości do 3000 złotych lub karą pozbawienia wolności do czternastu dni. W razie nieuiszczenia kary porządkowej grzywny, zamienia się ją na karę pozbawienia wolności do siedmiu dni, biorąc pod uwagę rodzaj przewinienia, warunki osobiste ukaranego oraz stopień jego winy (art. 50 § 3 ustawy). W uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2011 r., I KZP 8/11 (Legalis) wskazano, że „przepisy dotyczące policji sesyjnej nie mają na celu represji w znaczeniu ogólnym, lecz doraźne utrzymanie powagi i spokoju czynności sądowych. [...] Kary te [porządkowe – przyp. P.P.] mogą być nakładane tylko na osoby bezpośrednio obecne w czasie i miejscu wykonywania tych czynności, gdy osoby te naruszają powagę, spokój lub porządek czynności bądź dopuszczają się obrazy sądu względnie obrazy innych podmiotów wymienionych w art. 49 § 1 ustawy”. Stanowisko zbieżne z moim prezentują: A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 670-671; P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 48 oraz W. Dadak, *Pozbawienie wolności...*, s. 92, odmienne natomiast – T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 825. Wydaje się, że B. Kunicka-Michalska nie uznaje odbywania kary porządkowej pozbawienia wolności za rzeczywiste pozbawienie wolności, o którym mowa w art. 242 § 1 k.k. (*eadem*, [w:] *Kodeks karny*, s. 344). Powołuje się przy tym na wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 18 listopada 1999 r., II AKa 243/99 (KZS 2000, nr 2, poz. 35), którego teza brzmi: „Pozbawienie oskarżonego wolności, którego źródłem było naganne zachowanie oskarżonego w postaci naruszenia powagi sądu, będące wykonaniem kary orzeczonej w oparciu o art. 43 § 1 u.s.p., nie może być uznane za okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, o jakim mowa w art. 63 § 1 k.k.”. Należy zauważyć, że Sąd wypowiedział się w kontekście zaliczalności pozbawienia wolności wymierzonego jako kara porządkowa na podstawie nieobowiązującej już ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz.U. z 1994 r., nr 7, poz. 25) na poczet orzeczonej kary, nie zanegował natomiast faktu, że wykonywanie takiej kary porządkowej stanowi w ogóle pozbawienie wolności.

⁵⁸⁸ Dz.U. z 2018 r., poz. 5, z późn. zm. W zakresie nieuregulowanym w ustawie stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (art. 10 § 1 ustawy o Sądzie Najwyższym).

⁵⁸⁹ W sprawach nieuregulowanych w ustawie do wojewódzkich sądów administracyjnych oraz sędziów, asesorów sądowych, starszych referendarzy sądowych, referendarzy sądowych,

8. Pobyt w zakładzie psychiatrycznym przewidziany w art. 93a § 1 pkt 4 k.k. orzeczony jako środek zabezpieczający na podstawie art. 93g § 1 w zw. z art. 93c pkt 1 k.k., art. 93g § 2 w zw. z art. 93c pkt 2 k.k. oraz art. 93g § 3 w zw. z art. 93c pkt 3 k.k.⁵⁹¹, chyba że sprawca osadzony w zakładzie dysponującym

starszych asystentów sędziów, asystentów sędziów stosuje się odpowiednio przepisy o ustroju sądów powszechnych (art. 29 § 1 zd. 1 ustawy). W sprawach nieuregulowanych w ustawie, do Naczelnego Sądu Administracyjnego oraz do sędziów, urzędników i pracowników tego Sądu, stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące Sądu Najwyższego (art. 49 zd. 1 ustawy). W postępowaniu przed sądami administracyjnymi znajdują więc zastosowanie przepisy o karach porządkowych przewidziane w prawie dla sądów powszechnych (zob. postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 listopada 2011 r., II OZ 1245/11, Legalis).

⁵⁹⁰ Dz.U. z 2016 r., poz. 2072. Zgodnie z art. 98 ustawy przewodniczący składu orzekającego kieruje rozprawą oraz wydaje zarządzenia niezbędne do utrzymania powagi, spokoju i porządku na rozprawie, a w razie potrzeby stosuje środki przewidziane w ustawie z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych.

⁵⁹¹ Zgodnie z art. 200 § 1 k.k.w. przez zakład psychiatryczny, o którym mowa w art. 93a § 1 pkt 4 Kodeksu karnego, rozumie się podmiot leczniczy udzielający świadczeń opieki zdrowotnej w zakresie opieki psychiatrycznej. Zakłady psychiatryczne, o których mowa w § 1, mogą być organizowane jako zakłady dysponujące warunkami: 1) podstawowego zabezpieczenia; 2) wzmocnionego zabezpieczenia; 3) maksymalnego zabezpieczenia (art. 200 § 2 k.k.w.). Zakłady psychiatryczne wykonujące środek zabezpieczający w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym wobec sprawców określonych w art. 93c pkt 3 Kodeksu karnego, organizowane są jako zakłady dysponujące warunkami wzmocnionego zabezpieczenia (art. 200 § 3a k.k.w.). Pobyt w zakładzie psychiatrycznym orzeczony wobec sprawców, o których mowa w art. 93c pkt 2 k.k., następuje przed wykonaniem kary pozbawienia wolności, podczas przerwy w wykonywaniu tej kary lub po jej wykonaniu. O zwolnieniu z zakładu rozstrzyga sąd na podstawie wyników leczenia. Sąd zalicza na poczet kary okres pobytu skazanego w zakładzie (art. 202a § 1 i 2 k.k.w.). Wobec sprawców, o których mowa w art. 93c pkt 3 k.k. orzeczony środek zabezpieczający stosuje się po odbyciu kary lub warunkowym zwolnieniu (art. 93d § 5 k.k.). Warunki zabezpieczenia zakładów psychiatrycznych przeznaczonych do wykonywania środka zabezpieczającego, o których mowa w art. 200 § 2 k.k.w. określone są w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 16 stycznia 2017 r. w sprawie komisji psychiatrycznej do spraw środków zabezpieczających i wykonywania środków zabezpieczających w zakładach psychiatrycznych (Dz.U. z 2017 r., poz. 119, z późn. zm.; dalej: r.ś.z.z.p.). Zakłady psychiatryczne dysponujące warunkami **podstawowego zabezpieczenia**: 1) zapewniają stały nadzór nad sprawcami przebywającymi w tym zakładzie; 2) posiadają drzwi i okna wyposażone w urządzenia uniemożliwiające sprawcom samowolne opuszczenie tego zakładu (§ 6 r.ś.z.z.p.). Zakłady psychiatryczne dysponujące warunkami **wzmocnionego zabezpieczenia** spełniają wymagania określone dla zakładów dysponujących warunkami podstawowego zabezpieczenia oraz: 1) są wyposażone w: a) system telewizji wewnętrznej umożliwiający obserwację drzwi wejściowych, okien zewnętrznych, sal ogólnych, izolatek oraz korytarzy, b) elektroniczny system sygnalizujący niekontrolowane otwarcie drzwi i okien; 2) mają możliwość wydzielenia od 10-lóżkowych do 20-lóżkowych pododdziałów; 3) mają bezpośredni dostęp do ogrodzonego terenu rekreacyjnego; 4) zapewniają stałą obecność personelu, w tym personelu ochrony, na terenie zakładu albo w jego części w przypadku dysponowania warunkami wzmocnionego zabezpieczenia w części zakładu: a) w godzinach dziennych (od godziny 7⁰⁰ do 22⁰⁰) w liczbie nie mniejszej niż 1/3 liczby łóżek odpowiednio zakładu albo jego części, b) w godzinach nocnych (od godziny 22⁰⁰ do 7⁰⁰) w liczbie nie mniejszej niż 1/6 liczby łóżek odpowiednio zakładu albo jego części; 5) posiadają procedury postępowania na wypadek wystąpienia pożaru, buntu, ucieczki lub innych zagrożeń, uzgodnione z właściwym miejscowo komendantem powiatowym, miejskim lub rejonowym Policji, właściwym miejscowo lekarzem koordynatorem ratownictwa medycznego oraz właściwym miejscowo komendantem powiatowym (miejskim) Państwowej Straży Pożarnej (§ 7

warunkami podstawowego zabezpieczenia korzysta na podstawie art. 204d § 1

r.ś.z.z.p.). Zakłady psychiatryczne dysponujące warunkami **maksymalnego zabezpieczenia** spełniają wymagania określone dla zakładów dysponujących warunkami podstawowego i wzmocnionego zabezpieczenia oraz: 1) dysponują systemem osobistych elektronicznych urządzeń alarmowych sygnalizujących zagrożenie, w które jest wyposażony personel zakładu; 2) są otoczone oświetlonym, nadzorowanym za pośrednictwem telewizji wewnętrznej, gładkim murem o wysokości co najmniej 5,5 metra lub dysponują innymi zabezpieczeniami o porównywalnej skuteczności, uniemożliwiającymi samowolne oddalenie się sprawcy; 3) zatrudniają personel w liczbie co najmniej 2,5-krotnie większej niż liczba łóżek zakładu, w tym personel sprawujący ochronę nad sprawcami czynów zabronionych w liczbie nie mniejszej niż jedna trzecia liczby łóżek zakładu (§ 8 r.ś.z.z.p.). Opisane warunki zabezpieczenia zakładów psychiatrycznych powodują, że osobę przebywającą w takim zakładzie należy uznać za **faktycznie pozbawioną wolności**, niezależnie od tego, czy przebywa w zakładzie dysponującym warunkami podstawowego, wzmocnionego czy maksymalnego zabezpieczenia. Zob. też I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1126; A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1598 oraz W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 244. Na gruncie stanu prawnego obowiązującego przed 1 lipca 2015 r. umieszczenie w zamkniętym zakładzie tytułem środka zabezpieczającego za pozbawienie wolności w interesującym nas znaczeniu uznawali R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia...*, s. 35; M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1286; A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 669; A. Marek, *Prawo karne*, s. 605 i P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 48. Odmienne zdania była natomiast B. Kunicka-Michalska, która stwierdziła, że środki zabezpieczające przewidziane w art. 94, 95a i 96 k.k. choć *de facto* stanowią pozbawienie wolności, to nie powinny być traktowane jako pozbawienie wolności w rozumieniu art. 242 k.k. (*eadem*, [w:] *Kodeks karny*, s. 347). Odpowiednikiem art. 94 jest obecnie art. 93g § 1 k.k., natomiast odpowiednikiem art. 95a – art. 93g § 3 k.k. Art. 96 nie ma obecnie odpowiednika w Kodeksie karnym. Umieszczenie w zakładzie psychiatrycznym osoby, która popełniła przestępstwo w stanie poczytalności ograniczonej w znacznym stopniu lub umieszczenie w zakładzie leczenia odwykowego osoby, która popełniła przestępstwo w związku z nałogowym używaniem alkoholu lub innego środka odurzającego, orzeczone tytułem środka zabezpieczającego na podstawie art. 100 lub 102 k.k. z 1969 r. uznawano za pozbawienie wolności w rozumieniu art. 256 k.k. z 1969 r. w orzecznictwie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 1984 r., Rw 107/84, OSNKW 1984, nr 9-10, poz. 95; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1985 r., VI KZP 8/85, OSNKW 1985, nr 11-12, poz. 86; wyrok Sądu Wojewódzkiego w Olsztynie z dnia 8 maja 1980 r., II Kr. 233/80, OSPiKA 1981, poz. 60, w którym mówi się ogólnie o środkach zabezpieczających) i doktrynie (W. Wolter, [w:] *Kodeks karny z komentarzem*, s. 796; W. Świda, *Prawo karne*, s. 625; M. Siewierski, [w:] *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 432, który wskazywał art. 99 k.k. [dotyczący sprawcy, który popełnił czyn zabroniony w stanie niepoczytalności] i art. 100 k.k.; A. Grześkowiak, M. Filar, *Glosa...*, s. 181; jednak zdaniem tych ostatnich Autorów uwolnienie się z zakładu psychiatrycznego lub innego zakładu orzeczonego w trybie art. 99 k.k. z 1969 r. nie stanowiło przestępstwa z art. 256 k.k. z 1969 r.). W postanowieniu z dnia 14 grudnia 2000 r., II AKz 366/00 (Wokanda 2001, nr 7, s. 102) Sąd Apelacyjny we Wrocławiu trafnie wskazał, że „pobyty skazanego w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym tytułem środka zabezpieczającego z art. 100 § 1 k.k. z 1969 r., choć nie można go uznawać za odbywanie kary pozbawienia wolności [...] to jednak efektywnie pozbawiał skazanego wolności, w rozumieniu obecnego art. 63 § 1 k.k.”. Odpowiednikiem art. 100 § 1 k.k. z 1969 r. jest obecnie w pewnym zakresie art. 93g § 2 k.k., natomiast art. 102 nie ma obecnie odpowiednika w k.k. (zob. jednak dalsze uwagi dotyczące ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii). Na gruncie k.k. z 1932 r. umieszczenie w odpowiednim zakładzie, zastosowane jako środek zabezpieczający, jako pozbawienie wolności w rozumieniu art. 150 traktowali: J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 398; S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 496; M. Siewierski, *Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz*, Warszawa 1958, s. 207 (przy czym Autor ten wskazywał na środki przewidziane w art. 79 i 80 k.k.); L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 317 (Autor ten wskazywał na środki przewidziane w art. 80, 82 i 84 k.k.).

k.k.w. z zezwolenia na czasowy pobyt poza zakładem pod opieką członka rodziny lub osoby godnej zaufania (por. art. 242 § 2 k.k.).

9. Umieszczenie w zamkniętym zakładzie opieki zdrowotnej na podstawie art. 71 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.⁵⁹²

10. Tymczasowe aresztowanie (art. 249 i n., art. 538 § 2, art. 539d, art. 595, art. 603a, art. 605, art. 607k § 3 i 3a, art. 611j, art. 611to § 3, art. 666 k.p.k.).⁵⁹³

⁵⁹² T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1030, z późn. zm. W razie skazania osoby uzależnionej za przestępstwo pozostające w związku z używaniem środka odurzającego lub substancji psychotropowej na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, sąd może orzec umieszczenie sprawcy przed wykonaniem kary w odpowiednim podmiocie leczniczym (art. 71 ust. 3 ustawy). Czasu pobytu w podmiocie leczniczym nie określa się z góry, nie może on jednak być dłuższy niż 2 lata. O zwolnieniu z podmiotu leczniczego rozstrzyga sąd na podstawie wyników leczenia lub rehabilitacji. Jeżeli skazany nie poddaje się leczeniu lub rehabilitacji albo dopuszcza się rażącego naruszenia regulaminu podmiotu leczniczego, zwolnienie może nastąpić także na wniosek podmiotu leczniczego. Sąd rozstrzyga po zakończeniu leczenia lub rehabilitacji, czy orzeczoną karę pozbawienia wolności należy wykonać (art. 71 ust. 4 i 5 ustawy). W omawianym zakresie nie stosuje się środków zabezpieczających określonych w art. 93a § 1 pkt 1-3 Kodeksu karnego w odniesieniu do sprawców, o których mowa w art. 93c pkt 5 Kodeksu karnego. Słusznie podkreśla K. Krajewski, że art. 71 ust. 3 mówi o tym, że sprawca ma być umieszczony w stosownym zakładzie leczniczym, co wskazuje jednoznacznie na działanie, które może być podejmowane wbrew woli skazanego, do poddania się któremu może on być w jakiś sposób przymuszony, co implikuje, że w trakcie pobytu mogą, a nawet powinny być stosowane środki uniemożliwiające mu opuszczenie tego zakładu (*idem*, [w:] *System prawa karnego. Tom 7. Środki zabezpieczające*, pod red. L. K. Paprzyckiego, Warszawa 2015, s. 324). Autor w związku z tym traktuje umieszczenie w takim zakładzie jako rzeczywiste pozbawienie wolności (*ibidem*, s. 326). Należy jednak zauważyć, że rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 1 grudnia 2006 r. w sprawie szczegółowych warunków i trybu postępowania w przedmiocie leczenia lub rehabilitacji osób uzależnionych, skazanych za przestępstwa pozostające w związku z używaniem środków odurzających lub substancji psychotropowych (Dz.U. z 2006 r., nr 239, poz. 1738) nie przewiduje istnienia zamkniętych zakładów opieki zdrowotnej dla osób uzależnionych od środków odurzających lub substancji psychotropowych. W konsekwencji w Polsce brak jest zamkniętych zakładów opieki zdrowotnej, w których można by wykonywać omawiany środek zabezpieczający (zob. *ibidem*, s. 325, a także wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 18 grudnia 2014 r., II AKa 293/14, Legalis, który zauważył tę wadę legislacyjną, podkreślając przy tym, że o ile dojdzie do wykonywania tego środka w zamkniętym zakładzie to, zgodnie z treścią art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zalicza się okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, a więc także okres pobytu w zamkniętym zakładzie opieki zdrowotnej, o którym mowa w art. 71 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii).

⁵⁹³ W wyroku z dnia 19 kwietnia 2006 r., V CSK 193/05 (Legalis) Sąd Najwyższy przyjął, że „Nie ulega wątpliwości, że samo wydanie postanowienia o tymczasowym aresztowaniu nie jest równoznaczne z zastosowaniem środka zapobiegawczego, konieczne bowiem jest jeszcze wykonanie tego postanowienia. Nie można jednak podzielać poglądu skarżącego, jakoby dla przyznania statusu osoby tymczasowo aresztowanej nieodzowne było w każdym wypadku faktyczne przyjęcie osoby, w stosunku do której wydano postanowienie o tymczasowym aresztowaniu, do jednostki organizacyjnej więziennictwa i zarejestrowanie jej w dokumentach ewidencyjnych tej jednostki. Jeżeli osobę, w stosunku do której wydano postanowienie o

11. Obserwacja w zakładzie psychiatrycznym orzeczona wobec oskarżonego na podstawie art. 203 k.p.k.⁵⁹⁴

12. Aresztowanie świadka, biegłego, tłumacza, specjalisty lub osoby zobowiązanej do wydania przedmiotu zastosowane jako kara porządkowa na podstawie art. 287 § 2 k.p.k.⁵⁹⁵

tymczasowym aresztowaniu, ujęto, a jedynie nie doprowadzono jej do aresztu śledczego tylko dlatego, że w związku z ranami postrzałowymi, jakie odniosła w trakcie pościgu, konieczne stało się pilne umieszczenie jej w szpitalu, w którym pozostawała pod dozorem funkcjonariuszy policji, to zachodzą podstawy, by osobie tej przyznać status osoby pozbawionej wolności. Tak niewątpliwie traktowano podejrzanego Grzegorza S., skoro w czasie pobytu w powodowym Szpitalu był on dozorowany przez funkcjonariuszy policji, a kiedy tylko stało się możliwe dalsze leczenie w szpitalu więziennym, przewieziony został do Aresztu Śledczego w B.”.

⁵⁹⁴ W celu wydania opinii o stanie zdrowia psychicznego oskarżonego sąd, a w postępowaniu przygotowawczym prokurator, powołuje co najmniej dwóch biegłych lekarzy psychiatrów (art. 202 § 1 k.p.k.). W razie zgłoszenia przez biegłych takiej konieczności, badanie stanu zdrowia psychicznego oskarżonego może być połączone z obserwacją w zakładzie leczniczym tylko wtedy, gdy zebrane dowody wskazują na duże prawdopodobieństwo, że oskarżony popełnił przestępstwo; o potrzebie obserwacji w zakładzie leczniczym orzeka sąd, określając miejsce i czas trwania obserwacji (art. 203 § 1 i 2 k.p.k.). Umieszczenie oskarżonego na obserwacji w zakładzie psychiatrycznym stanowi niewątpliwie formę rzeczywistego pozbawienia wolności (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2007 r., SK 50/06, OTK-A 2007, nr 7, poz. 75; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2002 r., II KK 227/02, Legalis; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 24 sierpnia 2000 r., II AKa 141/00, Prokuratura i Prawo-wkł. 2001, nr 1, poz. 21; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 sierpnia 2007 r., II AKz 374/07, Prokuratura i Prawo-wkł. 2008, nr 3, poz. 12; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 1981 r., I KR 344/80, OSNKW 1981, nr 7-8, poz. 39). Tak też W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 244. Na gruncie art. 184 k.p.k. z 1969 r. za uznaniem obserwacji psychiatrycznej za pozbawienie wolności w rozumieniu art. 256 k.k. wypowiedzieli się W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 796; A. Grześkowiak, M. Filar, *Glosa...*, s. 181; W. Świda, *Prawo karne*, s. 625. Odmiennego zdania jest B. Kunicka-Michalska, która twierdzi, że obserwacja psychiatryczna nie jest pozbawieniem wolności, lecz środkiem dowodowym (*eadem*, [w:] *Kodeks karny*, s. 347). Autorka powołuje się przy tym na wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 16 maja 2002 r., II AKa 114/02 (Wokanda 2003, nr 5, s. 43). Trzeba przyznać, że teza tego wyroku może być myląca („Poddanie oskarżonego obserwacji psychiatrycznej nie można oceniać ani w kategoriach zastosowania środka zabezpieczającego, ani jako tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie. Nie jest to forma pozbawienia wolności, lecz jest to czynność procesowa o charakterze dowodowym. Art. 552 k.p.k. nie daje podstaw do roszczenia o odszkodowanie za przeprowadzenie dowodu łączące się nawet z faktycznym pozbawieniem wolności oskarżonego”). Jednakże w jego uzasadnieniu czytamy, że: „poddania oskarżonego obserwacji psychiatrycznej nie można oceniać ani w kategoriach zastosowania środka zabezpieczającego, ani jako tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie, zatem w żadnych z kategorii pozbawienia wolności (aczkolwiek faktycznie jest to pozbawienie wolności w rozumieniu art. 63 § 1 k.k.) dających prawo do odszkodowania i zadośćuczynienia na podstawie art. 552 k.p.k.”. Sąd Apelacyjny w Katowicach nie zanegował więc, że obserwacja psychiatryczna stanowi pozbawienie wolności.

⁵⁹⁵ Zgodnie z art. 287 § 2 k.p.k. w razie uporczywego uchylania się od złożenia zeznania, wykonania czynności biegłego, tłumacza lub specjalisty oraz wydania przedmiotu można zastosować, niezależnie od kary pieniężnej, aresztowanie na czas nieprzekraczający 30 dni. Przepis ten stosuje się odpowiednio w razie uporczywego niestawiennictwa na wezwanie organu prowadzącego postępowanie, jeżeli zarządzenie zatrzymania i przymusowego

13. Zatrzymanie osoby⁵⁹⁶, o ile ma związek z wymierzaniem sprawiedliwości w znaczeniu ustalonym w niniejszej pracy, a więc takie, które ma umożliwić lub ułatwić rozstrzygnięcie indywidualnej sprawy przez uprawnione organy (np. pociągnięcie sprawcy przestępstwa albo wykroczenia do odpowiedzialności karnej, rozstrzygnięcie sprawy cywilnej itp.). Z uwagi na cel, jakiemu ma służyć zatrzymanie wyróżnia się w doktrynie następujące rodzaje tego środka⁵⁹⁷: 1) zatrzymanie procesowe, które służy zapewnieniu prawidłowego toku postępowania karnego (tzw. zatrzymanie obywatelskie – art. 243 k.p.k., zatrzymanie właściwe – art. 244 k.p.k., zatrzymanie w celu doprowadzenia – art. 74 § 3a, 75 § 2, 247 § 1 i 2, 278, 279, 376 § 1 i 2, 377 § 3, 382, 285 § 2 k.p.k., a także zatrzymania związane z postępowaniem w sprawach karnych ze stosunków międzynarodowych – art. 595, 605a, 607k § 2a k.p.k.)⁵⁹⁸ oraz 2) zatrzymania pozaprocessowe (dokonywane poza procesem karnym)⁵⁹⁹, którymi są: a) zatrzymanie porządkowe (prewencyjne), mające na celu izolację osób stwarzających w sposób oczywisty bezpośrednie zagrożenie dla życia lub zdrowia ludzkiego, a także dla mienia (art. 15 ust. 1 pkt 3 ustawy o Policji); b) zatrzymanie penitencjarne, którego celem jest doprowadzenie do zakładu karnego albo aresztu śledczego osób pozbawionych wolności, które na

doprowadzenia, o którym mowa w art. 285 § 2, nie jest wystarczające dla zapewnienia stawiennictwa osoby wezwanej. Aresztowania nie stosuje się do stron, ich obrońców i pełnomocników, a w zakresie kary za niedopełnienie obowiązku wydania rzeczy – także do osób, które mogą się uchylić od złożenia zeznań (art. 287 § 4 k.p.k.). Postanowienie w przedmiocie aresztowania wydaje sąd, przy czym w postępowaniu przygotowawczym wydaje je na wniosek prokuratora sąd rejonowy, w którego okręgu prowadzi się postępowanie (art. 290 § 1 k.p.k.).

⁵⁹⁶ Jak podkreśla się w literaturze zatrzymanie osoby to krótkotrwałe pozbawienie wolności, stanowiące wkroczenie w konstytucyjnie chronioną wolność osobistą (T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 531). Skutkiem zatrzymania jest odebranie prawa swobodnego poruszania się, porozumiewania się z innymi oraz zakaz przyjmowania i przekazywania bez zezwolenia uprawnionego organu jakichkolwiek przedmiotów, a także podporządkowanie poleceniom tego organu. Osoba zatrzymana nie może swobodnie dysponować swoją osobą, jak też podejmować działań zgodnie ze swoją wolą. Zob. R. A. Stefański, *Zatrzymanie...*, s. 33.

⁵⁹⁷ Zob. K. Eichstaedt, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I*, pod red. D. Świeckiego, Warszawa 2015, s. 774-775; R. A. Stefański, *Zatrzymanie...*, s. 33-34;

⁵⁹⁸ Należy zauważyć, że gros tych przepisów ma odpowiednie zastosowanie w postępowaniu w sprawach o przestępstwa i wykroczenia skarbowe (zob. art. 113 k.k.s.). Część z nich stosuje się również odpowiednio w postępowaniu w sprawach o wykroczenia. Na temat zatrzymania procesowego zob. szerzej D. Kala, *Procesowe funkcje zatrzymania osoby w świetle rozwiązań kodeksu postępowania karnego*, *Studia Iuridica Toruniensia*, tom IV, 2008, s. 93 i n.; J. Skorupka, *Zatrzymanie procesowe osoby podejrzanej*, s. 16 i n.; M. Gabriel-Węglowski, *Zatrzymanie procesowe – uwagi polemiczne*, *Prokuratura i Prawo* 2008, nr 9, s. 28 i n. R. A. Stefański zauważa, że istotą zatrzymania procesowego uregulowanego w art. 243, 244 i 247 k.p.k. jest czasowe pozbawienie wolności osoby podejrzanej, którego celem jest zapobiegnięcie uchyleniu się przed wymiarem sprawiedliwości poprzez ukrywanie się lub zacieranie śladów przestępstwa, albo doprowadzenie jej do sądu lub prokuratora (*idem*, *Zatrzymanie...*, s. 37).

⁵⁹⁹ Na temat zatrzymania pozaprocessowego zob. szerzej Ł. Cora, *O pojęciu pozaprocessowego zatrzymania osoby*, *Państwo i Prawo* 2008, z. 3, s. 72 i n.

podstawie zezwolenia właściwego organu opuściły areszt śledczy albo zakład karny i w wyznaczonym terminie nie powróciły do niego (art. 15 ust. 1 pkt 2a ustawy o Policji); c) zatrzymanie administracyjne, polegające na doprowadzeniu osoby do dyspozycji właściwego organu, np. w celu umieszczenia jej w izbie wytrzeźwień⁶⁰⁰, szpitalu psychiatrycznym czy w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym); d) zatrzymanie cudzoziemca na podstawie ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach⁶⁰¹ oraz ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁶⁰²; e) zatrzymanie stadionowe przewidziane w ustawie z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych⁶⁰³. Spośród zatrzymań uregulowanych w przepisach prawa należy uznać, że **relewantne z punktu widzenia art. 242 § 1 k.k. są następujące ich rodzaje:**

- a) zatrzymanie osoby podejrzanej o popełnienie przestępstwa dokonane na podstawie art. 244 § 1 k.p.k.⁶⁰⁴ Uprawnienie to przysługuje Policji oraz

⁶⁰⁰ Zob. szerzej Ł. Cora, *Zatrzymanie administracyjne na podstawie art. 40 ust. 1 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi*, Prokuratura i Prawo 2008, nr 5, s. 109 i n.

⁶⁰¹ T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2094, z późn. zm. Niektórzy zaliczają to zatrzymanie do kategorii zatrzymań administracyjnych (zob. P. K. Sowiński, *Środki przymusu w ustawie o cudzoziemcach*, Prokuratura i Prawo 2007, nr 11, s. 131).

⁶⁰² T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1109, z późn. zm.

⁶⁰³ T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1870. Na temat tego zatrzymania (na gruncie poprzednio obowiązującej ustawy o bezpieczeństwie imprez masowych) zob. szerzej Ł. Cora, *Zatrzymanie stadionowe*, Prokuratura i Prawo 2009, nr 2, s. 54 i n.

⁶⁰⁴ Tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 marca 1984 r., Rw 107/84, OSNKW 1984, nr 9-10, poz. 95 w odniesieniu do zatrzymania na podstawie art. 206 k.p.k. z 1969 r. Z akceptacją odniósł się do tego poglądu H. Kmieciak, *Przegląd orzecznictwa Izby Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego i procesowego za II półrocze 1984 r.*, Wojskowy Przegląd Prawniczy 1986, nr 1, s. 80. W doktrynie wskazuje się, że zatrzymanie uregulowane w rozdziale 27 k.p.k. ma na celu zastosowanie środka zapobiegawczego *sensu stricto* lub przymusowe doprowadzenie osoby podejrzanej albo oskarżonego do organu procesowego (K. Eichstaedt, *Kodeks postępowania karnego...*, s. 774). Zgodnie z art. 244 § 1 Policja ma prawo zatrzymać osobę podejrzaną, jeżeli istnieje uzasadnione przypuszczenie, że popełniła ona przestępstwo, a zachodzi obawa ucieczki lub ukrycia się tej osoby albo zatarcia śladów przestępstwa bądź też nie można ustalić jej tożsamości albo istnieją przesłanki do przeprowadzenia przeciwko tej osobie postępowania w trybie przyspieszonym. Zgodnie z art. 517b § 1 k.p.k. w postępowaniu przyspieszonym mogą być rozpoznawane sprawy, w których prowadzi się dochodzenie, jeżeli sprawca został ujęty na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa lub bezpośrednio potem, zatrzymany oraz w ciągu 48 godzin doprowadzony przez Policję i przekazany do dyspozycji sądu wraz z wnioskiem o rozpoznanie sprawy w postępowaniu przyspieszonym. Artykuł art. 15 ust. 1 pkt 2 ustawy o Policji stanowi, że policjanci, wykonując powierzone im czynności, mają prawo zatrzymywania osób w trybie i przypadkach określonych w przepisach Kodeksu postępowania karnego i innych ustaw. Osoba zatrzymana może zostać umieszczona w pomieszczeniu jednostki organizacyjnej Policji lub pomieszczeniu jednostki organizacyjnej Straży Granicznej przeznaczonym dla osób zatrzymanych (art. 15 ust. 7a ustawy o Policji). Warunki, jakim powinny odpowiadać pomieszczenia w jednostkach organizacyjnych Policji dla osób zatrzymanych lub doprowadzonych w celu wytrzeźwienia, zakres prowadzonej

organom, którym na podstawie art. 312 k.p.k. przyznano uprawnienia procesowe Policji⁶⁰⁵, tj. Straży Granicznej⁶⁰⁶, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego⁶⁰⁷, Krajowej Administracji Skarbowej⁶⁰⁸, Centralnemu Biuru Antykorupcyjnemu⁶⁰⁹ oraz Żandarmerii Wojskowej⁶¹⁰, a także innym organom przewidzianym w przepisach szczególnych;

dokumentacji oraz wzory dokumentów wchodzących w jej skład, warunki, jakim powinny odpowiadać pokoje przejściowe w jednostkach organizacyjnych Policji, w których można umieścić osoby zatrzymane lub doprowadzone na czas wykonania czynności służbowych, oczekiwania na przewóz do pomieszczenia dla osób zatrzymanych lub doprowadzonych w celu wytrzeźwienia albo do policyjnej izby dziecka lub doprowadzenie do jednostki penitencjarnej, a także warunki, jakim powinny odpowiadać tymczasowe pomieszczenia przejściowe, które mogą być tworzone poza jednostkami organizacyjnymi Policji, w których można umieścić osoby zatrzymane lub doprowadzone w związku z naruszeniem porządku prawnego, na czas niezbędny do podjęcia decyzji co do dalszego zakresu i charakteru realizowanych wobec tych osób czynności służbowych, zostały określone w rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 4 czerwca 2012 r. w sprawie pomieszczeń przeznaczonych dla osób zatrzymanych lub doprowadzonych w celu wytrzeźwienia, pokoi przejściowych, tymczasowych pomieszczeń przejściowych i policyjnych izb dziecka, regulaminu pobytu w tych pomieszczeniach, pokojach i izbach oraz sposobu postępowania z zapisami obrazu z tych pomieszczeń, pokoi i izb (Dz.U. z 2012 r., poz. 638, z późn. zm.). Należy jednak pamiętać, że osoba zatrzymana może być umieszczona także w innych miejscach niż wskazano wyżej, co nie zmienia faktu, że jest pozbawiona wolności – zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 27 sierpnia 2014 r., II AKa 230/14 (Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach – Biuletyn nr 4/2014, s. 15), w którym wskazano, że „Odstąpienie od natychmiastowego sporządzenia protokołu zatrzymania, odebrania oświadczenia od osoby wraz z pouczeniem o przysługujących jej uprawnieniach w rozumieniu art. 244 § 3 k.p.k., czy też osadzenie jej w miejscu, które z reguły nie jest taktowane jako typowe miejsce odosobnienia, np. w szpitalu w trakcie hospitalizacji ze względów zdrowotnych pod strażą funkcjonariuszy Policji, ograniczające swobodę, kontakty z innymi osobami, w tym z zewnątrz, czy też możliwość poruszania się, uprawnia sąd do uznania takiego stanu za zatrzymanie mające charakter procesowy, w sytuacji spełnienia przesłanek, o jakich mowa w przepisie art. 244 § 1 k.p.k., legitymujące taką osobę do wystąpienia z roszczeniem o odszkodowanie i zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, o ile takie faktyczne zatrzymanie z punktu widzenia całokształtu okoliczności sprawy spełniać będzie wymagania objęte unormowaniem wynikającym z przepisu art. 552 pkt 4 k.p.k.”.

⁶⁰⁵ R. A. Stefański, *Zatrzymanie...*, s. 40.

⁶⁰⁶ Zob. art. 11 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 1 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 12 października 1990 r. o straży granicznej (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2365, z późn. zm.).

⁶⁰⁷ Zob. art. 23 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 5 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2387, z późn. zm.).

⁶⁰⁸ Zob. art. 133 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 13-16 ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 508, z późn. zm.).

⁶⁰⁹ Zob. art. 14 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2104, z późn. zm.).

⁶¹⁰ Zob. art. 17 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 4 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 430, z późn. zm.). Należy zauważyć, że zgodnie z art. 664 k.p.k. prawo zatrzymania osoby podejrzanej podlegającej właściwości sądów wojskowych przysługuje, w warunkach określonych w art. 244, także przełożonemu wojskowemu i wojskowym organom porządkowym.

- b) zatrzymanie osoby podejrzanej o popełnienie przestępstwa dokonane na podstawie art. 244 § 1a i 1b k.p.k.⁶¹¹;
- c) zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie osoby podejrzanej albo podejrzanego na podstawie art. 247 § 1 i 2 k.p.k.⁶¹²;
- d) zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie oskarżonego albo osoby podejrzanej na podstawie art. 74 § 3a k.p.k.⁶¹³;
- e) zatrzymanie i przymusowe sprowadzenie oskarżonego na podstawie art. 75 § 2 k.p.k.⁶¹⁴;

⁶¹¹ Na podstawie art. 244 § 1a Policja ma prawo zatrzymać osobę podejrzaną, jeżeli istnieje uzasadnione przypuszczenie, że popełniła ona przestępstwo z użyciem przemocy na szkodę osoby wspólnie zamieszkującej, a zachodzi obawa, że ponownie popełni przestępstwo z użyciem przemocy wobec tej osoby, zwłaszcza gdy popełnieniem takiego przestępstwa grozi. Policja zatrzymuje natomiast osobę podejrzaną, jeśli przestępstwo, o którym mowa w § 1a, zostało popełnione przy użyciu broni palnej, noża lub innego niebezpiecznego przedmiotu, a zachodzi obawa, że ponownie popełni ona przestępstwo z użyciem przemocy wobec osoby wspólnie zamieszkującej, zwłaszcza gdy popełnieniem takiego przestępstwa grozi (art. 244 § 1b k.p.k.).

⁶¹² Zgodnie z art. 247 § 1 k.p.k. prokurator może zarządzić zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie osoby podejrzanej albo podejrzanego, jeżeli zachodzi uzasadniona obawa, że: 1) nie stawią się na wezwanie w celu przeprowadzenia z ich udziałem czynności, o których mowa w art. 313 § 1 lub art. 314, albo badań lub czynności, o których mowa w art. 74 § 2 lub 3, 2) mogą w inny bezprawny sposób utrudniać postępowanie. Zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie, o którym mowa w § 1, może także nastąpić, gdy zachodzi potrzeba niezwłocznego zastosowania środka zapobiegawczego (art. 247 § 2 k.p.k.). Rozstrzygając w przedmiocie środka zapobiegawczego, prokurator niezwłocznie zwalnia zatrzymanego albo występuje do sądu z wnioskiem o zastosowanie tymczasowego aresztowania (art. 247 § 5 k.p.k.). Zgodnie z art. 250 § 3 k.p.k. prokurator, przesyłając wraz z aktami sprawy wnioski o zastosowanie tymczasowego aresztowania poucza podejrzanego o przysługujących mu w wypadku zastosowania tymczasowego aresztowania uprawnieniach oraz zarządza jednocześnie doprowadzenie go do sądu.

⁶¹³ Z art. 74 § 3a k.p.k. wynika, że w sytuacji gdy oskarżony odmawia poddania się badaniom i oględzinom, o których mowa w § 2 tego artykułu, albo osoba podejrzana odmawia poddania się czynnościom, o których mowa w § 3, można te osoby zatrzymać i przymusowo doprowadzić, a także stosować wobec nich siłę fizyczną lub środki techniczne służące obezwładnieniu, w zakresie niezbędnym do wykonania danej czynności.

⁶¹⁴ Zgodnie z art. 75 § 1 zd. 2 i § 2 k.p.k. oskarżony jest obowiązany stawić się na każde wezwanie w toku postępowania karnego; w razie nieusprawiedliwionego niestawiennictwa oskarżonego można zatrzymać go i sprowadzić przymusowo. Należy przytoczyć wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 15 maja 2008 r., II AKa 45/08 (Prokuratura i Prawo-wkł. 2009, nr 4, poz. 33), w którym stwierdzono, że „Zatrzymanie, o którym mowa w art. 75 § 2 k.p.k., jako służące zapewnieniu prawidłowego toku postępowania karnego, jest zatrzymaniem procesowym i w wypadku, gdy było niewątpliwie niesłuszne, przysługuje za nie odszkodowanie i zadośćuczynienie, zgodnie z art. 552 § 4 k.p.k.”. Na gruncie art. 66 § 2 k.p.k. z 1969 r. Sąd Wojewódzki w Olsztynie w wyroku z dnia 8 maja 1980 r., II Kr. 233/80 (OSP i KA 1981, poz. 60, z aprobującą glosą S. Łagodzińskiego tamże) stwierdził, że „zarządzenie przymusowego doprowadzenia oskarżonego, który nie stawił się na rozprawę, nie jest zarządzeniem zatrzymania go, a samo przymusowe doprowadzenie nie jest zatrzymaniem, które może nastąpić na podstawie zarządzenia sędziego na podstawie art. 208 k.p.k. i nie jest

- f) zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie poszukiwanego oskarżonego lub osoby podejrzanej na podstawie art. 278 w zw. z art. 247 k.p.k., a także oskarżonego, w stosunku do którego wydano postanowienie o tymczasowym aresztowaniu poszukiwanego listem gończym (art. 279 k.p.k.)⁶¹⁵;
- g) zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie oskarżonego na podstawie art. 376 § 1 i 2 k.p.k.⁶¹⁶, a także na podstawie art. 377 § 3 k.p.k.⁶¹⁷;

środkiem przymusu przewidzianym w art. 205-208 k.p.k.”. Trzeba jednak zauważyć dwie rzeczy. Po pierwsze, art. 66 k.p.k. z 1969 r. miał podobną treść, jak art. 75 obowiązującego k.p.k., przy czym obecnie (od 1 lipca 2003 r.) mówi się o „zatrzymaniu i przymusowym sprowadzeniu” oskarżonego, natomiast w art. 66 § 2 k.p.k. z 1969 r. była mowa jedynie o „przymusowym sprowadzeniu” oskarżonego. Wyraźnie więc w obecnie obowiązującej procedurze mówi się o zatrzymaniu, czyli – jak już wcześniej wskazałem – krótkotrwałym pozbawieniu wolności (w związku z tym faktem stworzono możliwość sądowej kontroli tego zatrzymania – art. 75 § 3 k.p.k.). Po wtóre, należy wskazać, w jakim stanie faktycznym zapadł omawiany wyrok. Otóż dwaj oskarżeni mieli stawić się na rozprawę zaplanowaną na g. 8.30 w dniu 30 listopada 1979 r. Aby zapewnić udział oskarżonych w tej rozprawie sąd zarządził ich przymusowe sprowadzenie. Funkcjonariusze MO, chcąc zapewne ułatwić sobie wykonanie nakazu doprowadzenia, zatrzymali oskarżonych w dniu 29 listopada i osadzili ich w areszcie posterunku MO. Trzeba więc stwierdzić, że pozbawienie wolności oskarżonych nie miało podstawy prawnej, gdyż art. 66 § 2 k.p.k. upoważniał jedynie do doprowadzenia ich na rozprawę, a więc upoważnienie to miało ściśle ograniczenie czasowe (godzina do kilku godzin, oczywiście w zależności od okoliczności). W kontekście wzmiankowanej zmiany normatywnej należy odnotować trafne stanowisko A. Zachuty, który zauważył, że po nowelizacji k.p.k., która weszła w życie 1 lipca 2003 r., zdezaktualizował się pogląd dominujący w piśmiennictwie prawniczym sprzed nowelizacji, że nie mają charakteru zatrzymania procesowego stosowane w postępowaniu o przestępstwa, a także o wykroczenia te formy przymusu, które wprowadzie również polegają na krótkotrwałym, czasowym pozbawieniu wolności, ale służą zmuszeniu niedyscyplinowanych uczestników procesu do wzięcia udziału w jego konkretnych czynnościach. Fakt, że posługiwano się przy uzasadnieniu tej tezy eufemizmem twierdząc, iż chodzi w istocie o ograniczenie wolności, w rzeczywistości niego nie zmienia. Niewykonalne jest bowiem przymusowe doprowadzenie bez uprzedniego zatrzymania (*idem*, *Wybrane relacje pomiędzy KPW i KPK w zakresie procesowych zatrzymań uczestników postępowania karnego i postępowania w sprawach o wykroczenia [po nowelizacji obu porządków procesowych]*, *Monitor Prawniczy* 2004, nr 1, s. 21).

⁶¹⁵ Zgodnie z art. 278 k.p.k. Jeżeli miejsce pobytu oskarżonego lub osoby podejrzanej nie jest znane, zarządza się jego poszukiwanie. Przepis art. 247 stosuje się odpowiednio. Art. 279 § 1 k.p.k. stanowi natomiast, że jeżeli oskarżony, w stosunku do którego wydano postanowienie o tymczasowym aresztowaniu, ukrywa się, sąd lub prokurator może wydać postanowienie o poszukiwaniu go listem gończym. W razie ujęcia i zatrzymania osoby ściganej listem gończym należy niezwłocznie doprowadzić ją do sądu, który wydał postanowienie o tymczasowym aresztowaniu, w celu rozstrzygnięcia przez sąd o utrzymaniu, zmianie lub uchyleniu tego środka, chyba że prokurator po przesłuchaniu zatrzymanego zmienił już środek zapobiegawczy lub uchylił tymczasowe aresztowanie (art. 279 § 3 k.p.k.).

⁶¹⁶ Zgodnie z art. 376 § 1 k.p.k. jeżeli oskarżony, którego obecność na rozprawie jest obowiązkowa, złożył już wyjaśnienia i opuścił salę rozprawy bez zezwolenia przewodniczącego, sąd może prowadzić rozprawę w dalszym ciągu pomimo nieobecności oskarżonego. Sąd zarządza zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie oskarżonego, jeżeli uznaje jego obecność za niezbędną. Przepis § 1 stosuje się odpowiednio, jeżeli oskarżony, którego obecność na rozprawie jest obowiązkowa, po złożeniu wyjaśnień, zawiadomiony o

- h) zatrzymanie i doprowadzenie oskarżonego na podstawie art. 382 k.p.k.⁶¹⁸;
- i) zatrzymanie przez organ państwa obcego osoby, co do której ma być złożony przez polski sąd albo prokuratora wniosek o wydanie jej przez to państwo w celu przeprowadzenia postępowania sądowego lub wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności (art. 595 k.p.k.);
- j) zatrzymanie osoby ściganej na podstawie informacji o poszukiwaniu zamieszczonych w bazie danych Międzynarodowej Organizacji Policji Kryminalnej lub w Systemie Informacyjnym Schengen (art. 605a § 1 k.p.k.);
- k) zatrzymanie osoby ściganej europejskim nakazem aresztowania na podstawie wpisu do Systemu Informacyjnego Schengen lub do bazy danych Międzynarodowej Organizacji Policji Kryminalnej (art. 607k § 2a k.p.k.);
- l) zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie świadka, biegłego, tłumacza lub specjalisty, zastosowane jako kara porządkowa na podstawie art. 285 § 2 k.p.k.⁶¹⁹;
- m) zatrzymanie osoby ujętej na gorącym uczynku popełnienia wykroczenia lub bezpośrednio potem dokonane na podstawie art. 45 § 1 k.p.s.w.⁶²⁰;

terminie rozprawy odroczonej lub przerwanej nie stawił się na tę rozprawę bez usprawiedliwienia (art. 376 § 2 k.p.k.).

⁶¹⁷ Jeżeli oskarżony, którego obecność na rozprawie jest obowiązkowa, zawiadomiony o terminie rozprawy oświadcza, że nie weźmie udziału w rozprawie, uniemożliwia doprowadzenie go na rozprawę albo zawiadomiony o niej osobiście nie stawia się na rozprawę bez usprawiedliwienia, sąd może prowadzić postępowanie bez jego udziału; sąd może jednak zarządzić zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie oskarżonego.

⁶¹⁸ W razie nieusprawiedliwionego niestawiennictwa oskarżonego, którego obecność jest obowiązkowa, przewodniczący zarządza jego natychmiastowe zatrzymanie i doprowadzenie lub przerywa w tym celu rozprawę albo też sąd ją odracza. W postanowieniu z dnia 30 kwietnia 2004 r., WK 8/04 (OSNKW 2004, nr 6, poz. 63) Sąd Najwyższy wskazał, że „zatrzymanie, a następnie doprowadzenie oskarżonego na rozprawę główną, będące następstwem wykonania zarządzenia przewodniczącego wydanego w trybie art. 382 k.p.k., jest pozbawieniem wolności oskarżonego, to jednak ustaje ono z chwilą wykonania tej czynności, tj. doprowadzenia tej osoby do siedziby sądu, chyba że sąd wyda ponowną decyzję o zatrzymaniu (arg. z art. 376 § 1 k.p.k.)”.

⁶¹⁹ Zgodnie z art. 285 § 1 k.p.k. na świadka, biegłego, tłumacza lub specjalistę, który bez należytego usprawiedliwienia nie stawił się na wezwanie organu prowadzącego postępowanie albo bez zezwolenia tego organu wydalili się z miejsca czynności przed jej zakończeniem, można nałożyć karę pieniężną w wysokości do 3000 złotych. W wypadkach określonych w § 1 można ponadto zarządzić zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie świadka. Zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie biegłego, tłumacza i specjalisty stosuje się tylko wyjątkowo (art. 282 § 2 k.p.k.). Postanowienie w tym przedmiocie wydaje sąd, a w postępowaniu przygotowawczym także prokurator (art. 290 § 2 k.p.k.).

- n) zatrzymanie i doprowadzenie do sądu osoby ujętej na gorącym uczynku popełnienia wykroczenia lub bezpośrednio potem dokonane na podstawie art. 91 § 2 k.p.s.w.⁶²¹;
- o) zatrzymanie i przymusowe sprowadzenie obwinionego na podstawie art. 20 § 3 k.p.s.w. w zw. z art. 75 § 2 k.p.k.⁶²²;

⁶²⁰ Zgodnie z art. 45 § 1 k.p.s.w. Policja ma prawo zatrzymać osobę ujętą na gorącym uczynku popełnienia wykroczenia lub bezpośrednio potem, jeżeli: 1) zachodzą podstawy do zastosowania wobec niej postępowania przyspieszonego; 2) nie można ustalić jej tożsamości. W stosunku do osoby podlegającej orzecznictwu sądów wojskowych prawo zatrzymania przysługuje Żandarmerii Wojskowej, a także wojskowym organom porządkowym oraz przełożonemu wojskowemu (art. 85 § 2 i 3 k.p.s.w.). Zgodnie z art. 148 ust. 2 ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu w stosunku do funkcjonariuszy ABW i AW, w zakresie postępowania w sprawach o wykroczenia, uprawnienia Policji wynikające z przepisów Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia przysługują Szefowi właściwej Agencji lub upoważnionym przez niego funkcjonariuszom.

⁶²¹ Zgodnie z art. 91 § 2 k.p.s.w. Policja lub inny organ, któremu szczególne ustawy powierzają zadania w zakresie ochrony porządku lub bezpieczeństwa publicznego, w wypadku schwytania na gorącym uczynku lub bezpośrednio potem sprawcy wykroczenia, do którego ma zastosowanie postępowanie przyspieszone, może go zatrzymać i doprowadzić do sądu (art. 91 § 2 k.p.s.w.). Organ, o którym mowa, musi być uprawniony do występowania z wnioskiem o ukaranie jako oskarżyciel publiczny w sprawach o wykroczenia, gdyż doprowadzeniu towarzyszy złożenie tegoż wniosku (T. Grzegorzczak, *Postępowania szczególne w sprawach o wykroczenia*, Prokuratura i Prawo 2002, nr 1, s. 42). Uprawnienia takie mają następujące organy, którym szczególne ustawy powierzają zadania w zakresie ochrony porządku lub bezpieczeństwa publicznego: strażnicy leśni (art. 47 ust. 2 pkt 8 ustawy z dnia 28 września 1991 r. o lasach [t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2129, z późn. zm.]), dyrektor parku narodowego oraz funkcjonariusze Straży Parku (art. 8e ust. 2 i 3 ustawy z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody [t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1614, z późn. zm.]), strażnicy Państwowej Straży Łowieckiej (art. 39 ust. 2 pkt 8 ustawy z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie [t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2033]), strażnicy Państwowej Straży Rybackiej (art. 23 pkt 5 ustawy z dnia 18 kwietnia 1985 r. o rybactwie śródlądowym [t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1476]), organy Inspekcji Ochrony Środowiska (art. 14 ustawy z dnia 20 lipca 1991 r. o Inspekcji Ochrony Środowiska [t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1471, z późn. zm.]), Żandarmeria Wojskowa (art. 4 ust. 1 pkt 4 ustawy o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych), funkcjonariusze straży ochrony kolei (art. 60 ust. 2 pkt 5 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym [t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2117, z późn. zm.]), strażnicy gminni/miejscy (art. 12 ust. 1 pkt 5 ustawy o strażach gminnych). W kontekście przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. należy jednak pamiętać, że ani straż ochrony kolei, ani straż gminna nie są organami państwowymi (straż gminna jest samorządową jednostką organizacyjną, natomiast co do statusu straży ochrony kolei zob. B. Kurzępa, *Uprawnienia straży ochrony kolei w sprawach o wykroczenia*, Prokuratura i Prawo 2015, nr 4, s. 103, a także wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 19 sierpnia 2009 r., VI SA/Wa 2515/08, Legalis, odmiennie: wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 kwietnia 2011 r., II OSK 75/10, Legalis, w którym uznano funkcjonariuszy straży ochrony kolei za funkcjonariuszy „innych państwowych formacji uzbrojonych”, o których mowa w art. 15 ust. 6 ustawy z 21 maja 1999 r. o broni i amunicji; zob. jednak projekt ustawy o Straży Ochrony Kolei przygotowany przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji, zgodnie z którym SOK miałyby być formacją państwową – <https://bip.kprm.gov.pl/kpr/wykaz/r2339,Projekt-ustawy-o-Strazy-Ochrony-Kolei.html>; dostęp: 6.02.2019 r.).

- p) zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie obwinionego na podstawie art. 71 § 4 k.p.s.w.⁶²³;
- q) zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie obwinionego na podstawie art. 81 k.p.s.w. w zw. z art. 376 § 1 i 2 k.p.k., a także na podstawie art. 81 k.p.s.w. w zw. z art. 377 § 3 k.p.k.⁶²⁴;
- r) zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie świadka albo osoby, co do której istnieje uzasadniona podstawa do sporządzenia przeciwko niej wniosku o ukaranie, zastosowane jako środek przymusu na podstawie art. 50 § 1 k.p.s.w.⁶²⁵;
- s) zatrzymanie przez Żandarmerię Wojskową żołnierza, co do którego istnieje uzasadnione przypuszczenie, że popełnił on wykroczenie, a zachodzi obawa co do jego ucieczki lub ukrycia się albo zatarcia śladów, bądź też nie można ustalić jego tożsamości, albo który został ujęty na

⁶²² Zgodnie z art. 20 § 3 k.p.s.w. do obwinionego stosuje się odpowiednio art. 72 § 1 i 2, art. 74 § 1 i 2, art. 75, art. 76 i art. 175 Kodeksu postępowania karnego. Co do art. 75 § 2 k.p.k. zob. uwagi wyżej.

⁶²³ Zgodnie z art. 71 § 4 k.p.s.w. w razie nieusprawiedliwionej nieobecności obwinionego, któremu doręczono wezwanie na rozprawę, przeprowadza się rozprawę zaocznie, chociażby nie był on przesłuchany w toku czynności wyjaśniających, chyba że sąd uzna udział obwinionego za konieczny i rozprawę odroczy, po ewentualnym przeprowadzeniu postępowania dowodowego, w szczególności po przesłuchaniu świadków, którzy stawili się na rozprawę. Jeżeli jednak obecność obwinionego jest konieczna, a nie stawił się on bez usprawiedliwienia, sąd może zarządzić jego zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie przez Policję. Przymusowego doprowadzenia osoby podlegającej orzecznictwu sądów wojskowych, jeżeli zachodzi przypadek wymieniony w art. 50 § 1, art. 53, art. 71 § 4, dokonują właściwe organy wojskowe, chyba że ważne powody stoją temu na przeszkodzie (art. 85 § 4 k.p.s.w.).

⁶²⁴ Zgodnie z art. 81 k.p.s.w. przy przeprowadzaniu rozprawy stosuje się odpowiednio przepisy art. 369, art. 371, art. 372, art. 374 § 2, art. 375-377, art. 379, art. 384, art. 386, art. 395, art. 396, art. 399, art. 405 i art. 406 Kodeksu postępowania karnego. Co do art. 376 § 1 i 2 oraz art. 377 § 3 k.p.k. zob. uwagi wyżej.

⁶²⁵ Artykuł 50 § 1 k.p.s.w. stanowi, że w razie niestawienia się świadka na wezwanie bez usprawiedliwienia można, niezależnie od nałożenia kary porządkowej, zarządzić jego zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie przez Policję. Zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie może być zarządzone także wobec osoby przesłuchanej w trybie określonym w art. 54 § 6, jeżeli nie stawiała się ona na wezwanie organu prowadzącego czynności wyjaśniające bez usprawiedliwienia. Zatrzymanie może nastąpić na czas konieczny do wykonania zarządzenia o doprowadzeniu. Zgodnie z art. 51 § 1 k.p.s.w. środki przymusu, o których mowa w art. 49 i 50, stosuje sąd właściwy do rozpoznania sprawy, a w toku czynności wyjaśniających także prokurator, jeżeli prowadzi te czynności. W toku czynności wyjaśniających, prowadzonych przez organ inny niż prokurator, środki przymusu, o których mowa w art. 50 § 1, stosuje sąd właściwy do rozpoznania sprawy na wniosek organu dokonującego tych czynności, a pozostałe środki przymusu – organ dokonujący czynności wyjaśniających.

gorącym uczynku popełnienia wykroczenia albo w pościgu podjętym bezpośrednio po popełnieniu tego czynu⁶²⁶;

- t) ujęcie⁶²⁷ przeprowadzone przez strażnika Państwowej Straży Łowieckiej albo strażnika leśnego⁶²⁸ sprawcy przestępstwa lub wykroczenia na gorącym uczynku lub w pościgu podjętym bezpośrednio po popełnieniu przestępstwa, zatrzymanie dokonane przez funkcjonariusza Straży Parku⁶²⁹, a także doprowadzenie przez strażnika Państwowej Straży

⁶²⁶ Zob. art. 18 pkt 2 i 3 ustawy o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych.

⁶²⁷ Co prawda we wskazanych w tym miejscu przypadkach ustawodawca mówi o „ujęciu”, a nie „zatrzymaniu”, jednak nie zmienia to faktu, że jest to forma pozbawienia wolności. Słowo „ująć” oznacza przecież tyle co „schwycić, złapać, zatrzymać, zwłaszcza przestępcę, człowieka ściganego przez prawo” (*Mały słownik języka polskiego*, pod red. S. Skorupki, H. Auderskiej i Z. Łempickiej, Warszawa 1969, s. 856). Zwracałem już zresztą wyżej uwagę na treść art. 243 k.p.k., który mówi o prawie do „ujęcia” przestępcy, ale należy to rozumieć jako prawo do zatrzymania, gdyż przepis ten znajduje się w rozdziale zatytułowanym właśnie „Zatrzymanie”.

⁶²⁸ Zgodnie z art. 39 ust. 1 ustawy – Prawo łowieckie na terenach obwodów łowieckich ochroną zwierzyny oraz ochroną mienia dzierżawców i zarządców, zwalczaniem przestępstw i wykroczeń w zakresie szkodnictwa łowieckiego i szkodnictwa przyrodniczego, popełnianych w obwodach łowieckich polnych i leśnych, zajmują się strażnicy Państwowej Straży Łowieckiej, na zasadach określonych w Kodeksie postępowania karnego i Kodeksie postępowania w sprawach o wykroczenia. Strażnicy Państwowej Straży Łowieckiej przy wykonywaniu wskazanych zadań m.in. mają prawo do ujęcia sprawcy przestępstwa lub wykroczenia na gorącym uczynku lub w pościgu podjętym bezpośrednio po popełnieniu przestępstwa i doprowadzenia do jednostki Policji (art. 39 ust. 2 pkt 5 wspomnianej ustawy). Zgodnie natomiast z art. 45 ust. 1 pkt 3 ustawy o lasach w Lasach Państwowych tworzy się Służbę Leśną. Do Służby Leśnej zalicza się pracowników zajmujących się m.in. zwalczaniem przestępstw i wykroczeń w zakresie szkodnictwa leśnego i ochrony przyrody oraz wykonywaniem innych zadań w zakresie ochrony mienia. Zadania, o których mowa w art. 45 ust. 1 pkt 3, wykonywane są przez strażników leśnych zaliczanych do Służby Leśnej (art. 47 ust. 1 ustawy o lasach). Strażnicy leśni przy wykonywaniu powierzonych im zadań mają prawo m.in. do ujęcia na gorącym uczynku sprawcy przestępstwa lub wykroczenia albo w pościgu podjętym bezpośrednio po popełnieniu przestępstwa oraz jego doprowadzenia do Policji (art. 47 ust. 2 pkt 5 ustawy o lasach). Uprawnienia strażnika leśnego w zakresie zwalczania szkodnictwa leśnego, o których mowa w art. 47 ust. 2 pkt 1-8 i 10 oraz w ust. 8, przysługują nadleśniczemu, zastępcy nadleśniczego oraz inżynierowi nadzoru, leśniczemu i podleśniczemu (art. 48 ustawy o lasach). Zarówno Państwową Straż Łowiecką, jak i Straż Leśną należy uznać za organy państwowe w rozumieniu art. 242 § 1 k.k., gdyż posiadają wskazane wcześniej cechy charakterystyczne dla organów państwowych. Potwierdzeniem tej tezy jest to, że zgodnie z art. 45 k.p.k. oskarżycielem publicznym w postępowaniu karnym jest prokurator, lecz może nim też być i n n y o r g a n p a ń s t w o w y z mocy szczególnych przepisów ustawy, określających zakres jego działania. Strażnicy Państwowej Straży Łowieckiej mają na podstawie art. 39 ust. 2 pkt 7 ustawy – Prawo łowieckie prawo do prowadzenia dochodzeń oraz wnoszenia i popierania aktu oskarżenia, jeżeli przedmiotem przestępstwa jest zwierzyna, natomiast strażnicy leśni mają prawo do prowadzenia dochodzeń oraz wnoszenia i popierania aktów oskarżenia, jeżeli przedmiotem przestępstwa jest drzewo lub drewno pochodzące z lasów stanowiących własność Skarbu Państwa (art. 47 ust. 2 pkt 7 ustawy o lasach).

⁶²⁹ Zgodnie z art. 108 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody w parkach narodowych zadania związane z ochroną mienia oraz zwalczaniem przestępstw i wykroczeń w zakresie ochrony przyrody wykonują funkcjonariusze Straży Parku zaliczani do Służby Parku Narodowego. Funkcjonariusz Straży Parku przy wykonywaniu zadań, o których mowa w ust. 1, ma prawo

Rybackiej do najbliższego komisariatu lub posterunku Policji osoby, w stosunku do której zachodzi uzasadniona potrzeba podjęcia dalszych czynności wyjaśniających z uwagi na uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa lub wykroczenia⁶³⁰;

u) tzw. zatrzymanie penitencjarne⁶³¹;

v) zatrzymanie nieletniego na podstawie art. 32g § 1 u.p.n.⁶³²;

w) zatrzymanie nieletniego, który samowolnie opuścił zakład poprawczy albo schronisko dla nieletnich, na podstawie art. 32g § 9 u.p.n.⁶³³;

do zatrzymywania i przekazywania Policji lub innym właściwym organom osób w przypadku uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa lub wykroczenia (art. 108 ust. 5 pkt 3 ustawy). Uprawnienia, o których mowa w ust. 5, przysługują dyrektorowi parku narodowego, jego zastępcy, nadleśniczemu, konserwatorowi obrębu ochronnego, leśniczemu, konserwatorowi obwodu ochronnego, podleśniczemu, starszemu strażnikowi i strażnikowi (art. 108 ust. 6 ustawy). Czynności, o których mowa w ust. 5 pkt 1 i 3-8, funkcjonariusz Straży Parku ma prawo wykonywać w granicach parku lub poza jego granicami w razie uzasadnionego podejrzenia, że przestępstwo lub wykroczenie zostało popełnione na szkodę parku narodowego (art. 108 ust. 7 ustawy). Przy wykonywaniu czynności, o których mowa w ust. 5 pkt 3-6, stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego lub przepisy Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia (art. 108 ust. 8 ustawy).

⁶³⁰ Zob. art. 23 pkt 4 lit. f ustawy o rybactwie śródlądowym.

⁶³¹ Zgodnie z art. 15 ust. 1 pkt 2a ustawy o Policji policjanci, wykonując powierzone im czynności, mają prawo zatrzymywania osób pozbawionych wolności, które na podstawie zezwolenia właściwego organu opuściły areszt śledczy albo zakład karny i w wyznaczonym terminie nie powróciły do niego. Zgodnie natomiast z art. 18 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o służbie więziennej (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1542, z późn. zm.) funkcjonariusze Służby Więziennej, wykonując czynności służbowe, mają prawo do zatrzymania osób pozbawionych wolności, które: a) dokonały ucieczki z aresztu śledczego lub zakładu karnego, b) dokonały ucieczki w trakcie konwojowania lub zatrudnienia, c) na podstawie zezwolenia właściwego organu opuściły areszt śledczy albo zakład karny i nie powróciły do niego w wyznaczonym terminie, korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie aresztu śledczego lub zakładu karnego bez konwoju funkcjonariusza. W myśl art. 18 pkt 5 ustawy o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych żołnierze Żandarmerii Wojskowej mają prawo zatrzymać żołnierza, który, będąc pozbawiony wolności, samowolnie opuścił izbę zatrzymań, areszt śledczy, zakład karny lub wojskowy areszt dyscyplinarny albo opuścił je na podstawie zezwolenia właściwego organu i w wyznaczonym terminie nie powrócił do nich.

⁶³² Chodzi o nieletniego w rozumieniu art. 1 § 2 pkt 1 w zw. z § 1 pkt 2 u.p.n, tj. o osobę, która dopuściła się czynu karalnego pomiędzy 13 a 17 rokiem życia, w sytuacji gdy została zatrzymana po ukończeniu 17 roku życia. Zgodnie z art. 32g § 1 u.p.n. jeżeli jest to konieczne ze względu na okoliczności sprawy, Policja może zatrzymać, a następnie umieścić w policyjnej izbie dziecka nieletniego, co do którego istnieje uzasadnione podejrzenie, że popełnił czyn karalny, a zachodzi uzasadniona obawa ukrycia się nieletniego lub zatarcia śladów tego czynu, albo gdy nie można ustalić tożsamości nieletniego. W myśl art. 32g § 2 u.p.n. uprawnienia Policji do zatrzymania nieletniego przysługują także Straży Granicznej, w zakresie jej właściwości. Zatrzymanie to ma ułatwić rozstrzygnięcie sprawy nieletniego, a więc dokonanie aktu wymiaru sprawiedliwości.

⁶³³ Chodzi tu o nieletniego w rozumieniu art. 1 § 2 pkt 1 w zw. z § 1 pkt 3 u.p.n., tj. o osobę, względem której wykonywany jest środek poprawczy, do czasu ukończenia przez nią 21 lat, oraz w rozumieniu art. 1 § 2 pkt 1 w zw. z § 1 pkt 2 u.p.n, tj. o osobę, która dopuściła się czynu

- x) zatrzymanie nieletniego na podstawie art. 32h § 3 u.p.n.⁶³⁴;
- y) zatrzymanie dokonane przez funkcjonariusza Służby Więziennej na terenie jednostki organizacyjnej Służby Więziennej⁶³⁵;
- z) zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie prokuratora obwinionego w postępowaniu dyscyplinarnym⁶³⁶;
- aa) zatrzymanie cudzoziemca na podstawie art. 394 ustawy o cudzoziemcach⁶³⁷;

karalnego pomiędzy 13 a 17 rokiem życia, w sytuacji gdy przebywa w schronisku dla nieletnich po ukończeniu 17 roku życia. Zgodnie z art. 32g § 9 u.p.n. w policyjnej izbie dziecka można umieścić nieletniego zatrzymanego w trakcie jego samowolnego pobytu poza schroniskiem dla nieletnich albo poza młodzieżowym ośrodkiem wychowawczym lub zakładem poprawczym na czas niezbędny do przekazania nieletniego do właściwego schroniska, ośrodka lub zakładu, nie dłużej jednak niż na 5 dni. Omawiane zatrzymanie ma związek z wymierzaniem sprawiedliwości, gdyż dotyczy osoby, wobec której orzeczono umieszczenie w zakładzie poprawczym, albo którą umieszczono w schronisku dla nieletnich z uwagi na ujawnienie okoliczności przemawiających za umieszczeniem jej w zakładzie poprawczym. Zob. też uwagi dotyczące stosowania tych środków poczynione w dalszej części pracy. Zatrzymanie to przypomina tzw. zatrzymanie penitencjarne, o którym mowa wyżej.

⁶³⁴ Chodzi tu o nieletniego w rozumieniu art. 1 § 2 pkt 1 w zw. z § 1 pkt 2 u.p.n, tj. o osobę, która dopuściła się czynu karalnego pomiędzy 13 a 17 rokiem życia, w sytuacji gdy: 1) ukończyła ona 17 lat (gdy dopuściła się czynu karalnego, o którym mowa w art. 1 § 2 pkt 2 lit. b u.p.n.) albo 2) ukończyła 17 lat, a postępowanie wobec niej zostało wszczęte przed ukończeniem przez nią 18 lat (gdy dopuściła się czynu karalnego, o którym mowa w art. 1 § 2 pkt 2 lit. a u.p.n.). Jeśli bowiem przeciwko nieletniemu, który dopuścił się czynu karalnego, o którym mowa w art. 1 § 2 pkt 2 lit. a u.p.n., wszczęto postępowanie po ukończeniu przez nieletniego lat 18, to odpowiednie zastosowanie mają przepisy Kodeksu postępowania karnego (art. 18 § 1 pkt 2 u.p.n.), a więc zatrzymanie nastąpi na podstawie tego aktu prawnego. W myśl art. 32h § 1 u.p.n. nieletniego można umieścić w policyjnej izbie dziecka: 1) na czas uzasadnionej przerwy w konwoju albo w doprowadzeniu, lecz nie dłużej niż na 24 godziny; 2) na polecenie sądu rodzinnego, wydane w formie postanowienia, na czas niezbędny do wykonania określonych czynności procesowych, nieprzekraczający 48 godzin. W wypadku, o którym mowa w § 1 pkt 2, Policja może nieletniego zatrzymać (art. 32h § 3 u.p.n.).

⁶³⁵ Zgodnie z art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy o służbie więziennej funkcjonariusze Służby Więziennej, wykonując czynności służbowe, mają prawo do zatrzymania, na terenie jednostki organizacyjnej, celem niezwłocznego przekazania Policji, osób, co do których istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary. Jednostkami organizacyjnymi Służby Więziennej są: 1) Centralny Zarząd Służby Więziennej; 2) okręgowe inspektoraty Służby Więziennej; 3) zakłady karne i areszty śledcze; 3a) uczelnia Służby Więziennej; 4) Centralny Ośrodek Szkolenia Służby Więziennej oraz ośrodki szkolenia Służby Więziennej i ośrodki doskonalenia kadr Służby Więziennej (art. 8 ust. 1 ustawy o służbie więziennej).

⁶³⁶ Zgodnie z art. 157 § 1 ustawy z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze (Dz.U. z 2017 r., poz. 1767, z późn. zm.) w przypadku nieusprawiedliwionego niestawiennictwa obwinionego na wezwanie, co do którego został on pouczone o obowiązku stawiennictwa, prowadzący postępowanie sąd dyscyplinarny może wystąpić do sądu rejonowego właściwego dla miejsca stawienia się o wydanie postanowienia o zatrzymaniu prokuratora na okres do 48 godzin i jego przymusowym doprowadzeniu przez Policję na wyznaczone miejsce. W takim przypadku nie stosuje się art. 135 § 1 ustawy, który przewiduje obowiązek uzyskania zgody przełożonego dyscyplinarnego na zatrzymanie prokuratora.

⁶³⁷ Cudzoziemcem jest osoba, która nie posiada obywatelstwa polskiego (art. 3 pkt 2 ustawy). Zgodnie z art. 394 ust. 1 ustawy cudzoziemiec, wobec którego zachodzą okoliczności uzasadniające wydanie mu decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu albo który uchyla się od wykonania obowiązków określonych w tej decyzji, albo nie wywiązuje się z obowiązków określonych w postanowieniu o zastosowaniu wobec niego środków, o których mowa w art. 398 ust. 2, może być zatrzymany na okres nie dłuższy niż 48 godzin. Ustęp 1a stanowi natomiast, że cudzoziemiec może także zostać zatrzymany na okres nie dłuższy niż 48 godzin w celu: 1) przymusowego wykonania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu albo 2) przekazania na podstawie rozporządzenia 604/2013, albo 3) przekazania do innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, państwa członkowskiego Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub Konfederacji Szwajcarskiej na podstawie umowy międzynarodowej o przekazywaniu i przyjmowaniu osób, albo 4) przekazania do państwa trzeciego na podstawie umowy międzynarodowej o przekazywaniu i przyjmowaniu osób. Zatrzymanie cudzoziemca dokonuje Straż Graniczna lub Policja, a w przypadku, o którym mowa w ust. 1a – Straż Graniczna (art. 394 ust. 2 ustawy). W zakresie nieuregulowanym w ustawie do zatrzymania cudzoziemca stosuje się przepisy k.p.k. (art. 395 ust. 1 ustawy). Zatrzymanie cudzoziemca oraz umieszczenie w strzeżonym ośrodku albo areszcie, o których będzie mowa później, stanowi niewątpliwie formę pozbawienia człowieka wolności (zob. M. Mozgawa, [w:] *System...*, s. 377). Zatrzymanie to ma związek z wymierzaniem sprawiedliwości *sensu largo*. Wskazują na to przesłanki zatrzymania i po części treść art. 394 ust. 4 ustawy, zgodnie z którym po zatrzymaniu cudzoziemca: 1) Policja – niezwłocznie przekazuje go do dyspozycji właściwego ze względu na miejsce jego zatrzymania organu Straży Granicznej, składając jednocześnie wniosek o wydanie decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu; 2) Straż Graniczna w zależności od okoliczności: a) wydaje postanowienie w sprawie zastosowania wobec cudzoziemca środków, o których mowa w art. 398 ust. 3, lub b) występuje do sądu z wnioskiem o umieszczenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku lub o zastosowanie wobec niego aresztu dla cudzoziemców, lub c) występuje do wojewody z wnioskiem o wydanie decyzji o cofnięciu cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt stały lub zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego UE, d) ustala, czy istnieją okoliczności uzasadniające przekazanie cudzoziemca do innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej na podstawie rozporządzenia 604/2013 [tj. rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca – przyp. P.P.], da) ustala, czy istnieją okoliczności uzasadniające przekazanie cudzoziemca do innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej, państwa członkowskiego Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym lub Konfederacji Szwajcarskiej na podstawie umowy międzynarodowej o przekazywaniu i przyjmowaniu osób, db) ustala, czy istnieją okoliczności uzasadniające przekazanie cudzoziemca do państwa trzeciego na podstawie umowy międzynarodowej o przekazywaniu i przyjmowaniu osób, e) doprowadza cudzoziemca do granicy albo portu lotniczego albo morskiego państwa, do którego następuje doprowadzenie. Zobowiązanie cudzoziemca do powrotu, cofnięcie cudzoziemcowi zezwolenia na pobyt stały lub zezwolenia na pobyt rezydenta długoterminowego UE, umorzenie postępowania w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej i przekazanie cudzoziemca do odpowiedzialnego państwa członkowskiego następuje w drodze decyzji administracyjnej (art. 201 ust. 2 i 3, art. 218 ust. 2 oraz art. 310 ustawy o cudzoziemcach, a także art. 37 ust. 1 ustawy z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej). Mamy więc do czynienia z rozstrzygnięciem indywidualnej sprawy przez organ administracji, czyli z wymierzaniem sprawiedliwości w szerokim znaczeniu, a omawiane zatrzymanie ma to ułatwić. Zatrzymanie cudzoziemca za pozbawienie wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. uznają również L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1415; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1126; A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1598, a także (na gruncie ustawy o cudzoziemcach z dnia 13 czerwca 2003 r.) A. Marek, *Kodeks karny*, s. 531; B. Kunicka-Michalska,

bb) zatrzymanie cudzoziemca na podstawie art. 87 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej⁶³⁸;

(w:) *Kodeks karny*, s. 348; M. Jachimowicz, *Pozbawienie wolności w rozumieniu art. 242 § 1 kk*, *Jurysta* 2009, nr 5-6, s. 32 oraz (na gruncie art. 243 k.k. i ustawy o cudzoziemcach z dnia 25 czerwca 1997 r.) R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia...*, s. 35. Odmienne stanowisko zajmuje W. Zalewski, zdaniem którego zatrzymanie cudzoziemca nie stanowi pozbawienia wolności, o którym mowa w art. 242 § 1 k.k., jeśli detencja nie była stosowana w związku ze ściganiem przestępstwa – *idem*, (w:) *Kodeks karny*, s. 244. Stanowisko takie wynika z wąskiego rozumienia wymiaru sprawiedliwości, ograniczonego do realizowania przez państwo *ius puniendi*. Błędnie Autor ten przyjmuje, że przeciwne (czyli zbieżne z moim) stanowisko stanowi nieuprawnioną analogię na niekorzyść sprawcy (*ibidem*). Nie ma tu mowy o analogii, gdyż uwolnienie się cudzoziemca zatrzymanego na podstawie ustawy o cudzoziemcach stanowi uwolnienie się spod pozbawienia wolności dokonanego na podstawie prawnego nakazu organu państwowego, odpowiada więc hipotezie art. 242 § 1 k.k. Odmienne na gruncie ustawy o cudzoziemcach z dnia 13 czerwca 2003 r. także A. Rybak-Starczak, *Glosa do postanowienia SN z 8 lutego 2008 r.*, s. 344-345

⁶³⁸ Zgodnie z art. 87 ust. 1 ustawy wnioskodawca [tj. cudzoziemiec, który składa wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej – przyp. P.P.] lub osoba, w imieniu której wnioskodawca występuje, mogą być zatrzymani wyłącznie: 1) w celu ustalenia lub weryfikacji ich tożsamości; 2) w celu zebrania z ich udziałem informacji, na których opiera się wniosek o udzielenie ochrony międzynarodowej, a których uzyskanie bez zatrzymania byłoby niemożliwe – w przypadku istnienia znacznego prawdopodobieństwa ich ucieczki; 3) w celu wydania lub wykonania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu, gdy wobec wnioskodawcy lub osoby, w imieniu której wnioskodawca występuje, toczy się postępowanie w sprawie zobowiązania do powrotu albo gdy wobec wnioskodawcy lub osoby, w imieniu której wnioskodawca występuje, została wydana decyzja o zobowiązaniu do powrotu, a wnioskodawca lub osoba, w imieniu której wnioskodawca występuje, mieli uprzednio możliwość złożenia wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej i istnieje uzasadnione przypuszczenie, że wniosek ten został złożony jedynie w celu opóźnienia wydania albo opóźnienia lub uniemożliwienia wykonania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu; 4) w przypadku gdy wymagają tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego; 5) zgodnie z art. 28 rozporządzenia 604/2013 [tj. rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 604/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie ustanowienia kryteriów i mechanizmów ustalania państwa członkowskiego odpowiedzialnego za rozpatrzenie wniosku o udzielenie ochrony międzynarodowej złożonego w jednym z państw członkowskich przez obywatela państwa trzeciego lub bezpaństwowca – przyp. P.P.] – w przypadku gdy istnieje znaczne prawdopodobieństwo ucieczki wnioskodawcy lub osoby, w imieniu której wnioskodawca występuje, a natychmiastowe przekazanie ich do innego państwa członkowskiego nie jest możliwe. Udzielenie cudzoziemcowi ochrony na terytorium RP w formie nadania statusu uchodźcy, udzielenia ochrony uzupełniającej lub udzielenia azylu następuje w drodze decyzji Szefa Urzędu do Spraw Cudzoziemców (art. 23 i 94 ustawy). Zobowiązanie cudzoziemca do powrotu oraz umorzenie postępowania w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej i przekazanie cudzoziemca do odpowiedzialnego państwa członkowskiego również następuje w drodze decyzji administracyjnej (art. 310 ustawy o cudzoziemcach oraz art. 37 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej). Jest to rozstrzygnięcie indywidualnej sprawy przez organ administracji, a więc sprawowanie wymiaru sprawiedliwości *sensu largo*. Zatrzymanie cudzoziemca ma na celu usprawnić albo w ogóle umożliwić udzielenie mu ochrony międzynarodowej, względnie wydanie lub wykonanie decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu. Wydaje się jednak, że przedmiot ochrony art. 242 § 1 k.k. nie narusza uwolnienie się cudzoziemca zatrzymanego, w przypadku gdy wymagały tego względy obronności lub bezpieczeństwa państwa lub ochrony bezpieczeństwa i porządku publicznego (art. 87 ust. 1 pkt 4). Zatrzymanie takie nie ma związku z wymiarem sprawiedliwości, nie wiadomo bowiem (w

cc) zatrzymanie na podstawie art. 13 ust. 3, art. 15 ust. 2 i art. 19 ust. 1-2 ustawy z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób⁶³⁹;

dd) zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie na podstawie art. 40 ust. 2 u.o.z.p.⁶⁴⁰;

chwili zastosowania izolacji), czy jakiś organ państwowy będzie rozstrzygał jego indywidualną sprawę.

⁶³⁹ Dz.U. z 2014 r., poz. 24, z późn. zm.; dalej: u.o.s.z. Wobec osoby, której dotyczy wnioski o uznanie jej za stwarzającą zagrożenie, może być orzeczona obserwacja w szpitalu psychiatrycznym. Zgodnie z art. 13 ust. 3 u.o.s.z. jeżeli osoba, której dotyczy wnioski, nie przebywa w zakładzie karnym i nie stawia się na obserwację, powiadomiona o terminie jej rozpoczęcia, sąd może zarządzić poszukiwanie, zatrzymanie i doprowadzenie tej osoby przez Policję. W myśl natomiast art. 15 u.o.s.z. po przeprowadzeniu rozprawy sąd wydaje postanowienie o uznaniu osoby za stwarzającą zagrożenie i zastosowaniu wobec niej nadzoru prewencyjnego albo o umieszczeniu jej w Ośrodku albo postanowienie o uznaniu, że osoba, której dotyczy wnioski, nie jest osobą stwarzającą zagrożenie (ust. 1); sąd poleca doprowadzenie z zakładu karnego osoby, której dotyczy wnioski, a jeżeli po skierowaniu wniosku, o którym mowa w art. 9, osoba ta opuściła zakład karny, wzywa ją do stawienia się na rozprawie. Jeżeli jednak osoba ta odmówi udziału w rozprawie albo nie stawia się, powiadomiona o terminie, a sąd uzna jej stawienie się za konieczne, można zarządzić jej poszukiwanie, zatrzymanie i doprowadzenie przez Policję (ust. 2). Osoba stwarzająca zagrożenie, wobec której orzeczono o umieszczeniu w Ośrodku, a która nie przebywa w zakładzie karnym, jest obowiązana stawić się w Ośrodku w terminie nie dłuższym niż 3 dni od dnia uprawomocnienia się tego orzeczenia. Jeżeli zachodzi obawa, że osoba ta nie stawia się w Ośrodku, sąd zarządza jej zatrzymanie i doprowadzenie do Ośrodka przez Policję. Jeżeli osoba, o której mowa w ust. 1, nie stawia się w Ośrodku lub nie zostanie doprowadzona, sąd zarządza jej poszukiwanie, zatrzymanie i doprowadzenie do Ośrodka przez Policję (art. 19 ust. 1 i 2 u.o.s.z.).

⁶⁴⁰ Osoba, która wskutek choroby psychicznej lub upośledzenia umysłowego nie jest zdolna do zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych i nie ma możliwości korzystania z opieki innych osób oraz potrzebuje stałej opieki i pielęgnacji, lecz nie wymaga leczenia szpitalnego, może być za jej zgodą lub zgodą jej przedstawiciela ustawowego przyjęta do domu pomocy społecznej (art. 38 u.o.z.p.). Jeżeli osoba, o której mowa w art. 38, lub jej przedstawiciel ustawowy nie wyrażają zgody na przyjęcie jej do domu pomocy społecznej, a brak opieki zagraża życiu tej osoby, organ do spraw pomocy społecznej może wystąpić do sądu opiekuńczego miejsca zamieszkania tej osoby z wnioskiem o przyjęcie do domu pomocy społecznej bez jej zgody. Z wnioskiem, o którym mowa w ust. 1, może wystąpić również kierownik szpitala psychiatrycznego, jeżeli przebywająca w nim osoba jest niezdolna do samodzielnego zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, a potrzebuje stałej opieki i pielęgnacji, natomiast nie wymaga dalszego leczenia w tym szpitalu. Jeżeli osoba wymagająca skierowania do domu pomocy społecznej ze względu na swój stan psychiczny nie jest zdolna do wyrażenia na to zgody, o jej skierowaniu do domu pomocy społecznej orzeka sąd opiekuńczy (art. 39 ust. 1-3 u.o.z.p.). We wskazanych wypadkach sąd opiekuńczy, rozstrzygając indywidualną sprawę osoby z zaburzeniami psychicznymi, wydaje postanowienie (*arg. ex art. 42 u.o.z.p.*). Mamy więc do czynienia z wymiarem sprawiedliwości *sensu stricto*. Jeżeli osoba, wobec której wydano postanowienie o przyjęciu do domu pomocy społecznej, odmawia stawienia się w domu pomocy społecznej lub w inny sposób utrudnia wykonanie tego postanowienia, sąd z urzędu lub na wniosek organu do spraw pomocy społecznej może zarządzić zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie tej osoby do domu pomocy społecznej

ee) zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie na podstawie art. 46 ust. 2a i 2c u.o.z.p.⁶⁴¹;

ff) zatrzymanie związane z przymusowym doprowadzeniem na podstawie art. 30 i 32 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi⁶⁴².

przez Policję (art. 40 ust. 2 u.o.z.p.). Zatrzymanie, o którym mowa, ma więc na celu umożliwienie wykonania aktu wymiaru sprawiedliwości.

⁶⁴¹ Przed wydaniem postanowienia co do istoty sprawy, w sprawach dotyczących przyjęcia osoby chorej psychicznie do szpitala psychiatrycznego, sąd jest obowiązany uzyskać opinię jednego lub kilku lekarzy psychiatrów (art. 46 ust. 1 i 2 u.o.z.p.). Jeżeli osoba psychicznie chora, która ma być poddana badaniu przez biegłego, odmawia stawienia się we wskazanym miejscu lub w inny sposób uchyla się od tego badania, sąd może zarządzić zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie tej osoby przez Policję do wskazanego miejsca (art. 46 ust. 2a u.o.z.p.). Zgodnie z art. 46 ust. 2c u.o.z.p. jeżeli osoba psychicznie chora, wobec której wydano postanowienie o przyjęciu do szpitala psychiatrycznego, odmawia stawienia się w szpitalu psychiatrycznym lub w inny sposób utrudnia wykonanie tego postanowienia, sąd z urzędu lub na wniosek upoważnionego przez marszałka województwa lekarza psychiatry może zarządzić zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie tej osoby do szpitala psychiatrycznego przez Policję. W sprawach dotyczących przyjęcia osoby chorej psychicznie do szpitala psychiatrycznego sąd opiekuńczy, rozstrzygając indywidualną sprawę tej osoby, wydaje postanowienie (*arg. ex art. 42 u.o.z.p.*). Mamy więc do czynienia z wymiarem sprawiedliwości *sensu stricto*. Zatrzymania, o których mowa, mają na celu umożliwienie wydania i wykonania aktu wymiaru sprawiedliwości.

⁶⁴² T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2137. Orzeczenie o obowiązku poddania się leczeniu odwykowemu zapada po przeprowadzeniu rozprawy (art. 29 ustawy). W razie nieusprawiedliwionego niestawiennictwa na rozprawę lub uchylania się od zarządzanego poddania się badaniu przez biegłego albo obserwacji w zakładzie leczniczym sąd może zarządzić przymusowe doprowadzenie przez organ Policji. Jeżeli zarządzenie przymusowego doprowadzenia dotyczy żołnierza, wykonuje je Żandarmeria Wojskowa lub wojskowy organ porządkowy (art. 30 ust. 1 i 2 ustawy). Zgodnie z art. 32 ustawy sąd wzywa osobę, w stosunku do której orzeczony został prawomocnie obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu, do stawienia się dobrowolnie w oznaczonym dniu we wskazanym zakładzie lecznictwa odwykowego w celu poddania się leczeniu, z zagrożeniem zastosowania przymusu w wypadku uchylania się od wykonania tego obowiązku (ust. 1); osoba, w stosunku do której orzeczony został obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu, związanemu z pobytem w stacjonarnym zakładzie lecznictwa odwykowego, nie może opuszczać terenu tego zakładu bez zezwolenia kierownika zakładu (ust. 2); sąd zarządza przymusowe doprowadzenie do zakładu leczniczego osoby uchylającej się od wykonania obowiązków, o których mowa w ust. 1 i 2, przez organ Policji (ust. 3); jeżeli zarządzenie przymusowego doprowadzenia dotyczy żołnierza, wykonuje je Żandarmeria Wojskowa lub wojskowy organ porządkowy (ust. 4). Należy zauważyć, że przymusowe doprowadzenie wymaga z reguły przynajmniej krótkotrwałego pozbawienia wolności (zob. M. Mozgawa, (w:) *System...*, s. 377). Potwierdza to treść art. 33 ust. 1 ustawy, zgodnie z którym Policja, Żandarmeria Wojskowa i wojskowy organ porządkowy, wykonując zarządzenie przymusowego doprowadzenia osób, o których mowa w art. 30 oraz art. 32 ust. 3 i 4, ma prawo ich zatrzymania tylko w niezbędnych wypadkach i na czas konieczny do wykonania tego zarządzenia. Doprowadzenie, o którym mowa w art. 30 ustawy ma ułatwić wydanie postanowienia przez sąd, natomiast doprowadzenie przewidziane w art. 32 ustawy ma umożliwić wykonanie tego postanowienia (istnieje więc związek z wymierzaniem sprawiedliwości).

14. Umieszczenie osoby zatrzymanej w izbie wytrzeźwień na podstawie art. 40 ust. 1 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi⁶⁴³, o ile umieszczenie w izbie wytrzeźwień nie było powodem zatrzymania, ale następstwem stwierdzenia stanu nietrzeźwości, po dokonaniu zatrzymania na podstawie orzeczenia sądu lub nakazu innego uprawnionego organu. Nie popełnia zatem przestępstwa z art. 242 § 1 k.k., kto dokonuje samouwolnienia z izby wytrzeźwień w sytuacji, gdy został w niej umieszczony tylko z powodu zaistnienia przesłanki określonej w art. 40 ust. 1 wskazanej ustawy.⁶⁴⁴

⁶⁴³ Zgodnie z tym przepisem osoby w stanie nietrzeźwości, które swoim zachowaniem dają powód do zgorzenia w miejscu publicznym lub w zakładzie pracy, znajdując się w okolicznościach zagrażających ich życiu lub zdrowiu albo zagrażają życiu lub zdrowiu innych osób, mogą zostać doprowadzone do izby wytrzeźwień lub placówki, podmiotu leczniczego albo do miejsca zamieszkania lub pobytu.

⁶⁴⁴ Zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2008 r., II KK 320/07, OSNKW 2008, nr 4, poz. 29; glosa aprobująca A. Rybak-Starczak, *Palestra* 2008, nr 11-12. W rozpatrywanej przez SN sprawie oskarżony został skazany za to, że w dniu 22 kwietnia 2004 r. w W., będąc pozbawiony wolności w związku z zastosowaniem wobec niego środka przymusu w postaci zatrzymania przez funkcjonariuszy policji ze względu na to, iż był poszukiwany listem gończym przez Sąd Okręgowy w W., po odwołaniu warunkowego przedterminowego zwolnienia uwolnił się sam w ten sposób, że w trakcie pobytu w Izbie Wytrzeźwień w W., z zastrzeżeniem do dyspozycji policji – podał dane innej osoby osadzonej w Izbie i został przewieziony do szpitala w W., skąd oddał się w trakcie procedury przyjmowania do szpitala, co było możliwe, gdyż po podaniu danych innej osoby nie był nadzorowany przez funkcjonariuszy policji. Sąd Najwyższy trafnie przyjął, że umieszczenie osoby w izbie wytrzeźwień jest pozbawieniem wolności. Powołał się przy tym na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 czerwca 2002 r., SK 5/02 (OTK-A 2002, nr 4, poz. 41) oraz orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 4 kwietnia 2000 r. W. Litwa przeciwko Polsce, skarga nr 26629/95 (zob. też w tym kontekście Ł. Cora, *Zatrzymanie administracyjne...*, s. 111). Dalej SN wskazał, że skazany był w dalszym ciągu osobą pozbawioną wolności na podstawie orzeczenia sądu, a jedynie czasowo uległ zmianie sposób i miejsce wykonywania pozbawienia wolności. Od chwili umieszczenia w izbie wytrzeźwień skazany przebywał w zamkniętym pomieszczeniu, a nie jak dotychczas pod „strażą” konwojujących go policjantów, zaś nadzór nad nim pełnili pracownicy izby wytrzeźwień, a nie policjanci. Umieszczenie skazanego w izbie wytrzeźwień wynikało zatem ze spełnienia przesłanki z art. 40 ust. 1 ustawy, ale przesłanka ta nie była powodem zatrzymania, a zaistniała już w trakcie pozbawienia wolności, realizowanego w sposób prawny w ramach postępowania wykonawczego i dla jego celów. Sąd Najwyższy zauważył, że dobrem chronionym normą art. 242 § 1 k.k. jest prawidłowe funkcjonowanie organów wymiaru sprawiedliwości, a nie instytucji i organizacji powołanych do likwidowania następstw nadużywania alkoholu. W związku z tym uwolnienie się osoby z izby wytrzeźwień, w sytuacji gdy została ona w niej umieszczona wyłącznie na podstawie którejś z przesłanek przewidzianych w art. 40 ust. 1 ustawy o wychowaniu w trzeźwości, nie stanowi przestępstwa samouwolnienia, gdyż nie godzi w przedmiot ochrony przepisu art. 242 § 1 k.k. Zob. też wydane na gruncie art. 63 § 1 k.k. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2004 r., I KZP 44/03 (OSNKW 2004, nr 3, poz. 34), w którym również wyraźnie odróżniono umieszczenie w izbie wytrzeźwień wyłącznie na podstawie art. 40 ust. 1 ustawy o wychowaniu w trzeźwości od umieszczenia w izbie osoby nietrzeźwej uprzednio zatrzymanej procesowo.

15. Przymusowe doprowadzenie dłużnika w postępowaniu egzekucyjnym na podstawie art. art. 801¹ § 3 k.p.c.⁶⁴⁵

16. Areszt stosowany wobec dłużnika w postępowaniu egzekucyjnym (art. 916 i art. 1053 k.p.c.).⁶⁴⁶

17. Areszt stosowany wobec upadłego dłużnika na podstawie art. 58 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe.⁶⁴⁷

⁶⁴⁵ Jeżeli wierzyciel albo sąd zarządzający z urzędu przeprowadzenie egzekucji albo uprawniony organ żądający przeprowadzenia egzekucji nie wskaże majątku pozwalającego na zaspokojenie świadczenia, komornik z urzędu m.in. wzywa dłużnika do złożenia wykazu majątku (art. 801 § 1 k.p.c.). Jeżeli dłużnik mimo ukarania go grzywną nie złożył wykazu majątku wraz z oświadczeniem o jego prawdziwości i zupełności, komornik właściwości ogólnej dłużnika na wniosek wierzyciela zwróci się do sądu o nakazanie przymusowego doprowadzenia dłużnika celem złożenia wykazu majątku wraz z oświadczeniem o jego prawdziwości i zupełności (art. 801¹ § 3 k.p.c.).

⁶⁴⁶ Jeżeli zajęty w egzekucji majątek dłużnika nie rokuje zaspokojenia egzekwowanych należności lub jeżeli wierzyciel wykaże, że na skutek prowadzonej egzekucji nie uzyskał w pełni zaspokojenia swej należności, może on żądać zobowiązania dłużnika do złożenia wykazu majątku (art. 913 § 1 k.p.c.). Zgodnie z art. 916 § 1 k.p.c., jeżeli dłużnik bez usprawiedliwionej przyczyny nie stawi się do sądu w celu złożenia wykazu lub przyrzeczenia albo stawiając się wykazu nie złoży lub odmówi odpowiedzi na zadane mu pytanie albo odmówi złożenia przyrzeczenia, sąd może skazać go na grzywnę lub nakazać przymusowe doprowadzenie oraz może zastosować areszt nieprzekraczający miesiąca, z uwzględnieniem art. 276 § 2 k.p.c. Kodeks postępowania cywilnego przewiduje w art. 1050 możliwość nałożenia grzywny na dłużnika, który nie wykonuje czynności niezastępowalnej, tj. takiej, której inna osoba wykonać za niego nie może, a której wykonanie zależy wyłącznie od jego woli. Podobnie, jeżeli dłużnik ma obowiązek zaniechać pewnej czynności lub nie przeszkadzać czynności wierzyciela, sąd, w którego okręgu dłużnik działał wbrew swemu obowiązkowi, na wniosek wierzyciela po wysłuchaniu stron i stwierdzeniu, że dłużnik działał wbrew obowiązkowi, nałoży na niego grzywnę (art. 1051 § 1 k.p.c.). Zgodnie z art. 1053 k.p.c. wymierzając grzywnę, sąd orzeknie jednocześnie – na wypadek niezapłacenia – zamianę grzywny na areszt, licząc jeden dzień aresztu od pięćdziesięciu do tysiąca pięciuset złotych grzywny. Ogólny czas trwania aresztu nie może w tej samej sprawie przekroczyć 6 miesięcy (§ 1). Jeżeli dłużnikiem, do którego skierowane było wezwanie sądu, jest osoba prawna lub inna organizacja, środkiem przymusu podlega jej pracownik odpowiedzialny za niezastosowanie się do wezwania, a gdyby ustalenie takiego pracownika było utrudnione, środkiem przymusu podlegają osoby uprawnione do jej reprezentowania (§ 2). Areszt wykonywa się przez osadzenie dłużnika w pomieszczeniu na ten cel przeznaczonym, oddzielnie od osób pozbawionych wolności w trybie postępowania karnego i administracyjnego (art. 1056 § 1 zd. 1 k.p.c.).

⁶⁴⁷ T.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2344, z późn. zm. Jeżeli upadły ukrywa się lub ukrywa swój majątek w sprawie, w której wydano postanowienie o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację jego majątku, sędzia-komisarz może zastosować wobec upadłego środki przymusu określone w Kodeksie postępowania cywilnego dla egzekucji świadczeń niepieniężnych (art. 58 ust. 1). Sędzia-komisarz może zastosować środki przymusu wobec upadłego, który uchybia swoim obowiązkom albo po ogłoszeniu upadłości dopuszcza się czynów mających na celu ukrycie majątku, obciążenie go pozornymi zobowiązaniami lub w jakikolwiek sposób utrudnia ustalenie składu masy upadłości (art. 58 ust. 2). Wejdzie tu w grę wymierzenie grzywny, która może być zamieniona na areszt w razie jej niezapłacenia (zob. wcześniejsze uwagi dotyczące art. 1050, 1051, 1053 i 1056 k.p.c.).

18. Przymusowe umieszczenie w szpitalu psychiatrycznym na podstawie art. 29 u.o.z.p.⁶⁴⁸

19. Przymusowe leczenie w stacjonarnym zakładzie lecznictwa odwykowego na podstawie art. 26 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi.⁶⁴⁹

20. Obserwacja w zakładzie leczniczym orzeczona wobec osoby, której dotyczy wnioski o zobowiązanie do poddania się leczeniu w stacjonarnym lub

⁶⁴⁸ Odmiennie T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 825. W myśl art. 29 u.o.z.p. do szpitala psychiatrycznego może być również przyjęta, bez zgody wymaganej w art. 22, osoba chora psychicznie: 1) której dotychczasowe zachowanie wskazuje na to, że nieprzyjęcie do szpitala spowoduje znaczne pogorszenie stanu jej zdrowia psychicznego, bądź 2) która jest niezdolna do samodzielnego zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, a uzasadnione jest przewidywanie, że leczenie w szpitalu psychiatrycznym przyniesie poprawę jej stanu zdrowia (ust. 1). O potrzebie przyjęcia do szpitala psychiatrycznego osoby, o której mowa w ust. 1, bez jej zgody, orzeka sąd opiekuńczy miejsca zamieszkania tej osoby – na wniosek jej małżonka, krewnych w linii prostej, rodzeństwa, jej przedstawiciela ustawowego lub osoby sprawującej nad nią faktyczną opiekę (ust. 2). W sprawach dotyczących przyjęcia osoby chorej psychicznie do szpitala psychiatrycznego sąd opiekuńczy, rozstrzygając indywidualną sprawę tej osoby, wydaje postanowienie (*arg. ex art. 42 u.o.z.p.*). Mamy więc do czynienia z wymiarem sprawiedliwości *sensu stricto*. Oczywiście kwestią ustaleń faktycznych w sprawie samouwolnienia będzie uznanie, że osoba umieszczona w szpitalu była faktycznie pozbawiona wolności. Konieczne będzie ustalenie, w jakim oddziale przebywała i jak ten oddział był zorganizowany pod względem opuszczania go przez osoby w nim umieszczone oraz nadzoru pacjentów przez pracowników szpitala. Wydaje się jednak, że z uwagi na przesłanki opisane w art. 29 u.o.z.p. (w których chodzi wyłącznie o dobro osoby chorej psychicznie) uwolnienie się pacjenta przymusowo umieszczonego w szpitalu psychiatrycznym niezmiernie rzadko będzie mogło być uznane za społecznie szkodliwe w stopniu wyższym niż znikomy. Poza tym w wielu przypadkach takiej osobie nie będzie można przypisać winy z uwagi na jej niepoczytalność.

⁶⁴⁹ W myśl art. 26 ust. 1 i 2 ustawy osoby, o których mowa w art. 24, jeżeli uzależnione są od alkoholu, zobowiązać można do poddania się leczeniu w stacjonarnym lub niestacjonarnym zakładzie lecznictwa odwykowego; o zastosowaniu obowiązku poddania się leczeniu w zakładzie lecznictwa odwykowego orzeka sąd rejonowy właściwy według miejsca zamieszkania lub pobytu osoby, której postępowanie dotyczy, w postępowaniu nieprocesowym. Zgodnie z art. 24 ustawy osoby, które w związku z nadużywaniem alkoholu powodują rozkład życia rodzinnego, demoralizację małoletnich, uchylają się od pracy albo systematycznie zakłócają spokój lub porządek publiczny, kieruje się na badanie przez biegłego w celu wydania opinii w przedmiocie uzależnienia od alkoholu i wskazania rodzaju zakładu leczniczego. Zgodnie z art. 32 ust. 2 ustawy osoba, w stosunku do której orzeczony został obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu, związanemu z pobytem w stacjonarnym zakładzie lecznictwa odwykowego, nie może opuszczać terenu tego zakładu bez zezwolenia kierownika zakładu. Przymusowe leczenie odwykowe stanowi więc formę pozbawienia wolności – zob. M. Mozgawa, (w:) *System...*, s. 377, M. Czech-Osowicz, *Wolność przemieszczania się – gwarancje i ograniczenia prawne*, (w:) *Prawnokarne aspekty wolności*, pod red. M. Mozgawy, Kraków 2006, s. 288, T. Pałdyna, *Praktyka sądowa w zakresie stosowania wybranych instytucji prawnych zawartych w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2015, s. 71-72, a także uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1986 r., III CZP 72/85, Legalis. Ma ono związek z wymiarem sprawiedliwości, gdyż następuje na mocy postanowienia sądu, który rozstrzyga indywidualną sprawę osoby uzależnionej.

niestacjonarnym zakładzie leczenia odwykowego (art. 27 ust. 2 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi).⁶⁵⁰

21. Umieszczenie w Krajowym Ośrodku Zapobiegania Zachowaniom Dys socjalnym (dalej: Ośrodek) orzeczone na podstawie art. 14 ust. 3 i art. 21 u.o.s.z.⁶⁵¹

⁶⁵⁰ Sąd może, jeżeli na podstawie opinii biegłego uzna to za niezbędne, zarządzić oddanie badanej osoby pod obserwację w zakładzie leczniczym na czas nie dłuższy niż 2 tygodnie; w wyjątkowych wypadkach, na wniosek zakładu, sąd może termin ten przedłużyć do 6 tygodni (art. 27 ust. 2 ustawy). Obserwacja taka stanowi formę pozbawienia wolności – zob. M. Mozgawa, (w:) *System...*, s. 377. Ma ona związek z wymierzaniem sprawiedliwości, gdyż stanowi element procedury orzeczenia obowiązku poddania się leczeniu odwykowemu (zob. też uwagi wyżej).

⁶⁵¹ Tak też L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1415. Umieszczenie w Ośrodku następuje na podstawie postanowienia sądu okręgowego (art. 2 ust. 1 i art. 15 ust. 1 u.o.s.z.), mamy więc do czynienia z rozstrzygnięciem indywidualnej sprawy osoby zaburzonej, czyli z wymierzaniem sprawiedliwości. Umieszczenie w Ośrodku jest przy tym formą pozbawienia wolności. W wyroku z dnia 26 listopada 2016 r., K 6/14 (OTK-A 2016, poz. 98) Trybunał Konstytucyjny wskazał, że „umieszczenie w Ośrodku, stanowi – w polskim systemie prawnym – formę pozbawienia wolności osobistej, łączącą w sobie elementy przymusowej detencji psychiatrycznej (porównywalną z rozwiązaniem prawnym zawartym w art. 23 ustawy z 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego) oraz kilku środków zabezpieczających przewidywanych w k.k., określanych w nauce prawa jako postpenalne środki zabezpieczające. (...) Biorąc pod uwagę wszystkie przesłanki umieszczenia w Ośrodku, Trybunał stwierdza, że postpenalna izolacja przewidywana przez art. 19 ust. 3 PostZabPsychU nie jest środkiem karnym, choć jest dotkliwą formą pozbawienia wolności. W żadnym wypadku nie jest ponownym skazaniem za przestępstwo popełnione w przeszłości. Ponadto, w przeciwieństwie do izolacyjno-leczniczych środków zabezpieczających normowanych przepisami k.k., umieszczenie w Ośrodku nie jest stosowane »zamiast kary« np. z racji braku poczytalności lub w znacznym stopniu ograniczonej poczytalności sprawcy (art. 31 § 1 i 2 k.k.)”. Osoba umieszczona w Ośrodku nie może samowolnie go opuszczać (zob. art. 33 u.o.s.z.). W Ośrodku powołuje się służbę ochrony, której zadania są realizowane przez pracowników wpisanych na listę kwalifikowanych pracowników ochrony fizycznej, o której mowa w art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o ochronie osób i mienia; do zadań służby ochrony należy ochrona osób przebywających w Ośrodku, ochrona mienia, zapewnienie bezpieczeństwa i porządku na terenie Ośrodka, a także zapewnienie, aby osoby stwarzające zagrożenie w nim umieszczone nie opuściły go i nie oddaliły się samowolnie (art. 6 ust. 1 i 2 u.o.s.z.). Teren Ośrodka i znajdujące się na nim pomieszczenia są wyposażone w urządzenia monitorujące, umożliwiające stały nadzór nad osobami stwarzającymi zagrożenie umieszczonymi w Ośrodku oraz kontrolę stosowania przymusu bezpośredniego (art. 7 ust. 1 u.o.s.z.). Zgodnie z § 4 ust. 1-4 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 16 stycznia 2014 r. w sprawie Krajowego Ośrodka Zapobiegania Zachowaniom Dys socjalnym (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1480, z późn. zm.) warunki zabezpieczenia Ośrodka zapewnia się przez wyposażenie drzwi i okien w urządzenia uniemożliwiające samowolne oddalenie się z Ośrodka, w szczególności system czujek podczerwieni sygnalizujący próbę opuszczenia Ośrodka. Ośrodek jest wyposażony w: 1) system telewizji wewnętrznej umożliwiający obserwację drzwi wejściowych, okien zewnętrznych, sal ogólnych, izolatek oraz korytarzy i pokoi personelu; 2) elektroniczny system sygnalizujący niekontrolowane otwarcie drzwi i okien; 3) system rejestrowania informacji o zagrożeniu, sygnalizowany przez osobiste elektroniczne urządzenia alarmowe, zapewniający niezwłoczną reakcję na takie zagrożenie; 4) bezpośredni dostęp do ogrodzonego terenu rekreacyjnego. Członek personelu Ośrodka otrzymuje urządzenie alarmowe sygnalizujące zagrożenie ze strony osób umieszczonych. Ośrodek jest otoczony oświetlonym,

22. Obserwacja w zakładzie psychiatrycznym orzeczona wobec osoby, której dotyczy wnioski o uznanie jej za osobę stwarzającą zagrożenie (art. 13 u.o.s.z.).⁶⁵²

23. Umieszczenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku na podstawie art. 398a ustawy o cudzoziemcach lub w areszcie na podstawie art. 399 ustawy o cudzoziemcach.⁶⁵³

monitorowanym za pośrednictwem telewizji wewnętrznej, gładkim murem o wysokości co najmniej 5,5 m lub ma inne zabezpieczenia o porównywalnej skuteczności, uniemożliwiające samowolne oddalenie się osób umieszczonych.

⁶⁵² Zgodnie z art. 11 u.o.s.z. w celu ustalenia, czy osoba, której dotyczy wnioski, wykazuje zaburzenia, o których mowa w art. 1 pkt 3, w postaci upośledzenia umysłowego, zaburzenia osobowości lub zaburzenia preferencji seksualnych, sąd, w terminie 7 dni od dnia otrzymania wniosku, powołuje: 1) dwóch biegłych lekarzy psychiatrów; 2) w sprawach osób z zaburzeniami osobowości ponadto biegłego psychologa, a w sprawach osób z zaburzeniami preferencji seksualnych – ponadto biegłego lekarza seksuologa lub certyfikowanego psychologa seksuologa. W myśl art. 13 ust. 1 u.o.s.z. jeżeli biegli lekarze psychiatry zgłoszą taką konieczność, badanie psychiatryczne może być połączone z obserwacją w zakładzie psychiatrycznym. Postanowienie o zarządzeniu obserwacji wydaje sąd okręgowy (art. 2 ust. 1 i art. 13 ust. 2 u.o.s.z.). Zakładem psychiatrycznym wykonującym obserwację jest Krajowy Ośrodek Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym (§ 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 16 listopada 2018 r. w sprawie wskazania zakładu psychiatrycznego wykonującego obserwację orzeczoną przez sąd; Dz.U. z 2018 r., poz. 2186).

⁶⁵³ Zgodnie z art. 398a ustawy cudzoziemca umieszcza się w **strzeżonym ośrodku**, jeżeli: 1) istnieje prawdopodobieństwo wydania decyzji o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu bez określenia terminu dobrowolnego powrotu i wynika ono z okoliczności, o której mowa w art. 315 ust. 2 pkt 2, lub 2) wydano decyzję o zobowiązaniu cudzoziemca do powrotu bez określenia terminu dobrowolnego powrotu i istnieje konieczność zabezpieczenia jej wykonania, a wydanie tej decyzji wynika z okoliczności, o której mowa w art. 315 ust. 2 pkt 2, lub 3) istnieje konieczność zabezpieczenia przekazania cudzoziemca do państwa trzeciego na podstawie umowy międzynarodowej o przekazywaniu i przyjmowaniu osób, a jego natychmiastowe przekazanie do tego państwa nie jest możliwe, lub 4) wystąpił przynajmniej jeden z przypadków, o których mowa w art. 398 ust. 1, oraz: a) zastosowanie środków, o których mowa w art. 398 ust. 2, nie jest możliwe, b) cudzoziemiec nie wywiązuje się z obowiązków określonych w postanowieniu o zastosowaniu wobec niego środków, o których mowa w art. 398 ust. 2. Z przepisów wykonawczych do ustawy o cudzoziemcach wynika niewątpliwie, że umieszczenie w strzeżonym ośrodku stanowi formę pozbawienia wolności (zob. też art. 420 ust. 2 ustawy, zgodnie z którym cudzoziemcowi umieszczonemu w strzeżonym ośrodku poza zakazami zabrania się samowolnego oddalania się poza teren strzeżonego ośrodka lub przebywania w miejscach, do których administracja ośrodka wydała zakaz wstępu). Zgodnie z § 10 ust. 1 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 24 kwietnia 2015 r. w sprawie strzeżonych ośrodków i aresztów dla cudzoziemców (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1576) teren strzeżonego ośrodka jest zabezpieczony ogrodzeniem ochronnym. Ogrodzenie ochronne strzeżonego ośrodka może być wyposażone w techniczne środki zabezpieczenia, w tym elektroniczne urządzenia zabezpieczenia, jeżeli ich zastosowanie nie będzie stanowić zagrożenia dla życia i zdrowia ludzi (§ 10 ust. 4 rozporządzenia). Pokoje dla cudzoziemców w strzeżonym ośrodku są wyposażone m.in. okna uchylne, których stosunek powierzchni liczonej w świetle ościeżnic stanowi nie mniej niż 1/8 powierzchni podłogi, z zainstalowaną na zewnątrz kratą z prętów lub płaskowników, albo okna, których stosunek powierzchni liczonej w świetle ościeżnic stanowi nie mniej niż 1/8 powierzchni podłogi, o konstrukcji zapewniającej bezpieczeństwo oraz udaremnienie ucieczki cudzoziemca, z których co najmniej jedno jest

24. Umieszczenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku lub areszcie na podstawie art. 88a ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.⁶⁵⁴

uchylne (§ 6 pkt 2 rozporządzenia). Podstawy umieszczenia cudzoziemca w strzeżonym ośrodku oraz tryb stosowania tego środka (postanowienie sądu – art. 401 ust. 1-2 ustawy) wskazują, że umieszczenie to ma związek ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości *sensu largo*. Z kolei **areszt dla cudzoziemców** stosuje się w przypadkach, o których mowa w art. 398a ustawy, gdy istnieje ryzyko, że cudzoziemiec nie podporządkuje się zasadom pobytu obowiązującym w strzeżonym ośrodku. Areszt dla cudzoziemców wykonuje się w pomieszczeniach strzeżonych ośrodków lub w pomieszczeniach Straży Granicznej przeznaczonych dla osób zatrzymanych (art. 399 ust. 1 i 2 ustawy). W przypadku zaistnienia przeszkody uniemożliwiającej doprowadzenie cudzoziemca do aresztu dla cudzoziemców lub uniemożliwiającej przyjęcie go tam, cudzoziemiec może być umieszczony do czasu usunięcia tej przeszkody w wydzielonym pomieszczeniu Straży Granicznej lub Policji przeznaczonym dla osób zatrzymanych (art. 396 ust. 1 ustawy). Postanowienie o umieszczeniu cudzoziemca w strzeżonym ośrodku lub o zastosowaniu wobec niego aresztu wydaje, na wniosek organu Straży Granicznej, sąd rejonowy właściwy ze względu na miejsce aktualnego pobytu cudzoziemca (art. 401 ust. 2 ustawy). Umieszczenie cudzoziemca w strzeżonym ośrodku lub areszcie dla cudzoziemców za pozbawienie wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. uznają również: L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1415; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1126; A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1598; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1195 (Autor odnosi się tylko do aresztu w celu wydalenia), a także (na gruncie ustawy o cudzoziemcach z dnia 13 czerwca 2003 r.) A. Marek, *Kodeks karny*, s. 531; B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 348; M. Jachimowicz, *Pozbawienie wolności...*, s. 32; O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 313 (Autorka odnosi się tylko do aresztu w celu wydalenia) oraz (na gruncie art. 243 k.k. i ustawy o cudzoziemcach z dnia 25 czerwca 1997 r.) R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia...*, s. 35 i J. Wojciechowski, *Kodeks karny...*, s. 465 (ten ostatni Autor odnosi się tylko do aresztu w celu wydalenia), a także (na gruncie ustawy o cudzoziemcach z dnia 29 marca 1963 r.) W. Dadak, *Pozbawienie wolności...*, s. 93. Odmienne W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 244 (co do argumentacji przedstawionej przez tegoż Autora zob. wcześniejsze uwagi dotyczące zatrzymania cudzoziemca na podstawie ustawy o cudzoziemcach), a także, na gruncie ustawy o cudzoziemcach z dnia 13 czerwca 2003 r., A. Rybak-Starczak, *Glosa do postanowienia SN z 8 lutego 2008 r.*, s. 344-345. Na gruncie ustawy o cudzoziemcach z dnia 29 marca 1963 r. Trybunał Konstytucyjny stwierdził z kolei, że „Opuszczenie przez cudzoziemca strzeżonego ośrodka w myśl art. 16 ust. 1 ustawy nie jest (...) samoistnym czynem przestępczym, a jedną z przesłanek do zastosowania środków porządkowo-prewencyjnych w postaci zatrzymania czy zastosowania aresztu w celu wydalenia” (wyrok z dnia 20 października 1992 r., K 1/92, OTK 1992, poz. 23).

⁶⁵⁴ Zgodnie z tym przepisem w przypadkach, o których mowa w art. 87 ust. 1 [tj. w sytuacji, gdy zachodzą podstawy do zatrzymania cudzoziemca – przyp. P.P.], jeżeli zastosowanie środków, o których mowa w art. 88 ust. 1 [tj. zobowiązanie cudzoziemca, co do którego zachodzą podstawy do zatrzymania, do: 1) zgłaszania się w określonych odstępach czasu do wskazanego organu, 2) wpłaty zabezpieczenia pieniężnego w określonej wysokości, nie niższej niż dwukrotność minimalnego wynagrodzenia przewidzianego w przepisach o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, 3) zamieszkiwania w wyznaczonym miejscu – do czasu, gdy decyzja w sprawie udzielenia ochrony międzynarodowej stanie się ostateczna – przyp. P.P.], nie jest możliwe, wnioskodawcę lub osobę, w imieniu której wnioskodawca występuje, umieszcza się w strzeżonym ośrodku lub w areszcie dla cudzoziemców (ust. 1). Areszt dla cudzoziemców stosuje się, w przypadku gdy wnioskodawca lub osoba, w imieniu której wnioskodawca występuje, nie podporządkowali się zasadom pobytu obowiązującym w strzeżonym ośrodku lub istnieje ryzyko, że nie podporządkują się tym zasadom (ust. 2). Postanowienie o umieszczeniu wnioskodawcy lub osoby, w której imieniu wnioskodawca występuje, w strzeżonym ośrodku lub o zastosowaniu wobec nich aresztu dla cudzoziemców, wydaje, na

25. Umieszczenie nieletniego w zakładzie poprawczym na podstawie art. 10 u.p.n.⁶⁵⁵ i umieszczenie sprawcy dorosłego w rozumieniu Kodeksu karnego w zakładzie poprawczym na podstawie art. 10 § 4 k.k.⁶⁵⁶, chyba że osoba taka korzysta z przepustki, urlopu albo bierze udział w imprezach, zajęciach oświatowych i sportowych oraz szkoleniach poza zakładem (udzielonych jako nagroda na podstawie art. 95cc u.p.n.), względnie została umieszczona przez dyrektora zakładu poza zakładem (art. 90 § 1 u.p.n.) lub przebywa poza terenem zakładu poprawczego w związku z udzieleniem zgody na zatrudnienie poza zakładem (art. 95d ust. 3 u.p.n.), w takich bowiem przypadkach osoba taka nie pozostaje „pod strażą”.

Należy zauważyć, że co do uznania tego środka za pozbawienie wolności w rozumieniu przepisu penalizującego samouwolnienie istniał i istnieje spór w orzecznictwie oraz doktrynie. Wydaje się więc zasadne szersze omówienie tej problematyki. Na tle k.k. z 1932 r., który regulował postępowanie w sprawach nieletnich do czasu wejścia u.p.n., Sąd Najwyższy przyjął, że „Uwzględniając (...) charakter skazania na umieszczenie w zakładzie poprawczym, należy uznać, że łącząca się z nim faktyczna izolacja skazanego stanowi pozbawienie wolności w myśl art. 256 § 1 k.k. Użyte bowiem w art. 256 § 1 k.k. sformułowanie: »Kto uwalnia się sam, będąc pozbawiony wolności (...)« wskazuje, że chodzi tu nie tylko o karę pozbawienia wolności lub tymczasowe aresztowanie, lecz o każde, zarządzone przez sąd lub uprawniony do tego organ procesowy, faktyczne pozbawienie wolności, a więc także o umieszczenie skazanego w zakładzie poprawczym”.⁶⁵⁷ Stanowisko SN

wniosek organu Straży Granicznej, który zatrzymał wnioskodawcę lub osobę, w której imieniu wnioskodawca występuje, sąd (art. 88b ust. 1 zd. 1 ustawy). Co do związku zatrzymania cudzoziemca z wymiarem sprawiedliwości zob. wcześniejsze uwagi. Przez „strzeżony ośrodek” oraz „areszt dla cudzoziemców” rozumie się strzeżony ośrodek oraz areszt dla cudzoziemców, o których mowa w ustawie o cudzoziemcach (art. 2 pkt 1 i 10 ustawy o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej). W związku z tym aktualne pozostają rozważania na temat charakteru tych środków poczynione wcześniej.

⁶⁵⁵ Oczywiście odpowiedzialność karną za uwolnienie się z zakładu poprawczego będzie mogła ponieść tylko osoba, która ukończyła w czasie czynu 17 lat. W tym miejscu mowa jest o nieletnim w rozumieniu art. 1 § 2 pkt 1 w zw. z § 1 pkt 3 u.p.n., tj. o osobie, względem której wykonywany jest środek poprawczy, do czasu ukończenia przez nią 21 lat.

⁶⁵⁶ Zgodnie z tym przepisem w stosunku do sprawcy, który popełnił występki po ukończeniu lat 17, lecz przed ukończeniem lat 18, sąd zamiast kary stosuje środki wychowawcze, lecznicze albo poprawcze przewidziane dla nieletnich, jeżeli okoliczności sprawy oraz stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste za tym przemawiają.

⁶⁵⁷ Uchwała z dnia 26 sierpnia 1977 r., VI KZP 30/77, OSNKW 1977, nr 9, poz. 94; glosa krytyczna A. Grześkowiak, M. Filar, Państwo i Prawo 1978, z. 12, s. 179 i n.; notka G. Rejman, A. Spotowskiego i J. Kochanowskiego, Nowe Prawo 1979, nr 6, s. 102. Sąd Najwyższy stwierdził, że „Umieszczenie w zakładzie poprawczym w myśl przepisów obowiązującego ustawodawstwa nie jest wprowadzić karą, stanowi jednak środek izolacyjny połączony z pozbawieniem wolności. Ustawa bowiem wyraźnie określa, że sąd skazuje nieletniego na umieszczenie w zakładzie poprawczym (art. 70 k.k. z 1932 r.), co w powiązaniu z możliwością

zostało poddane krytyce przez A. Grześkowiak i M. Filara, którzy uznali, że umieszczenie nieletniego w zakładzie poprawczym jest „przepojone i podporządkowane celom wychowawczo-resocjalizacyjnym”, natomiast istotą kary pozbawienia wolności jest odpłata i dominują w niej cele represyjno-izolacyjne, dlatego też nie można przeprowadzać analogii między tymi dwoma środkami. Autorzy ci stwierdzili, że wykładnia art. 256 k.k. z 1969 r. nie może być prowadzona w oderwaniu od przedmiotu ochrony tego przepisu, którym jest – ich zdaniem – „ta postać wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, która polega na realizacji państwowego prawa karania”. W związku z tym, że umieszczenie w zakładzie poprawczym nie stanowi aktu wymiaru sprawiedliwości w powyższym rozumieniu uwolnienie się z takiego zakładu nie stanowi przestępstwa samouwolnienia.⁶⁵⁸ Słusznie przyjęli wspomniani Autorzy, że wykładnia art. 256 k.k. z 1969 r. (to samo można odnieść do art. 242 obecnego k.k.) wymaga sięgnięcia do indywidualnego przedmiotu ochrony. Z moich wcześniejszych rozważań wynika jednak, że przedmiot ten winien być rozumiany dużo szerzej niż ochrona państwowego prawa karania. W związku z tym, koronny, jak się wydaje, argument A. Grześkowiak i M. Filara za zanegowaniem tezy, że umieszczenie w zakładzie poprawczym stanowi

zawieszenia tego umieszczenia (art. 73 § 1 k.k. z 1932 r.) i warunkowego zwolnienia (art. 75 § 1 k.k. z 1932 r.), a także odwołania decyzji w ostatnich dwóch wypadkach (art. 73 § 3 i art. 75 § 3 k.k. z 1932 r.), wskazuje na izolacyjny charakter omawianego środka łączącego się z faktycznym pozbawieniem wolności. W tym zatem zakresie wykazuje on istotne podobieństwo do kary pozbawienia wolności”. Sąd skupił się w swojej argumentacji nie tylko na podobieństwie umieszczenia w zakładzie poprawczym do kary pozbawienia wolności, ale też zwrócił uwagę na literalne brzmienie przepisu, który nie ogranicza podstaw pozbawienia wolności do wykonywania kary albo tymczasowego aresztowania.

⁶⁵⁸ A. Grześkowiak, M. Filar, *Glosa...*, s. 180-181. Należy zauważyć, że argumentacja A. Grześkowiak i M. Filara negująca *quasi*-karny charakter umieszczenia w zakładzie poprawczym byłaby do obrony, gdyby odnosiła się do obecnego stanu prawnego (choćby byłoby to zadanie trudne), na gruncie jednak k.k. z 1932 r. nie była adekwatna do jednoznacznej treści przepisów. Zgodnie bowiem z art. 69 k.k. z 1932 r. nieletni, który po ukończeniu 13 lat, a przed ukończeniem 17 lat, popełnił czyn zabroniony bez rozeznania nie ulegał karze, a stosowane były wobec niego środki wychowawcze. Natomiast, jeśli taki nieletni dopuścił się czynu zabronionego z rozeznaniem, sąd skazywał go na umieszczenie w zakładzie poprawczym (art. 70 k.k. z 1932 r.). W uzasadnieniu do projektu części ogólnej k.k. z 1932 r. wskazano, że „względem nieletnich, działających z rozeznaniem, Projekt uznaje odpowiedzialność karną, ale poddaje ich karze swoistej – umieszczeniu w zakładzie poprawczym (...). Kara swoista (...) z jednej strony ma charakter kary, mniej więcej dostosowanej do wielkości winy sprawcy, z drugiej jednak strony odpowiada głównemu celowi ustawy – dążeniu do poprawienia nieletniego i zwrócenia go na drogę uczciwego życia” (*Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 3, Warszawa 1930, s. 78-79*). Co do charakteru prawnego umieszczenia w zakładzie poprawczym na gruncie k.k. z 1932 r. zob. szerzej B. Stańdo-Kawecka, „Zamiana” umieszczenia nieletniego w zakładzie poprawczym na karę. *Uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z 24 maja 2005 r., CzPKiNP 2006, z. 1, s. 218-221 oraz eadem, Charakter prawny zakładu poprawczego w kodeksie karnym z 1932 r., Przegląd Więziennictwa Polskiego 1993, nr 4-5, s. 6-14, a także Zakład poprawczy w polskim prawie karnym, CzPKiNP 1997, z. 1, s. 65-91.*

pozbawienie wolności w rozumieniu przepisu przewidującego karalność samouwolnienia, traci znaczenie.

W uchwale z dnia 18 czerwca 1985 r., wydanej już na gruncie u.p.n., Sąd Najwyższy przyjął, że „Lektura cytowanej ustawy wskazuje na to, że rezygnuje ona z represji jako środka stosowanego wobec nieletnich. Głównym celem tej ustawy – jak to zresztą wprost wynika z jej art. 3 § 1 – jest dobro nieletniego, rozumiane jako osiągnięcie korzystnych zmian w jego osobowości i zachowaniu się. Zmiany te powinny umożliwić nieletniemu prawidłowy jego rozwój oraz właściwe funkcjonowanie zarówno w życiu osobistym, jak i społecznym. W tej sytuacji utrzymany w ustawie środek poprawczy – umieszczenie w zakładzie poprawczym utracił swój dawny charakter quasi-kary i stał się w istocie swoistym, wyjątkowym środkiem o zadaniach wychowawczych. Uwzględniając te unormowania, należy stwierdzić, że na ich tle brak wystarczających podstaw do twierdzenia, iż umieszczenie w zakładzie poprawczym wykazuje istotniejsze podobieństwo do kary pozbawienia wolności. Wypływa z tego wniosek, że obowiązujące przepisy nie dają podstaw do uznania, iż umieszczenie w zakładzie poprawczym stanowi pozbawienie wolności w rozumieniu art. 256 § 1 k.k. Uzupełniając argumenty wynikające z przepisów cytowanej ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich i rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości, należy dodatkowo wskazać na spostrzeżenia wynikające z rozważań nawiązujących do przedmiotu ochrony art. 256 § 1 k.k. Wymieniony przepis umieszczony został w rozdziale XXXIII kodeksu karnego, zatytułowanym: »Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości«. Rodzajowym przedmiotem ochrony przepisów zgrupowanych w tym rozdziale jest wymiar sprawiedliwości. W wypadku art. 256 § 1 k.k. zaś chodzi o tę postać wymiaru sprawiedliwości, która, polega na realizacji państwowego prawa karania. Wykładnia uwzględniająca tak określony przedmiot ochrony art. 256 § 1 k.k. prowadzi do wniosku, że »pozbawienie wolności«, o którym mowa w tym przepisie, musi być aktem wymiaru sprawiedliwości we wskazanym wyżej znaczeniu, tj. realizacji państwowego prawa karania. W świetle wcześniejszych uwag, dotyczących charakteru umieszczenia w zakładzie poprawczym, nie może budzić wątpliwości, że orzeczenie wymienionego środka, nie będącego karą, nie stanowi realizacji owego prawa karania”⁶⁵⁹. Sąd Najwyższy popełnił dwa błędy

⁶⁵⁹ VI KZP 8/85, OSNKW 1985, nr 11-12, poz. 86; glosy aprobujące Z. Lorka, Państwo i Prawo 1986, z. 5, s. 140 i n., P. Piszczka, Palestra 1987, nr 1 oraz A. Krukowskiego, Nowe Prawo 1987, nr 1, s. 111 i n.; glosa krytyczna K. Zgryzka, Problemy Praworządności 1986, nr 5, s. 69 i n. Stanowisko to zostało, jak się wydaje, zaakceptowane przez K. Grzeškowiaka, (w:) *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, K. Grzeškowiak, A. Krukowski, W. Patulski, E. Warzocha, Warszawa 1991, s. 63-64. Tak też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 1987 r., V KRN 138/87, OSNPG 1988, nr 8, poz. 83.

w swoim rozumowaniu. Po pierwsze, umieszczenie w zakładzie poprawczym na gruncie u.p.n., pomimo częściowo odmiennego sposobu uregulowania tego środka w stosunku do k.k. z 1932 r., nie utraciło swojego *quasi*-karnego charakteru. Jest to bowiem środek reakcji na popełniony przez nieletniego czyn karalny, który co prawda karą nie jest, lecz spełnia podobne funkcje co kara kryminalna, z naciskiem wszelako na dbanie o dobro nieletniego, które przejawia się w dążeniu do osiągnięcia korzystnych zmian w jego osobowości i zachowaniu się.⁶⁶⁰ Sąd Najwyższy wskazał, że omawiany środek „stał się w istocie swoistym, wyjątkowym środkiem o zadaniach wychowawczych”. Nie zauważył chyba przy tym, że w myśl art. 51 k.k. z 1969 r. wymierzając karę młodocianemu, sąd miał kierować się przede wszystkim tym, aby skazanego wychować, nauczyć zawodu i wdroyć do przestrzegania porządku prawnego.⁶⁶¹ Obecnie art. 54 § 1 k.k. stanowi podobnie, że wymierzając karę nieletniemu albo młodocianemu, sąd kieruje się przede wszystkim tym, aby sprawcę wychować.⁶⁶² Skoro kara wymierzona młodocianemu ma za zadanie sprawcę takiego wychować, to nie można twierdzić, że głównie wychowawczy charakter umieszczenia w zakładzie poprawczym powoduje, że środek ten nie ma charakteru *quasi*-kary. Po drugie, Sąd Najwyższy nieprawidłowo określił przedmiot ochrony omawianego przestępstwa, nie jest nim bowiem – jak już powiedziano wcześniej – jedynie realizacja *ius puniendi*.

Zauważyć trzeba, że ani Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 18 czerwca 1985 r., ani A. Grześkowiak i M. Filar w krytycznej glosie do uchwały z dnia 26 sierpnia 1977 r. nie negują wyraźnie, że umieszczenie w zakładzie poprawczym jest formą faktycznego pozbawienia wolności nieletniego (SN wspomina jednak

⁶⁶⁰ Jako uzasadnienie dla takiego stanowiska można wskazać następujące przepisy u.p.n.: 1) art. 5, który odróżnia środki wychowawcze od środka poprawczego; 2) art. 10, który przewiduje możliwość orzeczenia umieszczenia w zakładzie poprawczym nieletniego, który dopuścił się czynu karalnego tylko jeżeli przemawiają za tym wysoki stopień demoralizacji nieletniego oraz okoliczności i charakter czynu, zwłaszcza gdy inne środki wychowawcze okazały się nieskuteczne lub nie rokują resocjalizacji nieletniego; 3) art. 11 przewidujący możliwość warunkowego zawieszenia umieszczenia w zakładzie poprawczym; 4) art. 14, zgodnie z którym w sprawach nieletnich, którzy dopuścili się czynu karalnego, sąd rodzinny stosuje odpowiednio przepisy części ogólnej Kodeksu karnego, Kodeksu karnego skarbowego lub Kodeksu wykroczeń, jeżeli nie są sprzeczne z ustawą; 5) art. 86 i 87, które przewidują możliwość warunkowego zwolnienia nieletniego z zakładu poprawczego; 6) art. 94, zgodnie z którym jeżeli nieletni, wobec którego orzeczono umieszczenie w zakładzie poprawczym, ukończył lat 18 przed rozpoczęciem wykonania orzeczenia, sąd rodzinny decyduje, czy wykonać orzeczony środek, czy od jego wykonania odstąpić i wymierzyć sprawcy karę.

⁶⁶¹ Zgodnie z art. 120 § 4 k.k. z 1969 r. młodocianym jest sprawca, który w chwili orzekania nie ukończył lat 21.

⁶⁶² Nie można również zapominać o regulacjach prawa wykonawczego. Skazani młodociani (a więc osoby, które nie ukończyły 21 roku życia – art. 84 § 1 k.k.w.) odbywają karę pozbawienia wolności w systemie programowanego oddziaływania (art. 95 § 1 k.k.w.). System ten nastawiony jest w dużej mierze na oddziaływania wychowawcze.

o zakładach poprawczych dla nieletnich zdemoralizowanych w mniejszym stopniu, które prowadzą pracę wychowawczą z wychowankami w środowisku otwartym). Ciężar argumentacji spoczywa na charakterze prawnym tego środka, który ma rzekomo nie odpowiadać indywidualnemu przedmiotowi ochrony art. 256 k.k. z 1969 r. Umieszczenie w zakładzie poprawczym za pozbawienie wolności w rozumieniu art. 256 § 1 k.k. z 1969 r. (już na tle ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich) traktowali K. Zgryzek⁶⁶³ i W. Dadak⁶⁶⁴. Na gruncie k.k. z 1997 r. przeciwko uznaniu umieszczenia w zakładzie poprawczym jako pozbawienie wolności rozumieniu art. 242 § 1 opowiedzieli się B. Kunicka-Michalska⁶⁶⁵, A. Herzog⁶⁶⁶, K. Wiak⁶⁶⁷, M. Mozgawa⁶⁶⁸, T. Razowski⁶⁶⁹, M. Szewczyk⁶⁷⁰, A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek⁶⁷¹, J. Wojciechowski⁶⁷², R. A. Stefański⁶⁷³, A. Marek⁶⁷⁴, V. Konarska-Wrzosek⁶⁷⁵, K. Gromek⁶⁷⁶, T. Bojarski⁶⁷⁷ i D. Cieślík⁶⁷⁸. Pogląd taki wyrażony został również w

⁶⁶³ K. Zgryzek, *Glosa...*, s. 72.

⁶⁶⁴ W. Dadak, *Pozbawienie wolności...*, s. 94.

⁶⁶⁵ B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 339.

⁶⁶⁶ A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1598-1599.

⁶⁶⁷ K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1195.

⁶⁶⁸ M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 749.

⁶⁶⁹ T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 825.

⁶⁷⁰ M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1286.

⁶⁷¹ A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 673.

⁶⁷² J. Wojciechowski, *Kodeks karny...*, s. 465-466.

⁶⁷³ R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia...*, s. 36-37.

⁶⁷⁴ A. Marek, *Prawo karne*, s. 606. Autor podkreśla, że taki pogląd jest uzasadniony *de lege lata*, stwierdza jednak, że trudno aprobować bezkarność ucieczek z zakładów poprawczych, zwłaszcza sprawców pełnoletnich, którzy stanowią poważne zagrożenie dla porządku prawnego.

⁶⁷⁵ V. Konarska-Wrzosek, (w:) *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2015, komentarz do art. 10 teza 8. Autorka stwierdza, że w świetle u.p.n. i przepisów wykonawczych umieszczenie nieletniego w zakładzie poprawczym jest odmianą środka wychowawczego i jego celem nie jest zadawanie nieletniemu żadnej planowej dolegliwości, co jest charakterystyczne dla orzekania kar. Jej zdaniem wychowanek zakładu poprawczego nie jest osobą pozbawioną wolności, a więc nie może wypełnić znamion przestępstwa z art. 242 § 1 k.k.

⁶⁷⁶ K. Gromek, *Komentarz do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, Warszawa 2004, komentarz do art. 10 teza 4.

⁶⁷⁷ T. Bojarski, (w:) *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, Warszawa 2016, komentarz do art. 10 teza 7. Autor zauważa, że umieszczenie w zakładzie poprawczym – mimo nasycenia programów oddziaływania na nieletniego treściami wybitnie wychowawczo-resocjalizacyjnymi – jest faktycznie formą pozbawienia wolności; mimo zasadniczo odmiennych celów środek ten jest zbliżony do kary pozbawienia wolności i nie jest bezzasadne twierdzenie, że jest to swoisty środek karny o charakterze wychowawczo-poprawczym. Jednocześnie Autor ten stwierdza, że w art. 242 § 2, 3 i 4 k.k. akcent został wyraźnie położony na karę pozbawienia wolności, w związku z czym należy zaaprobować stanowisko, że ucieczka z zakładu poprawczego nie stanowi przestępstwa z art. 242 § 1 k.k.

⁶⁷⁸ D. Cieślík, *Nowe regulacje poświęcone zakładom poprawczym i schroniskom dla nieletnich*, *Probacja* 2010, nr 1, s. 131.

wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2013 r.⁶⁷⁹ Stanowisko przeciwne (zbieżne z moim) pozostaje obecnie w mniejszości. Opowiadają się za nim W. Zalewski⁶⁸⁰, P. Daniluk⁶⁸¹, L. Tyszkiewicz⁶⁸², M. Jachimowicz⁶⁸³ i A. Gaberle⁶⁸⁴.

Ustalenie, czy uwolnienie się osoby umieszczonej w zakładzie poprawczym wyczerpuje znamiona przestępstwa stypizowanego w art. 242 § 1 k.k. wymaga odpowiedzi na dwa pytania: 1) czy osoba umieszczona w zakładzie poprawczym jest faktycznie pozbawiona wolności? oraz 2) czy orzeczenie umieszczenia nieletniego w zakładzie poprawczym jest przejawem wymiaru sprawiedliwości, o którym mowa w rozdziale XXX k.k.?

Ad 1. Rodzaje zakładów poprawczych, ich organizacja, szczegółowe zasady kierowania, przyjmowania, przenoszenia, zwalniania i pobytu nieletnich w tych zakładach, sposób wykonywania nadzoru nad zakładami poprawczymi, sposób wykonywania nadzoru pedagogicznego w zakładach poprawczych, a także sposoby zapewnienia bezpieczeństwa w zakładach poprawczych są uregulowane w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich z dnia 17 października 2001 r.⁶⁸⁵ Zgodnie z § 3 r.z.p. zakłady poprawcze dzielą się na: 1) resocjalizacyjne: a) otwarte – młodzieżowe ośrodki adaptacji społecznej, b) półotwarte, c) zamknięte, d) o wzmożonym nadzorze wychowawczym; 2) resocjalizacyjno-rewalidacyjne; 3) resocjalizacyjno-terapeutyczne. W zakładach resocjalizacyjnych otwartych: 1) kształcenie ogólne i zawodowe oraz zatrudnianie prowadzi się na terenie zakładu lub poza zakładem, z uwzględnieniem postaw, potrzeb, uzdolnień i zainteresowań wychowanków;

⁶⁷⁹ V KK 299/13, Prokuratura i Prawo-wkł. 2014, nr 1, poz. 9; wyrok z uzasadnieniem dostępny jest on-line w bazie orzeczeń SN. Sąd Najwyższy podzielił stanowisko wyrażone w uchwale z dnia 18 czerwca 1985 r., VI KZP 8/85 oraz w wyroku z dnia 3 czerwca 1987 r., V KRN 138/87.

⁶⁸⁰ W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 245. Autor zauważa, że zakład poprawczy ma nie tylko charakter wychowawczy, ale też *de facto* izolacyjny i represyjny. Ponadto umieszczenie w tym zakładzie orzekane jest w sytuacji, gdy nieletni dopuści się czynu karalnego, który w warstwie przedmiotowej w większości przypadków stanowi czyn zabroniony, który nie jest uznawany za przestępstwo jedynie z uwagi na wiek sprawcy.

⁶⁸¹ P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 48-49. Autor wskazuje, że orzeczenie sądu rodzinnego o umieszczeniu nieletniego w zakładzie poprawczym jest „orzeczeniem sądu” w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. i stanowi realizację wymiaru sprawiedliwości.

⁶⁸² L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1415. Autor powołuje się na literalne brzmienie art. 242 § 1 k.k.

⁶⁸³ M. Jachimowicz, *Pozbawienie wolności...*, s. 32. Autor zauważa, że umieszczenie w zakładzie poprawczym łączy w sobie prawny i faktyczny element pozbawienia wolności; ponadto omawiany środek, chociaż nie jest karą, można uznać za *quasi*-karę.

⁶⁸⁴ A. Gaberle, (w:) *Komentarz do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, A. Gaberle, M. Korcyl-Wolska, Gdańsk 2002, s. 77.

⁶⁸⁵ T.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 487; dalej: r.z.p.

2) praktyczna nauka zawodu wychowanków może odbywać się poza zakładem; 3) zajęcia o charakterze kulturalnym, oświatowym, sportowym i rekreacyjnym, w czasie wolnym od nauki i pracy, prowadzi się na terenie zakładu lub poza zakładem (§ 4 ust. 3 r.z.p.). W zakładach resocjalizacyjnych półotwartych: 1) kształcenie ogólne i zawodowe oraz zatrudnianie wychowanków prowadzi się na terenie zakładu; 2) zajęcia w czasie wolnym od pracy prowadzi się na terenie zakładu lub poza zakładem pod bezpośrednim nadzorem pracowników zakładu. W uzasadnionych przypadkach można wyrazić zgodę na kształcenie ogólne i zawodowe oraz zatrudnienie poza zakładem (§ 5 ust. 3 i 4 r.z.p.). W zakładach resocjalizacyjnych zamkniętych i o wzmożonym nadzorze wychowawczym kształcenie ogólne i zawodowe, zatrudnianie oraz zajęcia w czasie wolnym od nauki i pracy prowadzi się na terenie zakładu (§ 6 ust. 2 oraz § 7 ust. 4 r.z.p.). W zakładach resocjalizacyjno-rewalidacyjnych pracę resocjalizacyjną prowadzi się na terenie zakładu lub poza zakładem, z zastosowaniem środków, form, metod wychowania i nauczania przewidzianych dla młodzieży z niepełnosprawnością intelektualną (§ 8 ust. 2 r.z.p.). Natomiast w zakładach resocjalizacyjno-terapeutycznych kształcenie ogólne oraz zawodowe prowadzi się na terenie zakładu, a zajęcia w czasie wolnym od nauki i pracy mogą odbywać się na terenie zakładu lub poza zakładem (§ 9 ust. 3 r.z.p.). Zgodnie z § 105¹ ust. 1 i 2 r.z.p. w celu zapewnienia bezpieczeństwa w zakładzie poprawczym tworzy się system ochrony, który różnicuje się w zależności od typu zakładu. Zróżnicowanie uzyskuje się przez zakres stosowanych zabezpieczeń techniczno-ochronnych, a także środków sygnalizacji i łączności oraz rodzaje i liczbę posterunków. W zależności od typu zakładu lub schroniska stosuje się pełny, ograniczony lub uproszczony system ochrony. Pełny system ochrony stosuje się w resocjalizacyjnych zakładach zamkniętych oraz resocjalizacyjnych zakładach o wzmożonym nadzorze wychowawczym. Na pełny system ochrony składają się w szczególności następujące elementy: 1) w ochronie zewnętrznej⁶⁸⁶ zakładu jest wyznaczony co najmniej jeden posterunek; 2) ogrodzenie ochronne o wysokości co najmniej 3 metrów, wykonane z materiału pełnego, zwieńczone odkosami z drutu ostrzowego lub kolczastego; 3) okna budynków i budowli, w których stale lub czasowo przebywają nieletni, wyposażone od zewnątrz w kraty lub inne zabezpieczenia techniczno-ochronne spełniające ich funkcje; 4) drzwi wejściowe do budynków i innych budowli na terenie zakładu lub schroniska są otwierane tylko na czas niezbędny (§ 105² ust. 1 i 2 r.z.p.). Ograniczony system ochrony stosuje się w otwartych i półotwartych resocjalizacyjnych zakładach

⁶⁸⁶ Ochrona zewnętrzna to realizacja systemu ochrony wzdłuż zewnętrznej linii ogrodzenia ochronnego lub innego oznaczenia granic terenu zakładu lub schroniska - w celu niedopuszczenia do wydarzenia nadzwyczajnego, w szczególności ucieczki nieletniego lub napadu na zakład lub schronisko (§ 2 pkt 10 r.z.p.).

poprawczych oraz w specjalnych terapeutycznych i rewalidacyjnych zakładach poprawczych. Na system ten składają się następujące elementy: 1) w ochronie zewnętrznej wyznacza się co najmniej jeden posterunek; 2) ogrodzenie ochronne wykonane z materiału pełnego lub siatki o wysokości co najmniej 1,5 metra, które może zostać zwieńczone odkosami wykonanymi z siatki; 3) okna budynków lub budowli mogą być wyposażone w kraty lub inne zabezpieczenia techniczno-ochronne spełniające ich funkcje; 4) drzwi wejściowe do budynków i innych budowli na terenie zakładu lub schroniska mogą być otwarte; dyrektor zakładu lub schroniska może określić czas ich otwarcia w ciągu doby oraz sytuacje, w których dostęp do nich będzie ograniczony (§ 105³ ust. 1 r.z.p.). Uproszczony system ochrony stosuje się w hostelach⁶⁸⁷. Na system ten składają się w szczególności następujące elementy: 1) w ochronie zewnętrznej można nie wyznaczać posterunku; 2) teren hostelu może być ograniczony linią zewnętrzną ogrodzenia ochronnego lub oznaczony w inny sposób; 3) okna budynków mogą być wyposażone w zabezpieczenia techniczno-ochronne; 4) budynki i budowle oraz pomieszczenia w nich się znajdujące mogą pozostawać otwarte przez całą dobę (§ 105⁴ ust. 1 r.z.p.). W pełnym i ograniczonym systemie ochrony jest stosowany stały monitoring pomieszczeń, w których stale lub czasowo przebywają nieletni. W uproszczonym systemie ochrony może być stosowany stały monitoring pomieszczeń, w których stale lub czasowo przebywają nieletni (§ 105⁵ ust. 1 i 2 r.z.p.). Dyrektor zakładu poprawczego tworzy plan ochronny zakładu (§ 105⁷ ust. 1 r.z.p.). Pracownicy, realizując plan ochrony zakładu, obowiązani są w szczególności do: 1) stosowania zabezpieczeń techniczno-ochronnych; 2) kontrolowania ruchu nieletnich w zakładzie lub schronisku; 3) przeprowadzania kontroli w celu odnalezienia przedmiotów niebezpiecznych i niedozwolonych oraz udaremniania ucieczki albo w innych uzasadnionych przypadkach (§ 105⁹ ust. 1 r.z.p.). Ochrona zakładu poprawczego realizowana jest przez ochronę wewnętrzną i ochronę zewnętrzną (§ 105⁶ ust. 1 r.z.p.). W przypadku ucieczki lub usiłowania ucieczki nieletniego z zakładu pracownik w zewnętrznej ochronie zakładu ma obowiązek: 1) podjąć niezbędne działania w celu uniemożliwienia ucieczki; 2) poinformować przełożonych o usiłowaniu ucieczki lub jej dokonaniu przez nieletniego oraz zawiadomić o tym fakcie pracowników na posterunkach w wewnętrznym i zewnętrznym systemie ochrony; 3) jeżeli zatrzymanie nieletniego nie jest możliwe, prowadzić obserwację kierunku ucieczki, w miarę możliwości zabezpieczyć ślady i przekazać swoje obserwacje dyrektorowi zakładu (§ 105²² r.z.p.). W przypadku ucieczki lub usiłowania ucieczki

⁶⁸⁷ Zgodnie z § 2 pkt 4 r.z.p. hostel to dział zakładu poprawczego, czynny przez całą dobę, zapewniający opiekę wychowawczą i dający nieletniemu czasowo możliwość zamieszkania przed usamodzielnieniem się, w przypadku gdy jego powrót do środowiska jest niewskazany.

nieletniego z zakładu pracownik w wewnętrznej ochronie zakładu ma obowiązek: 1) podjąć niezbędne działania w celu uniemożliwienia ucieczki; 2) poinformować przełożonych o usiłowaniu ucieczki lub jej dokonaniu przez nieletniego oraz zawiadomić o tym fakcie pracowników na posterunkach w wewnętrznym i zewnętrznym systemie ochrony; 3) zabezpieczyć nieletnich przebywających w zakładzie; 4) jeżeli zatrzymanie nieletniego nie jest możliwe, prowadzić obserwację kierunku ucieczki, w miarę możliwości zabezpieczyć ślady i przekazać swoje obserwacje dyrektorowi zakładu (§ 105²³ r.z.p.).

Wskazane regulacje r.z.p. wskazują jednoznacznie, że **osoba umieszczona w zakładzie poprawczym jest pozbawiona wolności**, tj. nie może zmieniać miejsca przebywania stosownie do powziętej woli.⁶⁸⁸ Przepisy te wymagają takiej organizacji zakładów poprawczych, aby uniemożliwić nieletniemu ucieczkę. Oczywiście – analogicznie jak przy karze pozbawienia wolności – należy uznać, że osoba taka może wyczerpać znamiona przestępstwa z art. 242 § 1 k.k., o ile pozostaje w miejscu zamkniętym lub „pod strażą”, a więc jest kontrolowana i nie może samowolnie opuszczać miejsca izolacji. Wychowanek zakładu, który korzysta z przepustki lub urlopu albo bierze udział w imprezach, zajęciach oświatowych i sportowych oraz szkoleniach poza zakładem, względnie został umieszczony przez dyrektora zakładu poza zakładem lub przebywa poza terenem zakładu poprawczego w związku z udzieleniem zgody na zatrudnienie poza terenem zakładu, nie pozostaje ani w zamknięciu, ani „pod strażą” (przepisy nie przewidują dozoru/konwojowania takiej osoby), a więc w razie niepowrótca do zakładu nie poniesie odpowiedzialności z art. 242 § 1 k.k. ani też z art. 242 § 2 i § 3 k.k. (w tych ostatnich przepisach mówi się bowiem o korzystaniu z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia, a także o korzystaniu z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności). To samo dotyczy każdej innej sytuacji, w której wychowanek przebywa legalnie poza terenem zakładu i nie jest bezpośrednio nadzorowany przez pracownika tego zakładu.

Ad 2. Sąd rodzinny orzeka umieszczenie nieletniego w zakładzie poprawczym w formie postanowienia (art. 32r u.p.n.). Jeżeli wskazany środek poprawczy jest orzekany na podstawie art. 10 § 4 k.k., to decyzja ta zapada w formie wyroku sądu karnego. Sąd karny rozstrzyga sprawę wyrokiem także

⁶⁸⁸ Należy zauważyć, że również w orzecznictwie traktuje się umieszczenie w zakładzie poprawczym jako pozbawienie wolności, skoro dopuszcza się możliwość zaliczenia pobytu w tym zakładzie na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności – zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 1974 r., II KRN 4/74, OSNKW 1974, nr 6, poz. 114 oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 1980 r., VI KZP 19/79, OSNKW 1980, nr 1-2, poz. 16.

wtedy, gdy rozpatrywał sprawę z uwagi na to, że zachodziły podstawy do orzeczenia wobec nieletniego kary na podstawie art. 10 § 2 k.k., a postępowanie wszczęto przed ukończeniem przez nieletniego lat 18, jednak sąd ten uznał, że wobec nieletniego należy zastosować środek poprawczy (art. 18 § 1 pkt 1 w zw. z § 2 pkt 1 lit. f u.p.n.), albo z uwagi na to, że przeciwko nieletniemu, który dopuścił się czynu karalnego, o którym mowa w art. 1 § 2 pkt 2 lit. a u.p.n., wszczęto postępowanie po ukończeniu przez niego lat 18 (art. 18 § 1 pkt 2 u.p.n.). Mamy więc do czynienia z „orzeczeniem sądu”, o którym mowa w art. 242 § 1 k.k. Jak już wspomniano wcześniej, w przepisie tym chodzi nie o każde zgodne z prawem pozbawienie wolności, ale tylko takie, które ma związek z wymiarem sprawiedliwości, tj. z wiążącym rozstrzygnięciem indywidualnej sprawy określonego podmiotu. Orzeczenie umieszczenia w zakładzie poprawczym jest konsekwencją dopuszczenia się przez nieletniego czynu zabronionego przez ustawę jako przestępstwo albo przestępstwo skarbowe (art. 10 w zw. z art. 1 § 2 pkt 2 lit. a u.p.n.) albo też dopuszczenia się przez sprawcę dorosłego występku (art. 10 § 4 k.k.), stanowi więc ono akt wymiaru sprawiedliwości. Charakter tego środka, tzn. czy jest on karą, *quasi*-karą, czy wyłącznie środkiem o celach wychowawczych, nie ma przy tym żadnego znaczenia. Jedynie uznanie (błędne), że art. 242 § 1 k.k. chroni „wycinek” wymiaru sprawiedliwości, który wiąże się z państwowym prawem karania czyni aktualnym problem ustalenia charakteru umieszczenia w zakładzie poprawczym.

26. Umieszczenie nieletniego (w rozumieniu art. 1 § 2 pkt 1 w zw. z § 1 pkt 2 u.p.n.) w schronisku dla nieletnich na podstawie art. 27 lub art. 74 § 2 u.p.n.⁶⁸⁹, chyba że osoba taka korzysta z przepustki albo bierze udział w

⁶⁸⁹ Oczywiście odpowiedzialność karną będzie mogła ponieść tylko osoba, która uwolniła się ze schroniska po ukończeniu lat 17. Zgodnie z art. 27 u.p.n. nieletniego można umieścić w schronisku dla nieletnich, jeżeli zostaną ujawnione okoliczności przemawiające za umieszczeniem go w zakładzie poprawczym, a zachodzi uzasadniona obawa ukrycia się nieletniego lub zatarcia śladów czynu karalnego, albo jeżeli nie można ustalić tożsamości nieletniego (§ 1); umieszczenie nieletniego w schronisku dla nieletnich może nastąpić wyjątkowo także wtedy, gdy zostaną ujawnione okoliczności przemawiające za umieszczeniem go w zakładzie poprawczym, a nieletniemu zarzucono popełnienie czynu karalnego określonego w art. 134, art. 148 § 1, 2 lub 3, art. 156 § 1 lub 3, art. 163 § 1 lub 3, art. 166, art. 173 § 1 lub 3, art. 197 § 3, art. 252 § 1 lub 2 i art. 280 Kodeksu karnego (§ 2). Umieszczenie w schronisku następuje na podstawie postanowienia sądu rodzinnego (art. 15 § 1 u.p.n.) lub karnego (art. 18 § 1 u.p.n.). Nieletni pozostaje w schronisku do czasu przystąpienia do wykonywania orzeczenia, chyba że sąd rodzinny postanowił inaczej (art. 74 § 1 u.p.n.). W razie gdy wykonanie orzeczenia o umieszczeniu nieletniego w zakładzie poprawczym natrafiłoby na niedające się usunąć przeszkody, sąd rodzinny stosuje nadzór kuratora, a w wyjątkowych wypadkach uznając, że ze względów wychowawczych jest to konieczne, może orzec umieszczenie nieletniego w schronisku dla nieletnich. Nieletni pozostaje w schronisku dla nieletnich do czasu umieszczenia go we właściwym zakładzie, jednakże pobyt w schronisku nie może wówczas przekroczyć 3 miesięcy (art. 74 § 2 u.p.n.).

impresach, zajęciach oświatowych i sportowych oraz szkoleniach poza schroniskiem (udzielonych jako nagroda na podstawie art. 95cc u.p.n.), względnie przebywa poza terenem schroniska w związku z udzieleniem zgody na zatrudnienie poza schroniskiem (art. 95d ust. 3 u.p.n.), w takich bowiem przypadkach osoba taka nie pozostaje „pod strażą”. Zgodnie z § 27 r.z.p. schroniska dzielą się na zwykłe i interwencyjne. Schroniska zwykłe są przeznaczone dla nieletnich umieszczonych w schronisku na podstawie art. 27 § 1 lub art. 74 § 2 u.p.n. (§ 28 r.z.p.). Schroniska interwencyjne są przeznaczone dla nieletnich: 1) umieszczonych w schronisku na podstawie art. 27 § 2 u.p.n.; 2) stwarzających poważne zagrożenie społeczne albo dla bezpieczeństwa schroniska zwykłego (§ 29 ust. 1 r.z.p.). Kształcenie ogólne i zawodowe, zatrudnianie oraz zajęcia w czasie wolnym od nauki i pracy prowadzi się na terenie schroniska (§ 30 ust. 1 r.z.p.). W szczególnie uzasadnionych przypadkach kształcenie i zatrudnianie może odbywać się poza schroniskiem za zgodą organu, do którego dyspozycji pozostaje nieletni (§ 30 ust. 2 r.z.p.). Jeśli chodzi o zabezpieczenie schronisk dla nieletnich, to sytuacja jest analogiczna do zabezpieczenia zakładów poprawczych; przepisy § 105¹-§ 105⁴³ r.z.p. mają zastosowanie do obu rodzajów ośrodków (zob. uwagi dotyczące pobytu w zakładzie poprawczym). Należy więc stwierdzić, że osoba, która przebywa w schronisku dla nieletnich jest pozbawiona wolności. Przemawiają z tym te same argumenty, które wskazałem omawiając umieszczenie w zakładzie poprawczym; co więcej art. 18 § 3 u.p.n. stanowi wyraźnie, że jeżeli wobec nieletniego orzeczono karę pozbawienia wolności, okres pobytu w schronisku dla nieletnich zalicza się na poczet tej kary na zasadach stosowanych przy zaliczaniu skazanym okresu tymczasowego aresztowania na poczet kary.⁶⁹⁰ Jest to przy tym pozbawienie wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k., gdyż umieszczenie w schronisku następuje na podstawie postanowienia sądu (art. 27 § 3 u.p.n.) i ma na celu zabezpieczenie prawidłowego toku postępowania w sprawie nieletniego, wobec którego prawdopodobnie zostanie orzeczony środek poprawczy (art. 27 § 1 i 2 u.p.n.); ma więc pomóc w wymierzeniu sprawiedliwości.

⁶⁹⁰ Zob. też wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 20 maja 2008 r., II AKz 236/08 (Prokuratura i Prawo-wkł. 2009, nr 1, poz. 31), w którym stwierdzono, że „Użyty w art. 63 § 1 k.k. zwrot o rzeczywistym pozbawieniu wolności odnosi się do różnych rodzajów pozbawienia wolności, podlegających zaliczeniu na poczet orzekanej kary, jak aresztowanie, zatrzymanie, obserwacja psychiatryczna, internowanie na leczeniu, pobyt w schronisku dla nieletnich itd.”. Za zaliczeniem pobytu w schronisku dla nieletnich na poczet orzekanej kary pozbawienia wolności opowiedział się na gruncie k.k. z 1969 r. Sąd Najwyższy – wyrok z dnia 21 lutego 1974 r., II KRN 4/74, OSNKW 1974, nr 6, poz. 114 oraz uchwała z dnia 23 stycznia 1980 r., VI KZP 19/79, OSNKW 1980, nr 1-2, poz. 16, a także Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 12 czerwca 1992 r., II AKr 100/92, KZS 1992, nr 3-9, poz. 50.

27. Obserwacja w zakładzie psychiatrycznym orzeczona wobec nieletniego na podstawie art. 25a § 2 u.p.n.⁶⁹¹ Umieszczenie na obserwacji psychiatrycznej stanowi niewątpliwie pozbawienie wolności⁶⁹² i ma związek z wymiarem sprawiedliwości – rozstrzygnięciem sprawy nieletniego, który jest zdemoralizowany lub dopuścił się czynu karalnego.

28. Umieszczenie nieletniego w szpitalu psychiatrycznym lub innym odpowiednim zakładzie leczniczym na podstawie art. 12⁶⁹³ i art. 79 § 4 u.p.n.⁶⁹⁴.

⁶⁹¹ Chodzić tu będzie o dwie grupy nieletnich. Po pierwsze, o nieletniego w rozumieniu art. 1 § 2 pkt 1 w zw. z § 1 pkt 2 u.p.n., tj. o osobę, która dopuściła się czynu karalnego, o którym mowa w art. 1 § 2 pkt 2 lit. a u.p.n., pomiędzy 13 a 17 rokiem życia, w sytuacji gdy ukończyła 17 lat, a postępowanie wobec niej zostało wszczęte przed ukończeniem przez nią 18 lat. Jeśli bowiem przeciwko nieletniemu, który dopuścił się czynu karalnego, o którym mowa w art. 1 § 2 pkt 2 lit. a u.p.n., wszczęto postępowanie po ukończeniu przez nieletniego lat 18, to odpowiednie zastosowanie mają przepisy Kodeksu postępowania karnego (art. 18 § 1 pkt 2 u.p.n.), a więc orzeczenie obserwacji nastąpi na podstawie tego aktu prawnego (zob. art. 203 k.p.k.). Po drugie, chodzić będzie o nieletniego w rozumieniu art. 1 § 2 pkt 1 w zw. z § 1 pkt 1 u.p.n., a więc takiego, który nie ukończył 18 lat, a co do którego postępowanie ma na celu zwalczanie demoralizacji, o ile zachodzi duże prawdopodobieństwo, że nieletni ten wykazuje wysoki stopień demoralizacji, a w czasie uwolnienia z obserwacji miał ukończone 17 lat. Zgodnie z art. 25a § 1 u.p.n. w razie potrzeby uzyskania opinii o stanie zdrowia psychicznego nieletniego sąd rodzinny zarządza jego badanie przez co najmniej 2 biegłych lekarzy psychiatrów. Na wniosek biegłych lekarzy psychiatrów do udziału w wydaniu opinii sąd powołuje biegłych innych specjalności. W razie zgłoszenia przez biegłych takiej konieczności, badanie stanu zdrowia psychicznego nieletniego może być połączone z obserwacją w podmiocie leczniczym niebędącym przedsiębiorcą tylko wtedy, gdy zebrane dowody wskazują na duże prawdopodobieństwo, że nieletni wykazuje wysoki stopień demoralizacji lub popełnił czyn karalny, o którym mowa w art. 1 § 2 pkt 2 lit. a (art. 25a § 2 u.p.n.).

⁶⁹² Zob. M. Szwejkowska, B. Kędziarska, *Przymusowe leczenie nieletnich w zakładach psychiatrycznych*, Studia Prawnoustrojowe nr 15, Olsztyn 2012, s. 38, a także wskazane wyżej orzeczenia sądów i poglądy doktryny dotyczące obserwacji oskarżonego orzeczonej na podstawie art. 203 k.p.k.

⁶⁹³ Chodzić tu będzie o dwie grupy nieletnich. Po pierwsze, o nieletniego w rozumieniu art. 1 § 2 pkt 1 w zw. z § 1 pkt 2 u.p.n., tj. o osobę, która dopuściła się czynu karalnego pomiędzy 13 a 17 rokiem życia. Po drugie, o nieletniego w rozumieniu art. 1 § 2 pkt 1 w zw. z § 1 pkt 1 u.p.n., a więc takiego, który nie ukończył 18 lat, a co do którego postępowanie ma na celu zwalczanie demoralizacji. Oczywiście warunkiem pociągnięcia takiej osoby do odpowiedzialności karej jest ukończenie przez nią 17 lat w chwili czynu (samouwolnienia). Należy przy tym pamiętać, że umieszczenie w podmiocie leczniczym niebędącym przedsiębiorcą ustaje z mocy prawa z chwilą ukończenia przez nieletniego lat 18 (art. 73 § 1 u.p.n.). Zgodnie z art. 12 zd. 1 u.p.n. w razie stwierdzenia u nieletniego upośledzenia umysłowego, choroby psychicznej lub innego zakłócenia czynności psychicznych bądź nałogowego używania alkoholu albo innych środków w celu wprowadzenia się w stan odurzenia, sąd rodzinny może orzec umieszczenie nieletniego w szpitalu psychiatrycznym lub innym odpowiednim zakładzie leczniczym. Oczywiście, aby można było mówić o odpowiedzialności z art. 242 § 1 k.k. nieletni taki będzie musiał być umieszczony w zakładzie o charakterze zamkniętym, tylko wtedy bowiem możemy mówić o pozbawieniu wolności. Zgodnie z § 2 ust. 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 20 kwietnia 2005 r. w sprawie szczegółowych zasad kierowania, przyjmowania, przenoszenia, zwalniania i pobytu nieletnich w podmiotach leczniczych niebędących przedsiębiorcami (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1928; dalej: r.p.l.) sąd kieruje nieletnich do: 1) publicznych zakładów psychiatrycznej opieki zdrowotnej dysponujących warunkami: a) maksymalnego

29. Odosobnienie na podstawie art. 17 ustawy z dnia 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym.⁶⁹⁵

30. Pozbawienie wolności związane z przymusowym sprowadzeniem: a) świadka (art. 274 k.p.c.)⁶⁹⁶, b) osoby, której dotyczy wnioski o

zabezpieczenia, b) wzmocnionego zabezpieczenia, 2) publicznych zakładów lecznictwa odwykowego dysponujących warunkami wzmocnionego zabezpieczenia, 3) innych podmiotów leczniczych niebędących przedsiębiorcami sprawujących opiekę medyczną nad osobami z upośledzeniem umysłowym, chorobą psychiczną bądź z innymi zakłóceniami czynności psychicznych, w tym uzależnionych od alkoholu albo substancji psychoaktywnych, 4) innych podmiotów leczniczych niebędących przedsiębiorcami dla chorych przewlekle, zakaźnie albo na chorobę wymagającą specjalistycznych zabiegów lub procedur. Zgodnie z § 3 r.p.l. do zakładu psychiatrycznej opieki zdrowotnej dysponującego warunkami wzmocnionego zabezpieczenia kieruje się nieletniego z zaburzeniami psychicznymi, natomiast do zakładu leczenia odwykowego dysponującego warunkami wzmocnionego zabezpieczenia kieruje się nieletniego uzależnionego od alkoholu lub substancji psychoaktywnych. W myśl § 15 ust. 2 r.p.l. zakład niezwłocznie powiadamia policję oraz sąd o samowolnym oddaleniu się nieletniego z zakładu oraz o dokonaniu przez niego czynu zabronionego.

⁶⁹⁴ Mowa jest tu o nieletnim w rozumieniu art. 1 § 2 pkt 1 w zw. z § 1 pkt 3 u.p.n. tj. o osobie, względem której wykonywany jest środek poprawczy lub wychowawczy do ukończenia przez nią 21 lat. Oczywiście warunkiem pociągnięcia takiej osoby do odpowiedzialności karej jest ukończenie przez nią 17 lat w chwili czynu (samouwolnienia). Zgodnie z art. 79 § 4 u.p.n., jeżeli w toku wykonywania środka wychowawczego lub poprawczego okaże się, że wobec nieletniego należy zastosować środki o charakterze leczniczo-wychowawczym, sąd rodzinny może orzec umieszczenie nieletniego w odpowiednim zakładzie. Zob. wskazane wyżej przepisy rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 20 kwietnia 2005 r. w sprawie szczegółowych zasad kierowania, przyjmowania, przenoszenia, zwalniania i pobytu nieletnich w podmiotach leczniczych niebędących przedsiębiorcami.

⁶⁹⁵ T.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 1928. Zgodnie z art. 17 ust. 1 ustawy w czasie stanu wyjątkowego może być odosobniona osoba mająca ukończone 18 lat, w stosunku do której zachodzi uzasadnione podejrzenie, że pozostając na wolności będzie prowadziła działalność zagrażającą konstytucyjnemu ustrojowi państwa, bezpieczeństwu obywateli lub porządkowi publicznemu albo gdy odosobnienie jest niezbędne dla zapobieżenia popełnienia czynu karalnego lub uniemożliwienia ucieczki po jego popełnieniu. Odosobnienie następuje na podstawie decyzji wojewody właściwego ze względu na miejsce pobytu stałego lub czasowego osoby odosobnionej i jest wykonywane przez właściwego komendanta wojewódzkiego Policji, w drodze zatrzymania tej osoby i przymusowego doprowadzenia do ośrodka odosobnienia podległego Ministrowi Sprawiedliwości (art. 17 ust. 3 ustawy). Do pobytu osób odosobnionych w ośrodkach odosobnienia stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu karnego wykonawczego dotyczące praw i obowiązków tymczasowo aresztowanych, wykonywania tymczasowego aresztowania oraz nadzoru penitencjarnego (art. 17 ust. 8 ustawy). Wydaje się, że spośród wskazanych podstaw odosobnienia związek z wymiarem sprawiedliwości ma odosobnienie w celu uniemożliwienia ucieczki po popełnieniu czynu karalnego. Chodzi bowiem o pociągnięcie osoby odosobnionej do odpowiedzialności za taki czyn. Umieszczenie w ośrodku odosobnienia na podstawie art. 17 ustawy za pozbawienie wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. uznaje również B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 348.

⁶⁹⁶ Zgodnie z art. 274 k.p.c. za nieusprawiedliwione niestawiennictwo sąd skaże świadka na grzywnę, po czym wezwie go powtórnie, a w razie ponownego niestawiennictwa skaże go na ponowną grzywnę i może zarządzić jego przymusowe sprowadzenie (§ 1); przepis paragrafu poprzedzającego stosuje się odpowiednio do świadka, który oddalił się bez zezwolenia przewodniczącego (§ 2).

ubezwłasnowolnienie (art. 547 § 2 k.p.c.)⁶⁹⁷, c) osoby pozostającej pod władzą rodzicielską lub opieką (art. 574 § 1 k.p.c.)⁶⁹⁸, d) zobowiązanego do oddania uprawnionemu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką (art. 598¹¹ § 2 k.p.c.)⁶⁹⁹. Należy zauważyć, że ilekroć kodeks postępowania cywilnego dopuszcza zarządzenie przymusowego sprowadzenia lub aresztowania, stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania karnego (art. 163 § 2 k.p.c.). Przyjmuje się, że do przymusowego sprowadzenia stosuje się odpowiednio art. 247 i 285 § 2 k.p.k.⁷⁰⁰ Chociaż we wskazanych przepisach k.p.c. mówi się o „sprowadzeniu”, a nie o „zatrzymaniu i sprowadzeniu”, to wydaje się oczywiste, że nie można nikogo „przymusowo sprowadzić” nie pozbawiając go uprzednio chwilowo wolności.⁷⁰¹ Takie sprowadzenie wymaga bowiem uniemożliwienia osobie sprowadzanej swobodnego wyboru miejsca jej przebywania. W wymienionych wypadkach sprowadzenie ma na celu umożliwienie rozstrzygnięcia sprawy cywilnej, rodzinnej lub opiekuńczej, a więc wymierzenie sprawiedliwości przez sąd (art. 274, 547, 574 k.p.c.), względnie – umożliwienie wykonania zapadłego orzeczenia będącego przejawem wymiaru sprawiedliwości (art. 598¹¹ k.p.c.).

31. Przymusowa izolacja lub kwarantanna zastosowana na podstawie art. 33 ust. 1 w zw. z art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi.⁷⁰²

⁶⁹⁷ Osobę, której dotyczy wnioski o ubezwłasnowolnienie, należy wysłuchać niezwłocznie po wszczęciu postępowania; wysłuchanie powinno odbyć się w obecności biegłego psychologa oraz – w zależności od stanu zdrowia osoby, która ma być wysłuchana – biegłego lekarza psychiatry lub neurologa. W celu wysłuchania osoby, której dotyczy wnioski o ubezwłasnowolnienie, sąd może zarządzić przymusowe sprowadzenie tej osoby na rozprawę albo wysłuchać ją przez sędziego wyznaczonego (art. 547 § 1 i 2 k.p.c.).

⁶⁹⁸ Sąd opiekuńczy może nakazać osobiste stawienie się osoby pozostającej pod władzą rodzicielską lub opieką, jak również zarządzić przymusowe sprowadzenie takiej osoby (art. 574 § 1 k.p.c.). Oczywiście odpowiedzialność karną będzie mogła ponieść tylko osoba, która ukończyła 17 lat w czasie czynu.

⁶⁹⁹ Jeżeli zobowiązany nie ujawnia miejsca pobytu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, która ma być odebrana, sąd na wniosek kuratora sądowego zarządzi jego przymusowe sprowadzenie celem złożenia oświadczenia o miejscu pobytu tej osoby. Pod względem skutków karnych oświadczenie jest równoznaczne ze złożeniem zeznań pod przyrzeczeniem, o czym sędzia powinien uprzedzić składającego oświadczenie (art. 598¹¹ § 2 k.p.c.).

⁷⁰⁰ J. Gudowski, (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, pod red. T. Erecińskiego, Warszawa 2012, s. 737.

⁷⁰¹ Tak też R. A. Stefański na tle art. 75 § 2 k.p.k. w pierwotnym brzmieniu („W razie nie usprawiedliwionego niestawienia się oskarżonego można sprowadzić go przymusowo”) – *idem*, *Zatrzymanie...*, s. 46.

⁷⁰² T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 151, z późn. zm. Zgodnie z art. 33 ust. 1 ustawy państwowy powiatowy inspektor sanitarny lub państwowy graniczny inspektor sanitarny może, w drodze decyzji, nałożyć na osobę zakażoną lub chorą na chorobę zakaźną albo osobę podejrzaną o zakażenie lub chorobę zakaźną, lub osobę, która miała styczność z źródłem biologicznego

32. Przymusowe leczenie niepełnoletniej osoby uzależnionej na podstawie art. 30 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.⁷⁰³

§ 2. Strona przedmiotowa

I. Czyn sprawcy

A. Uwagi wstępne

Art. 242 § 1 k.k. wskazuje, że karze w nim określonej podlega ten, kto „uwalnia się sam”. Czynność sprawcza polega na uwalnianiu się, a więc odzyskiwaniu wolności, której sprawca jest zgodnie z prawem pozbawiony (odnośnie do pojęcia pozbawienia wolności zob. § 1 niniejszego rozdziału).

Przed przejściem do szczegółowego omówienia kwestii czynu sprawcy przestępstwa z art. 242 § 1 k.k., należy odnieść się do użytego w tym przepisie sformułowania, że sprawca uwalnia się s a m. Może ono sugerować, że odpowiedzialność karna jest uzależniona od tego, że sprawca w sposób

czynnika chorobotwórczego, obowiązki określone w art. 5 ust. 1. W interesującym nas kontekście chodzić będzie o obowiązek poddania się kwarantannie lub izolacji (art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. f oraz i). Kwarantanna jest to odosobnienie osoby zdrowej, która była narażona na zakażenie, w celu zapobieżenia szerzeniu się chorób szczególnie niebezpiecznych i wysoce zakaźnych (art. 2 pkt 12 ustawy), natomiast izolacja to odosobnienie osoby lub grupy osób chorych na chorobę zakaźną albo osoby lub grupy osób podejrzanych o chorobę zakaźną, w celu uniemożliwienia przeniesienia biologicznego czynnika chorobotwórczego na inne osoby (art. 2 pkt 11 ustawy). We wskazanych przypadkach mamy do czynienia z pozbawieniem wolności – zob. M. Mozgawa, (w:) *System...*, s. 377, którego podstawę prawną stanowi decyzja państwowego inspektora sanitarnego (który jest organem państwowym), a więc akt wymiaru sprawiedliwości w szerokim znaczeniu.

⁷⁰³ Oczywiście chodzić tu będzie o osobę, która ukończyła w chwili uwolnienia się 17 lat. Zgodnie z art. 30 ust. 1 ustawy na wniosek przedstawiciela ustawowego, krewnych w linii prostej, rodzeństwa lub faktycznego opiekuna albo z urzędu sąd rodzinny może skierować niepełnoletnią osobę uzależnioną na przymusowe leczenie i rehabilitację. Postępowanie w sprawach, o których mowa w ust. 1, toczy się według przepisów o postępowaniu w sprawach nieletnich (art. 30 ust. 4 ustawy), w związku z czym postanowienie w przedmiocie przymusowego leczenia wydaje sąd rodzinny stosując odpowiednio przepisy k.p.c. właściwe dla spraw opiekuńczych (art. 20 § 1 u.p.n.). Przez leczenie należy rozumieć leczenie zaburzeń psychicznych i zaburzeń zachowania spowodowanych używaniem środków odurzających lub substancji psychotropowych (art. 4 pkt 6 ustawy). W art. 30 ustawy mowa jest o leczeniu i rehabilitacji, jednak w związku z tym, że leczenie osoby uzależnionej prowadzi podmiot leczniczy lub lekarz wykonujący zawód w ramach praktyki zawodowej, a rehabilitację osoby uzależnionej mogą prowadzić: 1) lekarz posiadający specjalizację w dziedzinie psychiatrii; 2) osoba posiadająca certyfikat specjalisty terapii uzależnień (art. 26 ust. 1 i 2 ustawy), tylko w przypadku leczenia i to prowadzonego w sposób stacjonarny przez podmiot leczniczy można mówić o faktycznym pozbawieniu wolności. Przymusowe leczenie niepełnoletniego narkomana za pozbawienie wolności uważa też M. Mozgawa, (w:) *System...*, s. 377. Biorąc pod uwagę, że omawiane leczenie ma na względzie dobro osoby uzależnionej, wydaje się, że w praktyce samouwolnienie takiej osoby nie będzie stanowiło przestępstwa z uwagi na znikomy stopień społecznej szkodliwości takiego czynu.

bezprawny odzyskuje wolność w zjawiskowej formie jednosprawstwa⁷⁰⁴ (art. 18 § 1 k.k.: odpowiada za sprawstwo m.in. ten, kto „wykonuje czyn zabroniony sam”), przy dopuszczeniu jednak możliwości wystąpienia tzw. sprawstwa równoległego⁷⁰⁵, lub też że sprawca uwalnia się całkowicie samotnie (bez towarzystwa innych osób).

Jeśli chodzi o drugie z wskazanych przypuszczeń (tj. że sprawca musi uwalniać się samotnie), to należy je z góry odrzucić jako absurdalne, gdyż jego przyjęcie oznaczałoby, że sprawca samouwolnienia nie poniósłby odpowiedzialności tylko dlatego, że przypadkowo w tym samym miejscu i czasie uwalniała się jeszcze inna osoba (inne osoby).

Co jednak w sytuacji, gdy co najmniej dwie osoby uwolniły się w formie zjawiskowej współsprawstwa (a więc „wspólnie i w porozumieniu z inną osobą” – art. 18 § 1 k.k.)? Jeśli współsprawców jest trzech lub więcej, to ich zachowanie podpadnie pod art. 242 § 4 k.k., zgodnie z którym karze (za typ kwalifikowany) podlega sprawca samouwolnienia, który działa w porozumieniu z innymi osobami. Jeśli jednak współsprawców jest dwóch, to żaden z nich nie działa sam (w sensie jednosprawstwa), a jednocześnie nie działa w porozumieniu z innymi osobami (bo tylko z jedną osobą). Przyjęcie, że w art. 242 § 1 k.k. chodzi o uwalnianie się samemu (w formie sprawstwa pojedynczego) również jest nie do zaakceptowania, gdyż prowadziłoby do uznania, że sprawca, który uwalnia się wspólnie i w porozumieniu z jedną osobą, nie podlega karze, z uwagi na to, że nie podpada ani pod art. 242 § 1 k.k., ani pod art. 242 § 4 k.k. Racjonalnemu ustawodawcy nie sposób przypisać takiej pomyłki.

Należy więc przyjąć, że **słowo „sam” oznacza „samodzielnie”, swoim własnym zachowaniem, inaczej mówiąc – „własnoręcznie” i „samowolnie”**.⁷⁰⁶ Chodzi więc o sytuację, gdy sprawca bezprawnie uwalnia się (samotnie lub w ramach tzw. sprawstwa równoległego albo też wspólnie i w porozumieniu z

⁷⁰⁴ Tak B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 350-351.

⁷⁰⁵ Byłaby to sytuacja, w której dwie lub więcej osoby pozbawione wolności uciekają z tego samego miejsca w tym samym czasie, lecz nie łączy ich nic porozumienia charakterystyczna dla współsprawstwa.

⁷⁰⁶ Podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 stycznia 1963 r., III K 703/62, OSNKW 1964, nr 3, poz. 32: „Wprawdzie użyte w art. 150 § 1 k.k. określenie: »kto uwalnia się sam« mogłoby stwarzać pewną sugestię, że działanie wskazane w art. 150 § 2 k.k. [art. 242 § 4 k.k. z 1997 r. – przyp. P.P.] może dotyczyć działania w porozumieniu nawet z jedną osobą (sprawca działa nie sam), jednakże biorąc pod uwagę znaczenie tego określenia w kontekście, nie wydaje się, żeby można mu przypisać inne znaczenie niż podkreślenie, że uwolnienie to ma charakter uwolnienia samowolnego, sprzecznego z poleceniem sądowym lub prawnym nakazem władzy publicznej”.

inną osobą, w więć we współsprawstwie), a nie jest uwalniany przez kogoś innego.⁷⁰⁷ Oczywiście taka uwalniająca się osoba może korzystać z pomocy kogoś innego (np. funkcjonariusza Służby Więziennej), byleby tylko aktywnie uczestniczyła w odzyskiwaniu swojej wolności, innymi słowy – była podmiotem, a nie przedmiotem czynności uwalniania.⁷⁰⁸ *Nota bene* wydaje się, że do opisanie czynności sprawczej omawianego przestępstwa wystarczyłoby sformułowanie: „kto uwalnia się”, bez dodatku „sam”, gdyż słowo „się” pełni tutaj funkcję zaimka zwrotnego (chodzi o uwalnianie siebie, a nie kogoś innego).

Należy zauważyć, że czynność sprawcza przestępstwa samouwolnienia została opisana w identyczny sposób we wszystkich trzech polskich kodeksach karnych, dlatego też dorobek doktryny i orzecznictwa powstały na gruncie kodeksów z 1932 r. i 1969 r. będzie mógł być wykorzystany przy analizie art. 242 § 1 obowiązującego kodeksu.

B. Czynność uwalniania się

Jak już wyżej wskazano, sprawcą omawianego przestępstwa może być tylko osoba pozbawiona wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy. Stanem pozbawienia wolności jest sytuacja, w której dana osoba nie może zmieniać miejsca przebywania stosownie do powziętej woli. Słownikowo „uwalniać się” oznacza „wyzwalać się, oswobadzać się, stawać się wolnym, niezależnym”.⁷⁰⁹ **Czynność uwalniania się będzie więc polegała na podjęciu działania zmierzającego do bezprawnego**

⁷⁰⁷ Tak też wyraźnie O. Górniok, która zauważa, że „uwolniony musi być sprawcą lub współsprawcą swego sprzeciwiającego się nakazowi odpowiednich organów uwolnienia” – *eadem*, (w:) *Kodeks karny...*, s. 313. Niejasne może się wydawać w tym kontekście stwierdzenie L. Peipera (*Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 316), który wskazał, że: „Chodzi tu o działalność własną samego tylko pozbawionego wolności w celu uwolnienia wyłącznie samego siebie; współdziałanie z innymi objęte jest § 2 i 3 nin. art. [150 k.k. z 1932 r. – przyp. P.P.], zaś uwolnieniem innej osoby zajmuje się przepis art. 151”. Trzeba pamiętać o tym, że art. 243 k.k. penalizuje zachowanie polegające na uwolnieniu innej osoby lub ułatwieniu jej ucieczki, w związku z czym może powstać problem rozdzielenia uwolnienia się w porozumieniu z inną osobą, które byłoby kwalifikowane tylko z art. 242 § 1 k.k. (lub z art. 242 § 4 k.k. w razie działania w porozumieniu z co najmniej dwiema osobami), od uwolnienia się połączonego z uwolnieniem innej osoby (innych osób), które mogłoby podlegać kwalifikacji kumulatywnej z art. 242 § 1 (lub § 4) k.k. w zbiegu z art. 243 k.k.

⁷⁰⁸ Jako przykład sytuacji, w której pozbawiony wolności byłby przedmiotem uwalniania można wskazać porwanie konwojowanego osadzonego (aresztowanego członka zorganizowanej grupy przestępczej) przez konkurencyjną grupę przestępczą. Trzeba jednak przyznać, że taka sytuacja może budzić wątpliwości z uwagi na to, że osoba pozbawiona wolności nie odzyskuje jej, zmienia się tylko podstawa tego pozbawienia (wcześniej była to izolacja legalna, natomiast później nielegalna). Do tego problemu odniosę się przy analizie znamion przestępstwa z art. 243 k.k.

⁷⁰⁹ *Mały słownik języka polskiego*, s. 872.

odzyskania wolności, której sprawca jest legalnie pozbawiony⁷¹⁰ (faktyczny i prawny aspekt pozbawienia wolności – zob. § 1 pkt II niniejszego rozdziału). Sprawca może się uwalniać z miejsc zamkniętych, takich jak zakład karny, areszt śledczy, zakład poprawczy, zamknięty szpital psychiatryczny, pomieszczenie dla osób zatrzymanych, zamknięty radiowóz policyjny, albo też z miejsc niezamkniętych, ale w których pozostaje pod strażą (dozorem) odpowiedzialnych osób, np. miejsce zatrzymania danej osoby na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa, dziedziniec sądu lub sala sądowa (w przypadku doprowadzenia oskarżonego na rozprawę), miejsce pracy poza zakładem karnym (w przypadku zatrudnienia zewnętrznego w systemie konwojowania albo bez konwojenta, jednak z rzeczywistym nadzorem ze strony pracownika cywilnego) itp.

Podkreślić należy, że wchodzi tu w grę **wyłącznie działanie**, gdyż niemożliwe jest odzyskanie wolności poprzez zachowanie bierne (przez zaniechanie można co najwyżej nie utracić wolności, np. poprzez niestawienie się do odbywania kary pozbawienia wolności, co nie jest karalne⁷¹¹, albo utrzymać odzyskaną wolność, np. nie powracając do zakładu karnego z przepustki albo przerwy w karze, co podlega pod art. 242 § 2 i 3 k.k.).

II. Charakter przestępstwa z uwagi na znamię skutku

Przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. jest **przestępstwem skutkowym (materialnym)**. W skład kompletu jego ustawowych znamion wchodzi skutek (rozumiany jako zmiana w świecie zewnętrznym, którą można „oderwać” od wywołującego ją zachowania) w postaci odzyskania wolności przez sprawcę. Taki charakter omawianego typu czynu zabronionego jest powszechnie przyjmowany w doktrynie.⁷¹²

Przestępstwo samouwolnienia jest dokonane z chwilą odzyskania wolności przez sprawcę, a więc zaistnienia sytuacji, w której może on stosownie

⁷¹⁰ Zob. W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 484; L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 316; S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 497; M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 432; W. Świda, *Prawo karne*, s. 624; O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 502; J. Śliwowski, *Prawo karne*, s. 532; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 419.

⁷¹¹ Chociaż w piśmiennictwie pojawił się postulat kryminalizacji takiego zachowania – zob. A. Piaczyńska, *Przestępstwo niepowrotu do zakładu karnego (art. 242 § 2 i 3 KK)*, *Edukacja Prawnicza* 2010, nr 12, s. 43. Jak wskazałem w rozdziale I § 1 pkt VII, penalizację tego typu zachowań przewidywał projekt zmian kodeksu karnego z 2007 r.

⁷¹² Tak m.in. B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 330; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1196; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 247; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1128; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 827; M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1285; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 389; W. Dadak, *Pozbawienie wolności...*, s. 87; J. Śliwowski, *Prawo karne*, s. 533; O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 503.

do swojej woli zmieniać miejsce przebywania. W wyroku z dnia 23 września 1992 r.⁷¹³ Sąd Najwyższy stwierdził, że „stanem »pozbawienia wolności« jest stan, w którym określona osoba znajduje się w odpowiednim miejscu zamknięcia lub pod dozorem, samouwolnieniem zaś jest wydostanie się poza obręb miejsca zamknięcia lub spod dozoru”.⁷¹⁴ Stwierdzenie to trzeba jednak uszczegółowić.

W doktrynie najwięcej uwagi opisaniu dokładnego momentu dokonania omawianego przestępstwa poświęcił W. Makowski, który na gruncie art. 150 § 1 k.k. z 1932 r. wskazał, co następuje: „**Przy ucieczce z zamknięcia** [podkr. P.P.] takim uzyskaniem wolności będzie wydostanie się poza granice więzienia lub aresztu albo miejsca zamknięcia. Jeżeli więzienie składa się z szeregu gmachów, dziedzińców itp. otoczonych wspólnym ogrodzeniem, to o uzyskaniu wolności można mówić dopiero wówczas, gdy sprawca wydostał się poza ogrodzenie więzienne, poza granice przestrzeni, należącej do więzienia jako całości i jako całości ochranianej, samo tylko wydostanie się z celi lub z jednego budynku więziennego nie jest jeszcze odzyskaniem wolności⁷¹⁵, a więc nie odpowiada pojęciu ucieczki. **Przy ucieczce z pod straży** [podkr. P.P.] uzyskanie wolności polegać będzie na uniknięciu pościgu, chociażby na czas krótki; jeżeli w czasie ucieczki zarządony pościg doprowadził do niezwłocznego ujęcia uciekającego, to, chociażby znikł on na chwilę z oczu ścigających, nie można uważać tego za odzyskanie wolności, dopiero przerwa ciągłości pościgu uprawnia do uznania działania ucieczki za skończone. Stosownie do powyższego przestępstwo należy uważać za dokonane z chwilą uzyskania wolności, chociażby krótkotrwałej, przez uciekającego”.⁷¹⁶ Oczywiście osoba, która przebywa w

⁷¹³ III KRN 129/92, OSNKW 1993, nr 1-2, poz. 6.

⁷¹⁴ Zob. też M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 432; W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 796, a także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 1997 r., V KKN 26/97 (Prokuratura i Prawo-wkł. 1998, nr 7-8, poz. 7), w którym stwierdzono, że „Możliwość popełnienia występku z art. 256 par. 1 k.k. rozpoczyna się z chwilą, kiedy sprawca znajduje się bądź w miejscu zamknięcia, bądź »pod strażą«, a przestępstwo dokonane jest z chwilą »zerwania więzów straży«”.

⁷¹⁵ Tak też S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 497-498.

⁷¹⁶ W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 484. Tak też – z powołaniem się na W. Makowskiego – J. Nisenson, M. Siewierski, *Kodeks karny i prawo o wykroczeniach z komentarzem*, Warszawa 1938, s. 119. Fragment wypowiedzi dotyczący uwolnienia się z zamknięcia został już w latach 70-tych XX w. uznany przez E. Hansena za anachroniczny, gdyż wynikający z przestarzałego doświadczenia penitencjarnego – zob. *idem*, *Samouwalnianie się skazanych pozbawionych wolności (Art. 256 k.k.)*, Nowe Prawo 1978, nr 4, s. 598 oraz *Przestępstwa więźniów...*, s. 31. Słusznie podkreślał ten Autor, że konstrukcja przepisu art. 256 § 1 k.k. z 1969 r. pochodzi z czasów, gdy samowolne oddalenie się skazanych zdarzały się niemal wyłącznie z zakładów zamkniętych (*idem*, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty ucieczek skazanych*, Acta Universitatis Nicolai Copernici. Prawo XVI. Nauki Humanistyczno-Społeczne, zeszyt 89, Toruń 1978, s. 46). Prawdą jest, że ucieczki z miejsc zamkniętych zdarzają się obecnie (i zdarzały się w czasach E. Hansena) bardzo rzadko, zaś wśród skazań za przestępstwo z art. 242 § 1 k.k.

miejscu zamkniętym zwykle również pozostaje pod strażą, więc powyższe odróżnienie sytuacji, w których sprawcy się uwalniają, jest pewnym uproszczeniem i tak należy je traktować w dalszych wywodach (chodzi o uwolnienie się z zamknięcia albo z miejsca niezamkniętego, w którym sprawca jest pilnowany, pozostaje „pod strażą”). W miejscu zamkniętym straż (dozór) pełni uzupełniającą funkcję w stosunku do zabezpieczeń budowlanych i technicznych, takich jak ściany, drzwi, kraty, zamki, mury, odkosy z drutu ostrzowego lub kolczastego, itp. Natomiast w miejscu niezamkniętym dozór ze strony odpowiedzialnych osób jest najważniejszym środkiem zabezpieczenia przed ucieczką osoby pozbawionej wolności.⁷¹⁷

W orzeczeniu z dnia 4 lutego 1935 r. Sąd Najwyższy przyjął, że „ucieczka choćby nieudała, lecz powodująca pościg, stanowi dokonane uwolnienie się, choćby ujęcie sprawcy wkrótce potem nastąpiło”.⁷¹⁸ Podobnie wskazał na gruncie k.k. z 1969 r. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 29 czerwca 1987 r.⁷¹⁹, stwierdzając, że przestępstwo z art. 256 § 1 k.k. „jest dokonane w chwili wydostania się sprawcy spod straży, chociażby bezpośrednio po tym (np. w wyniku pościgu) został on ujęty i ponownie pozbawiony wolności”. Na gruncie obowiązującego kodeksu pogląd taki wyraził Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 18 września 2003 r.⁷²⁰, wskazując, że przestępstwo samouwolnienia jest dokonane z chwilą „wyzwolenia się spod kontroli straży

dominują sprawy, w których skazani odbywający karę pozbawienia wolności samowolnie oddalili się z miejsca pracy poza terenem jednostki penitencjarnej w systemie bez konwojenta (zob. rozdział VII pracy, a także J. Nawój, *Ucieczki osób pozbawionych wolności z różnych miejsc izolacji*, (w:) *X lat obowiązywania kodeksu karnego wykonawczego*, pod red. S. Leleńtała i G. B. Szczygieł, Białystok 2009, s. 264-266; E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 34; *idem*, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty ucieczek skazanych*, s. 33-34; *idem*, *Samouwalnianie się skazanych pozbawionych wolności (Art. 256 k.k.)*, s. 594-595), przytoczyłem jednak tę wypowiedź W. Makowskiego z uwagi na to, że art. 242 § 1 k.k. obejmuje swoim zakresem oczywiście także uwalnianie się z miejsc zamkniętych.

⁷¹⁷ Bardzo ważną rolę odgrywa także samodyscyplina więźniów przebywających poza zamknięciem – zob. J. de Michelis, *Ucieczki osób pozbawionych wolności*, (w:) *Stan i węzłowe problemy polskiego więziennictwa. Część II*, Biuletyn RPO – materiały, Warszawa 1997, s. 225.

⁷¹⁸ 3 K. 1850/34, Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Karnej 1935, poz. 379; teza podana za: J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 398. W uzasadnieniu (dostępnym w serwisie LEX nr 379283) Sąd stwierdził, że „Według ustaleń wyroku aresztowany oskarżony uciekł prowadzącemu go policjantowi. Zwolnienie się osoby pozbawionej wolności z mocy nakazu prawnego polega wedle art. 150 k.k. na uchyleniu się z pod władzy osoby czy zakładu wykonujących ten nakaz. Uwolnienie się w razie doprowadzenia aresztanta zachodzi wtedy, gdy aresztowany uchyla się z pod bezpośredniego wpływu dozorczy na jego zachowanie się. Ucieczka choćby nieudała, powodująca pościg, zrywa to bezpośrednie władztwo nadzorcy nad aresztowanym i stanowi dokonane uwolnienie się, choćby ujęcie to wkrótce potem nastąpiło. Okoliczność, że ucieczka była utrudniona wskutek skucia kajdanami oskarżonego, nie może mieć wpływu na ocenę, czy uwolnienie się oskarżonego zostało dokonane, czy też tylko usiłowane”.

⁷¹⁹ WZP 1/87, OSNKW 1987, nr 9-10, poz. 77.

⁷²⁰ II AKa 230/03, KZS 2003, nr 10, poz. 13.

(»zerwania więzów straży«), to jest spowodowania stanu, w którym strażnicy muszą podjąć pościg za sprawcą, bo utracili z nim kontakt bezpośredni. Nie ma znaczenia, jak długo trwa ten pościg (choćby krótki czas), ani że uciekający ma w tym czasie ręce skute kajdankami. Sprawca nie zmierza już do uwolnienia się spod straży, bo to już osiągnął, choć jest ścigany”. Nie można w pełni zgodzić się z tymi poglądami. Jeśli przyjmiemy, że pozbawienie wolności polega na odebraniu człowiekowi możliwości dowolnej zmiany miejsca jego przebywania, to samouwolnienie musi polegać na odzyskaniu tej możliwości.

Uważam więc, że **przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. jest dokonane z chwilą uwolnienia się sprawcy z zamknięcia lub spod dozoru pilnujących go osób (straży), przy czym, jeśli bezpośrednio zmierzanie do uwolnienia się (usiłowanie) zostało spostrzeżone i podjęto pościg za zbiegiem, to momentem dokonania tego przestępstwa będzie chwila ustania bezpośredniego niebezpieczeństwa ujęcia sprawcy.**⁷²¹ Jeśli bowiem uciekinier uwolnił się z miejsca zamkniętego lub „zerwał więzy straży”, lecz podjęto za nim bezpośredni pościg, to nie można przyjąć, że odzyskał już wolność, gdyż zmiana miejsca przebywania jest determinowana wyłącznie koniecznością uniknięcia zatrzymania.⁷²² Natomiast z chwilą uniknięcia pościgu, nawet krótkotrwałego, sprawca odzyskuje wolność, której był wcześniej pozbawiony. Oczywiście dalej jego zachowanie będzie w dużej mierze uzależnione od sposobu prowadzenia pościgu, lecz chęć jego uniknięcia nie będzie już determinantą wyboru miejsca przebywania sprawcy. Można powiedzieć, że jego wolność jest wtedy swoiście ograniczona. Dlatego też w pełni akceptuję stanowisko W. Makowskiego odnośnie do chwili dokonania omawianego

⁷²¹ W podobnym tonie wypowiedział się Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 26 listopada 1934 r. (3 K. 1202/34, RPEiS 1935, z. 3, s. 694-695), wskazując, że „ucieczką» w rozumieniu art. 151 k.k. jest uchylenie się z pod nadzoru osób, którym powierzono wykonanie polecenia sądowego czy nakazu władzy publicznej, przez wydobycie się z miejsca zamkniętego lub z pod władzy osób dozor nad pozbawionym wolności sprawujących, przyczem działanie zbiega ma na celu uniknięcie bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty wolności do chwili, kiedy reakcja organów nadzorujących stała się bezskuteczna a zaszła potrzeba wydania nowych zarządzeń, zmierzających do ujęcia zbiega. (...) natomiast »ułatwienie ucieczki« polega na okazaniu pomocy uciekającemu więźniowi w jakiegokolwiek postaci aż do momentu uniknięcia bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty odzyskanej wolności, a więc uniknięcia pościgu, wywołanego bezpośrednio wydobyciem się na wolność z zamknięcia lub z pod władzy straży czy organów publicznego porządku i bezpieczeństwa”. Co prawda orzeczenie to zapadło na gruncie art. 151 k.k. z 1932 r., którego odpowiednikiem jest obecnie art. 243 k.k., jednakże – jak będzie jeszcze o tym mowa później – przez „ułatwienie ucieczki” należy rozumieć „ułatwienie uwolnienia się”, a z chwilą dokonania ucieczki (uwolnienia się) kończy się możliwość popełnienia przestępstwa z art. 243 k.k. (art. 151 k.k. z 1932 r. – zob. L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 321). Z tego punktu widzenia wskazanie przez Sąd Najwyższy celu ucieczki i momentu granicznego, do którego można mówić o przestępstwie ułatwienia ucieczki, może być wskazówką dla ustalenia chwili dokonania przestępstwa samouwolnienia.

⁷²² P. Daniluk przyjmuje w takiej sytuacji dokonanie, a nie usiłowanie przestępstwa samouwolnienia – *idem*, *O przestępstwach...*, s. 52.

przestępstwa w przypadku ucieczki spod straży. Jeśli natomiast chodzi o pogląd tego Autora dotyczący ucieczki z zamknięcia, to przyjmuję go ze wskazaną wyżej modyfikacją, tj. jeśli sprawca uwalnia się z miejsca zamkniętego, to przestępstwo będzie dokonane z chwilą wydostania się poza granice takiego miejsca, chyba że usiłowanie ucieczki zostało dostrzeżone i podjęto pościg stwarzający bezpośrednio niebezpieczeństwo (z punktu widzenia zbiega) natychmiastowego ujęcia sprawcy; w takim bowiem wypadku moment dokonania przesuwają się na chwilę uniknięcia pościgu (jak przy „zerwaniu więzów straży”).

Należy podkreślić, że właściwa ocena, czy doszło do uniknięcia pościgu, a więc rzeczywistego odzyskania wolności przez zbiega, będzie mogła być dokonana po przeanalizowaniu okoliczności sprawy. Utrata kontaktu wzrokowego z osobą ściganą nie przesądza o ustaniu bezpośredniego niebezpieczeństwa ujęcia sprawcy. Ważne jest, aby osoby uczestniczące w pościgu wiedziały, w którym kierunku udaje się sprawca. Dopiero gdy osoby ścigające zgubią trop, a więc nie wiedzą, gdzie dokładnie przebywa uciekinier, można mówić o dokonaniu samouwolnienia.⁷²³ Ponowne „złapanie kontaktu” ze sprawcą, choćby nastąpiło krótko po zgubieniu tropu, nie ma już dla faktu dokonania przestępstwa znaczenia, ponieważ zbieg odzyskał już wolność (choć na krótki czas).

Warto w tym miejscu przytoczyć przykłady z praktyki, dzięki którym można wytłumaczyć zasadność przyjętej przeze mnie koncepcji. W dwóch sprawach, które przeanalizowałem w ramach badań aktowych, skazano oskarżonych za dokonane samouwolnienie w sytuacji, gdy wyskoczyli przez okno pomieszczenia, w którym znajdowali się pod strażą jako osoby

⁷²³ Wydaje się, że pomocne dla ustalenia momentu uniknięcia pościgu przez sprawcę przestępstwa samouwolnienia mogą być poglądy zaprezentowane w doktrynie i orzecznictwie na gruncie art. 243 k.p.k. dotyczące pościgu bezpośredniego. Z pościgiem bezpośrednim mamy do czynienia, gdy jest on rozpoczęty zaraz po popełnieniu przestępstwa i ma charakter ciągły, tj. trwa nieprzerwanie aż do momentu ujęcia sprawcy (zob. A. Ludwiczek, *Ujęcie sprawcy na gorącym uczynku przestępstwa jako pożądana forma „obywatelskiej” reakcji na przestępstwo a konstytucyjne standardy ochrony nietykalności i wolności osobistej*, *Studia Prawnoustrojowe* 2010, nr 11, s. 231-232 oraz J. Tylman, [w:] *Polskie postępowanie karne*, T. Grzegorzczak, J. Tylman, Warszawa 2011, s. 575). Jak przyjął Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 3 lipca 2008 r. (II AKa 78/08, OSA 2010, nr 6, poz. 26): „Pościg w ujęciu art. 243 § 1 k.p.k. należy rozumieć tak jak to się przyjmuje w języku potocznym, jako podążanie za sprawcą, którego przestępne zachowanie dostrzegło się, w celu uniemożliwienia mu oddalenia się. Wymóg bezpośredniości jest spełniony także wówczas, gdy sprawca nie został dostrzeżony w miejscu popełnienia przestępstwa, ale możliwe jest ustalenie kierunku oddalania się sprawcy, którego zatrzymujący dogoni. Tak samo będzie w sytuacji, gdy w czasie podążania za sprawcą dojdzie do utraty z nim kontaktu wzrokowego. Czas pościgu nie jest ograniczony, może on trwać zarówno kilkanaście sekund czy kilka minut, jak i kilka dni”.

zatrzymane. Pomieszczenia te były jednak na tyle wysoko, że skok zakończył się dla obu zbiegów dość poważnymi obrażeniami ciała, które uniemożliwiły im dalszą ucieczkę. Obaj sprawcy wydostali się poza granice pomieszczenia, w którym znajdowali się pod nadzorem odpowiednich osób. Należy więc uznać, że „zerwali więzy straży”. Czy odzyskali jednak wolność? Ani przez moment nie mogli przecież decydować o miejscu swojego przebywania, gdyż ani na chwilę nie uniknęli pościgu. Wydaje się więc, że w tych przypadkach mieliśmy do czynienia z usiłowaniem, a nie dokonaniem przestępstwa z art. 242 § 1 k.k.

Z punktu widzenia realizacji znamion omawianego typu czynu zabronionego nie ma znaczenia to, jak długo sprawca przebywał na wolności.⁷²⁴ Może to być nawet bardzo krótki okres, gdyż z chwilą jego uwolnienia się następuje dokonanie przestępstwa. Należy podkreślić, że **przestępstwo samouwolnienia ma charakter jednorazowy, a nie trwały**⁷²⁵, gdyż – jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 grudnia 1975 r.⁷²⁶: „Do bytu tego przestępstwa należy bezprawne uwolnienie się osoby pozbawionej wolności, a nie jej przebywanie na wolności czy uchylanie się od pozbawienia wolności. Przestępstwo trwałe zachodzi wówczas, gdy sprawca swym działaniem nie tylko wytwarza, ale i utrzymuje przez dłuższy czas stan przestępny, który za taki uznaje ustawa. Jeżeliby więc ustawa określała jako zachowanie się przestępne nie tylko samouwolnienie się osoby pozbawionej wolności, ale i samowolne przebywanie poza zakładem karnym wbrew obowiązкови powrotu (tak jak to czyni np. w art. 303 k.k. [z 1969 r. – przyp. P.P.]), to dopiero uzasadniony byłby pogląd, że przestępstwo określone w art. 256 § 1 k.k. [z 1969 r. – przyp. P.P.] jest przestępstwem trwałym”.⁷²⁷ Sąd Najwyższy we wspomnianym orzeczeniu zauważył ponadto, że przeciwko uznaniu samouwolnienia za przestępstwo trwałe świadczy także dodatkowo to, że również znamiona kwalifikowanej postaci tego czynu, polegające na działaniu w porozumieniu albo na uwolnieniu się przy użyciu przemocy lub groźby jej użycia czy uszkodzeniu miejsca zamknięcia „z natury rzeczy mogą odnosić się tylko do chwili samouwolnienia się sprawcy, a nie okresu późniejszego. Zważywszy zaś, że postać kwalifikowana tego przestępstwa różni się od

⁷²⁴ Zob. W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 484; L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 316; S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 498; M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 432; O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 503; J. Śliwowski, *Prawo karne*, s. 533; W. Dadak, *Reakcja organów ścigania...*, s. 17; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 419; B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 330; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 247; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 390.

⁷²⁵ Odnośnie do pojęcia przestępstwa jednorazowego i trwałego zob. szerzej przy analizie strony przedmiotowej przestępstw z art. 242 § 2 i 3 k.k. – rozdział III § 2.

⁷²⁶ II KRN 46/75, OSNKW 1976, nr 2, poz. 27.

⁷²⁷ Jednorazowy charakter przestępstwa samouwolnienia przyjął również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 29 czerwca 1987 r., WZP 1/87, OSNKW 1987, nr 9-10, poz. 77.

przestępstwa typu podstawowego nie zakresem czasowym jego trwania, lecz sposobem działania sprawcy, nie byłoby żadnych podstaw, by tę podstawową postać przestępstwa potraktować – z punktu widzenia czasu dokonania przestępstwa – inaczej niż przestępstwo kwalifikowane”. Takie samo stanowisko, już na gruncie kodeksu karnego z 1997 r., zajął Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 1 lipca 1999 r.⁷²⁸, wskazując, że „Występek z art. 242 § 1 k.k. nie ma charakteru trwałego. Dla dokonania go wystarczające jest zerwanie więzów straży, to jest odzyskanie przez sprawcę wolności, choćby na krótko. Czas trwania tego stanu, sposób uwolnienia się, skutki zachowania sprawcy itd. nie są znamienne; należą do okoliczności określających treść materialną przestępstwa, znaczącą dla wymiaru kary, ale nie dla bytu przestępstwa”. Pogląd o jednorazowym charakterze omawianego przestępstwa jest powszechnie przyjmowany w doktrynie i orzecznictwie.⁷²⁹

Słusznie podkreśla się w doktrynie, że długość pozostawania na wolności ma wpływ na wymiar kary z uwagi na intensywność ataku na chronione dobro prawne, jakim jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, gdyż dłuższa nieobecność w miejscu izolacji powoduje proporcjonalnie większy zakres czynności związany z doprowadzeniem sprawcy z powrotem („rozmiar ujemnych następstw przestępstwa”, o jakim

⁷²⁸ II AKa 111/99, Prokuratura i Prawo-wkl. 1999, nr 11-12, poz. 16.

⁷²⁹ Zob. m.in. B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 331; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1196; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 390; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1126; M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 749; L. Tyszkiewicz, *O przestępstwie trwałym i jego desygnatach*, (w:) *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, pod red. L. Leszczyńskiego, E. Skrętowicza i Z. Hołdy, Lublin 2005, s. 365; J. Śliwowski, *Prawo karne*, s. 533; O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 502; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 września 2000 r., I KZP 22/00, OSNKW 2000, nr 9-10, poz. 79. Tak też E. Hansen, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty ucieczek skazanych*, s. 43. Należy jednak zauważyć, że w innej pracy Autor ten postulował, aby w konkluzji aktu oskarżenia (zarzucie) uwzględniać fakt, że sprawca utrzymuje przez określony czas stan bezprawny (uchylanie się od pozbawienia wolności) i wskazywać okres trwania ucieczki, a nie tylko datę samowolnego oddalenia się, oraz zaznaczać sposób jej ukończenia, gdyż takie ujęcie jest bliższe przedmiotowej i podmiotowej charakterystyce przestępstwa – *idem*, *Problematyka przestępstwa „samouwalniania się” (art. 256 k.k.)*, *Problemy Praworządności* 1977, nr 2, s. 37-38. Wydaje się więc, że pierwotnie E. Hansen uważał omawiane przestępstwo za trwałe, skoro pisał o utrzymywaniu stanu bezprawnego, charakterystycznym dla tego przestępstwa. Trzeba zauważyć, że w przypadku uznania przestępstwa samouwalniania za jednorazowe, w konkluzji aktu oskarżenia nie ma miejsca na wskazanie okresu pozostawania przez sprawcę na wolności, gdyż określa się w niej zarzucany oskarżonemu czynu ze wskazaniem czasu, miejsca, sposobu i okoliczności jego popełnienia oraz skutków, a zwłaszcza wysokości powstałej szkody (art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k.). Przedmiotem zarzutu może być tylko czyn zabroniony, a więc czyn o znamionach określonych w ustawie karnej (art. 115 § 1 k.k.), a pozostawanie na wolności sprawcy, który się uwolnił, nie należy do znamion przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. Oczywiście okres pobytu poza miejscem izolacji powinien zostać uwidoczniiony w uzasadnieniu aktu oskarżenia jako okoliczność relewantna dla wymiaru kary.

mowa w art. 53 § 2 k.k.).⁷³⁰ Uwolnienie się pozbawionego wolności pociąga za sobą konieczność zaangażowania odpowiednich sił i środków, ponadto podważa autorytet państwa, które powinno dbać o to, aby osoby prawnie przez nie pozbawione wolności nie miały możliwości bezprawnego jej odzyskania.⁷³¹ Im dłużej zbieg pozostaje na wolności, tym większe koszty społeczne (materialne, np. wynagradzanie pracy funkcjonariuszy, którzy zamiast czynności poszukiwawczych mogliby wykonywać inne obowiązki, a także niematerialne, np. spadek zaufania społeczeństwa do państwa) i tym wyższa w związku z tym powinna być kara (oczywiście jest to uproszczenie, gdyż w konkretnym przypadku trzeba brać pod uwagę wszystkie okoliczności mające wpływ na jej wymiar⁷³²).

Należy odnieść się również do odosobnionego poglądu P. Daniluka, który wskazuje, że przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. ma charakter trwały, gdyż sprawca najpierw wywołuje stan przestępny przez uwolnienie się, następnie zaś stan ten utrzymuje i pozostaje na wolności, mimo możliwości jego przerwania.⁷³³ Zdaniem tego Autora przestępstwo samouwolnienia trwa tak długo, jak długo istnieje rozbieżność między stanem faktycznym, polegającym na przebywaniu sprawcy na wolności, a stanem prawnym, ukształtowanym stosownym orzeczeniem lub nakazem, zgodnie z którym sprawca powinien być pozbawiony wolności.⁷³⁴ Należy zauważyć, że uznanie danego przestępstwa za trwałe niesie za sobą negatywne konsekwencje dla sprawcy (np. kwestia przedawnienia karalności), dlatego też powinno się bardzo ostrożnie przydawać określonym typom czynów zabronionych taką cechę. Trwały charakter przestępstwa musi wynikać w sposób niewątpliwy z jego ustawowych znamion. Z art. 242 § 1 k.k. wynika natomiast tylko to, że karze podlega uwolnienie się osoby legalnie pozbawionej wolności. To właśnie ten jednorazowy akt bezprawnego odzyskania wolności jest kryminalizowany. Gdyby ustawodawca chciał objąć penalizacją także cały czas pozostawiania przez sprawcę na wolności, to odpowiednio ukształtowałby znamię opisujące czynność sprawczą (jak uczynił to w art. 145 § 2 i 3, art. 338 lub art. 339 k.k.). Trzeba więc stwierdzić, że, owszem, nieobecność uciekiniera w miejscu izolacji, wynikająca z jego uwolnienia się, jest bezprawna, gdyż narusza stan prawny ukształtowany przez orzeczenie sądu lub nakaz innego organu państwowego,

⁷³⁰ M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 390.

⁷³¹ Zwrócił na to uwagę również W. Dadak, *Reakcja organów ścigania wobec ucieczek...*, s. 17.

⁷³² Na przykład sprawca przebywał na wolności dość długo, lecz w tym czasie zachowywał się w sposób godny pochwały (pomoc rodzinie itp.), co powinno być poczytane na jego korzyść, gdyż art. 53 § 2 k.k. jako jedną z dyrektyw wymiaru kary wskazuje zachowanie się sprawcy po popełnieniu przestępstwa.

⁷³³ P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 43.

⁷³⁴ *Ibidem*.

jednakże nie jest to bezprawie relewantne z punktu widzenia prawa karnego materialnego; w związku z tym może ono mieć wpływ jedynie na wymiar kary za popełnione (ale już nie popełniane) przestępstwo.

III. Szczególne znamiona strony przedmiotowej typu kwalifikowanego przestępstwa samouwolnienia (art. 242 § 4 k.k.)

Art. 242 § 4 k.k. przewiduje cztery odmiany typu kwalifikowanego przestępstwa samouwolnienia. Sprawca podlega karze pozbawienia wolności do lat 3, jeśli: 1) działa w porozumieniu z innymi osobami, 2) używa przemocy lub 3) grozi jej użyciem albo 4) uszkadza miejsce zamknięcia. Poczynione wyżej uwagi dotyczące znamion strony przedmiotowej typu podstawowego z art. 242 § 1 k.k. mają tu pełne zastosowanie. W tym miejscu należy omówić więc znamiona charakterystyczne dla typu kwalifikowanego. Wszystkie one należą do strony przedmiotowej przestępstwa.

A. Działanie w porozumieniu z innymi osobami

W pierwszym rzędzie należy zwrócić uwagę na to, że ustawodawca przewidział surowszą odpowiedzialność dla sprawcy, który działa w porozumieniu z innymi osobami. Nie wystarczy więc działanie w porozumieniu z jedną osobą.⁷³⁵ Nicią porozumienia muszą być objęte co najmniej trzy osoby (sprawca samouwolnienia i dwie inne osoby). Wydaje się jednak, że niekoniecznie nie ta musi łączyć bezpośrednio wszystkie osoby „zamieszane” w ucieczkę. Jeśli na przykład sprawca umówił się z dwoma osobami, że udzielą mu one pomocy w uwolnieniu się, jednakże żadna z tych osób nie wie o wzajemnych uzgodnieniach sprawcy i drugiej osoby, to trzeba przyjąć, że sprawca samouwolnienia – *verba legis* – „działa w porozumieniu z innymi osobami”.

Porozumienie polega na wymianie zdań i planów oraz zamierzeń z innymi osobami.⁷³⁶

⁷³⁵ Nie budzi to wątpliwości w doktrynie ani orzecznictwie – zob. m.in. W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 484; L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 318; M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 433; W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 797; W. Świda, *Prawo karne*, s. 625; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 420; O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 315; M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 750; J. Wojciechowski, *Kodeks karny...*, s. 466; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1196; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 247; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1128; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 827; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 392; J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 716, a także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 1963 r., III K 703/62, OSNKW 1964, nr 3, poz. 32.

⁷³⁶ J. Śliwowski, *Prawo karne*, s. 533.

W porozumieniu ze sprawcą samouwolnienia może być każdy, a więc nie tylko osoby wspólnie z nim pozbawione wolności⁷³⁷, ale też osoby sprawujące nad nim dozór (funkcjonariusze Służby Więziennej, Policji, Żandarmerii Wojskowej itp.) oraz osoby „z zewnątrz”, tj. niezwiązane bezpośrednio z izolacją sprawcy (np. członkowie rodziny, znajomi lub osoby całkowicie obce ułatwiające sprawcy ucieczkę itp.).⁷³⁸

Art. 242 § 4 k.k. mówi o działaniu „w porozumieniu”, a nie „wspólnie i w porozumieniu”, co oznacza, że obejmuje swoim zakresem nie tylko popełnienie przestępstwa samouwolnienia w zjawiskowej formie współsprawstwa, ale też takie przypadki, gdy co najmniej trzy osoby nie wykonują wspólnie czynu zabronionego (tj. nie wszystkie realizują znamiona przestępstwa samouwolnienia)⁷³⁹, jednak co najmniej jedna z nich uwalnia się, a pozostałe osoby pozostają z nią w porozumieniu, którego przedmiotem jest – ogólnie rzecz ujmując – owo uwolnienie się. Wchodzi tu w grę porozumienie z osobami, które uwalniają pozbawionego wolności⁷⁴⁰ lub ułatwiają mu ucieczkę (osoby takie są *sui generis* pomocnikami). Osoba uwalniająca się może też działać w porozumieniu ze sprawcami kierowniczymi. W praktyce jednak trudno sobie wyobrazić sprawstwo kierownicze przestępstwa samouwolnienia, a jeszcze trudniej wyobrazić sobie „czystą” postać tego sprawstwa, która nie będzie jednocześnie wiązała się z ułatwieniem ucieczki.

⁷³⁷ Jest to stanowisko niemal powszechne w doktrynie – zob. m.in. W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 484; L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 318; J. Nisenson, M. Siewierski, *Kodeks karny...*, s. 119; E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 32; M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 433; W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 797; J. Śliwowski, *Prawo karne*, s. 533; O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 504; W. Świda, *Prawo karne*, s. 625; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 420; A. Marek, *Kodeks karny*, s. 532; O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 315; M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 750; J. Wojciechowski, *Kodeks karny...*, s. 466; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1196; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 247; A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1598; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 827; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 392; J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 716.

⁷³⁸ Należy jednak zauważyć, że na gruncie art. 150 § 2 k.k. z 1932 r. pojawiły się glosy, że chodzi tu o porozumienie z osobami nieuwięzionymi ze sprawcą – zob. J. Jamontt, E. S. Rappaport, *Kodeks karny r. 1932*, s. 151-152. Podobnego zdania, jak się zdaje, był J. Makarewicz, który wskazywał, że osoby działające w porozumieniu ze sprawcą odpowiadają samoistnie za przestępstwo z art. 151 k.k. (art. 243 obecnego k.k.) – *idem*, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 399. Na drugim biegunie jest pogląd L. Tyszkiewicza, zdaniem którego działanie w porozumieniu z innymi osobami polega na zbiorowym samouwolnieniu co najmniej 3 osób, co sugeruje, że chodzi wyłącznie o porozumienie osób wspólnie pozbawionych wolności – *idem*, (w:) *Kodeks karny*, s. 1416.

⁷³⁹ Nie wdając się w szczegóły dotyczące różnych koncepcji współsprawstwa, opowiadam się w tym miejscu za koncepcją formalno-objektywną.

⁷⁴⁰ Chodzić to będzie o uwalnianie przy aktywnym (choć marginalnym) udziale uwalnianego – zob. rozdział IV § 2 pkt I lit. A.

Wydaje się, że osobą, z którą uwalniający działa „w porozumieniu”, nie jest podżegacz, jeżeli jednocześnie nie wypełnił on znamion współsprawstwa ani pomocnictwa z art. 243 k.k. Nie można bowiem przyjąć, że sprawca samouwolnienia, który jest podżegany przez dwie osoby (np. żonę i przyjaciela) do ucieczki działa z nimi w porozumieniu. Osoby te są związane nicią współdziałania przestępnego, jednak nie umawiają się co do ucieczki osoby pozbawionej wolności. Podżegacz nakłania, natomiast uwięziony podejmuje na skutek tego nakłaniania decyzję o uwolnieniu się. Nie jest to porozumienie, a tylko – obrazowo mówiąc – reakcja, jaka zachodzi między zapalnikiem a materiałem wybuchowym. Podobna relacja zachodzi pomiędzy uwalniającym się a sprawcą polecającym. Trudno mówić tu o jakimkolwiek porozumieniu, jeśli z istoty sprawstwa polecającego wynika, że sprawca wykonawczy czuje się niejako zobowiązany do wykonania polecenia.

Podsumowując, „innymi osobami”, z którymi sprawca samouwolnienia może działać „w porozumieniu”, będą: 1) współsprawcy, 2) pomocnicy (których dotyczy art. 243 k.k.), 3) sprawcy kierowniczy (ta ewentualność jest jednak trudna do wyobrażenia w praktyce).⁷⁴¹ Współsprawcy będą odpowiadać z art. 242 § 4 k.k., podobnie sprawca (współsprawcy) i będący z nim (nimi) w porozumieniu sprawcy (sprawca) kierowniczy.⁷⁴² Jeżeli osoba pozbawiona wolności działała w porozumieniu z pomocnikami, to odpowie ona z art. 242 § 4 k.k., natomiast ci drudzy z art. 243 k.k.⁷⁴³ Oczywiście możliwe są różne kombinacje personalne, np. 3 współsprawców, 2 współsprawców i pomocnik, sprawca i 2 pomocników itp. Ważne jest, żeby osoba, która się uwalnia, robiła to w porozumieniu z co najmniej dwiema osobami, które mogą być współsprawcami, pomocnikami lub sprawcami kierowniczymi.

⁷⁴¹ Podobnie wskazał A. Marek na gruncie art. 299 § 5 k.k. (prawnie pieniędzy w porozumieniu z innymi osobami), stwierdzając, że przez działanie w porozumieniu należy rozumieć nie tylko współsprawstwo, lecz wszelkie formy opartego na porozumieniu współdziałania przestępnego (w tym pomocnictwo) – *idem*, *Kodeks karny*, s. 644.

⁷⁴² Odpowiedzialność za kierowanie samouwolnieniem jest możliwa z uwagi na treść art. 21 § 2 k.k., przy czym kwalifikacja prawna – § 1 albo § 4 art. 242 k.k. – będzie uzależniona od świadomości sprawcy kierowniczego (chodzi o to, czy będzie on wiedział albo chociaż przewidywał, że uciekinier działa w porozumieniu z innymi osobami).

⁷⁴³ Tak też – w odniesieniu do odpowiedzialności współsprawców oraz sprawcy i pomocników – O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 504; W. Świda, *Prawo karne*, s. 625 oraz T. Bojarski, *Odmiany podstawowych typów przestępstw w polskim prawie karnym*, Warszawa 1982, s. 76. Podobnie I. Andrejew, który wskazał, że „inne osoby”, o których mowa, mogą być współsprawcami samouwolnienia albo tylko współdziałać ze sprawcą i wtedy odpowiadają one na podstawie nie art. 256, lecz art. 257 k.k. z 1969 r. (art. 243 obecnego k.k.) – *idem*, *Kodeks karny. Krótki komentarz*, s. 216.

Jak już wyżej wzmiankowano, przedmiotem porozumienia jest konkretne zamierzenie ucieczki osoby pozbawionej wolności.⁷⁴⁴ W przypadku współsprawstwa chodzić będzie o porozumienie co do wspólnego uwolnienia się, natomiast w przypadku, gdy podmiotem, z którym sprawca się zmówił, jest osoba mająca za zadanie uwolnić go lub ułatwić mu ucieczkę, wejdzie w grę porozumienie co do tego właśnie uwolnienia lub udzielanej pomocy. W przypadku sprawstwa kierowniczego porozumienie będzie dotyczyło kierowania wykonaniem czynu zabronionego (samouwolnienia).

Chociaż omawiany przepis nie ogranicza się do penalizacji popełnienia przestępstwa samouwolnienia we współsprawstwie, to niektóre uwagi⁷⁴⁵ poczynione w doktrynie i orzecznictwie na gruncie art. 18 § 1 k.k., a odnoszące się do pojęcia „porozumienia”, mogą być wykorzystane również przy analizie art. 242 § 4 k.k. Po pierwsze, należy zauważyć, że ustawa nie określa formy, w jakiej miałyby być zawarte porozumienie; może mieć ono więc charakter wyraźny albo konkludentny (dorozumiany).⁷⁴⁶ Z porozumieniem dorozumianym będziemy mieli do czynienia wtedy, gdy dane osoby nie umówią się wyraźnie odnośnie do ucieczki, jednakże ich zachowanie – dostrzegalne dla innych – będzie wyrażało chęć zawarcia porozumienia i zrealizowania ucieczki (w formie sprawczej lub niesprawczej). Wydaje się jednak, że taka forma porozumienia będzie w praktyce bardzo rzadka, a jeśli się pojawi, to raczej wśród osób wspólnie pozbawionych wolności; trudno bowiem wyobrazić sobie konkludentną umowę między więźniem a strażnikiem albo osobą „z zewnątrz” (spoza miejsca izolacji). Po drugie, porozumienie może być zawarte przed przystąpieniem do wykonania czynu zabronionego, jak i w trakcie wykonywania tego czynu, najpóźniej w momencie realizacji działań sprawczych.⁷⁴⁷ Dopóki nie doszło do dokonania samouwolnienia, dopóty wejście w porozumienie jest możliwe. W praktyce raczej wejdzie w grę zawarcie porozumienia przed przystąpieniem do usiłowania samouwolnienia.

⁷⁴⁴ W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 484.

⁷⁴⁵ Dlatego niektóre, gdyż porozumienie przy współsprawstwie odnosi się naturalnie do wspólnego wykonania czynu zabronionego, co, jak już wspomniałem, nie musi mieć miejsca na gruncie art. 242 § 4 k.k.

⁷⁴⁶ P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, pod red. W. Wróbla i A. Zolla, Warszawa 2016, s. 386. Zob. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2002 r., III KKN 371/00, Prokuratura i Prawo 2003, nr 7-8, poz. 2; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2001 r., V KKN 730/98, Prokuratura i Prawo-wkł. 2001, nr 10, poz. 1.

⁷⁴⁷ P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 386-387. Zob. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2008 r., IV KK 489/07, Prokuratura i Prawo-wkł. 2008, nr 12, poz. 10; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 15 kwietnia 2008 r., II AKa 210/07, KZS 2008, nr 6, poz. 38.

Należy na koniec wyraźnie podkreślić, że art. 242 § 4 k.k. penalizuje uwalnianie się w porozumieniu z innymi osobami. Samo wejście w porozumienie nie podlega karze. W takim przypadku mamy do czynienia z przygotowaniem w formie osobowej (art. 16 § 1 k.k.: „Przygotowanie zachodzi (...) wtedy, gdy sprawca w celu popełnienia czynu zabronionego (...) wchodzi w porozumienie z inną osobą”), którego bezkarność wynika z braku odpowiedniej klauzuli karalności (art. 16 § 2 k.k.).⁷⁴⁸ Odpowiedzialność za typ kwalifikowany wystąpi przeto wtedy, gdy sprawca usiłował uwolnić się lub dokonał samouwolnienia, działając przy tym w porozumieniu z innymi osobami.

B. Użycie przemocy

„Przemoc” jest jednym z najstarszych pojęć, jakimi posługuje się prawo karne.⁷⁴⁹ Operowały nim kodeksy karne z 1932 r. i 1969 r. Znajduje się ono również w wielu przepisach obowiązującego kodeksu. Brak jest jednak definicji legalnej tego pojęcia, w związku z czym jego wyjaśnienie pozostawione jest doktrynie i orzecznictwu. Efektem tego stanu rzeczy jest brak jednolitości poglądów co do znaczenia wskazanego pojęcia.⁷⁵⁰ Wydaje się jednak, że stworzenie jednej definicji przemocy na potrzeby prawa karnego jest bardzo trudne, a to z tego powodu, że pojęcie to jest używane w części ogólnej kodeksu karnego, a także stanowi element kompletu znamion niektórych typów czynów

⁷⁴⁸ Sporne jest, czy z tego rodzaju przygotowaniem będziemy mieli do czynienia tylko wtedy, gdy osoby pozostające w porozumieniu będą współsprawcami, gdyż wejście w porozumienie, o którym mowa w art. 16 § 1 k.k., należy interpretować tak samo jak porozumienie towarzyszące popełnieniu czynu zabronionego wspólnie przez co najmniej dwie osoby, dające podstawę do uznania ich za współsprawców w znaczeniu art. 18 § 1 k.k. (tak: M. Małecki, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, pod red. W. Wróbla i A. Zolla, Warszawa 2016, s. 326), czy też także wtedy, gdy sprawca (osoba pozbawiona wolności) wchodzi w porozumienie z pomocnikami, gdyż pojęcie porozumienia z art. 16 § 1 k.k. należy rozumieć szerzej niż w wypadku porozumienia na gruncie art. 18 § 1 k.k. i nie musi się ono odnosić jedynie do wspólnego wykonania czynu zabronionego (tak: T. Sroka, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Art. 1-116*, pod red. M. Królikowskiego i R. Zawłockiego, Warszawa 2017, komentarz do art. 16 Nb 19). Przy przyjęciu pierwszej koncepcji nawiązanie kontaktu z pomocnikami może być jednak również uznane za przygotowanie, ale nie w formie „wejścia w porozumienie”, lecz jako inna czynność przygotowawcza, niewymieniona w art. 16 § 1 k.k. (M. Małecki, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 348).

⁷⁴⁹ T. Hanausek, *Przemoc jako forma działania przestępnego*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze, zeszyt 24, Kraków 1966, s. 5. Zob. też M. Mozgawa, (w:) *System...*, s. 495.

⁷⁵⁰ Istniejące rozbieżności opisuje szeroko P. Daniulak, *Przestępstwa podobne w polskim prawie karnym*, Warszawa 2013, s. 230-281. Trzeba jednak zauważyć, że duży wpływ na doktrynę i orzecznictwo wywarła prawnokarna definicja przemocy zaproponowana przez T. Hanauską (*Przemoc...*, s. 65), zgodnie z którą „przemocą jest takie oddziaływanie środkami fizycznymi, które uniemożliwiają lub przełamują opór zmuszanego, ma albo nie dopuścić do powstania lub wykonania jego decyzji woli, albo naciskając aktualnie wyrządzaną dolegliwością na jego procesy motywacyjne nastawić tę decyzję w pożądanym przez sprawcę kierunku”.

zabronionych i nie w każdym przypadku oznacza to samo (z uwagi na słowa je dookreślające, np. „przemoc” a „przemoc wobec osoby”, ponadto ważny jest też kontekst użycia tego pojęcia, np. w przypadku art. 197 § 1 k.k. przemoc jest wyraźnie uznana za środek do celu: „Kto przemocą (...) d o p r o w a d z a inną osobę do obcowania płciowego”). Słownikowo przemoc to „siła przeważająca czyjąś siłę, fizyczna przewaga nad kim; narzucona bezprawnie władza, panowanie; czyny bezprawne, dokonane z użyciem siły; gwałt”, natomiast „przemocą” znaczy tyle co „przy użyciu siły fizycznej; wbrew czyjej woli”.⁷⁵¹ Widać więc, że analizowane pojęcie ma kilka znaczeń, co nie może dziwić, jeśli weźmie się pod uwagę fakt, że słowniki nastawione są na definiowanie słów, które używane są w różnych kontekstach. W tym miejscu istotny jest jednak wyłącznie aspekt normatywny, a ściślej rzecz ujmując – prawnokarny. Nie wydaje się konieczne ani pożądane przedstawianie w niniejszej pracy koncepcji odnośnie do znaczenia pojęcia „przemoc” zaprezentowanych przez poszczególnych autorów lub w orzecznictwie.⁷⁵² Taki zabieg niepotrzebnie rozbudowałby jej objętość, dlatego też ograniczę się do przedstawienia poglądów przede mną akceptowanych, które są – moim zdaniem – relewantne w odniesieniu do art. 242 § 4 k.k.

Zdaniem P. Daniluka, który analizuje pojęcie przemocy na gruncie art. 115 § 3 k.k.⁷⁵³, „przemoc” w rozumieniu tego przepisu to siła fizyczna⁷⁵⁴, poprzez którą sprawca oddziałuje na innego człowieka (bezpośrednio lub pośrednio), natomiast „przestępstwa z zastosowaniem przemocy” to takie przestępstwa, podczas popełniania których sprawca oddziaływał – bezpośrednio lub pośrednio – na innego człowieka siłą mięśni, a więc energią (mocą) opartą na pracy mięśni.⁷⁵⁵ Owa siła fizyczna może przybrać postać

⁷⁵¹ *Mały słownik języka polskiego*, s. 651; tak też *Słownik języka polskiego* pod red. W. Doroszewskiego, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/przemoc;5484301.html> (dostęp: 6.02.2019 r.).

⁷⁵² W tym zakresie zob. np. M. Mozgawa, (w:) *System...*, s. 495-496.

⁷⁵³ W przepisie tym mówi się, że przestępstwa z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia uważa się za przestępstwa podobne. Chociaż art. 115 § 3 k.k. pełni inną funkcję niż art. 242 § 4 k.k., to należy zauważyć, że ostrza obu tych przepisów skierowane są przeciwko sprawcy (w pierwszym przypadku chodzi konsekwencje „trwałości negatywnie ocenianej postawy sprawcy kolejnych przestępstw”, natomiast w drugim – o powstanie odpowiedzialności karnej) i w związku z tym brak jest powodów, aby te same pojęcia w nich występujące rozumieć w różny sposób.

⁷⁵⁴ Jak wyżej wskazano, T. Hanausek używał przy definiowaniu pojęcia „przemoc” określenia „środki fizyczne”, które ma szerszy zakres znaczeniowy niż „siła fizyczna”. „Środkiem fizycznym” jest bowiem „każde zjawisko zdolne do bezpośredniego wywołania obiektywnej zmiany” – T. Hanausek, *Przemoc...*, s. 98. Stanowisko to spotkało się z trafną krytyką ze strony P. Daniluka (*Przestępstwa podobne...*, s. 245-253).

⁷⁵⁵ P. Daniuluk, *Przestępstwa podobne...*, s. 257. Zob. też *idem*, *O przestępstwach...*, s. 50. Należy zauważyć, że w uzasadnieniu projektu kodeksu karnego z 1968 r. również stwierdzono ogólnie, że przemoc obejmuje użycie siły fizycznej, skierowanej przeciwko człowiekowi bezpośrednio

„czystej” siły mięśni (chodzi o wykorzystanie przez sprawcę energii opartej wyłącznie na pracy własnych mięśni, np. cios ręką, kopnięcie); jednakże może zdarzyć się i tak, że sprawca wspomógł siłę swoich mięśni poprzez korzystanie z różnych przedmiotów (np. użycie pałki, noża, młotka) albo wykorzystał do oddziaływania na pokrzywdzonego siłę wytwarzaną przez dany przedmiot, uruchamianą za pomocą własnej siły fizycznej (np. strzał z broni palnej).⁷⁵⁶ Przemocą jest także wykorzystywanie przez sprawcę siły fizycznej zwierząt, uruchamianej komendą lub gestem.⁷⁵⁷

Należy zauważyć, że sprawca nie musi być silniejszy od pokrzywdzonego, przemocą nie jest więc wyłącznie (wbrew jednemu ze słownikowych znaczeń) „siła przeważająca czyjąś siłę”.⁷⁵⁸ Z punktu widzenia analizowanego przestępstwa nie jest również istotne, czy osoba, na którą oddziałuje sprawca (np. strażnik lub osoba postronna), stawia jakiegokolwiek opór.⁷⁵⁹ Jeśli zaś chodzi o nastawienie psychiczne sprawcy, to wydaje się, że jego zachowanie nie musi być nakierowane na uniemożliwienie ewentualnego oporu ze strony pokrzywdzonego ani na przełamanie istniejącego oporu.⁷⁶⁰ W praktyce jednak sprawca samouwolnienia będzie zapewne używał siły fizycznej po to, aby uniemożliwić lub przełamać opór np. konwojującego go

albo pośrednio przez oddziaływanie na rzecz (*Projekt Kodeksu karnego oraz przepisów wprowadzających Kodeks karny*, Warszawa 1968, s. 148).

⁷⁵⁶ P. Daniuluk, *Przestępstwa podobne...*, s. 257. Zob. też T. Bigoszewski, *Przemoc jako znamię strony przedmiotowej*, CzPKiNP 1997, z. 2, s. 26-27.

⁷⁵⁷ P. Daniuluk, *Przestępstwa podobne...*, s. 258.

⁷⁵⁸ *Ibidem*, s. 259-260. Jeśli np. osoba zatrzymana mając zamiar uwolnienia się zacznie wrywać się i uderzać pilnującego go policjanta, jednakże do ucieczki nie dojdzie z uwagi na przeważającą siłę funkcjonariusza, to będziemy mieli do czynienia z usiłowaniem przestępstwa z art. 242 § 4 k.k. (sprawca usiłował uwolnić się używając przemocy).

⁷⁵⁹ Zob. w odniesieniu do art. 115 § 3 k.k. *ibidem*, s. 262-263. Odmiennie T. Hanausek (*Przemoc...*, s. 118), który wskazuje, że istotne dla przemocy jest to, aby oddziaływanie środkami fizycznymi bądź to uniemożliwiało spodziewane przeciwstawienie oporu, bądź też aby przełamywało opór, jaki już stawiał zmuszany. Odmiennie też T. Bigoszewski, *Przemoc jako znamię...*, s. 28-30.

⁷⁶⁰ Zob. P. Daniuluk, *Przestępstwa podobne...*, s. 263. Konsekwencją przyjęcia takiego stanowiska jest uznanie, że konieczną cechą przemocy nie jest jej zdatność do przełamania oporu (*ibidem*, s. 264). Odmiennie T. Hanausek, zdaniem którego przemoc w sensie prawnokarnym może być rozumiana tylko jako środek do osiągnięcia celu; jest ona bowiem szczególnym sposobem zachowania sprawcy, obieranym po to, by osiągnąć zamierzony przezeń cel w postaci nastąpienia przymusu (*Przemoc...*, s. 99), a cechą przemocy zmuszającej jest jej obiektywna zdatność do wywołania przymusu (*ibidem*, s. 132). Również T. Bigoszewski wskazuje, że przy definiowaniu pojęcia przemoc należy zwrócić uwagę nie tylko na obiektywną charakterystykę czynu, ale także na element subiektywny w postaci zamiaru; obok środka działania istotnym elementem jest bowiem cel działania sprawcy zmierzający do wykonania lub poddania się określonej czynności (zmuszenia, doprowadzenia, wpłynięcia, uzyskania, powstrzymania, udaremnienia, rozproszenia) – *idem*, *Przemoc jako znamię...*, s. 24. Tak też I. Andrejew, *Kodeks karny. Krótki komentarz*, s. 216-217, który stwierdza, że typ kwalifikowany przestępstwa samouwolnienia zachodzi wtedy, gdy sprawca używa przemocy, grozi jej użyciem albo uszkadza miejsce zamknięcia celem samouwolnienia się.

policjanta lub funkcjonariusza Służby Więziennej. Nie można jednak wykluczyć sytuacji, gdy uciekinier użyje w czasie uwalniania się przemocy także bez celu zmuszania (np. podczas ucieczki spod straży policjantów uderzy z czystej swawoli postronnego przechodnia, którego zachowanie nie będzie wskazywało na chęć utrudnienia zbiegowi tejże ucieczki).⁷⁶¹ Art. 242 § 4 k.k. mówi bowiem ogólnie o „używaniu przemocy”. Inaczej byłoby, gdyby przepis ten brzmiał na przykład: „Jeżeli sprawca uwalnia się sam używając w tym celu przemocy...”. Tam, gdzie ustawodawca chce wyeksponować cel zmuszania przy użyciu przemocy, czyni to w sposób wyraźny (albo używając słowa „zmuszać”, np. art. 191 lub art. 250 k.k., albo umieszczając słowo „przemoc” w odpowiednim kontekście, np. art. 197 § 1, art. 203, art. 246 lub art. 281 k.k.). Wydaje się ponadto, że karygodność samouwolnienia w przypadku użycia przemocy nie w celu uniemożliwienia ani przełamania oporu jest wyższa, niż w sytuacji zastosowania przemocy jako środka zmuszania. W takim bowiem wypadku można powiedzieć, że sprawca działa bez powodu lub z oczywiście błędnym powodem, co zasługuje na większe potępienie niż instrumentalne użycie przemocy.⁷⁶²

Art. 242 § 4 k.k. mówi ogólnie o „przemocy”, a nie o „przemocy wobec osoby” (jak np. art. 191 § 1, art. 280 § 1 lub art. 281 k.k.).⁷⁶³ Wejdzie tu w grę więc stosowanie zarówno przemocy bezpośredniej (skierowanej wprost na ciało pokrzywdzonego), jak i pośredniej (polegającej na oddziaływaniu na pokrzywdzonego poprzez siłę fizyczną skierowaną na innego człowieka, zwierzę lub rzecz⁷⁶⁴).⁷⁶⁵ Jak widać różnica pomiędzy tymi dwoma rodzajami

⁷⁶¹ Chociaż zdaniem T. Hanauska na gruncie prawnokarnym należy wykluczyć, by mogła mieć miejsce przemoc nie nastawiona na wywołanie przymusu – *idem*, *Przemoc...*, s. 95. Tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 grudnia 1969 r. (III KR 114/69, OSNPG 1970, nr 3, poz. 30), gdzie stwierdzono, że „Przemoc ma w sobie cechy przymusu i zmierza zawsze do tego, by zmusić kogoś do działania lub zaniechania”. Tezę tę powtórzył Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 29 maja 2001 r., II AKa 101/01, Prokuratura i Prawo-wkł. 2002, nr 2, poz. 14. Na wyrok w sprawie III KR 114/69 powołał się również E. Hansen, który analizując znamiona kwalifikowanego typu przestępstwa samouwolnienia wskazał, że przemoc lub groźba muszą mieć walor zniewalający inne osoby do określonego postępowania (także zaniechania) – *idem*, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty ucieczek skazanych*, s. 45.

⁷⁶² Uznanie, że w art. 242 § 4 k.k. chodzi o użycie przemocy w celu uniemożliwienia lub przełamania oporu oznaczałoby, że czyn sprawcy samouwolnienia, który zastosował przemoc – jak to wcześniej ująłem – „z czystej swawoli” należałoby zakwalifikować z art. 242 § 1 k.k. w zbiegu z art. 217 § 1 k.k. lub art. 217a k.k. albo art. 222 § 1 k.k. (przy założeniu, że przemoc ograniczyłaby się do naruszenia nietykalności cielesnej). W przypadku zbiegu z art. 217 § 1 k.k. taka sytuacja doprowadziłaby do możliwości orzeczenia niższej kary pozbawienia wolności, niż jest przewidziana w art. 242 § 4 k.k.

⁷⁶³ Na temat wzajemnej relacji tych pojęć zob. M. Mozgawa, (w:) *System...*, s. 497-500.

⁷⁶⁴ T. Hanausek (*Przemoc...*, s. 139 i 143) używa w takich przypadkach określeń „przemoc poprzez rzecz” i „przemoc poprzez osobę trzecią”.

⁷⁶⁵ Tak na gruncie art. 115 § 3 k.k. P. Daniuluk, *Przestępstwa podobne...*, s. 273. Tak też w odniesieniu do art. 242 § 4 k.k. *idem*, *O przestępstwach...*, s. 50. Zdaniem tego Autora przemoc

przemocy sprowadza się do fizycznego działania na różne przedmioty czynności wykonawczej (przedmioty bezpośredniego działania).⁷⁶⁶ Przemoc zawsze jednak oddziałuje (jest skierowana, wywiera wpływ) na innego człowieka.⁷⁶⁷ Należy przy tym zauważyć, że przemoc pośrednia może wystąpić tylko wtedy, gdy pełni funkcję zmuszania pokrzywdzonego do czegoś⁷⁶⁸, np. zmuszanie policjanta przez konwojowanego uciekiniera do zdjęcia mu kajdanek poprzez duszenie drugiego z konwojentów. Wydaje się, że w praktyce wejdzie w grę najczęściej stosowanie przemocy bezpośredniej (uderzenie, kopnięcie, cios ostrym przedmiotem itp.). Przypadki użycia przez sprawcę przemocy pośredniej będą pewnie mniej częste (w szczególności w postaci „przemocy poprzez rzecz”, czego jednak nie można wykluczyć).

Osobą, na którą oddziałuje sprawca używając przemocy (pokrzywdzonym przemocą), może być każdy. W praktyce będą to najczęściej osoby sprawujące straż nad pozbawionym wolności, np. funkcjonariusze Służby Więziennej w jednostce penitencjarnej lub pełniący funkcję

wobec osoby obejmuje przemoc bezpośrednią oraz tę postać przemocy pośredniej, która polega na oddziaływaniu na pokrzywdzonego poprzez siłę fizyczną skierowaną na innego człowieka (*Przestępstwa podobne...*, s. 271-272). Zob. też W. Świda, *Prawo karne*, s. 500, gdzie wskazano, że przemocą jest użycie siły fizycznej zarówno bezpośrednio wobec osoby zmuszanej, jak i wobec kogo innego lub nawet wobec rzeczy. Podobnie I. Andrejew (*Polskie prawo karne w zarysie*, s. 400), zdaniem którego przemoc polega na fizycznym oddziaływaniu zawsze na osobę, bezpośrednio albo pośrednio (przez użycie siły fizycznej w stosunku do rzeczy albo do innej osoby). Zob. też I. Andrejew, *Kodeks karny. Krótki komentarz*, s. 132. Również M. Siewierski ([w:] *Kodeks karny. Komentarz* [1977], s. 427) mówi o sile fizycznej skierowanej albo bezpośrednio przeciwko samemu pokrzywdzonemu, albo przeciwko osobom trzecim jako przedstawicielom pokrzywdzonego, wreszcie przeciwko osobom pozostającym w takim stosunku z pokrzywdzonym, że zamach na nie pośrednio oddziałuje na pokrzywdzonego; przemoc może być również skierowana przeciwko rzeczy. O przemocy pośredniej, wywieranej na osobie poprzez oddziaływanie na rzecz, jako o przemocy mieszczącej się w zakresie art. 242 § 4 k.k., piszą A. Marek, *Kodeks karny*, s. 532, A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 676 oraz I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1128. Odmiennie (ograniczająco) R. Góral (*Kodeks karny...*, s. 420), który w komentarzu do art. 242 § 4 k.k. stwierdza, że użycie przemocy to działanie z użyciem siły fizycznej, bezpośrednio fizyczne oddziaływanie na osobę, a także L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1417, który pisze jedynie o przemocy wobec osoby, oraz, jak się zdaje, W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 247, który utożsamia użycie przemocy z użyciem siły fizycznej (obezwładniającej, kompulsywnej) wobec osoby (strażnika, świadka ucieczki).

⁷⁶⁶ Zob. T. Hanausek, *Przemoc...*, s. 138.

⁷⁶⁷ Dlatego też nieporozumieniem jest w tym kontekście mówienie o „przemocy wobec rzeczy” albo „przemocy wobec zwierząt” – zob. P. Daniuluk, *Przestępstwa podobne...*, s. 255-256 oraz 269-270.

⁷⁶⁸ *Ibidem*, s. 276. Jeśli chodzi o „przemoc poprzez rzecz”, to polega ona na zaborze, zniszczeniu lub przeszkodzeniu w użyciu rzeczy, które bądź to uniemożliwia realizację decyzji woli zmuszanego (*vis absoluta*), bądź też które powoduje dolegliwość naciskającą aktualnie na jego procesy motywacyjne w kierunku ukształtowania pożądanej przez sprawcę decyzji woli (*vis compulsiva*) – zob. T. Hanausek, *Przemoc...*, s. 139-143. Stwierdzenie to można odnieść *mutatis mutandis* również do „przemocy poprzez osobę trzecią” – zob. T. Hanausek, *Przemoc...*, s. 143-145. Będzie tu oczywiście chodziło o wywieranie przymusu na określonej osobie poprzez odpowiednie postępowanie z inną osobą.

konwojentów przy zatrudnieniu zewnętrznym czy też funkcjonariusze Policji pilnujący osoby zatrzymanej.⁷⁶⁹ Rzadziej będą to osoby postronne, np. próbujące ująć zatrzymanego uciekającego przed Policją albo nawet nie podejmujące takiego zachowania, ale znajdujące się w miejscu działania uciekającego sprawcy.⁷⁷⁰

Należy zauważyć, że jeżeli samouwolnienia dopuszczają się co najmniej dwie osoby działające wspólnie i w porozumieniu, czyli jako współsprawcy, to za typ kwalifikowany odpowie każda z nich, chociażby tylko jedna użyła przemocy, o ile takie użycie przemocy było objęte porozumieniem. Z istoty konstrukcji współsprawstwa, opisanej w art. 18 § 1 k.k., wynika bowiem, że każdy ze współsprawców ponosi odpowiedzialność za całość popełnionego (wspólnie i w porozumieniu) przestępstwa, a więc także i w tej części, w jakiej znamiona czynu zabronionego zostały wypełnione zachowaniem innego ze współsprawców⁷⁷¹, pod warunkiem, że to zachowanie mieściło się w granicach zawartego porozumienia⁷⁷². Uwaga ta ma znaczenie dla kwalifikacji prawnej czynu wtedy, gdy współsprawców jest dwóch, gdyż ich zachowanie nie podpadałoby pod art. 242 § 4 k.k. z uwagi na współdziałanie tylko z jedną osobą, a nie – czego wymaga ten przepis – z innymi osobami. Jeśli natomiast współsprawców jest co najmniej trzech, to uwaga powyższa ma znaczenie tylko dla opisu czynu (oczywiście z punktu widzenia wymogów prawa procesowego, gdyż inną rzeczą jest wymiar kary), ponieważ użycie przemocy powinno być w nim zawarte nawet w stosunku do współsprawcy, który osobiście tego znamienia nie wypełnił.

C. Groźba użycia przemocy

W znaczeniu prawnokarnym groźba jest oddziaływaniem na psychikę drugiej osoby przez zapowiedzenie zła, które spotka zagrożonego ze strony grożącego lub innej osoby.⁷⁷³ W przypadku przestępstwa z art. 242 § 4 k.k.

⁷⁶⁹ W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 797, ogranicza się jedynie do wskazania używania przemocy wobec osoby stróżującej.

⁷⁷⁰ Podobnie J. Jamontt, E. S. Rappaport (*Kodeks karny r. 1932*, s. 152), którzy wskazują na straż więzienną, policjantów prowadzących więźnia i osoby postronne, które pomagają zatrzymać uciekającego. Jak już wspomniałem, moim zdaniem, w omawianym przepisie chodzi również o stosowanie przemocy bez celu zmuszania (uniemożliwienia lub przełamania oporu), dlatego też osoby postronne niekoniecznie muszą pomagać w zatrzymaniu zbiega.

⁷⁷¹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2005 r., III KK 249/04, OSNKW 2005, nr 7-8, poz. 63.

⁷⁷² Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 17 czerwca 2014 r., II AKa 107/14, KZS 2014, nr 12, poz. 61.

⁷⁷³ K. Nazar-Gutowska, *Groźba bezprawna w polskim prawie karnym*, Warszawa 2012, s. 138. Autorka dodaje jeszcze, że grożący musi mieć wpływ na osobę, która miałaby wyrządzić określone zło zagrożonemu. Pogląd ten krytykuje na gruncie art. 115 § 3 k.k. (ale wydaje się, że

owym zapowiadającym złem jest użycie przemocy. Tak więc, uwzględniając wskazaną wcześniej definicję przemocy, groźbą użycia przemocy jest zapowiedź użycia siły fizycznej, która ma oddziaływać, w sposób bezpośredni lub pośredni, na innego człowieka.⁷⁷⁴ Groźba może przeto dotyczyć użycia siły fizycznej wobec adresata groźby (groźba użycia przemocy bezpośredniej) lub wobec innego człowieka⁷⁷⁵, zwierzęcia lub rzeczy (groźba użycia przemocy pośredniej).⁷⁷⁶ Jak już wyżej wspomniano, groźba może dotyczyć stosowania przemocy przez groźącego lub inną osobę; może być też tak, że groźący nie określi, kto będzie owej przemocy używał.⁷⁷⁷

Groźba może być zapowiedzią użycia przemocy o różnym natężeniu. Nie sposób więc zgodzić się z wypowiedzią R. Górala, który przyjmuje, że chodzi tu o „zapowiedź zdecydowanego, niebezpiecznego działania w wypadku stawiania oporu”.⁷⁷⁸ Przepis mówi bowiem ogólnie o przemocy, tj. sile fizycznej, która ma oddziaływać na innego człowieka, nie odnosi się natomiast do stopnia zagrożenia, które może wynikać z użycia przemocy.⁷⁷⁹

Należy zauważyć, że analizowany przepis nie mówi, że groźba ma dotyczyć natychmiastowego lub bezpośredniego użycia przemocy (por. art. 280 § 1, art. 281, art. 289 § 3 k.k. oraz art. 166 § 1 k.k., który dotyczy groźby użycia gwałtu na osobie), w związku z czym groźba może dotyczyć użycia przemocy w przyszłości (odłożonej w czasie).

Skoro groźba ma dotyczyć użycia przemocy, to znamion przestępstwa z art. 242 § 4 k.k. nie wyczerpie osoba, która niedostatecznie wyraźnie precyzuje

odnosi się to ogólnie do groźby w znaczeniu prawa karnego) P. Daniłuk, *Przestępstwa podobne...*, s. 304-306. Zob. też M. Mozgawa, (w:) *System...*, s. 433. Autor ten podkreśla, że zazwyczaj określone negatywne konsekwencje mają spotkać pokrzywdzonego w przypadku niepoddania się woli groźącego, jednak możliwa jest również taka groźba, która nie jest związana z jakimkolwiek żądaniem, a ma jedynie na celu wzbudzenie u zagrożonego stanu obawy przed spełnieniem groźby (*ibidem*).

⁷⁷⁴ P. Daniłuk, *Przestępstwa podobne...*, s. 300. Zob. też *idem*, *O przestępstwach...*, s. 50. O. Chybiński ([w:] *Prawo karne. Część szczególna*, s. 504) wskazuje krótko, że groźba użycia przemocy to zapowiedź jej zastosowania.

⁷⁷⁵ Na przykład wobec osoby najbliższej adresata groźby, choć może być to też dla niego ktoś obcy, gdyż art. 242 § 4 k.k. nie ogranicza kręgu tych innych osób, jak czyni to art. 190 § 1 k.k.

⁷⁷⁶ Zob. P. Daniłuk, *Przestępstwa podobne...*, s. 303.

⁷⁷⁷ *Ibidem*, s. 304.

⁷⁷⁸ Zob. R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 420.

⁷⁷⁹ Inaczej jest na gruncie art. 166 § 1 k.k., w którym czynność sprawcza została opisana jako przejmowanie kontroli nad statkiem przy zastosowaniu gwałtu na osobie albo groźby bezpośredniego użycia takiego gwałtu. Pomijam tutaj spory dotyczące tego, czy gwałt na osobie jest szczególną, kwalifikowaną formą przemocy, czy też są to pojęcia tożsame. Zob. w tym zakresie szerokie rozważania P. Daniłuka, *Przestępstwa podobne...*, s. 281-297 oraz wskazaną tam literaturę i orzecznictwo. Sam opowiadam się za tą pierwszą koncepcją.

swoje zamierzenia, np. mówiąc „ja ci pokażę”, „znajdę cię”, „stanie ci się coś złego”. Takie zachowania określa się w literaturze jako pogróżki.⁷⁸⁰

Dla bytu analizowanego przestępstwa nie jest konieczne, aby sprawca podjął jakiegokolwiek działania zmierzające do spełnienia groźby (np. wyjął nóż, którego użyciem groził), ani też, by miał rzeczywisty zamiar jej spełnienia, czy faktyczne możliwości jej spełnienia; nie ma też znaczenia rzeczywisty cel wyrażenia groźby.⁷⁸¹ Podobnie jak w przypadku użycia przemocy, nie jest ważne, czy sprawca grozi jej użyciem po to, aby się uwolnić (w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania lub zaniechania), czy też groźba nie jest związana bezpośrednio z samouwolnieniem.⁷⁸² W praktyce jednak trudno wyobrazić sobie sytuację, w której sprawca będzie stosował groźbę w celu niezwiązanym z ucieczką.

Forma groźby jest dowolna. Może być ona wyrażona w różny sposób, byleby jej adresat zrozumiał, że ma zostać wyrządzona dolegliwość.⁷⁸³ Grozić można słowem (groźba przekazywana bezpośrednio adresatowi lub za pośrednictwem środków łączności), pismem (w tym SMS-em, e-mailem lub listownie), gestem lub innym zachowaniem, które w intencji grożącego ma być rozumiane jako groźba.⁷⁸⁴ Należy zauważyć, że groźba może być przekazana wprost zagrożonemu lub też za pośrednictwem innej osoby.⁷⁸⁵ Wydaje się, że w przypadku przestępstwa samouwolnienia może wystąpić najczęściej groźba słowna (mówiona) skierowana wprost do jej adresata.

Groźba użycia przemocy, o której mowa w art. 242 § 4 k.k., nie musi wzbudzić w zagrożonym obawy jej spełnienia. Gdyby było inaczej, ustawodawca zawarłby w przepisie odpowiedni warunek, jak uczynił to w art.

⁷⁸⁰ Zob. K. Nazar-Gutowska, *Groźba bezprawna...*, s. 19-20, a także P. Daniuluk, *Przestępstwa podobne...*, s. 300.

⁷⁸¹ Tak słusznie na tle art. 190 k.k. K. Nazar-Gutowska, *Groźba bezprawna...*, s. 140-141.

⁷⁸² Odmienne R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 420, który wskazuje, że chodzić tu będzie o oddziaływanie na psychikę w zamiarze skrepowania swobody działania osoby zagrożonej, które jest zapowiedzią użycia przemocy w przypadku stawiania oporu, a także I. Andrejew, *Kodeks karny. Krótki komentarz*, s. 216-217, zdaniem którego sprawca musi grozić użyciem przemocy celem samouwolnienia się.

⁷⁸³ K. Nazar-Gutowska, *Groźba bezprawna...*, s. 142. Zob. też – w odniesieniu do przestępstwa z art. 190 k.k. – M. Mozgawa, (w:) *System...*, s. 435 oraz P. Daniuluk, *Przestępstwa podobne...*, s. 307.

⁷⁸⁴ K. Nazar-Gutowska, *Groźba bezprawna...*, s. 143 oraz wskazane tam orzecznictwo. Zob. też M. Mozgawa, (w:) *System...*, s. 435. W tym ostatnim przypadku będziemy mieli do czynienia z groźbą dorozumianą, czyli z sytuacją, w której określone zachowanie (zachowania) nabierają stosownego sensu (stają się groźbą) dopiero w odpowiednim kontekście – P. Daniuluk, *Przestępstwa podobne...*, s. 307.

⁷⁸⁵ K. Nazar-Gutowska, *Groźba bezprawna...*, s. 146-147. Zob. też P. Daniuluk, *Przestępstwa podobne...*, s. 306.

190 § 1 k.k.⁷⁸⁶ W tym sensie element użycia groźby w omawianym przestępstwie, które generalnie ma charakter materialny, jest znamieniem bezskutkowym. Wystarczy jedynie wyrażenie groźby, która dojdzie do świadomości adresata, natomiast nie jest konieczne wystąpienie jakiegokolwiek skutku w postaci obawy, strachu, lęku itp.⁷⁸⁷

Podobnie jak w przypadku użycia przemocy, adresatem groźby jej użycia może być każdy. W praktyce będą to osoby odpowiedzialne za pilnowanie pozbawionego wolności, lecz nie można wykluczyć skierowania groźby wobec osoby postronnej (np. zatrzymany, który wyrwał się policjantom, uciekając krzyczy do próbującego go zatrzymać przechodnia: „z drogi, bo cię zabiję!”).

Sytuacja współsprawcy, który osobiście nie groził użyciem przemocy, jednakże współdziałał z osobą, która taką groźbę zastosowała, rysuje się analogicznie, jak przy użyciu przemocy (zob. uwagi w lit. B *in fine*).

D. Uszkodzenie miejsca zamknięcia

„**Miejscem zamknięcia**” w rozumieniu art. 242 § 4 k.k. jest pomieszczenie lub budynek bądź ich zespół, wycinek przestrzeni albo też rzecz ruchoma, w których określona osoba jest izolowana.⁷⁸⁸ Miejsce to musi być zamknięte, tj. zabezpieczone środkami technicznymi (zamkami, kratami, ogrodzeniem, drzwiami, bramą itp.) w taki sposób, aby pozbawiony wolności nie mógł się z niego łatwo wydostać (np. przez naciśnięcie klamki niezamkniętych na zamek drzwi). Za takie miejsce można uznać w szczególności celę zakładu karnego (aresztu śledczego), a także poszczególne pomieszczenia mieszczące się w takim zakładzie, gdyż jest on jako całość chroniony⁷⁸⁹, pokój w pomieszczeniu dla osób zatrzymanych, oddział

⁷⁸⁶ Tak też na gruncie art. 115 § 3 k.k. P. Daniuluk, *Przestępstwa podobne...*, s. 308.

⁷⁸⁷ Odmienne, nietrafnie, T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 827, który wskazuje, że groźba użycia przemocy, o której mowa w analizowanym przepisie, to zapowiedź użycia przemocy, nosząca cechę groźby karalnej z art. 190 § 1 k.k., oceniana z uwzględnieniem okoliczności zdarzenia i właściwości osobistych zagrożonego, z których wynikał (subiektywnie) jego lęk przed groźbą.

⁷⁸⁸ Słusznie podkreśla P. Daniuluk (*O przestępstwach...*, s. 50), że przez miejsce zamknięcia należy rozumieć nie tylko miejsce specjalnie stworzone do umieszczenia w nim osoby pozbawionej wolności, lecz także każde inne miejsce, w którym osoba pozbawiona wolności została zamknięta. Tak też M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 433, który podkreśla, że cechą charakterystyczną stanu faktycznego tego przestępstwa jest przebywanie niekoniecznie w zakładzie przeznaczonym do przetrzymywania uwięzionych, ale w jakimkolwiek pomieszczeniu, faktycznie zamkniętym, a prawnie użytym na ten cel.

⁷⁸⁹ Stopień tej ochrony jest uzależniony od typu zakładu karnego. Najwyższy jest on oczywiście w zakładach typu zamkniętego, natomiast najniższy w zakładach typu otwartego – zob. ogólnie

zamknięty w zakładzie psychiatrycznym, ale też radiowóz policyjny czy wydzielone pomieszczenie na sali sądowej (strefa bezpieczeństwa dla rozpatrywania spraw o podwyższonym ryzyku) itp. „Miejsce zamknięcia” należy traktować kompleksowo, w związku z czym odpowiedzialność za typ kwalifikowany poniesie sprawca samouwolnienia, który uszkodził nie tylko miejsce rozumiane jako określona rzecz nieruchoma (np. budynek lub jego fragment) lub ruchoma (np. radiowóz) wraz z ich częściami składowymi⁷⁹⁰, ale też jakkolwiek rzecz stanowiącą wyposażenie tego miejsca, jednakże z nim trwale niezwiązaną (np. krzesło stojące w celi).⁷⁹¹

Wydaje się, że „miejscem zamknięcia” nie będzie miejsce, w którym osoba pozbawiona wolności przebywa pod strażą, jednakże nie jest ono zamknięte w sensie wyżej opisanym (np. sala szpitalna lub niezamknięty na zamek radiowóz, w których umieszczono osobę zatrzymaną na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa).⁷⁹² Co prawda w jednym ze znaczeń słowo zamknąć oznacza „pozbawić kogo wolności, uwięzić”⁷⁹³, jednakże nakaz ścisłej wykładni przepisów typizujących czyny zabronione nie pozwala przyjąć, że może tu chodzić również o miejsca fizycznie niezamknięte. Trzeba więc uznać, że chodzi o zamknięcie w sensie „zasunięcia czegoś, zatrzaśnięcia, zakrycia czymś wejścia, otworu; uczynienia niedostępnym wnętrza czegoś; zawarcia tego, co otwarte”.⁷⁹⁴ Należy sądzić, że gdyby ustawodawcy chodziło o każde miejsce, w którym przebywa osoba pozbawiona wolności, to inaczej sformułowałby on przepis, np.: „Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 (...) uszkadza miejsce, z którego się uwalnia...” albo: „Jeżeli sprawca czynu

art. 88a § 3, art. 88b, art. 88c, art. 90-92, art. 212a § 2, art. 212b k.k.w., a także przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2016 r. w sprawie sposobów ochrony jednostek organizacyjnych Służby Więziennej (Dz.U. z 2016 r., poz. 1804), w szczególności §§ 4-7.

⁷⁹⁰ Zgodnie z art. 47 § 2 k.c. częścią składową rzeczy jest wszystko, co nie może być od niej odłączone bez uszkodzenia lub istotnej zmiany całości albo bez uszkodzenia lub istotnej zmiany przedmiotu odłączonego.

⁷⁹¹ Zob. L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 318, a także O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 504, który podaje archaiczny już dziś przykład podpalenia siennika w celu wywołania zamieszania sprzyjającego ucieczce oraz przedziurawienia płotu okalającego ośrodek.

⁷⁹² Nie w pełni jasne jest dla mnie stanowisko O. Górniok, która stwierdza, że „miejszem zamknięcia jest każde miejsce, w którym sprawca został umieszczony, chociażby chwilowo. Jest nim zatem nie tylko cela czy ogrodzony obszar zakładu karnego, ale także samochód, wagon kolejowy lub jego przedział, w którym sprawca jest przewożony, i jakiegokolwiek pomieszczenie, w którym przebywa pod strażą lub został w nim zamknięty bez straży [podkr. P.P.], np. oczekując na przesłuchanie lub rozprawę” – *eadem*, (w:) *Kodeks karny...*, s. 315. Trudno ustalić, czy Autorce chodziło o przebywanie sprawcy w zamknięciu pod strażą lub bez niej (z czym bym się zgodził), czy też o przebywanie jedynie pod strażą (ale nie w zamknięciu) albo w zamknięciu bez straży.

⁷⁹³ *Mały słownik języka polskiego*, s. 973.

⁷⁹⁴ *Ibidem*.

określonego w § 1 (...) uszkadza miejsce, w którym jest pozbawiony wolności...". Za przyjętą przeze mnie koncepcją przemawia również wykładnia historyczna (rozumiana bardzo szeroko). Otóż projekt kodeksu karnego z 1932 r. w redakcji przyjętej po drugim czytaniu przez Sekcję Prawa Karnego Komisji Kodyfikacyjnej RP przewidywał przestępstwo samouwolnienia „z zamknięcia”. U uzasadnieniu do niego wskazano, że nie chodzi tu o zwykłe pozbawienie wolności, ale o przebywanie „w zamknięciu”, tj. w jakimkolwiek pomieszczeniu faktycznie zamkniętym.⁷⁹⁵ Widać więc, że członkowie Komisji traktowali umieszczenie w zamknięciu jako szczególny rodzaj pozbawienia wolności. Ponadto należy zauważyć, że k.k. z 1932 r. odróżniał „miejsce uwięzienia” (art. 150 § 2) od „miejsca zamknięcia” (art. 150 § 3). Oczywiście argument wywiedziony z uzasadnienia projektu oraz ostatecznego brzmienia nieobowiązującego już dawno aktu prawnego nie może być uznany za w pełni przekonujący, dlatego też stanowi on jedynie uzupełnienie argumentacji wynikającej z wykładni językowej i celowościowej.

Jeśli chodzi o **pojęcie uszkodzenia rzeczy**, to oznacza ono naruszenie materii (substancji) rzeczy przez sprawcę, nieprowadzące do pozbawienia jej dotychczasowych cech, niezależnie od tego, czy wpływa na jej użyteczność, czy nie.⁷⁹⁶ Będzie to np. uszkodzenie celi przez przepiłowanie krat, rozwiercenie zamka w drzwiach, wykucie dziury w ścianie albo uszkodzenie radiowozu policyjnego przez wybicie szyby lub wyważenie drzwi.

Art. 242 § 4 k.k. nie odnosi się do zniszczenia przez sprawcę miejsca zamknięcia. Zniszczenie rzeczy polegać może na całkowitym unicestwieniu, pozbawiającym przedmiot czynności wykonawczej właściwości jakiegokolwiek rzeczy (zniszczenie bezwzględne) albo na pozbawieniu niszczonej rzeczy właściwości konkretnej rzeczy, co skutkuje tym, że rzecz nabiera właściwości rzeczy innego rodzaju (zniszczenie względne).⁷⁹⁷ Różnica między uszkodzaniem a niszczeniem rzeczy ma charakter jedynie ilościowy, a nie jakościowy. Różne jest natężenie zachowania sprawcy, lecz wspólną cechą obu czynności jest naruszanie przez niego materii (substancji) rzeczy.⁷⁹⁸ Ponadto

⁷⁹⁵ Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 4, s. 76. Była już o tym mowa w części pracy poświęconej analizie pojęcia „pozbawienie wolności” – § 1 pkt II lit. A niniejszego rozdziału.

⁷⁹⁶ M. Kulik, *Przestępstwo i wykroczenie uszkodzenia rzeczy*, Lublin 2005, s. 71. J. Śliwowski zdefiniował uszkodzenie miejsca zamknięcia jako wszelkie pogorszenie materialnego wystroju miejsca przymusowego przebywania sprawcy (zbitcie szyby, wyłamanie krat itd.) – *idem*, *Prawo karne*, s. 533. Z kolei A. Herzog ([w:] *Kodeks karny*, s. 1598) wskazuje, że uszkodzenie miejsca zamknięcia polega na częściowym jego zniszczeniu, np. przepiłowaniu krat, wyłamaniu drzwi, wybiciu okien.

⁷⁹⁷ M. Kulik, *Przestępstwo i wykroczenie uszkodzenia rzeczy*, s. 65.

⁷⁹⁸ *Ibidem*, s. 66-67.

przy zniszczeniu rzeczy niemożliwe jest przywrócenie jej do stanu poprzedniego, natomiast uszkodzenie może być odwracalne.⁷⁹⁹ Wynika z tego, że nie da się zniszczyć rzeczy bez jej uprzedniego uszkodzenia. W związku z tym należy uznać, że odpowiedzialności z art. 242 § 4 k.k. podlega zarówno ten sprawca, który – *verba legis* – uszkadza miejsce zamknięcia, jak i ten, który niszczy takie miejsce, np. doprowadza do spalenia radiowozu.

Analizowany przepis nie mówi również nic o czynieniu miejsca zamknięcia niezdatnym do użytku. Zachowanie takie sprowadza się do spowodowania takiego stanu rzeczy, że nie jest możliwe używanie jej zgodnie z przeznaczeniem, choć nie nastąpiło naruszenie jej substancji (materii).⁸⁰⁰ Różnica między zniszczeniem i uszkodzeniem rzeczy a uczynieniem jej niezdatną do użytku ma więc charakter jakościowy. Dlatego też uczynienie niezdatnym do użytku miejsca zamknięcia, czyli zachowanie niebędące ani jego uszkodzeniem, ani zniszczeniem, pozostaje poza zakresem art. 242 § 4 k.k. Trudno zresztą wyobrazić sobie taki przypadek w praktyce.

W doktrynie podkreśla się, że uszkodzenie miejsca zamknięcia powinno pozostawać w związku z samouwolnieniem, co oznacza, że sprawca uszkadza to miejsce po to, aby umożliwić sobie ucieczkę.⁸⁰¹ Z pewnością z taką sytuacją będziemy mieli do czynienia najczęściej w praktyce. Nie można jednak wykluczyć, że sprawca, który się uwalnia, uszkodzi miejsce zamknięcia w innym celu niż umożliwienie ucieczki.⁸⁰² Wydaje się, że takie zachowanie również podpadnie pod art. 242 § 4 k.k., gdyż przepis ten mówi o ogólnie uszkodzeniu miejsca zamknięcia przez sprawcę przestępstwa samouwolnienia, co pociąga za sobą wymóg jednoczesności czynności uwalniania się i uszkadzania, jednakże nie przesądza o konieczności istnienia związku

⁷⁹⁹ *Ibidem*, s. 65-66 oraz 78.

⁸⁰⁰ *Ibidem*, s. 78-79.

⁸⁰¹ Zob. S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 498, którzy podkreślają, że nie będzie uszkodzeniem miejsca uwięzienia takie jego uszkodzenie, które nie służyło bezpośrednio celom ucieczki, jak np. zarysowanie ściany przez zsuwanie się po niej, wyłobienie wgłębienia w murze w celu ukrycia tam sznura, odłamanie żelaznego pręta od łóżka w celu użycia go jako broni lub narzędzia itp. Trudno uznać wszystkie te przykłady za właściwe. Wydaje się bowiem, że np. odłamanie pręta od łóżka w celu użycia go jako broni lub narzędzia służy bezpośrednio celom ucieczki. Zob. też W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 485; E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 32; M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, s. 433; I. Andrejew, *Kodeks karny. Krótki komentarz*, s. 217; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 420; O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 315; M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 750-751; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1196.

⁸⁰² Można sądzić, że w tę stronę idzie stwierdzenie W. Świdy, że „uszkodzenie miejsca zamknięcia jest najczęściej [podkr. P.P.] związane z uzyskaniem wyjścia na wolność: wyłamanie krat, drzwi itp.” – *idem*, *Prawo karne*, s. 625.

funkcjonalnego między tymi czynnościami. Będą to jednak przypadki bardzo rzadkie.

Sytuacja współsprawcy, który osobiście nie uszkodził miejsca zamknięcia, jednakże współdziałał z osobą, która to uczyniła, rysuje się analogicznie, jak przy użyciu przemocy lub groźby jej użycia (zob. uwagi w lit. *B in fine*).

§ 3. Strona podmiotowa

Przestępstwo samouwolnienia może być popełnione wyłącznie umyślnie, co wynika z zasady wyrażonej w art. 8 k.k. W grę wejdzie jedynie **zamiar bezpośredni**.⁸⁰³ Sprawca tego czynu zabronionego musi mieć świadomość, że jest pozbawiony wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy i chce tę wolność odzyskać, a więc – *verba legis* – uwolnić się.⁸⁰⁴ Podkreślić przy tym trzeba, że – jak wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 8 lutego 2008 r.⁸⁰⁵ – „Dla odpowiedzialności z art. 242 § 1 k.k. nie jest istotne, czy skazany wiedział, na jakiej podstawie prawnej (w jakiej fazie postępowania karnego, w oparciu o jakie przepisy i do jakiej sprawy) i faktycznej (z jakiego powodu uznano, że ukrywa się) postanowienie o zatrzymaniu go i doprowadzeniu do zakładu karnego zostało wydane. Ważne jest, iż zatrzymanie skazanego przez funkcjonariuszy policji zostało dokonane na podstawie podlegającego wykonaniu orzeczenia sądu wydanego przed podjęciem czynności zatrzymania (art. 279 § 1 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w. oraz art. 79 § 2 k.k.w.), a fakt ten został skazanemu zakomunikowany (...); miał on zatem świadomość, iż został w sposób »prawny« pozbawiony wolności. Od tego momentu skazany był pozbawiony wolności, był zatem »pod strażą« funkcjonariuszy policji (...) oraz był świadomy takiego stanu rzeczy”. Wystarczy więc, że sprawca ma ogólną świadomość, że jest zgodnie z prawem faktycznie pozbawiony wolności, nie musi on natomiast mieć szczegółowej wiedzy na temat podstawy prawnej tej

⁸⁰³ Tak też J. Śliwowski, *Prawo karne*, s. 533; E. Hansen, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty ucieczek skazanych*, s. 44-45; W. Świda, *Prawo karne*, s. 625; O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 503; P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 44; B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 349; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 248; A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1599; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1196; A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 677; M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 751; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1129; L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1417; J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 717; A. Marek, *Kodeks karny*, s. 532.

⁸⁰⁴ Na gruncie k.k. z 1932 r. S. Glaser i Mogilnicki wskazali, że „wina musi obejmować świadomość, że się zostało pozbawionym wolności w sposób formalnie legalny, tj. na podstawie polecenia sądowego lub prawnego nakazu władzy publicznej. Wątpliwość co do słuszności merytorycznej nie wyłącza winy” – *eidem*, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 497.

⁸⁰⁵ II KK 320/07, Legalis.

izolacji. Podkreślić dodatkowo trzeba, że „chcienia” nie można utożsamiać z „pragnieniem” popełnienia przestępstwa.⁸⁰⁶ Może być bowiem tak, że sprawca chce się uwolnić (bo np. chciałby spotkać się ciężko chorym rodzicem), wcale nie pragnąc popełnienia przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. (bo np. ma świadomość możliwej odpowiedzialności karnej oraz dyscyplinarnej w zakładzie karnym).

Nie można wykluczyć popełnienia przestępstwa samouwolnienia z **zamiarem niby-ewentualnym**, który jest odmianą zamiaru bezpośredniego.⁸⁰⁷ Będzie tak wtedy, gdy sprawca chce się uwolnić (tj. wyzwolić z miejsca, w którym się znajduje), chociaż nie ma pewności co do tego, czy rzeczywiście jest pozbawiony wolności, lub czy istnieje właściwa podstawa prawna faktycznego pozbawienia wolności.⁸⁰⁸ Tego typu sytuacje mogą zdarzyć się w szczególności w przypadku zatrzymania. Sprawca może np. nie mieć pewności, czy już pozbawiono go wolności, gdyż trudno czasem ustalić ten moment.⁸⁰⁹ Może też mieć wątpliwości co do legalności zastosowania tego środka przymusu. Nie będąc pewnym wskazanych okoliczności o charakterze przedmiotowym, chce jednak uwolnić się, czyli zrealizować znamię czynności sprawczej przestępstwa z art. 242 § 1 k.k.

Wydaje się, że przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. nie może być popełnione z zamiarem ewentualnym. Niektórzy przedstawiciele doktryny dopuszczają jednak taką możliwość.⁸¹⁰ Należy w tym kontekście zauważyć, że sprawca, aby się uwolnić, musi podjąć określony wysiłek związany z przełamaniem zabezpieczeń (fizycznych, technicznych lub osobowych). Ten wysiłek może być mniejszy lub większy (np. trudniejsza jest ucieczka z zakładu karnego typu zamkniętego niż spod konwoju nieuważnych policjantów). W każdym jednak wypadku osoba pozbawiona wolności nakierowuje swoje działanie na

⁸⁰⁶ Zob. W. Wolter, *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973, s. 123-124. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 czerwca 2003 r. (II KK 232/02, Legalis) przyjął, że „Sprawca »chce« popełnić czyn nie tylko wtedy, gdy pragnie realizacji znamion i gdy następstwa czynu są dlań pożądane, ale również wtedy, gdy realizację znamion wyobraża sobie jako konieczny, choć obojętny lub nawet niepożądany, skutek swego zachowania”.

⁸⁰⁷ Należy pamiętać o kontrowersjach związanych z tą postacią zamiaru – zob. M. Budyn-Kulik, *Umyślność w prawie karnym i psychologii. Teoria i praktyka sądowa*, Warszawa 2015, s. 58-60 oraz M. Nawrocki, *Przestępstwa kierunkowe a zamiar niby-ewentualny*, *Prokuratura i Prawo* 2012, nr 5, s. 46-48.

⁸⁰⁸ Zob. na temat istoty zamiaru niby-ewentualnego I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, s. 148.

⁸⁰⁹ Zob. uwagi na temat faktycznego pozbawienia wolności zawarte w § 1 pkt II lit. A niniejszego rozdziału.

⁸¹⁰ O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 313; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 420; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 827; M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1289; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 393.

wydostanie się spod izolacji, musi więc tego chcieć.⁸¹¹ Trafnie przyjął Sąd Apelacyjny w Lublinie, że „Zamiar ewentualny (art. 9 § 1 k.k.), będący w istocie zamiarem wynikowym, nigdy nie występuje samodzielnie, lecz zawsze obok zamiaru bezpośredniego, wszelka bowiem aktywność człowieka (działanie) lub jej brak (zaniechanie), jest zachowaniem w jakimś celu (dążenie do czegoś)”.⁸¹² W przypadku przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. postać zamiaru determinowana jest jednak tym, że uwolnienie się jest celem samym w sobie; sprawca bowiem chce być na wolności (tj. chce mieć możliwość zmiany miejsca przebywania stosownie do swojej woli). Oczywiście motywacja zbiega może być różna. Może on np. uwalniać się po to, aby spotkać się z rodziną albo po to, aby uciec za granicę w celu uniknięcia kary i rozpoczęcia nowego życia. Nie ma to jednak znaczenia z punktu widzenia zaistnienia określonej postaci zamiaru przestępnego. Zamiar ewentualny cechuje niepewność co do możliwości zrealizowania wszystkich znamion przestępstwa, która w sferze wolicjonalnej „zapełniana” jest przez sprawcę godzeniem się z tym, że czyn zabroniony może nastąpić (akceptacją takiej ewentualności). W przypadku samouwolnienia sprawca chce się uwolnić (co ma swój zewnętrzny wyraz w tym, że nakierowuje on swoje postępowanie na wydostanie się spod izolacji), nawet jeśli nie ma pewności co do swojej sytuacji faktycznej i prawnej (mamy wtedy do czynienia ze wspomnianym wyżej zamiarem niby-ewentualnym).

Jeśli chodzi o **typ kwalifikowany** z art. 242 § 4 k.k., to w zakresie strony woluntatywnej zamiaru sprawca musi dodatkowo chcieć działać w porozumieniu z innymi osobami⁸¹³, używać przemocy lub grozić jej użyciem (czyli te okoliczności również muszą być objęte zamiarem bezpośrednim). Jeśli zaś chodzi o odmianę typu kwalifikowanego, która wiąże się z uszkodzeniem miejsca zamknięcia, to sprawca musi (oprócz świadomości odnoszącej się do

⁸¹¹ Jak podnosi A. Zoll, chęć jest nastawieniem woluntatywnym ukierunkowującym aktywność (lub pasywność) podmiotu na osiągnięcie wyobrazonego celu i sterującym procesem realizacji podjętej decyzji dotyczącej osiągnięcia celu – *idem*, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, pod red. W. Wróbla i A. Zolla, Warszawa 2016, s. 153. Zob. też K. Buchała, (w:) *Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna*, pod red. K. Buchały, Warszawa 1990, s. 41 oraz M. Cieślak, *Polskie prawo karne...*, s. 255. J. Śliwowski, który wykluczał możliwość popełnienia omawianego przestępstwa w zamiarze ewentualnym, tak uzasadniał swoje stanowisko: „Naturalnym dążeniem jest zachowanie wolności w sensie swobody decyzji o swoim losie, pęd do odzyskania utraconej wolności nawet jeśli dążenie to jest sprzeczne z prawem. To dążenie wyraźnie ukierunkowuje postępowanie człowieka: dopuszczenie do oparcia przestępstwa z art. 256 k.k. o zamiar ewentualny oznaczałoby jawne niedocenienie czynnika wolności, zajmującej w życiu ludzkim centralną rolę” – *idem*, *Prawo karne*, s. 533.

⁸¹² Wyrok z dnia 11 lipca 2002 r., II AKa 143/02, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2003, nr 4, poz. 29.

⁸¹³ W postanowieniu z dnia 2 sierpnia 2006 r. (II KK 357/05, OSNwSK 2006, nr 1, poz. 1513) Sąd Najwyższy przyjął, że „Przestępstwo samouwolnienia w typie kwalifikowanym, określonym w § 4 art. 242 k.k., ze względu na okoliczność »wejścia w porozumienie« może być popełnione tylko z zamiarem bezpośrednim”.

znamion typu podstawowego) mieć świadomość, że jego zachowanie doprowadzi lub może doprowadzić do tego uszkodzenia. Wydaje się, że realizacja znamienia uszkodzenia miejsca zamknięcia może być objęta zarówno zamiarem bezpośrednim, jak i ewentualnym.⁸¹⁴ Sprawca może chcieć zaistnienia wskazanego skutku, jak też, mając świadomość możliwości jego wystąpienia, godzić się z tym, a więc akceptować ten możliwy skutek. Jeśli chodzi o poglądy przedstawicieli doktryny, to część autorów wskazuje, że typ kwalifikowany samouwolnienia może być popełniony tylko w zamiarze bezpośrednim, gdy okolicznością kwalifikującą jest działanie w porozumieniu z innymi osobami lub użycie przemocy bądź groźby jej użycia.⁸¹⁵ Zdaniem niektórych znamień kwalifikujące uszkodzenia miejsca zamknięcia może być objęte także zamiarem ewentualnym.⁸¹⁶

Słusznie stwierdził Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 23 września 1935 r., że „Dla istoty przestępstwa z art. 150 k.k. [art. 242 § 1 i 4 k.k. z 1997 r. – przyp. P.P.] jest bez znaczenia, czy sprawca chce na stałe się uwolnić, czy też chce przebywać na wolności tylko przez pewien czas”.⁸¹⁷ Motywacja sprawcy jest więc z punktu widzenia realizacji znamion omawianego przestępstwa obojętna.⁸¹⁸ Musi być ona jednak brana pod uwagę przy wymiarze kary, gdyż wpływa na stopień społecznej szkodliwości czynu. W szczególności na surowszą ocenę zasługuje sprawca, który działa w celu trwałego uniknięcia odpowiedzialności karnej, niż osoba, która uwalnia się tylko na jakiś czas, np.

⁸¹⁴ W odniesieniu do przestępstwa uszkodzenia cudzej rzeczy powszechny jest pogląd o możliwości jego popełnienia w obu postaciach zamiaru – zob. M. Kulik, *Przestępstwo i wykroczenie uszkodzenia rzeczy*, s. 129 oraz literaturę wskazaną w przypisie 552.

⁸¹⁵ M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1289; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 393; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 420-421.

⁸¹⁶ A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 677; M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1289; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 393; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 421; a także T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 828.

⁸¹⁷ 3 K. 780/35, podają za: W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 486. Podobnie orzekł Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 kwietnia 1935 r. (III K 119/35, LEX nr 379855), stwierdzając, że „Wywody kasacji, że uwolnienie się więźnia z więzienia jest karygodne tylko wtedy, gdy podjęte jest w celu trwałego uchylecia się z pod zarządzonego przez władze ograniczenia wolności nie znajdują oparcia w treści przepisu art. 150 k.k. Stronę podmiotową tego przestępstwa wyczerpuje zamiar udaremnienia nakazu władzy, zarządzającego pozbawienie wolności, lub świadomość, że taki skutek nastąpi i godzenie się na to (art. 14 k.k.). Pobudki tego czynu, jak i dalsze cele sprawcy nie należą do podmiotowej istoty czynu, przeto według art. 150 k.k., karygodne jest dokonane czy usiłowane uwolnienie się więźnia z więzienia nawet wtedy, gdy ma na celu przeniesienie go do innego więzienia”. W przedmiotowej sprawie w kasacji wskazano, że oskarżony był bity stale przez współwięźniów i postanowił uciec z więzienia tylko w tym celu, aby go przeniesiono do innego zakładu.

⁸¹⁸ E. Hansen, *Samouwalnianie się skazanych pozbawionych wolności (Art. 256 k.k.)*, s. 593. Autor ten trafnie ujmuje to zagadnienie, stwierdzając, że nie jest istotne, „po co” skazany oddalił się, a ważne jest, „że się oddalił” – *idem*, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty ucieczek skazanych*, s. 44. Zob. też W. Świda, *Prawo karne*, s. 625.

żeby pomóc członkowi swojej rodziny. Warto w tym miejscu przytoczyć pogląd E. Hansena, który uważał, że tylko uwolnienie się związane z zamiarem uchylenia się skazanego od odbycia orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności jest społecznie niebezpieczne w stopniu uzasadniającym ściganie karne.⁸¹⁹ Autor ten odróżniał „samowolne uwolnienie się (oddalenie się)”, polegające na opuszczeniu miejsca, w którym sprawca przebywa, bez zgody i wbrew zgodzie uprawnionego organu, od „ucieczki”, która jest samowolnym oddaleniem się z miejsca pobytu w celu uchylenia się od wykonania narzuconej orzeczeniem sprawcy kary pozbawienia wolności (izolacji penitencjarnej).⁸²⁰ Tak rozumiana uciezka ma swoje stadium początkowe (samowolne oddalenie się), stadium następne (okres ukrywania się) oraz stadium końcowe (zakończenie ukrywania się).⁸²¹ W związku z tym E. Hansen postulował zmianę art. 256 § 1 k.k. z 1969 r. poprzez zastąpienie zwrotu „kto uwalnia się sam...” pojęciem „ucieczki”.⁸²² Taki zabieg uczyniłby z samouwolnienia przestępstwo kierunkowe.⁸²³ Samowolne oddalenie się, które nie nosiłoby cech uciezki, miałyby pociągać tylko sankcję dyscyplinarną.⁸²⁴

Należy odnieść się jeszcze do problemu kierunkowości zamiaru w odniesieniu do znamion kwalifikujących wskazanych w art. 242 § 4 k.k. W poczynionych wyżej uwagach dotyczących strony przedmiotowej przestępstwa samouwolnienia wskazałem, że sprawca, który używa przemocy lub grozi jej użyciem albo uszkadza miejsce zamknięcia nie musi tego czynić w celu uwolnienia się. Innymi słowy, czynności te nie muszą w zamyśle zbiegać pomóc mu w ucieczce (w przypadku zastosowania przemocy lub groźby jej użycia ułatwienie uciezki wynikałoby z przełamania oporu lub uniemożliwienia ewentualnego oporu ze strony innej osoby, np. funkcjonariusza Służby Więziennej, natomiast w przypadku uszkodzenia miejsca zamknięcia

⁸¹⁹ E. Hansen, *Problematyka przestępstw „samouwalniania się” (art. 256 k.k.)*, s. 38. Autor ten odnosił się jedynie do samouwolnień dokonywanych przez osoby odbywające karę pozbawienia wolności, pamiętać jednak trzeba, że art. 242 § 1 k.k. dotyczy także izolacji na innych podstawach.

⁸²⁰ E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 30-31 oraz 73; *idem*, *Samouwalnianie się skazanych pozbawionych wolności (Art. 256 k.k.)*, s. 599-600.

⁸²¹ E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 31.

⁸²² E. Hansen, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty uciezek skazanych*, s. 47. Zob. też *idem*, *Samouwalnianie się skazanych pozbawionych wolności (Art. 256 k.k.)*, s. 602; *idem*, *Problematyka przestępstw „samouwalniania się” (art. 256 k.k.)*, s. 38 oraz *idem*, *Przestępstwa więźniów...*, s. 73.

⁸²³ Byłoby to przestępstwo podobne w swojej konstrukcji do dezercji z art. 339 § 1 obowiązującego k.k.: „Żołnierz, który w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej opuszcza swoją jednostkę lub wyznaczone miejsce przebywania lub w takim celu poza nimi pozostaje...”. Zwracał na to uwagę E. Hansen, przywołując dla porównania art. 304 § 1 k.k. z 1969 r. – *idem*, *Samouwalnianie się skazanych pozbawionych wolności (Art. 256 k.k.)*, s. 600.

⁸²⁴ E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 73.

ułatwienie sprowadzałyby się do przełamywania zabezpieczeń fizycznych i technicznych, np. zamków, krat, drzwi czy okien). Do wyczerpania znamion kwalifikowanego typu przestępstwa samouwolnienia wystarczy więc sam fakt zastosowania przemocy lub groźby jej użycia bądź uszkodzenia miejsca zamknięcia, niezależnie od tego, w jakim celu sprawca dopuścił się tych czynności.

§ 4. Problematyka zbiegu przepisów

I. Uwagi wstępne

Ze zbiegiem przepisów mamy do czynienia, gdy jeden czyn wyczerpuje znamiona dwóch albo więcej typów czynów zabronionych. Z tą problematyką wiążą się dwa główne zagadnienia: kwestia ustalenia, kiedy mamy do czynienia z jednym czynem w rozumieniu prawa karnego oraz kwestia prawnego wartościowania wyodrębnionego czynu.

Pierwsze zagadnienie jest szczególnie trudne do jednoznacznego rozstrzygnięcia. Warto przytoczyć tutaj trafną wypowiedź M. Cieślaka, który zauważył, że: „w rzeczywistości obiektywnej nie ma czynów w postaci jakichś odrębnych, oddzielonych od siebie aktów. Istnieją tylko tak czy inaczej zachowujący się ludzie, i to ich zachowanie się, będące przecież wyrazem ich nieprzerwanej egzystencji, jest pewną ciągłością, złożoną z najróżnorodniejszych zlewających się ze sobą przejawów aktywności i bierności (»działań« i »zaniechań«). W tej ciągłości, którą można by przyrównać do rzeki lub taśmy filmowej, dopiero obserwator (...) wyróżnia interesujące go fragmenty (wycinki) tak, jakby wycinał klatki w taśmie filmowej, i nazywa je »czynami«. Ta niezwykle ważna okoliczność podkreśla dodatkowo konwencjonalność karnoprawnego pojęcia czynu relatywizując i komplikując zarazem kwestie jego ekstensji i granic”.⁸²⁵ Nie jest to miejsce do prezentowania występujących w doktrynie koncepcji czynu, dlatego też ograniczę się do odniesień do niektórych z nich w kontekście poszczególnych, opisanych niżej, sytuacji. Należy przy tym pamiętać, że wielość czynów w znaczeniu ontologicznym może być sprowadzona do jednego czynu zabronionego przy zastosowaniu konstrukcji czynu ciągłego (art. 12 § 1 k.k.).⁸²⁶ Jak podkreśla się w

⁸²⁵ M. Cieślak, *Polskie prawo karne...*, s. 128. Zob. też A. Zoll, *Zbieg przepisów ustawy w polskim prawie karnym*, *Annales UMCS, Sectio G*, vol. LX, 2013, nr 2, s. 281-283 oraz wskazaną tam literaturę.

⁸²⁶ Zgodnie ze wskazanym przepisem dwa lub więcej zachowań, podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uważa się za jeden czyn zabroniony; jeżeli przedmiotem zamachu jest dobro osobiste, warunkiem uznania wielości zachowań za jeden czyn zabroniony jest tożsamość pokrzywdzonego. Słusznie zauważa P. Kardas, że na gruncie art. 12 k.k. tracą znaczenie kontrowersje dotyczące sposobów

doktrynie i orzecznictwie czyn ciągły może wyczerpywać znamiona opisane w dwóch albo więcej przepisach typizujących czyny zabronione.⁸²⁷ Aktualizuje się w związku z tym kwestia zbiegu przepisów ustawy.

Drugie zagadnienie ma znaczenie bardziej teoretyczne niż praktyczne. W praktyce bowiem chodzi o to, czy będziemy mieli do czynienia ze zbiegiem kumulatywnym (kwalifikacją kumulatywną), czy też nie. To, z jakiego powodu zbieg kumulatywny nie wystąpi, nie ma z punktu widzenia stosowania prawa większego znaczenia.⁸²⁸ W związku z tym, uwagi w tym zakresie ograniczę do opisanego siatki pojęciowej, którą będę się posługiwał.

Zbieg przepisów ustawy może mieć charakter pozorny lub rzeczywisty. Tzw. **zbieg pozorny** zachodzi wtedy, gdy jeden czyn wyczerpuje znamiona opisane w co najmniej dwóch przepisach, jednakże ta wielość ocen prawnych jest wyłączana przez zastosowanie zasady *lex specialis derogat legi generali* (przepis szczególny wyłącza zastosowanie przepisu ogólnego). Tego rodzaju relacja podporządkowania (nadrzędności – podrzędności) zachodzi w szczególności między opisem podstawowego (zasadniczego) typu czynu zabronionego a opisami typów zmodyfikowanych (uprzywilejowanych i kwalifikowanych).⁸²⁹ Trzeba jednak pamiętać, że ze zbiegiem pozornym możemy mieć do czynienia także w innych sytuacjach, nie tylko wtedy, gdy

wyznaczania „jedności-wielości” czynów, gdyż o tożsamości (jedności) całego czynu ciągłego decydują wskazane w tym przepisie kryteria normatywne – *idem*, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 217.

⁸²⁷ Zob. P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 220-221, 246 oraz wskazane tam orzecznictwo.

⁸²⁸ Dla przykładu: takie czy inne rozumienie pojęcia „zbieg pozorny” dla podmiotu stosującego prawo (prokuratora czy sądu) nie będzie co do zasady istotne, gdyż liczy się to, że wielość ocen została wyłączona i nie będzie można przyjąć kwalifikacji kumulatywnej czynu. Należy jednak pamiętać, że czasem teoretyczne podejście do istoty tzw. zbiegu pozornego będzie miało swoje konsekwencje praktyczne. Problem ten wiąże się w szczególności ze sposobem rozumienia zasady *lex specialis derogat legi generali* – zob. szerzej P. Kardas, *Lex specialis – logiczna czy teleologiczna reguła przesądzająca o pozorności zbiegu przepisów w prawie karnym?*, (w:) *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, pod red. A. Michalskiej-Warias, I. Nowikowskiego i J. Piórkowskiej-Flieger, Lublin 2011, *passim*.

⁸²⁹ Zob. P. Kardas, *Lex specialis...*, s. 161-162. Zdaniem jednak niektórych przedstawicieli doktryny (związanych w szczególności z tzw. szkołą krakowską) w takiej sytuacji między przepisami zachodzi relacja wykluczania, która polega na tym, że przepis opisujący typ podstawowy jest przepisem ogólnodopełniającym, gdyż obejmuje wypadki niewymienione w przepisach określających typy zmodyfikowane – zob. W. Wolter, *Nauka...*, s. 333; A. Zoll, *Zbieg przepisów...*, s. 283-284. Stanowisko takie akceptował A. Wąsek – zob. *idem*, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. M. Filara, Warszawa 2012, s. 48. Konsekwencją przyjęcia takiej koncepcji jest uznanie, że między przepisami opisującymi typ podstawowy a przepisami opisującymi typy zmodyfikowane nie zachodzi żaden zbieg. Skoro bowiem między dwoma opisami zachodzi relacja wykluczania, to nie jest możliwe wyczerpanie jednym czynem znamion określonych w dwóch przepisach.

dwa opisy czynów karalnych pozostają ze sobą w relacji typ zasadniczy – typ zmodyfikowany.⁸³⁰ **Zbieg rzeczywisty** może zajść wtedy, gdy opisy typów czynów zabronionych znajdują się w relacji krzyżowania⁸³¹, co oznacza, że – przyjmując dla uproszczenia, że mamy do czynienia z dwoma opisami: A oraz B – są zachowania, które podpadają tylko pod opis A albo B, ale jest też grupa zachowań, które podpadają zarówno pod opis A, jak i B. Jeśli w konkretnej sytuacji zachowanie sprawcy podpada pod dwa (albo więcej) opisy typów czynów zabronionych, a stwierdzona wielość ocen prawnych może być wyeliminowana przez zastosowanie jednej z reguł: subsydiarności (*lex primaria derogat legi subsidiariae*)⁸³² albo konsumpcji (*lex consumens derogat legi consumptae*)⁸³³, to mamy do czynienia z **rzeczywistym niewłaściwym** zbiegiem przepisów (zbiegiem pomijalnym).⁸³⁴ Jeśli natomiast wielość ocen prawnych nie da się usunąć na podstawie wskazanych wyżej reguł, to zbieg ma charakter **rzeczywisty właściwy (kumulatywny)**.⁸³⁵ Jak słusznie podkreśla się w doktrynie konstrukcja zbiegu kumulatywnego umożliwia, a nawet wprost nakazuje, wydobycie i ujawnienie w kwalifikacji czynu zabronionego faktu, że czyn ten stanowi zamach na co najmniej dwa dobra karnoprawnie chronione.⁸³⁶

Poniżej zostaną przedstawione możliwe zbiegi art. 242 § 1 i 4 k.k. z innymi przepisami. Dla uproszczenia wskazane zostaną pary przepisów mogących pozostawać ze sobą w zbiegu; należy jednak pamiętać, że w praktyce

⁸³⁰ K. Buchała, (w:) *Komentarz...*, s. 70; M. Mozgawa, *Odpowiedzialność karna...*, s. 78-79.

⁸³¹ M. Mozgawa, (w:) *Prawo karne materialne. Część ogólna*, pod red. M. Mozgawy, Warszawa 2011, s. 346; K. Buchała, (w:) *Komentarz...*, s. 68.

⁸³² Zastosowanie przepisu posiłkowego wchodzi w grę wtedy, gdy nie stosuje się przepisu pierwotnego. Wyróżnia się subsydiarność ustawową oraz pozaustawową (milczącą). Zob. M. Mozgawa, (w:) *Prawo karne...*, s. 348-349; A. Zoll, *Zbieg przepisów...*, s. 286-288.

⁸³³ Jak wskazuje A. Zoll, reguła konsumpcji ma zastosowanie wtedy, gdy stosunek pomiędzy przepisami określającymi typy czynów zabronionych pozostającymi w zbiegu jest tego rodzaju, że zakwalifikowanie zachowania z jednego ze zbiegających się przepisów czyni zbędnym, z punktu widzenia potrzeby oddania zawartości kryminalnej, kwalifikowanie z drugiego przepisu – *idem*, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 197. Działanie omawianej reguły należy ustalać (co do zasady) *in concreto*, a nie *in abstracto* – M. Mozgawa, (w:) *Prawo karne...*, s. 348; zob. też K. Buchała, (w:) *Komentarz...*, s. 72 oraz A. Zoll, *Zbieg przepisów...*, s. 288. Zdaniem M. Cieślaka (*Polskie prawo karne...*, s. 350) na skutek zastosowania zasady konsumpcji przepis łagodniejszy nie może wykluczyć przepisu surowszego. Twierdzenie to należy jednak potraktować jako zasadę, od której w konkretnych sytuacjach możliwe są wyjątki (np. kwestia zbiegu art. 242 § 4 k.k. z art. 288 § 1 k.k., o czym później).

⁸³⁴ Zob. M. Mozgawa, (w:) *Prawo karne...*, s. 347; A. Zoll, *Zbieg przepisów...*, s. 289; K. Buchała, (w:) *Komentarz...*, s. 68.

⁸³⁵ Takiej sytuacji dotyczy art. 11 § 2 k.k.: „Jeżeli czyn wyczerpuje znamiona określone w dwóch albo więcej przepisach ustawy karnej (...)”.

⁸³⁶ A. Wąsek, (w:) *Kodeks karny*, s. 47.

ten sam czyn będzie mógł być czasem wartościowany z punktu widzenia więcej niż dwóch przepisów.⁸³⁷

II. Przepięstwo samouwolnienia w typie podstawowym (art. 242 § 1 k.k.)

Art. 242 § 4 k.k. a przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwosci, a także przeciwko dzialalnosci instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego. Na początku należy ustalić rzecz oczywistą, jednakże będącą punktem odniesienia do innych rozważań. Chodzi mianowicie o **stosunek § 1 do § 4 art. 242 k.k.** Pomiędzy tymi przepisami zachodzi zbieg pozorny, gdyż § 4 przewiduje kwalifikowany typ przestępstwa samouwolnienia, a więc wielość ocen prawnych wyłączona jest zgodnie z zasadą *lex specialis derogat legi generali*. Jeśli sprawca legalnie pozbawiony wolności uwolni się sam, działając w porozumieniu z innymi osobami, używając przemocy lub grożąc jej użyciem albo uszkadzając miejsce zamknięcia, to jego zachowanie będzie zakwalifikowane wyłącznie z art. 242 § 4 k.k. (pomijam tu wypadki możliwych zbiegów tego przepisu z innymi przepisami). Należy zauważyć, że art. 242 § 4 k.k. dość szeroko zakreśla granice zabronionych zachowań. Mówi się w nim wszakże o działaniu w porozumieniu z innymi osobami (niekoniecznie wspólnie pozbawionymi wolności), używaniu przemocy (nie tylko wobec osoby, ale też wobec rzeczy i zwierząt), groźbie użycia tak szeroko rozumianej przemocy, a także o uszkadzaniu miejsca zamknięcia (a więc nie tylko niszczeniu). W związku z tym katalog zachowań zbliżonych do tych opisanych w § 4 omawianego artykułu, które by wyczerpywały znamiona przestępstwa z § 1 oraz innego przestępstwa, jednocześnie nie podpadając pod § 4 jest bardzo ograniczony (jednakże w dalszej części pracy zostanie podjęta próba wskazania takich zachowań).

Jeśli sprawca uwolni się sam i jednocześnie uwolni inną osobę (lub inne osoby) pozbawioną wolności lub ułatwi jej ucieczkę, to będziemy mieli do czynienia ze zbiegiem kumulatywnym art. 242 § 1 k.k. z **art. 243 k.k.**⁸³⁸ Nie ma przy tym znaczenia, czy osoba uwalniana, lub której się pomaga, pozostaje ze sprawcą w porozumieniu. Jeśli jednak w porozumieniu uczestniczą co najmniej trzy osoby, to w grę wejdzie art. 242 § 4 k.k.

⁸³⁷ W rozdziale VII opisałem sprawę, w której czyn sprawcy zakwalifikowany został w następujący sposób: „art. 242 § 4 k.k. w zw. z art. 242 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zb. z art. 224 § 2 k.k. i art. 222 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.”.

⁸³⁸ Tak też L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1418.

Szerszego omówienia wymaga sytuacja, w której sprawca uwalnia się, stosując groźbę bezprawną inną niż groźba użycia przemocy⁸³⁹ wobec organu państwowego lub funkcjonariusza publicznego⁸⁴⁰ (art. 224 § 1 i 2 k.k.) albo wobec sądu (art. 232 § 1 k.k.). Jeśli uciekinier, używając wspomnianej groźby, doprowadzi taką osobę (funkcjonariusza lub piastuna organu, w tym sędziego) do podjęcia czynności urzędowej lub służbowej, której skutkiem będzie jego wypuszczenie na wolność, to ocena prawna takiego zachowania będzie zależała od tego, czy czynność organu/funkcjonariusza/sądu będzie zgodna z prawem („prawna”), tj. dokonana w granicach kompetencji (właściwości) danego podmiotu i w trybie przewidzianym przez prawo (niezależnie od merytorycznej słuszności takiej czynności)⁸⁴¹, czy też bezprawna. Wydaje się, że jeżeli taka czynność będzie „prawna”, to wyjścia sprawcy na wolność na jej podstawie (w związku z nią) nie można traktować w kategoriach „uwolnienia się” w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. Jako przykład można podać sytuację, w której osadzony zagrozi dyrektorowi zakładu karnego, że jeśli nie udzieli mu przepustki, to rozpowie, że był on tajnym współpracownikiem Służby Bezpieczeństwa PRL, albo tymczasowo aresztowany zagrozi w taki sposób sędziemu, który ma wydać postanowienie w przedmiocie dalszego stosowania środka zapobiegawczego. Zakładając, że zachowanie sprawcy wywarłoby skuteczny wpływ na czynność urzędową organu, a więc osoba taka zostałaby uwolniona (wyszłaby na przepustkę albo opuściłaby areszt śledczy po upływie terminu tymczasowego aresztowania, którego stosowanie nie zostało przedłużone), nie byłoby trafne uznanie takiego czynu za „uwalnianie się samemu”, czego wymaga art. 242 § 1 k.k. Sprawca byłby bowiem wypuszczony na wolność mocą zgodnej z prawem decyzji kompetentnego organu (bez znaczenia jest tu merytoryczna słuszność takiej decyzji). W takiej sytuacji nie można więc byłoby mówić o zbiegu art. 242 § 1 k.k. z art. 224 § 1 lub 2 k.k. albo art. 232 § 1 k.k., gdyż nie zostałyby wyczerpane znamiona przestępstwa określonego w tym pierwszym przepisie. Jeśli jednak czynność prowadząca do uwolnienia osoby pozbawionej wolności nie miałaby charakteru prawnego, to

⁸³⁹ Zgodnie z art. 115 § 12 k.k. groźbą bezprawną jest zarówno groźba, o której mowa w art. 190 (a więc zapowiedź popełnienia przestępstwa na szkodę zagrożonego lub szkodę osoby mu najbliższej), jak i groźba spowodowania postępowania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej; nie stanowi groźby zapowiedź spowodowania postępowania karnego, jeżeli ma ona jedynie na celu ochronę prawa naruszonego przestępstwem. Wydaje się, że w interesującym nas zakresie w praktyce może wejść w grę głównie groźba rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej, np. zapowiedź rozgłoszenia, że dana osoba jest alkoholikiem, dewiantem seksualnym, albo że żona zagrożonego uprawia prostytutkę.

⁸⁴⁰ Np. wobec funkcjonariusza organu powołanego do ochrony bezpieczeństwa publicznego albo funkcjonariusza Służby Więziennej – zob. art. 115 § 13 pkt 7 k.k.

⁸⁴¹ Tak charakteryzował „prawną czynność służbową” na gruncie art. 235 k.k. z 1969 r. (odpowiednik art. 224 § 2 obowiązującego kodeksu) M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Warszawa 1977, s. 631.

wtedy można uznać, że sprawca „uwolnił się” w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. i otwiera się pole do stwierdzenia wielości ocen prawnych. Gdyby na przykład osoba pozbawiona wolności (zatrzymana na podstawie art. 244 § 1b k.p.k. lub odbywająca karę pozbawienia wolności i konwojowana do innego zakładu karnego) zagroziła strażnikowi (funkcjonariuszowi Policji lub Służby Więziennej), że jeśli go nie wypuści, to rozgłosi wiadomość uwłaczającą jego czci, a ten – obawiając się niesławy – umożliwił mu ucieczkę poprzez otworzenie drzwi pojazdu i zdjęcie kajdanek, to będziemy mieli do czynienia z kumulatywnym zbiegiem art. 242 § 1 k.k. z art. 191 § 1 k.k. Nie wejdzie w grę zbieg z art. 224 § 2 k.k., gdyż takie uwolnienie pozbawionego wolności nie byłoby czynnością „prawną”, a wskazany przepis dotyczy stosowania przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia funkcjonariusza publicznego albo osoby do pomocy mu przybranej do przedsięwzięcia lub zaniechania prawnej czynności służbowej.⁸⁴² Zbieg kumulatywny tych przepisów byłby natomiast możliwy, gdyby uciekinier, który wyrwał się strażnikowi (ale jeszcze nie dokonał samouwolnienia) zmusił go groźbą bezprawną do zaniechania pościgu (a więc prawnej czynności służbowej).

Odnieść się trzeba również do relacji, w jakiej pozostają ze sobą art. 242 § 1 k.k. i **art. 244b § 1 k.k.**, który przewiduje karę dla tego, kto nie stosuje się do określonych w ustawie obowiązków związanych z orzecznym wobec niego środkiem zabezpieczającym. Jak wspomniałem wcześniej, pobyt w zakładzie psychiatrycznym przewidziany w art. 93a § 1 pkt 4 k.k. jako jeden ze środków zabezpieczających stanowi pozbawienie wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k., w związku z czym ucieczka z takiego zakładu może wyczerpywać znamiona przestępstwa samouwolnienia. Należy zgodzić się z zaprezentowanym w doktrynie poglądem, że art. 244b § 1 k.k. penalizuje inne niż sama ucieczka ze szpitala zachowania naruszające wyrażone w ustawie obowiązki osoby, wobec której orzeczono ten środek zabezpieczający.⁸⁴³

⁸⁴² Funkcjonariusze Służby Więziennej nie mają kompetencji do zwolnienia osoby konwojowanej, natomiast funkcjonariusze Policji nie mogą swobodnie zwalniać osób zatrzymanych na podstawie art. 244 § 1b k.p.k. (przesłanki zwolnienia zatrzymanego określone są wyraźnie w art. 248 § 1 i 2 k.p.k.). W tym miejscu pojawia się jeszcze problem zgodności z prawem zwolnienia osoby zatrzymanej na podstawie art. 244 § 1 i 1a k.p.k. bez zaistnienia przesłanek z art. 248 § 1 i 2 k.p.k. Wydaje się, że skoro w tych sytuacjach zatrzymanie jest fakultatywne („Policja ma prawo zatrzymać osobę podejrzaną...”), to również zwolnienie zatrzymanego w każdej chwili jest dopuszczalne, a więc stanowi czynność „prawną”, nawet jeśli wynikała ona z groźby ze strony osoby zatrzymanej. O ile więc można by mówić o zrealizowaniu przez sprawcę znamion przestępstwa z art. 224 § 2 k.k., to z kolei wyjście na wolność takiego uwięzionego nie byłoby „uwolnieniem się” w rozumieniu art. 242 § 1 k.k.

⁸⁴³ M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 395. Słusznie zauważa w tym kontekście W. Zontek, że karze przewidzianej w art. 244b § 1 k.k. podlega tylko ten, kto nie stosuje się do obowiązków, ale wyłącznie tych określonych w ustawie; natomiast w tym zakresie k.k.w. milczy i nie przewiduje żadnych szczególnych obowiązków osoby

Zakresy oby wskazanych przepisów są więc rozłączne i nie może być mowy o ich zbiegu.

Art. 242 § 1 k.k. a art. 191 § 1 k.k. Można wyobrazić sobie sytuację, w której sprawca uwalnia się, stosując wobec innej osoby (nie będącej funkcjonariuszem publicznym) groźbę bezprawną inną niż groźba użycia przemocy. Wejdzie wtedy w grę kumulatywny zbieg art. 242 § 1 k.k. z art. 191 § 1 k.k. (jeśli uciekinier zastosuje groźbę bezprawną w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia, np. otworzenia drzwi radiowozu, zdjęcia kajdanek, niepodjęcia pościgu itp.).

Art. 242 § 1 k.k. a art. 288 § 1 i 2 k.k. i art. 124 § 1 k.w. Odnosząc się jeszcze raz do kwestii zbiegu art. 242 § 1 k.k. z przepisami penalizującymi zachowania podobne do opisanych art. 242 § 4 k.k., można wskazać na (teoretyczną raczej) możliwość kumulatywnego zbiegu omawianego przepisu z **art. 288 § 1 lub 2 k.k.** albo z **art. 124 § 1 k.w.** (idealny zbieg przestępstwa z wykroczeniem). Zbieg taki byłby możliwy w sytuacji, w której uwalniający się sprawca uczynił miejsce zamknięcia niezdatnym do użytku.⁸⁴⁴ Biorąc jednak pod uwagę, że uczynienie rzeczy niezdatną do użytku w rozumieniu art. 288 § 1 k.k. (a także art. 124 § 1 k.w.) to zachowanie, które nie będąc ani niszczeniem, ani uszkodzeniem rzeczy, powoduje jej niezdatność do użytku zgodnie z przeznaczeniem⁸⁴⁵, trudno wyobrazić sobie przykład takiego czynu w odniesieniu do miejsca zamknięcia (celi, radiowozu itp.), gdyż nie mógłby się on wiązać z naruszeniem substancji (materii) tego miejsca.⁸⁴⁶

Art. 242 § 1 k.k. a art. 338 i 339 k.k. Rozważyć należy problematykę zbiegu art. 242 § 1 k.k. z przepisami art. 338 i 339 k.k. Art. 338 k.k. penalizuje samowolne opuszczenie przez żołnierza⁸⁴⁷ jego jednostki lub wyznaczonego miejsca przebywania oraz samowolne pozostawanie poza tymi miejscami. Natomiast art. 339 k.k. przewiduje karę za opuszczenie przez żołnierza jego

przebywającej w zakładzie psychiatrycznym – *idem*, (w:) *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, pod red. W. Wróbla, Kraków 2015, s. 855.

⁸⁴⁴ W przypadku uszkodzenia lub zniszczenia miejsca zamknięcia wszedłby w grę art. 242 § 4 k.k. jako przepis szczególny w odniesieniu do art. 242 § 1 k.k.

⁸⁴⁵ M. Kulik, *Przestępstwo i wykroczenie uszkodzenia rzeczy*, s. 79.

⁸⁴⁶ Można wskazać przykład stanu faktycznego, w którym zatrzymana osoba została uwolniona przez osobę trzecią z radiowozu policyjnego, po czym w celu utrudnienia pościgu wyjęła kluczyki ze stacyjki i wyrzuciła je do studzienki kanalizacyjnej. Oczywiście trzeba pamiętać o tym, że znamieniem przestępstwa z art. 288 § 1 k.k. jest wystąpienie szkody przekraczającej 500 zł, dlatego też – w zależności od okoliczności – mógłby wejść w grę zbieg nie z art. 288 § 1 lub 2 k.k., a zbieg idealny z wykroczeniem z art. 124 § 1 k.w.

⁸⁴⁷ Zgodnie z art. 115 § 17 k.k. żołnierzem jest osoba pełniąca czynną służbę wojskową, z wyjątkiem terytorialnej służby wojskowej pełnionej dyspozycyjnie.

jednostki lub wyznaczonego miejsca przebywania oraz pozostawanie poza tymi miejscami w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej (przestępstwo dezercji). Należy pamiętać, że oba te przepisy znajdują się w rozdziale XXXIX kodeksu karnego, zatytułowanym „Przestępstwa przeciwko obowiązkowi pełnienia służby wojskowej”. Chodzi tu o obowiązek pełnienia służby wojskowej w wąskim znaczeniu (wypełnianie stosunku służby rzeczywistą treścią, tj. wykonywanie czynności służbowych lub pozostawanie w gotowości do ich wykonywania).⁸⁴⁸ Przez pryzmat tak określonego przedmiotu ochrony powinna być prowadzona wykładnia zawartych we wskazanych regulacjach zwrotów „jednostka”⁸⁴⁹ i „wyznaczone miejsce

⁸⁴⁸ Tak na gruncie k.k. z 1969 r. H. Kmiecik, *Glosa do wyroku SN z dnia 31 maja 1995 r.*, WR 62/95, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1996, nr 1, s. 83-84. Zgodnie z art. 55 ust. 1 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1459, z późn. zm.) obowiązek służby wojskowej polega na: 1) odbywaniu ćwiczeń wojskowych przez: a) żołnierzy rezerwy, b) osoby przeniesione do rezerwy niebędące żołnierzami rezerwy, c) ochotników, którzy zgłoszą się do ich odbycia i nie podlegają obowiązkowi odbycia zasadniczej służby wojskowej; 2) pełnieniu służby przygotowawczej przez: a) osoby przeniesione do rezerwy, w tym żołnierzy rezerwy, którzy dotychczas nie odbywali czynnej służby wojskowej, b) ochotników, którzy zgłoszą się do jej odbycia i nie podlegają obowiązkowi odbycia zasadniczej służby wojskowej; 2a) pełnieniu terytorialnej służby wojskowej przez żołnierzy; 3) pełnieniu okresowej służby wojskowej przez żołnierzy rezerwy. Z art. 55 ust. 2 wskazanej ustawy wynika ponadto, że w przypadku zagrożenia bezpieczeństwa państwa, jeżeli jest to niezbędne do zapewnienia możliwości wykonywania zadań związanych z przeznaczeniem Sił Zbrojnych, obowiązek służby wojskowej polega także na: 1) odbywaniu zasadniczej służby wojskowej przez osoby podlegające temu obowiązkowi; 2) odbywaniu przeszkolenia wojskowego przez absolwentów szkół wyższych. Przepisy art. 338 i art. 339 k.k. mają też zastosowanie do żołnierzy zawodowych (art. 303 § 6 k.k. z 1969 r. oraz art. 338 § 4 k.k. z 1997 r. w pierwotnym brzmieniu wyraźnie wyłączały taką możliwość). Zauważyć jednak trzeba, że zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2013 r. (WZP 2/12, OSNKW 2013, nr 6, poz. 46) „Znamiona przestępstw określonych w art. 338 § 1, 2 albo 3 k.k. mogą zostać wypełnione przez żołnierza zawodowego tylko wtedy, gdy samowolnie opuszcza on swoją jednostkę lub wyznaczone miejsce przebywania albo samowolnie poza nimi pozostaje w czasie służby regulowanym w art. 60 ust. 1-4 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 173, z późn. zm.), a zatem w czasie, w którym był zobowiązany do wykonywania obowiązków służbowych lub pozostawania w gotowości do ich wykonywania, co oznacza, że do czasu samowolnego oddalenia nie wlicza się dni i godzin wolnych od służby”.

⁸⁴⁹ Jak zauważa W. Marcinkowski (*Kodeks karny. Część wojskowa. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 207-208) pominięcia w art. 338 § 1, 2 i 3 k.k. przymiotnika „wojskowej” w ramach wyrażenia dotyczącego „swojej jednostki” nie należy poczytywać za przeoczenie ustawodawcy; „swoja jednostka” jest wyrażeniem *sensu largo* i ma znaczenie szersze niż pojęcie jednostki wojskowej, w której żołnierz pełni służbę, oznacza ona bowiem nie tylko jednostkę wojskową *sensu stricto*, lecz także instytucje wojskowe lub cywilne oraz inne podmioty realizujące szczególne zadania na rzecz obronności i bezpieczeństwa państwa, w których żołnierz pełni zawodową służbę wojskową. W piśmiennictwie zdaje się jednak przeważać pogląd, że chodzi tu o jednostkę wojskową – zob. np. H. Kmiecik, *Glosa...*, s. 80; M. Flemming, *Kodeks karny – część wojskowa. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 108; S. Hoc, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. M. Filara, Warszawa 2016, komentarz do art. 338 teza 3; J. Majewski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363*, pod red. A. Zolla, Warszawa 2016, komentarz do art. 338 teza 18.

przebywania”⁸⁵⁰. Dla przejrzystości wywodów konieczne jest wyróżnienie dwóch grup sytuacji, z którymi możemy mieć do czynienia na gruncie art. 338 i 339 k.k. Do pierwszej grupy będą należały stany faktyczne, w których żołnierz opuścił swoją jednostkę lub wyznaczone miejsce przebywania (samowolnie – art. 338 lub w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej – art. 339), a następnie pozostawał poza tymi miejscami. Natomiast do drugiej grupy zaliczyć trzeba sytuacje, w których żołnierz pozostawał legalnie poza swoją jednostką lub wyznaczonym miejscem przebywania (korzystając np. z przepustki lub urlopu), a po upływie wyznaczonego terminu nie powrócił do tego miejsca i pozostawał bezprawnie poza nim (samowolnie – art. 338 lub w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej – art. 339). Kwestia zbiegu art. 242 § 1 k.k. z art. 338 lub 339 k.k. może się, rzecz jasna, zaktualizować jedynie w pierwszej grupie przypadków.

Art. 242 § 1 k.k. może pozostawać w kumulatywnym zbiegu z art. 338 § 1 i 339 § 1 k.k. Będzie tak wtedy, gdy żołnierz, który jest pozbawiony wolności, uwolni się (w rozumieniu art. 242 § 1 k.k.), a jednocześnie samowolnie opuści swoją jednostkę lub wyznaczone miejsce przebywania (zbieg z art. 338 § 1 k.k.)⁸⁵¹ albo opuści swoją jednostkę lub wyznaczone miejsce przebywania w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej (zbieg z art. 339 § 1 lub 2 k.k.)⁸⁵².

⁸⁵⁰ „Wyznaczone miejsce przebywania” to każde wskazane przez przełożonego miejsce znajdujące się poza swoją, macierzystą jednostką danego żołnierza, w którym polecono mu trwanie w gotowości do pełnienia służby wojskowej lub efektywne pełnienie tej służby przez określony czas samodzielnie lub wspólnie z innymi żołnierzami (W. Marcinkowski, *Kodeks karny. Część wojskowa...*, s. 210). Zdaniem H. Kmiecika (*Glosa...*, s. 83-84) „wyznaczonym miejscem przebywania” jest miejsce, w którym żołnierz wykonuje czynności służbowe lub pozostaje w gotowości do ich wykonywania (w dyspozycji przełożonego). Autor ten przekonująco oparł swą argumentację na wykładni historycznej, poglądach Sądu Najwyższego, a także – co chyba najważniejsze – na umiejscowieniu art. 303 k.k. z 1969 r. (art. 338 k.k. z 1997 r.) w rozdziale dotyczącym przestępstw przeciwko obowiązkowi pełnienia służby wojskowej (obecnie rozdział XXXIX k.k.) – zob. *idem*, *Glosa...*, s. 81-84. Również K. Mioduski wskazywał, że „wyznaczonym miejscem przebywania” jest wskazane przez przełożonego stanowisko, znajdujące się poza jednostką wojskową, na którym żołnierz lub grupa żołnierzy ma do spełnienia określone zadanie służbowe – *idem*, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, s. 761.

⁸⁵¹ Pamiętać jednak trzeba, że przepis ten przewiduje karę dla żołnierza, który co najmniej dwukrotnie w okresie nie dłuższym niż 3 miesiące samowolnie opuszcza swoją jednostkę lub wyznaczone miejsce przebywania albo samowolnie poza nimi pozostaje w wymiarze nieprzekraczającym jednorazowo 48 godzin. Nie każde więc samowolne opuszczenie miejsca, w którym żołnierz powinien przebywać, w wymiarze nieprzekraczającym 48 godzin jest przestępstwem. Sprawca musi być bowiem swego rodzaju recydywistą. Z uwagi na ten fakt wspomniany zbieg będzie raczej mało prawdopodobny, choć oczywiście nie niemożliwy. Warto wskazać, że pierwotne brzmienie art. 338 § 1 k.k. było inne: „Żołnierz, który samowolnie opuszcza swoją jednostkę lub wyznaczone miejsce przebywania albo samowolnie poza nimi pozostaje, podlega karze aresztu wojskowego albo pozbawienia wolności do lat 3”.

⁸⁵² Art. 339 § 1: Żołnierz, który w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej opuszcza swoją jednostkę lub wyznaczone miejsce przebywania lub w takim celu poza nimi pozostaje,

Wydaje się, że wzmiankowany zbieg wejdzie w grę w sytuacji uwolnienia się żołnierza odbywającego dyscyplinarną karę aresztu izolacyjnego.⁸⁵³ Karę tę wykonuje obsługa izby zatrzymań w jednostkach organizacyjnych Żandarmerii Wojskowej, w jednostkach wojskowych poza granicami państwa i na okrętach wojennych (art. 88 ust. 8 ustawy o dyscyplinie wojskowej). W czasie odbywania kary ukarany przebywa w wydzielonym pomieszczeniu izby zatrzymań, a ponadto ma obowiązek wykonywać zadania służbowe, w wymiarze do ośmiu godzin dziennie (art. 88 ust. 3 zd. 1 ustawy o dyscyplinie wojskowej). Jak widać, kara aresztu izolacyjnego jest wykonywana w jednostkach wojskowych lub jednostkach organizacyjnych Żandarmerii Wojskowej, względnie w innych miejscach, które można określić mianem „wyznaczonego miejsca przebywania”, gdyż w czasie jej odbywania żołnierz ma obowiązek wykonywać zadania służbowe.⁸⁵⁴ Uznać więc trzeba, że w podanym przykładzie zakresy art. 242 § 1 k.k. i art. 338 § 1 k.k. albo art. 339 § 1 lub 2 k.k. krzyżują się.

W izbie zatrzymań osadza również żołnierza zatrzymanego w przypadkach, o których mowa w art. 17 ust. 1 pkt 4 ustawy o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych (art. 25 ust. 4 tej ustawy). Jeśli zatrzymanie takie miało związek z wymierzaniem sprawiedliwości *sensu largo* i żołnierz uwolni się z takiej izby, to również można zastanawiać się nad kumulatywną kwalifikacją z art. 242 § 1 k.k. i art. 338 § 1 k.k. albo art. 339 § 1 lub 2 k.k. Problem jednak w tym, że jeśli żołnierz nie jest osadzony w izbie zatrzymań znajdującej się w „jego jednostce”, to samouwolnienie tegoż nie powinno podpaść pod art. 338 § 1 k.k. ani art. 339 § 1 lub 2 k.k., chyba że uznać taką izbę za „wyznaczone miejsce przebywania”, co może budzić wątpliwości.

podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Art. 339 § 2: Jeżeli sprawca dopuszcza się dezercji wspólnie z innymi żołnierzami lub zabierając broń, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8. W przypadku dezercji dokonanej z innymi żołnierzami w grę wszedłby zbieg z art. 242 § 4 k.k. Pozostaje więc możliwość dezercji połączonej z zabraniem broni, co czyni zbieg z art. 242 § 1 k.k. mało prawdopodobnym (żołnierzowi pozbawianemu wolności zabiera się przecież broń, a więc musiałby on podczas uwalniania się zdobyć broń nielegalnie).

⁸⁵³ Na temat tej kary zob. też uwagi zawarte w § 1 pkt II lit. B niniejszego rozdziału.

⁸⁵⁴ Na gruncie k.k. z 1969 r. Sąd Najwyższy wskazał w uchwale z dnia 25 marca 1988 r. (WZP 3/87, OSNKW 1988, nr 7-8, poz. 50), że „Opuszczenie przez żołnierza jednostki wojskowej, w której odbywa on karę służby w oddziale dyscyplinarnym, oznacza opuszczenie »wyznaczonego miejsca przebywania« i jeżeli następuje bez zamiaru powrotu doń, stanowi dezercję (art. 304 k.k.), choćby nawet sprawca miał zamiar pełnić służbę wojskową w innej jednostce wojskowej albo w innym miejscu”. Pogląd ten zaakceptował W. Kubala w głosie do wskazanej uchwały (Wojskowy Przegląd Prawniczy 1988, nr 3, s. 387-390). Zob. też w tym zakresie K. Mioduski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, s. 764-765 oraz M. Flemming, *Kodeks karny – część wojskowa...*, s. 108.

Wątpliwa jest również kwestia zaistnienia omawianego zbiegu w sytuacji, gdy żołnierz uwolnił się z zakładu karnego, gdzie odbywał karę aresztu wojskowego.⁸⁵⁵ Karę tę wykonuje się w przeznaczonym do tego zakładzie karnym (art. 322 § 3 zd. 1 k.k.), a więc w miejscu, którego nie można uznać za jednostkę żołnierza w rozumieniu art. 338 § 1 k.k. i art. 339 § 1 k.k.⁸⁵⁶ W tym wypadku również kwalifikacja prawna czynu zależeć będzie od uznania (bądź nie) zakładu karnego za „wyznaczone miejsce przebywania”. Rozwiązanie tej kwestii komplikuje fakt (skłaniający do uznania możliwości zaistnienia zbiegu), że w czasie odbywania kary aresztu wojskowego skazany podlega szkoleniu wojskowemu (art. 322 § 3 zd. 2 k.k.), a więc można rzec, że wykonuje (w bardzo ograniczonym zakresie) czynności służbowe. Wątpliwości może budzić również przyjęcie omawianego zbiegu w sytuacji, w której żołnierz odbywający karę pozbawienia wolności uwolnił się z zakładu karnego.⁸⁵⁷

Odnieść się trzeba do wspomnianych wyżej sytuacji, w których żołnierz co prawda uwolnił się w rozumieniu art. 242 § 1 k.k., jednakże uczynił to z innego miejsca niż „jego jednostka” lub „wyznaczone miejsce przebywania” (np. z aresztu śledczego, gdzie wykonywany był wobec niego środek zapobiegawczy w postaci tymczasowego aresztowania⁸⁵⁸), lecz później (co jest

⁸⁵⁵ Należy jednak pamiętać, że kwestia ta jest obecnie w praktyce nieaktualna, gdyż w przypadku skazania żołnierza zawodowego prawomocnym wyrokiem sądu na karę pozbawienia wolności lub karę aresztu wojskowego bez warunkowego zawieszenia jej wykonania żołnierz tego zwalnia się z zawodowej służby wojskowej (art. 111 pkt 14 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych). Również żołnierz Wojsk Obrony Terytorialnej w przypadku prawomocnego skazania go na karę pozbawienia wolności lub karę aresztu wojskowego jest zwalniany z terytorialnej służby wojskowej przed upływem czasu jej trwania (art. 98t ust. 2 pkt 6 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej). Z chwilą zwolnienia ze służby osoby te przestają być żołnierzami w rozumieniu kodeksu karnego (zob. art. 115 § 17 k.k.). Inną sprawą jest to, że kara aresztu wojskowego występuje w praktyce penitencjarnej incydentalnie. W latach 2009-2017 nie była ona wykonywana wobec nikogo, natomiast w latach 2001-2008 była wykonywana w jednym czasie maksymalnie wobec 28 osób (stan na 31 marca 2001 r.) – zob. *Roczne informacje statystyczne Centralnego Zarządu Służby Więziennej za lata 2001-2017* (<https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna>; dostęp: 6.02.2019 r.).

⁸⁵⁶ Obecnie zakład karny tego rodzaju znajduje się w Oddziale Zewnętrznym w Płotach podległym Zakładowi Karnemu w Nowogardzie (§ 1 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 lipca 2001 r. w sprawie utworzenia w Oddziale Zewnętrznym w Płotach podległym Zakładowi Karnemu w Nowogardzie oddziału zakładu karnego dla odbywających karę aresztu wojskowego; Dz.Urz. Ministra Sprawiedliwości z 2001 r, nr 2, poz. 13).

⁸⁵⁷ Zdaniem K. Mioduskiego zachowanie takie nie jest przestępstwem przeciwko obowiązkowi pełnienia służby wojskowej, lecz (tylko) przestępstwem samouwolnienia – *idem*, (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, s. 765; tak też M. Flemming, *Kodeks karny – część wojskowa...*, s. 109. Zob. jednak poczynioną wyżej uwagę o praktycznej nieaktualności tego problemu.

⁸⁵⁸ W związku z tym, co powiedziałem wyżej odnośnie do kary aresztu wojskowego i kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec żołnierza, w praktyce kwestia ewentualnego zbiegu przepisów zaktualizować się może właśnie w przypadku wykonywania wobec żołnierza tymczasowego aresztowania. Wskazany środek zapobiegawczy po zawieszeniu zasadniczej służby wojskowej był orzekany przez sądy wojskowe w liczbie kilkunastu/kilkudziesięciu w

naturalną konsekwencją uwolnienia się) pozostawał poza swoją jednostką lub innym wyznaczonym miejscem przebywania (samowolnie lub w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej). O ile w przypadku, gdy sprawca uwalnia się i tym samym opuszcza miejsce, w którym zgodnie z przepisami prawa wojskowego powinien przebywać (własna jednostka żołnierza lub wyznaczone miejsce przebywania w rozumieniu art. 338 i 339 k.k.) nie budzi wątpliwości co do tego, że mamy do czynienia z jednym czynem, a w konsekwencji z jednym przestępstwem (art. 11 § 1 k.k.)⁸⁵⁹, o tyle ustalenie, czy w przypadku uwolnienia się z miejsca innego niż właściwa jednostka lub wyznaczone miejsce przebywania i następnie bezprawnego pozostawania poza tymi miejscami, mamy do czynienia z jednym czynem, czy też z dwoma, jest problematyczne.

Gdyby traktować czyn w rozumieniu prawa karnego wyłącznie jako czyn zabroniony, czyli zachowanie o znamionach określonych w ustawie karnej (tzw. prawne ujęcie czynu), to omawiane zachowanie żołnierza powinno być potraktowane jako dwa czyny, a więc w grę wchodziłby nie zbieg przepisów, lecz zbieg przestępstw.⁸⁶⁰ Przestępstwo samouwolnienia ma charakter jednorazowy, przeto jego bezprawie karne kończy się z chwilą dokonania, tj. odzyskania wolności przez osobę, która była prawnie jej pozbawiona. Z kolei przestępstwo samowolnego pozostawania przez żołnierza poza jednostką albo wyznaczonym miejscem przebywania oraz przestępstwo pozostawania przez żołnierza poza tymi miejscami w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej (art. 338 i 339 k.k.) są przestępstwami trwałymi, polegającymi na utrzymywaniu stanu bezprawnego, wywołanego opuszczeniem jednostki lub innego wyznaczonego miejsca albo bezprawnym opuszczeniem innego miejsca np. aresztu śledczego, względnie niepowroćeniem do jednostki lub innego

skali roku (po 25 razy w latach 2010 i 2013, 17 razy w 2011 r. i 12 razy w 2012 r.) – zob. D. Kowalczyk, *Kary i środki izolacyjne stosowane wobec żołnierzy*, Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Oficerskiej Wojsk Lądowych im. gen. T. Kościuszki 2014, nr 3, s. 68.

⁸⁵⁹ Sprawca w jednym momencie, jednym kompleksem ruchów realizuje czynności sprawcze określone w art. 338 lub 339 k.k. (żołnierz opuszcza określone miejsce poprzez uwolnienie się z niego).

⁸⁶⁰ W uchwale z dnia 17 grudnia 1980 r. (U 2/80, OSNKW 1981, nr 1-2, poz. 1) Sąd Najwyższy wskazał, że „przedmiotem zainteresowania prawa karnego jest czyn zabroniony, czyli, jak to określa art. 120 § 1 k.k.: »(...) działanie lub zaniechanie o znamionach określonych w ustawie karnej (...)«. Wynika z tego, że jedność czynu należy odczytywać przede wszystkim z ustawowego opisu typu czynu zabronionego, a zwłaszcza z istoty zawartych w tym opisie znamion czasownikowych. Oznacza to, że realizacja ustawowych znamion, określających dany typ czynu zabronionego, stanowi tylko jeden czyn i jedno przestępstwo, chociażby realizacja ta wykazywała wielość czynności wykonawczych. Ten dominujący prawnocenny aspekt jedności czynu może w niektórych wypadkach krzyżować się z faktycznoocennym punktem widzenia na zagadnienie jedności czynu, co występuje w wypadku jedności zdarzenia zwartego czasowo i miejscowo, a zwłaszcza w wypadku powtórzenia się czynu”.

wyznaczonego miejsca po okresie zgodnego z prawem pozostawania poza nim (np. po upływie terminu urlopu), Krótko mówiąc: samowolne pozostawanie poza miejscem, w którym żołnierz powinien przebywać (albo pozostawanie poza tym miejscem w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej), następuje – w przypadku bezprawnego opuszczenia tego albo innego miejsca – po chwili owego opuszczenia. Oczywiście jest to naturalna konsekwencja opuszczenia określonego miejsca, która z punktu widzenia art. 338 i 339 k.k. nie ma jednak znaczenia, skoro ustawodawca mówi o obu tych czynnościach w jednym miejscu. Wszelako w kontekście art. 242 § 1 k.k. sytuacja wygląda zgoła odmiennie. Przepis ten, jak już wspomniano, penalizuje samouwolnienie, natomiast pozostawanie przez sprawcę na wolności nie należy już do znamion tego przestępstwa. Oznacza to, że z chwilą samouwolnienia żołnierza kończy się czyn interesujący nas z punktu widzenia art. 242 § 1 k.k. To, co dzieje się później, a więc samowolne pozostawanie poza jednostką albo wyznaczonym miejscem przebywania (względnie pozostawanie poza tym miejscem w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej) jest już relewantne tylko z punktu widzenia art. 338 i 339 k.k. Momenty dokonania przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. oraz przestępstw z art. 338 lub 339 k.k. (w postaci pozostawania poza wyznaczonym miejscem) stykają się ze sobą, przy czym w przypadku samouwolnienia z tym momentem popełnianie przestępstwa już się kończy (wcześniej popełnianie przejawiało się w usiłowaniu, a więc bezpośrednim zmierzaniu ku dokonaniu), natomiast w przypadku przestępstw z art. 338 lub 339 k.k. popełnianie ich trwa aż do przerwania bezprawnego stanu (powrócenia do jednostki lub innego wyznaczonego miejsca przebywania).

Z drugiej jednak strony nie można w sposób sztuczny dzielić określonego wycinka ludzkiego zachowania na dwa lub więcej czynów.⁸⁶¹ Słuszne jest stwierdzenie A. Wąska, że „w kwestii ustalania jedności czynu wolno kierować się regułą i tam, gdzie zasadnicze względy nie stają temu na przeszkodzie, należy przyjmować jedność czynu, a nie wielość czynów”.⁸⁶² Dlatego też na czyn można spojrzeć socjologicznie, biorąc pod uwagę nie tylko rodzaj naruszonego dobra prawnego, ale też zwartość czasowo-przestrzenną zachowania oraz charakter aktu woli (jedna decyzja woli).⁸⁶³ Problem jednak w tym, że takie pozanormatywne kryteria są bardzo nieostre i

⁸⁶¹ Jak słusznie zauważył Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 15 stycznia 2009 r. (II AKa 321/08, LEX nr 511994): „Zachowanie będące zewnętrznym przejawem jednego impulsu woli stanowi tylko jeden czyn, niezależnie od liczby skutków tego zachowania oraz liczby naruszonych przez nie norm. Jedno zdarzenie historyczne, którego granice nie trudno wytyczyć, nie może być dzielone i w konsekwencji sztucznie stanowić zlepek funkcjonujących niezależnie i obok siebie przestępstw”.

⁸⁶² A. Wąsek, (w:) *Kodeks karny*, s. 47.

⁸⁶³ Zob. M. Mozgawa, (w:) *Prawo karne...*, s. 343.

sprawdzą kwestię ustalenia jedności czynu na grunt intuicji podmiotu dokonującego oceny. Należy wszelako spróbować rozstrzygnąć wzmiankowany problem zbiegu art. 242 § 1 k.k. z art. 338 lub 339 k.k.

Wydaje się, że jeśli żołnierz, który jest legalnie pozbawiony wolności, uwalnia się, jednakże z miejsca innego niż „jego jednostka” lub „wyznaczone miejsce przebywania”, a następnie samowolnie pozostaje poza tymi miejscami lub pozostaje poza nimi w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej, dopuszcza się jednego czynu, który powinien być kwalifikowany kumulatywnie z art. 338 § 1 albo art. 339 § 1 lub 2 k.k.⁸⁶⁴ Pomimo tego, że sprawca atakuje swoim zachowaniem różne dobra prawne (prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości – rozumianego szeroko – w zakresie pozbawiania człowieka wolności oraz obowiązek pełnienia służby wojskowej), a także tego, że poszczególne fragmenty *continuum* jego zachowania nie nakładają się na normatywny obraz czynów stypizowanych w art. 242 § 1 (przestępstwo jednorazowe) i art. 338 lub 339 k.k. (przestępstwa trwałe)⁸⁶⁵, to zwartość czasowo-przestrzenna tego zachowania oraz podjęcie go w wyniku jednej decyzji woli pozwala przyjąć, że mamy do czynienia z jednym czynem, który może być jednak oceniany z punktu widzenia różnych przepisów prawnych. Wymóg istnienia jednej decyzji woli oznacza w tym przypadku, że żołnierz powziął zamiar samowolnego pozostawania poza miejscem, w którym powinien służbowo przebywać, względnie pozostawania poza tym miejscem w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej, zanim dokonał samouwolnienia, a więc zamiar taki towarzyszył mu w momencie przejścia z jednego pola normatywnego w drugie (przejścia z art. 242 § 1 k.k., który kładzie nacisk na jednorazowe zachowanie – bezprawne odzyskanie wolności, na grunt art. 338 lub 339 k.k., które opisują przestępstwo trwałe). Nawet, jeśli uznamy, że w takiej sytuacji nie mamy do czynienia z jednym czynem w znaczeniu ontologicznym, to istnienie z góry powziętego zamiaru otwiera pole do zastosowania konstrukcji czynu ciągłego (art. 12 § 1 k.k.).

⁸⁶⁴ Tak w odniesieniu do zbiegu art. 242 § 1 k.k. z art. 339 § 1 k.k. W. Marcinkowski, *Kodeks karny. Część wojskowa...*, s. 238.

⁸⁶⁵ Chociaż przy założeniu istnienia z góry powziętego zamiaru samouwolnienia i późniejszego pozostawania poza miejscem, w którym żołnierz powinien przebywać, można przyjąć, że w momencie uwalniania się sprawca już zmierzał bezpośrednio do dokonania przestępstwa z art. 338 § 1 albo art. 339 § 1 lub 2 k.k. Podobne rozumowanie zaprezentował na gruncie zbiegu art. 252 i art. 257 k.k. z 1932 r. S. Śliwiński. Autor ten wskazał, że w sytuacji, gdy sprawca wdzierają się do mieszkania (art. 252), aby dokonać kradzieży (art. 257), zachodzi jeden czyn w znaczeniu naturalnym, gdyż wdzieranie się jest już usiłowaniem kradzieży – *idem*, *Polskie prawo karne...*, s. 399.

Przedstawione argumenty przemawiające za przyjęciem jednego czynu i istnieniem zbiegu przepisów nie mogą jednak być odniesione do kwestii wyczerpania przez sprawcę znamion przestępstw z art. 338 § 2 i 3 oraz art. 339 § 3 k.k. Art. 338 § 2 k.k. penalizuje samowolne pozostawanie poza jednostką lub wyznaczonym miejscem przebywania przez okres powyżej 48 godzin, nie dłużej jednak niż przez okres 7 dni, natomiast art. 338 § 3 k.k. – samowolne pozostawanie poza tymi miejscami przez okres powyżej 7 dni. Z kolei art. 339 § 3 k.k. przewiduje karę za ucieczkę za granicę w czasie dezercji, a także za uchylanie się od powrotu do kraju z zagranicy. Wydaje się, że w tych wypadkach *continuum* zachowania się sprawcy powinno być już podzielone na części. O ile w przypadkach opisanych wyżej można przyjąć jeden czyn, gdyż pozostawanie poza miejscem, w którym żołnierz powinien przebywać, następowało na linii czasu bezpośrednio po dokonaniu samouwolnienia, a więc dzielenie tego zachowania na dwa czyny byłoby sztuczne z punktu widzenia socjologicznego ujęcia czynu, o tyle w przypadku popełnienia przez sprawcę przestępstwa z art. 338 § 2 lub 3 albo art. 339 § 3 k.k. mamy do czynienia z dokonaniem przestępstwa (typu kwalifikowanego) po jakimś czasie (w przypadku art. 338 § 2 – po 48 godzinach, art. 338 § 3 – po 7 dniach, art. 339 § 3 – po dokonaniu dezercji). Można więc powiedzieć, że zwartość czasowo-przestrzenna zostaje zerwana.⁸⁶⁶ W takich wypadkach należy, jak się wydaje, uznać, że sprawca dopuścił się dwóch czynów, a więc przyjąć zbieg przestępstw, chyba że zastosujemy konstrukcję czynu ciągłego.

W wyroku z dnia 26 listopada 1984 r.⁸⁶⁷ Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że „uwolnienie się żołnierza z aresztu, w którym przebywa na podstawie wydanego przez prokuratora postanowienia o tymczasowym aresztowaniu, z jednoczesnym samowolnym pozostawaniem przez niego poza macierzystą jednostką wojskową (miejscem pełnienia służby) albo pozostawaniem poza nią w celu trwałego uchylania się od pełnienia służby wojskowej stanowi jedno przestępstwo podlegające kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 256 § 1 k.k. w zb. z art. 303 k.k. lub art. 304 k.k. [na gruncie obowiązującego kodeksu: art.

⁸⁶⁶ Podobną argumentację przedstawił w kontekście zbiegu art. 256 § 1 z art. 303 § 3 k.k. z 1969 r. W. Sieracki w glosie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 1984 r., *Rw 626/84*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1986, nr 2, s. 215-216. Autor ten słusznie zauważył, że samowolne pozostawanie żołnierza poza wyznaczonym miejscem pełnienia służby wojskowej (art. 303 § 1 lub 3 k.k. z 1969 r.) nie jest koniecznym następstwem jego samouwolnienia z miejsca pozbawienia wolności, gdyż może się zdarzyć, że sprawca samouwolnienia (art. 256 § 1 k.k. z 1969 r.) sam powróci do tego miejsca lub zostanie ujęty przed upływem dwóch dni kalendarzowych (na gruncie k.k. z 1997 r. chodziłoby o upływ 48 godzin) – *ibidem*, s. 216.

⁸⁶⁷ *Rw 626/84*, OSNKW 1985, nr 7-8, poz. 67. Glosa aprobująca: W. Kubala, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1986, nr 2, s. 209-212; glosa krytyczna: W. Sieracki, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1986, nr 2, s. 213-217.

242 § 1 k.k. w zb. z art. 338 k.k. lub art. 339 k.k. – przyp. P.P.]”.⁸⁶⁸ Biorąc pod uwagę poczynione już rozważania, pogląd ten (a ściślej jego generalizujący charakter) jest nie do zaakceptowania. W przedmiotowej sprawie oskarżony po uwolnieniu się z aresztu, w którym przebywał na podstawie postanowienia o tymczasowym aresztowaniu wydanego przez prokuratora wojskowego, samowolnie przebywał poza wyznaczonym miejscem przez czas dłuższy niż 14 dni kalendarzowych, w związku z czym jego czyn został zakwalifikowany z art. 303 § 3 (w zbiegu z art. 256 § 1) k.k. z 1969 r.⁸⁶⁹ Treść tego przepisu była podobna do brzmienia art. 338 § 2 i 3 obowiązującego k.k., dlatego też uznać trzeba, że kwalifikacja przyjęta przez SN była nieprawidłowa. W sprawie tej mieliśmy bowiem do czynienia ze zbiegiem przestępstw.

Zaaprobować natomiast należy stanowisko zaprezentowane przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 29 czerwca 1987 r., zgodnie z którym: „Żołnierz, który będąc pozbawiony wolności na podstawie prawnego nakazu wydanego przez organ państwowy (np. na podstawie zastosowania względem niego tymczasowego aresztowania) uwalnia się sam z miejsca znajdującego się poza macierzystą jednostką wojskową: 1) i pozostaje poza tą jednostką przez czas powyżej 2 lub 14 dni kalendarzowych – popełnia dwa odrębne przestępstwa określone w art. 256 § 1 oraz w art. 303 § 1 albo 3 k.k., 2) z zamiarem pozostania poza tą jednostką w celu trwałego uchylania się od służby wojskowej – popełnia jedno przestępstwo podlegające kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 256 § 1 i art. 304 § 1 k.k., 3) i w czasie samowolnego pozostawania poza swoją jednostką wojskową postanawia uchylić się trwale od służby wojskowej – popełnia dwa odrębne przestępstwa określone w art. 256 § 1 oraz w art. 304 § 1 k.k.”.⁸⁷⁰ Jeśli chodzi o 1. punkt tezy, to przemawiają za nim argumenty

⁸⁶⁸ W uzasadnieniu SN wskazał, że „Zakwalifikowanie opisanego czynu żołnierza jedynie z art. 303 § 3 k.k. nie odzwierciedla tej oczywistej prawdy, że przecież żołnierz ten naruszył swym działaniem nie tylko obowiązek pełnienia służby wojskowej, gdyż samowolnie przebywał poza wyznaczonym mu miejscem, ale ponadto uwalniając się sam z aresztu, w którym przebywał na podstawie prawnego nakazu prokuratora wojskowego, działał także przeciwko prawidłowemu funkcjonowaniu organów ścigania, mianowicie prokuratury. Obrońca natomiast przeoczył, że oskarżony pozbawiony wolności na podstawie odpowiedniego nakazu prokuratora nie przestał być żołnierzem. Na żołnierzu zaś, niezależnie od tego, gdzie się znajduje, zawsze ciąży obowiązek pełnienia służby wojskowej. Uchylenie się od tego obowiązku w zależności od zamiaru sprawcy stanowi przestępstwo określone w art. 303 lub 304 k.k.”.

⁸⁶⁹ Przepis ten miał następujące brzmienie: „Żołnierz, który samowolnie opuszcza swoją jednostkę albo wyznaczone miejsce przebywania na czas powyżej czternastu dni kalendarzowych lub przez taki czas samowolnie poza nimi pozostaje, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5”.

⁸⁷⁰ WZP 1/87, OSNKW 1987, nr 9-10, poz. 77. W uzasadnieniu Sąd Najwyższy trafnie zauważył, że „Udzielając odpowiedzi na przedstawioną do rozstrzygnięcia kwestię prawną, oprócz zaprezentowanych wyżej wywodów natury ogólnoteoretycznej, uwzględnić należy, że: a) występki określony w art. 256 § 1 k.k. jest tzw. jednorazowym przestępstwem polegającym na działaniu i w związku z tym byt tego przestępstwa nie jest uzależniony od pozostawania

wskazane przez mnie w odniesieniu do zbiegu art. 242 § 1 k.k. z art. 338 § 2 i 3 k.k. Odnośnie z kolei do 2. i 3. punktu – zob. rozważania dotyczące zbiegu art. 242 § 1 k.k. z art. 339 § 1 k.k.

III. Przestępstwo samouwolnienia w typie kwalifikowanym (art. 242 § 4 k.k.)

Art. 242 § 4 k.k. a przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu.⁸⁷¹ Art. 242 § 4 k.k., w zakresie, w którym znamieniem kwalifikującym jest używanie przez sprawcę przemocy, może pozostawać w kumulatywnym zbiegu z przepisami określającymi przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, takimi jak: **art. 155 k.k.** (gdy uciekinier spowoduje nieumyślnie śmierć człowieka, np. popchnie próbującego go zatrzymać człowieka pod jadący samochód, a pokrzywdzony poniesie śmierć), **art. 156 § 1, 2 lub 3 k.k.** (umyślne lub nieumyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu ze skutkiem śmiertelnym), **art. 157 § 1, 2 lub 3 k.k.** (umyślne lub nieumyślne spowodowanie średniego albo lekkiego uszczerbku na zdrowiu), **art. 160 § lub 3 k.k.** (umyślne lub nieumyślne narażenie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu). Nie można też wykluczyć zbiegu kumulatywnego art. 242 § 4 k.k. z **art. 153 § 1 lub 2 k.k.** (przerwanie ciąży bez zgody kobiety ciężarnej, np. gdy

sprawcy przez określony czas poza miejscem, w którym został on prawnie pozbawiony wolności, a zatem przestępstwo to jest dokonane w chwili wydostania się sprawcy spod straży, chociażby bezpośrednio po tym (np. w wyniku pościgu) został on ujęty i ponownie pozbawiony wolności; b) przedmiotem ochrony art. 256 § 1 k.k. jest dobro prawne, które należy określić jako prawidłowe funkcjonowanie organów państwowych uprawnionych do wydania nakazu o pozbawieniu człowieka wolności; c) przestępstwa określone w art. 303 § 1 lub 3 i w art. 304 § 1 k.k. są przestępstwami trwałymi, przy czym przestępstwo określone w art. 303 § 1 lub 3 k.k. dokonane jest dopiero wtedy, gdy samowolna nieobecność sprawcy w swojej jednostce wojskowej (wyznaczonym miejscu przebywania) trwa co najmniej 2 lub 14 dni kalendarzowych; natomiast przestępstwo określone w art. 304 § 1 k.k. dokonane jest z chwilą opuszczenia przez sprawcę swojej jednostki (wyznaczonego miejsca przebywania) z nastawieniem psychicznym trwałego uchylania się od służby wojskowej; innymi słowy – byt tego przestępstwa – podobnie jak w wypadku przestępstwa określonego w art. 258 § 1 k.k., a także przestępstwa określonego w art. 258 § 1 k.k. oraz przestępstwa określonego w art. 303 § 2 k.k. (gdy sprawca był już skazany za samowolne oddalenie lub przynajmniej w okresie ostatnich 6 miesięcy ukarany za taki czyn dyscyplinarnie aresztem) – nie jest uzależniony od pozostawania sprawcy przez określony czas poza swoją jednostką (wyznaczonym miejscem przebywania); d) przedmiotem ochrony przepisów określających te przestępstwa jest dobro prawne określone w ustawie jako obowiązek pełnienia służby wojskowej (por. tytuł rozdziału XXXVIII kodeksu karnego)”.⁸⁷¹

⁸⁷¹ W wyroku z dnia 14 marca 1958 r. (III K 119/58, RPEiS 1959, z. 1, s. 347) Sąd Najwyższy wskazał, że „Przepis art. 150 § 2 k.k. [z 1932 r. – przyp. P.P.], pomijając kwestię uszkodzenia miejsca uwięzienia, uzależnia wyższą karalność od użycia przemocy lub groźby bezprawnej, a zatem od działań skierowanych przeciwko wolności. Jeśli jednak oskarżeni używając przemocy dopuścili się przestępstwa skierowanego przeciwko życiu i zdrowiu, a zatem naruszającego nadto inne dobro prawne, to zachodzący w związku z tym zbieg przepisów podlega rozstrzygnięciu według zasady wyrażonej w art. 36 k.k. [dotyczącej rozwiązywania kwestii rzeczywistego właściwego zbiegu przepisów – przyp. P.P.]”.

sprawca uderzy i popchnie kobietę ciężarną stojącą na drodze jego ucieczki, na skutek czego dojdzie do przerwania ciąży), względnie z **art. 157a § 1 k.k.** (spowodowanie uszkodzenia ciała dziecka poczętego lub rozstroju zdrowia zagrażającego jego życiu).⁸⁷² W skrajnych sytuacjach może też wystąpić kumulatywny zbieg art. 242 § 4 k.k. z **art. 148 § 1, 2, 3 lub 4 k.k.** (zabójstwo).⁸⁷³

Art. 242 § 4 k.k. a przestępstwa przeciwko wolności. Jeśli sprawca samouwolnienia grozi innej osobie użyciem przemocy, a groźba ta wzbudza w zagrożonym uzasadnioną obawę, że będzie spełniona, to wejdzie w grę rzeczywisty zbieg art. 242 § 4 k.k. z **art. 190 § 1 k.k.**⁸⁷⁴ Wydaje się, że z uwagi na to, iż ustawowym znamieniem przestępstwa z art. 242 § 4 k.k. nie jest skutek w postaci wzbudzenia u zagrożonego uzasadnionej obawy spełnienia groźby, będzie to zbieg rzeczywisty właściwy (kumulatywny). Zakwalifikowanie takiego zachowania tylko z art. 242 § 4 k.k. nie odda całej zawartości kryminalnej czynu (nie będzie uwzględniony fakt powstania obawy spełnienia groźby, a więc naruszenia dobra prawnego w postaci wolności od strachu). W związku z tym, że – moim zdaniem – zakwalifikowanie ucieczki z art. 242 § 4 k.k. nie wymaga ustalenia, że sprawca używał przemocy lub groźby jej użycia w celu uwolnienia się (a więc użycie tych środków nie musi mieć charakteru zmuszającego), jeśli uciekinier użyje przemocy wobec osoby lub groźby bezprawnej (w postaci groźby użycia przemocy, którą można uznać za groźbę, o której mowa w art. 190 § 1 k.k.) w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia, będziemy mieli do czynienia z kumulatywnym zbiegiem art. 242 § 4 k.k. z **art. 191 § 1 k.k.**⁸⁷⁵ (np. uciekinier po wyrwaniu się z rąk konwojujących go funkcjonariuszy Policji krzyczy do próbującego go zatrzymać mężczyzny, że jeśli nie zejdzie mu z drogi, to go zabije, względnie – odpycha tego mężczyznę). Można wyobrazić sobie również kumulatywny zbieg art. 242 § 4 k.k. z **art. 189 § 1 k.k.** Wystąpi on wtedy, gdy uciekinier pozbawi wolności inną osobę, np. zamknie obezwładnionego strażnika w radiowozie lub skrepuje go.⁸⁷⁶

⁸⁷² Trzeba jednak pamiętać, że są to przestępstwa umyślne, a więc sprawca-uciekiniar musi mieć świadomość, że kobieta, wobec której stosuje przemoc, jest w ciąży, a także chce lub chociaż godzić się na spowodowanie skutku (przerwanie ciąży albo uszkodzenie ciała dziecka poczętego lub rozstrój zdrowia zagrażający jego życiu). W związku z tym zaistnienie wskazanego zbiegu jest mało prawdopodobne.

⁸⁷³ W szczególności możemy mieć do czynienia z zabójstwem typu kwalifikowanego polegającym na pozbawieniu życia funkcjonariusza publicznego popełnionego podczas lub w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych związanych z ochroną bezpieczeństwa ludzi lub ochroną bezpieczeństwa lub porządku publicznego (art. 148 § 3 k.k.).

⁸⁷⁴ Za takim rozwiązaniem opowiedział się również A. Marek, *Prawo karne*, s. 606.

⁸⁷⁵ Tak też A. Marek, *Prawo karne*, s. 606.

⁸⁷⁶ Możliwość takiego zbiegu przyjął W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 798, podając przykład zamknięcia straży w celi.

Art. 242 § 4 k.k. a art. 288 § 1 i 2 k.k. i art. 124 § 1 k.w. Jeśli sprawca uszkodzi lub zniszczy miejsce zamknięcia podczas uwalniania się, to jego zachowanie wyczerpie jednocześnie znamiona zawarte w art. 242 § 4 k.k. i art. 288 § 1 lub 2 k.k. albo art. 124 § 1 k.w. (w zależności od wysokości wyrządzonej szkody). Zbieg między tymi przepisami będzie miał jednak – co do zasady – charakter pomijalny (rzeczywisty niewłaściwy zbieg przepisów), gdyż wielość ocen prawnych zostanie wyłączona na skutek zastosowania zasady *lex consumens derogat legi consumptae*, gdzie przepisem pochłaniającym (konsumującym) będzie art. 242 § 4 k.k.⁸⁷⁷ Mówiąc słowami W. Woltera: do karalności samouwolnienia w typie kwalifikowanym wkalkulowano już przełamanie innego zakazu (niszczenia lub uszkodzenia cudzej rzeczy).⁸⁷⁸ W doktrynie można jednak spotkać poglądy, że art. 242 § 4 k.k. wyłącza stosowanie art. 288 k.k. jako *lex specialis*.⁸⁷⁹

Art. 242 § 4 k.k. a naruszenie nietykalności cielesnej. Jeśli sprawca samouwolnienia użyje w czasie ucieczki przemocy wobec osoby, to jego zachowanie wyczerpie znamiona opisane w art. 242 § 4 k.k. oraz **art. 217 § 1 k.k.** Użycie siły fizycznej wobec innego człowieka musi się wiązać z naruszeniem jego nietykalności cielesnej, w związku z czym będziemy mieli do czynienia ze zbiegiem pomijalnym, przy którym przepisem pochłaniającym będzie art. 242 § 4 k.k.⁸⁸⁰ Inaczej, jak się zdaje, należy odnieść się do kwestii zbiegu art. 242 § 4 k.k. z **art. 217a k.k.** w sytuacji, gdy sprawca stosuje przemoc wobec osoby, która próbuje zapobiec jego uwolnieniu się. Zakwalifikowanie

⁸⁷⁷ Tak też M. Kulik, *Przestępstwo i wykroczenie uszkodzenia rzeczy*, s. 237; A. Marek, *Kodeks karny*, s. 532; M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 750-751; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 828; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1130. Również na gruncie § 122 ust. 2 kodeksu karnego niemieckiego obowiązującego na ziemiach zachodnich II Rzeczypospolitej (StGB z 1871 r.), który przewidywał karę za bunt więźniów połączony z wyłamaniem się przemocą z miejsca zamknięcia, Sąd Najwyższy przyjął, że istota tego przestępstwa pochłania istotę przestępstwa z § 303 kodeksu (uszkodzenie lub zniszczenie cudzej rzeczy), np. rozmyślne i bezprawne uszkodzenie pieca przy wyłamaniu się więźniów z celi więziennej – wyrok z dnia 16 listopada 1921 r., KV. 176/21, RPEiS 1922, z. 1, s. 130. Użyłem sformułowania, że zbieg taki będzie miał charakter pomijalny „co do zasady”, gdyż nie można wykluczyć, że w konkretnej sprawie rozmiar zniszczeń będzie tak duży, że konieczne będzie ujęcie w kwalifikacji prawnej także art. 288 § 1 k.k.

⁸⁷⁸ Zob. W. Wolter, *Nauka...*, s. 336. W kontekście zbiegu art. 242 § 4 k.k. z art. 288 § 1 k.k. pojawia się jednak pewien problem. Otóż, jak wskazałem wyżej, zastosowanie reguły konsumpcji nie powinno (co do zasady) doprowadzić do wyeliminowania z kwalifikacji prawnej przepisu surowszego. Art. 288 § 1 k.k. przewiduje karę pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5, natomiast art. 242 § 4 k.k. – od miesiąca do lat 3. Wydaje się jednak, że w konkretnym stanie faktycznym można będzie dojść do wniosku, że zakwalifikowanie czynu tylko z art. 242 § 4 k.k. odda całą zawartość kryminalną zachowania sprawcy.

⁸⁷⁹ O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 315; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 421; B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 351.

⁸⁸⁰ Tak też M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 751.

czynu tylko z art. 242 § 4 k.k. nie oddałoby istotnego elementu bezprawia, a mianowicie tego, że została naruszona nietykalność cielesna człowieka, który podjął interwencję na rzecz ochrony bezpieczeństwa ludzi lub ochrony bezpieczeństwa lub porządku publicznego (są to pojęcia tak szerokie, że próba zatrzymania zbiega może być przyporządkowana do co najmniej jednego z nich). Należałoby więc zastosować w takiej sytuacji kwalifikację kumulatywną. Wydaje się, że w przypadku stosowania przez sprawcę samouwolnienia przemocy wobec funkcjonariusza publicznego (np. policjanta) również mielibyśmy do czynienia ze zbiegiem kumulatywnym (art. 242 § 4 k.k. w zb. z **art. 222 § 1 k.k.**). W przypadku zastosowania przemocy wobec osoby nie będącej funkcjonariuszem publicznym dochodzi zawsze do naruszenia dobra prawnego w postaci swobody dysponowania ciałem i zagwarantowania człowiekowi wolności od fizycznych oddziaływań na jego ciało oraz wolności od niepożądanych doznań⁸⁸¹ (w tym zakresie więc wystarczy zakwalifikowanie czynu z art. 242 § 4 k.k.), natomiast karygodność naruszenia nietykalności cielesnej funkcjonariusza publicznego wyczerpuje się nie tylko w oddziaływaniu na ciało człowieka (uboczny przedmiot ochrony), ale też w zamachu na prawidłową i niezakłóconą działalność instytucji państwowych (główny przedmiot ochrony). Eliminacja art. 222 § 1 k.k. z kwalifikacji prawnej zatarłaby obraz zdarzenia (tj. tego, że sprawca nie tylko naruszył dobro w postaci prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości oraz nietykalność cielesną człowieka, ale też zaatakował inną ważną wartość, a mianowicie prawidłowe i niezakłócone funkcjonowanie instytucji państwowych).

Art. 242 § 4 k.k. a przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego (z wyłączeniem naruszenia nietykalności cielesnej), a także przeciwko wymiarowi sprawiedliwości. Jeśli sprawca samouwolnienia, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami (tzw. współsprawstwo konieczne; zgodnie z art. 242 § 4 k.k. nie wystarczy współdziałanie z jedną osobą, chyba że dochodzi do zastosowania przemocy) lub stosując przemoc w postaci użycia broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu albo środka obezwładniającego, dopuści się czynnej napaści na funkcjonariusza publicznego, to jego czyn powinien być zakwalifikowany kumulatywnie z art. 242 § 4 k.k. i **art. 223 § 1 lub 2 k.k.** (w zależności od wywołanych skutków). Za przyjęciem takiego stanowiska przemawia ten sam argument, który podałem wyżej w kontekście zbiegu z art. 222 § 1 k.k.: zachowanie sprawcy godzi nie tylko w dobro wymiaru sprawiedliwości oraz w zdrowie i życie funkcjonariusza

⁸⁸¹ M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 678.

publicznego⁸⁸², ale też w prawidłową i niezakłóconą działalność instytucji państwowych. Poza tym czynna napaść na funkcjonariusza publicznego jest przestępstwem, za które przewidziana jest dużo surowsza kara pozbawienia wolności, niż za przestępstwo z art. 242 § 4 k.k. (od roku do 10 lat – typ podstawowy, od 2 do 12 lat – typ kwalifikowany). Problematyka zbiegu art. 242 § 4 k.k. z **art. 224 § 1 i 2 k.k.** oraz **art. 232 § 1 k.k.** przedstawia się analogicznie, jak w przypadku art. 242 § 1 k.k. (zob. uwagi wyżej), z tą tylko różnicą, że sprawca przestępstwa z art. 242 § 4 k.k. będzie stosował przemoc albo groźbę jej użycia.

Jeśli sprawca uwolni się w porozumieniu z innymi osobami i jednocześnie uwolni inną osobę pozbawioną wolności niepozostającą z nim w porozumieniu lub ułatwi jej ucieczkę, to będziemy mieli do czynienia ze zbiegiem kumulatywnym art. 242 § 4 k.k. z **art. 243 k.k.** Wydaje się, że również w sytuacji, gdy sprawca samouwolnienia uwolni lub ułatwi ucieczkę osobie, która jest z nim w porozumieniu, wejdzie w grę zbieg kumulatywny wskazanych przepisów (oczywiście, jeśli sprawca działał w porozumieniu z co najmniej dwiema osobami). Gdyby wyeliminować z kwalifikacji prawnej art. 243 k.k. nie zostałby w niej uwzględniony ważny element bezprawia czynu, a mianowicie uwolnienie innej osoby lub udzielenie jej pomocy w ucieczce.

⁸⁸² Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 19 lutego 2013 r. (II AKa 15/03, LEX nr 80915): „Zakres pojęcia czynnej napaści jest szerszy niż zakres pojęcia naruszenia nietykalności cielesnej. Czynna napaść obejmuje wszelkie działania podjęte w celu wyrządzenia krzywdy fizycznej, choćby cel ten nie został osiągnięty”.

Rozdział III. Ustawowe znamiona przestępstw niepowrótca do miejsca izolacji (art. 242 § 2 i 3 k.k.)

W art. 242 § 2 i 3 k.k. stypizowano przestępstwa tzw. niepowrotu. Polegają one na tym, że sprawca, korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia bądź z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, bez usprawiedliwionej przyczyny nie powraca do jednostki penitencjarnej najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu.

W literaturze można spotkać się z poglądem, że wskazane przestępstwa są typami uprzywilejowanymi przestępstwa samouwolnienia z art. 242 § 1 k.k.⁸⁸³ Nie można się z nim zgodzić. Słusznie bowiem zauważa T. Bojarski, że odmiany typu podstawowego przestępstwa łączy z typem podstawowym to, że opierają się one wraz z tymże typem na tym samym zakazie lub nakazie ustawy karnej.⁸⁸⁴ Autor ten podkreśla również, że zmodyfikowane typy przestępstw tworzone są w praktyce w dwojaki sposób: poprzez dodanie do znamion typu podstawowego znamion modyfikujących albo przez wyodrębnienie z ram typu podstawowego przypadków szczególnych („wyjęcie” z zakresu typu podstawowego niektórych możliwych do przewidzenia przypadków, zasługujących zdaniem ustawodawcy na odrębne potraktowanie).⁸⁸⁵ Z art. 242 § 1 k.k. wynika zakaz samowolnego uwalniania się skierowany do osoby, która jest zgodnie z prawem pozbawiona wolności. Art. 242 § 2 i 3 k.k. statuuje z kolei nakaz skierowany do osoby przebywającej na wolności w związku z zezwoleniem na opuszczenie jednostki penitencjarnej powrótca do miejsca izolacji najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu powrotu. Znamiona strony przedmiotowej przestępstw z art. 242 § 2 i 3 k.k. nie pokrywają się w żadnym zakresie ze znamionami przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. Należy więc stwierdzić, że przestępstwa tzw. niepowrotu nie stanowią uprzywilejowanej postaci przestępstwa samouwolnienia.⁸⁸⁶

⁸⁸³ B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 330 i 350; A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1596-1597; A. Piaczyńska, *Przestępstwo niepowrotu...*, s. 42.

⁸⁸⁴ T. Bojarski, *Odmiany podstawowych typów przestępstw...*, s. 19.

⁸⁸⁵ *Ibidem*, s. 20-21.

⁸⁸⁶ Tak też P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 40-41.

§ 1. Podmiot

I. Uwagi wstępne

Przestępstwa stypizowane w art. 242 § 2 i 3 k.k. są **przestępstwami indywidualnymi właściwymi**, gdyż cecha indywidualizująca podmiot decyduje o byciu tych przestępstw (jest warunkiem karalności czynu).

Czynu zabronionego z art. 242 § 2 k.k. może dopuścić się tylko osoba, która korzysta z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia, natomiast czynu zabronionego z art. 242 § 3 k.k. – osoba, która korzysta z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności. O ile znamię podmiotu określone w drugim ze wskazanych przepisów nie wzbudza większych wątpliwości, o tyle pojęcie występujące w art. 242 § 2 k.k. może być różnie rozumiane. Należy szczegółowo omówić te kwestie.

II. Zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia (art. 242 § 2 k.k.)

1. Zanim przejdę do omówienia zakresu znaczeniowego pojęcia „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego” należy ustalić, kiedy sprawca przebywa poza miejscem izolacji „**bez dozoru**”. Zarówno kodeks karny (pomijam tu art. 242 § 2 k.k.), jak i kodeks karny wykonawczy, używają terminu „dozór” w kontekście stosowania środków probacyjnych (dozór kuratora lub osoby godnej zaufania, stowarzyszenia, instytucji albo organizacji społecznej, do której działalności należy troska o wychowanie, zapobieganie demoralizacji lub pomoc skazanym, a w przypadku żołnierzy również dozór kuratora wojskowego, przełożonego lub żołnierza wskazanego przez przełożonego) lub w aspekcie systemu dozoru elektronicznego.⁸⁸⁷ Istota dozoru „probacyjnego” i elektronicznego jest jednak zupełnie inna niż dozoru, o którym mowa w art. 242 § 2 k.k. Te pierwsze bowiem rodzaje dozoru są związane z instytucjami o charakterze wolnościowym, natomiast nas w tym miejscu interesuje dozór charakterystyczny dla warunków izolacyjnych. Dlatego też pojęcie „bez dozoru” użyte w analizowanym przepisie musi być interpretowane w

⁸⁸⁷ Dozór elektroniczny jest to kontrola zachowania skazanego przy użyciu środków technicznych (art. 43b § 1 k.k.w.), natomiast system dozoru elektronicznego jest to ogół metod postępowania i środków technicznych służących do wykonywania dozoru elektronicznego (art. 43b § 2 k.k.w.).

kontekście art. 242 § 1 k.k. („kto uwalnia się sam, będąc pozbawionym wolności...”), w oderwaniu od istoty i funkcji dozoru „wolnościowego”.

Słownikowo „dozór” oznacza opiekę wyznaczoną nad kimś lub nad czymś, mającą na celu dopilnowanie wykonania czegoś lub zapobieżenie czemuś; strzeżenie, pilnowanie, dogłądanie.⁸⁸⁸ W kontekście przedmiotu niniejszej pracy chodzić będzie o strzeżenie mające na celu zapobieżenie uwolnieniu się osoby pozbawionej wolności. Pod dozorem pozostają osoby osadzone w miejscu izolacji (np. zakładzie karnym), a także osoby formalnie pozbawione wolności pozostające z różnych względów poza miejscem izolacji, ale pilnowane, przez co będące również faktycznie pozbawione wolności (np. osoba aresztowana konwojowana na rozprawę sądową, skazany korzystający z tzw. przepustki losowej pod konwojem funkcjonariusza Służby Więziennej). Jeżeli więc w art. 242 § 2 k.k. mówi się o korzystaniu przez sprawcę z zezwolenia na opuszczenie miejsca izolacji „bez dozoru”, to należy przez to rozumieć taką sytuację, w której osoba taka nie jest strzeżona, a więc nie jest pozbawiona wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. Ów brak dozoru powoduje, że sprawca może zmieniać miejsce przebywania stosownie do swojej woli. Obojętne z tego punktu widzenia jest, czy realizacja tej woli jest zgodna z prawem (np. skazany pracujący poza zakładem karnym, który nie jest faktycznie dozorowany opuszcza samowolnie miejsce pracy i udaje się na spotkanie ze znajomymi z wolności). Istotny jest brak czynników (strażników czy też zabezpieczeń fizycznych), które by uniemożliwiały lub w sposób znaczący utrudniały swobodne przemieszczenie się osoby przebywającej poza jednostką penitencjarną.

2. Kodeks karny wykonawczy przewiduje możliwość przebywania przez **skazanego** poza terenem zakładu karnego bez dozoru w następujących wypadkach:

- 1) zatrudnienie poza terenem zakładu karnego typu półotwartego w systemie bez konwojenta (art. 91 pkt 2 k.k.w.),
- 2) uczestniczenie w nauczaniu, szkoleniu oraz w zajęciach terapeutycznych organizowanych poza terenem zakładu karnego typu półotwartego (art. 91 pkt 3 k.k.w.),
- 3) udział w organizowanych przez administrację poza terenem zakładu karnego typu półotwartego grupowych zajęciach kulturalno-oświatowych lub sportowych (art. 91 pkt 4 k.k.w.);

⁸⁸⁸ *Mały słownik języka polskiego*, s. 134.

- 4) przepustki z zakładu karnego typu półotwartego, które mogą być udzielane nie częściej niż raz na dwa miesiące, łącznie na okres nieprzekraczający 14 dni w roku (art. 91 pkt 7 k.k.w.),
- 5) zatrudnienie poza terenem zakładu karnego typu otwartego w systemie bez konwojenta (art. 92 pkt 2 k.k.w.),
- 6) uczestniczenie w nauczaniu, szkoleniu oraz w zajęciach terapeutycznych organizowanych poza terenem zakładu karnego typu otwartego (art. 92 pkt 3 k.k.w.),
- 7) udział w organizowanych przez administrację poza terenem zakładu karnego typu otwartego grupowych zajęciach kulturalno-oświatowych lub sportowych (art. 92 pkt 4 k.k.w.);
- 8) udział w zajęciach i imprezach kulturalno-oświatowych lub sportowych organizowanych poza terenem zakładu karnego (art. 92 pkt 5 k.k.w.),
- 9) przepustki z zakładu karnego typu otwartego, które mogą być udzielane nie częściej niż raz w miesiącu, łącznie na okres nieprzekraczający 28 dni w roku (art. 92 pkt 9 k.k.w.),
- 10) pobieranie nauki w szkole, udział w konsultacjach i zdawanie egzaminów poza obrębem zakładu karnego (art. 130 § 5 oraz art. 131 § 1 i 2 k.k.w.),
- 11) nagroda w postaci zezwolenia na widzenie bez dozoru, poza obrębem zakładu karnego, z osobą najbliższą lub osobą godną zaufania, na okres nieprzekraczający jednorazowo 30 godzin (art. 138 § 1 pkt 7 k.k.w.)⁸⁸⁹,
- 12) nagroda w postaci zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego bez dozoru, na okres nieprzekraczający jednorazowo 14 dni (art. 138 § 1 pkt 8 k.k.w.),
- 13) zezwolenie na samodzielne opuszczenie zakładu karnego, na czas nieprzekraczający 5 dni, w celu odwiedzenia poważnie chorego członka rodziny, uczestnictwa w pogrzebie członka rodziny oraz w innych wypadkach szczególnie ważnych dla skazanego (art. 141a § 1 k.k.w.),
- 14) zezwolenie na opuszczenie zakładu karnego, łącznie na czas do 14 dni, zwłaszcza w celu podejmowania starań o uzyskanie po zwolnieniu odpowiednich możliwości zamieszkania i pracy, które może być udzielone w okresie 6 miesięcy przed przewidywanym warunkowym zwolnieniem lub przed wykonaniem kary (art. 165 § 2 k.k.w.),

⁸⁸⁹ W przypadku skazanego odbywającego karę aresztu wojskowego czas wskazanego widzenia nie może przekroczyć 60 godzin (art. 234 § 1 k.k.w.).

- 15) zezwolenie na widzenie poza obrębem zakładu karnego udzielone skazanemu odbywającemu karę aresztu wojskowego w dniu Święta Wojska Polskiego (art. 234 § 2 k.k.w.).

Należy wskazać, że wyżej wymienione zezwolenia, które mogą być udzielone osobie odbywającej karę pozbawienia wolności, mogą być zastosowane również do **tymczasowo aresztowanego, mającego prawa i obowiązki skazanego odbywającego karę pozbawienia wolności**.⁸⁹⁰ Pamiętać jednak trzeba, że przyznanie nagród wymienionych w art. 138 § 1 pkt 7 lub 8 k.k.w. oraz udzielenie zezwolenia, o którym mowa w art. 141a § 1 k.k.w. takiemu tymczasowo aresztowanemu wymaga wydania zarządzenia o zgodzie przez organ, do którego dyspozycji pozostaje (art. 139 § 2 i art. 141a § 3 k.k.w.).

Jeśli zaś chodzi o **tymczasowo aresztowanych, którzy nie mają praw i obowiązków skazanego odbywającego karę pozbawienia wolności**, to, poza wyjątkami przewidzianymi w przepisach rozdziału XV k.k.w. („Tymczasowe aresztowanie”), korzystają oni co najmniej z takich uprawnień, jakie przysługują skazanemu odbywającemu karę pozbawienia wolności w systemie zwykłym w zakładzie karnym typu zamkniętego i nie stosuje się do nich ograniczeń innych niż te, które są konieczne do zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania karnego, utrzymania porządku i bezpieczeństwa w areszcie śledczym oraz zapobieżenia wzajemnej demoralizacji tymczasowo aresztowanych (art. 214 § 1 k.k.w.). Biorąc pod uwagę treść art. 90 k.k.w. należy wskazać, że osoby takie nie mogą korzystać z tzw. przepustek systemowych, które przysługują skazanym odbywającym karę w zakładzie karnym typu półotwartego lub otwartego (zob. art. 91 pkt 7 oraz art. 92 pkt 9 k.k.w.); mogą być zatrudniane poza terenem aresztu śledczego⁸⁹¹ tylko w pełnym systemie konwojowania⁸⁹², a zajęcia kulturalno-oświatowe i sportowe oraz nauczanie organizuje się dla nich tylko w obrębie aresztu śledczego.⁸⁹³ Tymczasowo

⁸⁹⁰ Chodzi o tymczasowo aresztowanego przeniesionego po wydaniu wyroku skazującego sądu pierwszej instancji do zakładu karnego, który wyraził zgodę na stosowanie względem niego przepisów o wykonywaniu kary pozbawienia wolności (art. 223 § 1 i 2 k.k.w.).

⁸⁹¹ Tymczasowe aresztowanie wykonuje się w aresztach śledczych (art. 208 § 2 k.k.w.).

⁸⁹² Zgodnie z art. 218 § 1 k.k.w. tymczasowo aresztowany ma obowiązek wykonywania prac porządkowych w obrębie aresztu śledczego; przy innych pracach może zostać zatrudniony tylko za jego zgodą; zatrudnienie poza obrębem aresztu śledczego wymaga ponadto wydania zarządzenia o zgodzie przez organ, do którego dyspozycji tymczasowo aresztowany pozostaje.

⁸⁹³ Należy zauważyć, że zdaniem S. Leleńki skazani odbywający karę w zakładzie karnym typu zamkniętego mogą, na podstawie art. 131 § 1 k.k.w., uzyskać zgodę na naukę w szkołach poza obrębem zakładu karnego, jeżeli spełniają warunki wymienione w tym przepisie, a ponadto nauka w szkole nie wymaga udziału w zajęciach poza zakładem karnym – *idem*, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2017, komentarz do art. 131 Nb 1. Uwagę tę należy – w związku z tym, co już powiedziano – odnieść odpowiednio do osoby tymczasowo aresztowanej.

aresztowani nie mogą również uzyskać nagród wolnościowych (zob. art. 138 § 1 pkt 7 i 8 k.k.w.), gdyż nagrody takie nie znajdują się w katalogu zamieszczonym w art. 221 § 2 k.k.w. Należy zauważyć, że możliwe jest udzielenie tymczasowo aresztowanemu zezwolenia, o którym mowa w art. 141a § 1 k.k.w., przy czym wymaga ono wydania zarządzenia o zgodzie przez organ, do którego dyspozycji taka osoba pozostaje (art. 217d k.k.w.). Biorąc jednak pod uwagę, że wykonanie tymczasowego aresztowania służy realizacji celów, dla których ten środek zastosowano, a w szczególności zabezpieczeniu prawidłowego toku postępowania karnego (art. 207 k.k.w.), należy przyjąć, że opuszczenie aresztu śledczego powinno odbywać się w zasadzie pod konwojem funkcjonariusza Służby Więziennej; nie wyklucza to jednak – zależnie od okoliczności – udzielenia zezwolenia na opuszczenie jednostki penitencjarnej w asyście osoby godnej zaufania lub samodzielnie.

Trzecią grupą tymczasowo aresztowanych są **osoby, wobec których wykonywana jest kara pozbawienia wolności w innej sprawie**. Osadzeni tacy korzystają z uprawnień takich jak skazany, z wyjątkiem: widzeń, korespondencji, korzystania z aparatów telefonicznych oraz innych środków łączności przewodowej i bezprzewodowej, posiadania przedmiotów w celi, korzystania ze świadczeń zdrowotnych, powiadamiania organu dysponującego o zakwalifikowaniu do tymczasowo aresztowanych stwarzających poważne zagrożenie społeczne albo poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa zakładu karnego oraz o pozostaniu na leczeniu w zakładzie karnym po zwolnieniu, a także w zakresie udzielania zezwolenia, o którym mowa w art. 141a k.k.w., a ponadto w innych wypadkach, gdy wymaga tego konieczność zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania karnego – w zakresie których stosuje się przepisy niniejszego kodeksu dotyczące tymczasowo aresztowanych (art. 223 § 1 k.k.w.). Osoby, o których mowa, nie korzystają z przepustek wymienionych w art. 91 pkt 7 i art. 92 pkt 9 k.k.w., nagród wymienionych w art. 138 § 1 pkt 7 i 8 k.k.w., a także zezwolenia wymienionego w art. 165 § 2 k.k.w. (art. 223 § 2 k.k.w.). Organ, do którego dyspozycji taki tymczasowo aresztowany pozostaje, może zarządzić stosowanie wobec niego również innych przepisów dotyczących tymczasowo aresztowanych (art. 223 § 3 k.k.w.). Należy zauważyć, że ustawodawca wyraźnie wyłączył możliwość stosowania wobec omawianej grupy osadzonych instytucji wolnościowych przewidzianych w art. 91 pkt 7, art. 92 pkt 9, art. 138 § 1 pkt 7 i 8 oraz art. 165 § 2 k.k.w. Wydaje się jednak, że w kontekście konieczności zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania karnego, wobec takich osób, w pozostałym zakresie odnoszącym się do wychodzenia poza obręb aresztu śledczego (zatrudnienie, uczestniczenie w zajęciach kulturalno-oświatowych i sportowych oraz nauczaniu), powinny mieć

zastosowanie zasady wykonywania tymczasowego aresztowania przewidziane dla „zwykłych” aresztantów, które zostały opisane wyżej.

Jeśli chodzi o osoby przebywające w zakładzie karnym, to trzeba pamiętać też o **dłużnikach zobowiązanych do świadczenia niepieniężnego, wobec których zastosowano środek przymusu w postaci aresztu** (art. 1053 k.p.c.).⁸⁹⁴ W myśl art. 1059 k.p.c. z ważnej przyczyny sąd może zwolnić dłużnika z aresztu na czas nie dłuższy niż tydzień. Przepisy nie przewidują pozostawania dłużnika pod dozorem w czasie zwolnienia. Na gruncie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 czerwca 2015 r. w sprawie czynności administracyjnych związanych z wykonywaniem tymczasowego aresztowania oraz kar i środków przymusu skutkujących pozbawienie wolności oraz dokumentowania tych czynności⁸⁹⁵ zwolnienie to zostało zaliczone do grupy zezwoleń na czasowe opuszczenie terenu jednostki penitencjarnej (§ 1 ust. 1 pkt 26).

Odnieść się trzeba również do treści art. 204d § 1 k.k.w., w którym przewidziano możliwość udzielenia **sprawcy przebywającemu w zakładzie psychiatrycznym dysponującym warunkami podstawowego zabezpieczenia** (wobec którego orzeczono środek zabezpieczający, o którym mowa w art. 93a § 1 pkt 4 k.k.) zezwolenia na czasowy pobyt poza zakładem pod opieką członka rodziny lub osoby godnej zaufania, jeżeli jest to uzasadnione względami terapeutycznymi lub ważnymi względami rodzinnymi, zaś niebezpieczeństwo, że sprawca przebywający poza zakładem dopuści się czynu zabronionego lub zagrazi własnemu życiu lub zdrowiu, jest nieznaczne. Zezwolenia udziela się na okres nieprzekraczający 3 dni; w wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych wypadkach można udzielić zezwolenia na okres nieprzekraczający 7 dni (art. 204d § 2 k.k.w.).

3. Należy teraz rozważyć, które ze wskazanych wyżej sytuacji, gdy osadzony przebywa legalnie na wolności i nie podlega dozorowi, mogą być zakwalifikowane jako **„zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru” w rozumieniu art. 242 § 2 k.k.**

⁸⁹⁴ Zgodnie z art. 1 § 1 k.k.w. wykonywanie orzeczeń w postępowaniu karnym, w postępowaniu w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe i w postępowaniu w sprawach o wykroczenia oraz kar porządkowych i środków przymusu skutkujących pozbawienie wolności odbywa się według przepisów niniejszego kodeksu, chyba że ustawa stanowi inaczej. Przepisy k.k.w. mają więc zastosowanie m.in. do aresztowania przewidzianego w art. 1053 k.p.c., o ile przepisy szczególne dotyczące tego środka nie stanowią inaczej (zob. K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2017, s. 34).

⁸⁹⁵ Dz.U. z 2015 r., poz. 927, z późn. zm.; dalej: r.czyn.adm.

Interpretacja omawianego pojęcia już od pierwszych lat obowiązywania k.k. z 1997 r. budziła wątpliwości. S. Lelental przyjął, że przedmiotem penalizacji na podstawie art. 242 § 2 k.k. może być tylko nadużycie przez skazanego uprawnień wynikających z przyznania mu nagrody w postaci zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego bez dozoru, na okres nieprzekraczający jednorazowo 14 dni (art. 138 § 1 pkt 8 k.k.w.), a także (przy czym Autor zaznacza, że ma tu pewne opory) nagrody w postaci zezwolenia na widzenie bez dozoru, poza obrębem zakładu karnego, z osobą najbliższą lub osobą godną zaufania, na okres nieprzekraczający jednorazowo 30 godzin (art. 138 § 1 pkt 7 k.k.w.) oraz ulgi w postaci zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego bez dozoru na czas nieprzekraczający 5 dni (art. 141 § 4 k.k.w.).⁸⁹⁶ Autor ten oparł swą argumentację na wykładni historycznej, wynikającej z uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 1975 r.⁸⁹⁷ Wskazał on, że powołana uchwała dotyczyła wyłącznie „niepowrotu”, gdy skazany korzystał z najwyższej nagrody, jaką przewidywał k.k.w. z 1969 r., tj. ze zwolnienia uprawniającego do opuszczenia zakładu karnego na czas nieprzekraczający 5 dni (art. 55 § 3), a brak możliwości zakwalifikowania takich „niepowrotów” jako samouwolnienie na gruncie k.k. z 1969 r. stanowi *ratio legis* art. 242 § 2 k.k.⁸⁹⁸ Należy jednak zauważyć, że myli się Autor, iż wspomniana uchwała dotyczyła wyłącznie art. 55 § 3 k.k.w. z 1969 r., gdyż teza tej uchwały brzmi: „Niezgłoszenie się skazanego do zakładu karnego albo do ośrodka przystosowania społecznego po wykorzystaniu zezwolenia na ich czasowe opuszczenie, wydane na podstawie art. 55 § 3 k.k.w. lub art. 59 k.k.w.”⁸⁹⁹ bez

⁸⁹⁶ S. Lelental, *W sprawie wykładni niektórych znamion przestępstwa tzw. niepowrotu do zakładu karnego lub aresztu śledczego (art. 242 § 2 kk)*, Przegląd Więziennictwa Polskiego 1999, nr 24-25, s. 27. Zob. też *idem*, *Kodeks karny wykonawczy...*, komentarz do art. 139 Nb 24. Należy wskazać, że art. 141 § 4 k.k.w. został uchylony ustawą z dnia 24 lipca 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2003 r., nr 142, poz. 1380). Przepis ten stanowił: „W wypadkach szczególnie ważnych dla skazanego można mu zezwolić na opuszczenie zakładu karnego, na czas nie przekraczający 5 dni, w miarę potrzeby w asyście funkcjonariusza Służby Więziennej lub innej osoby godnej zaufania. W stosunku do osadzonych w zakładzie karnym typu zamkniętego zezwolenia tego udziela sędzia penitencjarny, a w wypadkach nie cierpiących zwłoki – dyrektor zakładu karnego”. Tą samą ustawą wprowadzono do k.k.w. art. 141a, w którego § 1 i 2 powtórzono regulację uchylonego art. 141 § 4. Ustawą z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2011 r., nr 240, poz. 1431) uchylono art. 141a § 2, a § 1 otrzymał brzmienie: „Dyrektor zakładu karnego może udzielić skazanemu zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego pod konwojem funkcjonariusza Służby Więziennej, osoby godnej zaufania lub samodzielnie, na czas nieprzekraczający 5 dni, w celu odwiedzenia poważnie chorego członka rodziny, uczestnictwa w pogrzebie członka rodziny oraz w innych wypadkach szczególnie ważnych dla skazanego”.

⁸⁹⁷ VI KZP 57/74, OSNKW 1975, nr 5, poz. 49.

⁸⁹⁸ S. Lelental, *W sprawie wykładni niektórych znamion przestępstwa tzw. niepowrotu...*, s. 27-28.

⁸⁹⁹ Art. 59 § 1 k.k.w. z 1969 r. brzmiał: „W wypadkach losowych sędzia penitencjarny może zezwolić skazanemu na opuszczenie zakładu karnego, w miarę potrzeby w asyście funkcjonariuszy Służby Więziennej, na czas nie przekraczający 5 dni; czasu tego nie odlicza się

asysty funkcjonariuszy Służby Więziennej albo na podstawie art. 107 § 1 i 2 k.k.w.⁹⁰⁰, nie wyczerpuje znamion przestępstwa określonego w art. 256 § 1 k.k.". S. Leleńtal wskazał, że wszystkie inne przypadki legalnego przebywania skazanego poza zakładem karnym określone w regulaminie wykonywania kary pozbawienia wolności (nagroda w postaci zezwolenia na widzenie bez dozoru z osobą najbliższą poza terenem zakładu karnego; korzystanie w dni wolne od pracy ze zwolnienia na widzenie bez dozoru z osobą najbliższą; korzystanie z organizowanych poza terenem zakładu karnego zajęć kulturalno-oświatowych i sportowych; zatrudnienie poza obrębem zakładu karnego) były na gruncie k.k. z 1969 r. kwalifikowane jako samouwolnienie (art. 256 § 1). Trudno jednak odgadnąć, czy Autor oparł to stwierdzenie na badaniach aktowych, czy wniosek taki wyciągnął ze wspomnianej uchwały SN, która miałaby według niego ograniczać się do kwestii art. 55 § 3 k.k.w. z 1969 r. Kolejnym argumentem za przyjętą przez S. Leleńtala koncepcją ma być fakt, że tylko w wypadku zezwoleń z art. 138 § 1 pkt 7 i 8 oraz art. 141 § 4 k.k.w. (jak już wspomniano podobną regulację przewiduje obecnie art. 141a § 1 k.k.w.) skazany ma obowiązek bezzwłocznego zgłoszenia się do jednostki Policji, właściwej terytorialnie dla miejsca jego przebywania w okresie korzystania z zezwolenia, w celu potwierdzenia miejsca pobytu (art. 140 § 1 k.k.w. w pierwotnym brzmieniu) i tylko w tych wypadkach sędzia penitencjarny może zarządzić odliczenie od okresu odbywania kary czasu przebywania skazanego poza zakładem karnym, gdy skazany w tym czasie nadużył zaufania (art. 140 § 4 k.k.w.).⁹⁰¹ Ostatecznie Autor stwierdził, że nie wydaje się możliwe uznanie, że pojęcie „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru” obejmuje wszystkie wypadki legalnego opuszczenia przez skazanego zakładu karnego.⁹⁰² Przedstawiona argumentacja nie jest przekonująca. Po pierwsze, dlatego, że trudno z uchwały SN, która była odpowiedzią na wniosek Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego zawierający konkretne pytanie prawne, wysnuć stwierdzenie odnośnie do traktowania niewskazanych w tej uchwale instytucji prawa karnego wykonawczego.⁹⁰³ Po

od okresu odbywania kary, chyba że sędzia penitencjarny zarządzi inaczej w wypadku, gdy skazany w tym okresie nadużył zaufania".

⁹⁰⁰ Art. 107 k.k.w. z art. 1969 r. brzmiał: „§1. Skazanemu można udzielić zezwolenia na czasowe opuszczenie ośrodka w celu sprawdzenia postępów resocjalizacji albo tytułem nagrody za wzorowe zachowanie i stosunek do pracy, a także w wypadku choroby skazanego lub innego wypadku losowego; okresu nieobecności nie odlicza się od czasu pobytu w ośrodku. § 2. Zezwolenie na czasowe opuszczenie ośrodka, z wyjątkiem wypadku choroby skazanego lub innego wypadku losowego, nie może być udzielone ani wcześniej niż po półtorarocznym pobycie skazanego w ośrodku, ani na okres dłuższy niż 6 miesięcy”.

⁹⁰¹ S. Leleńtal, *W sprawie wykładni niektórych znamion przestępstwa tzw. niepowrotu...*, s. 28.

⁹⁰² *Ibidem*, s. 29.

⁹⁰³ Pytanie było następujące: „Czy dopuszcza się przestępstwa określonego w art. 256 § 1 k.k.: 1) osoba odbywająca karę pozbawienia wolności, która wykorzystawszy zezwolenie

drugie, nie wiadomo dlaczego regulacje zawarte w art. 140 § 1 i art. 140 § 4 k.k.w., odnoszące się do instytucji z art. 138 § 1 pkt 7 i 8 oraz art. 141 § 4 k.k.w. (obecnie art. 141a k.k.w.), miałyby przemawiać za tym, że pozostałe wypadki legalnego przebywania poza miejscem izolacji nie wchodzą w zakres pojęcia „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru”.

Nieco inaczej omawiane pojęcie zinterpretował W. Dadak, zdaniem którego zakresem art. 242 § 2 k.k. mogą być objęte jedynie przypadki „niepowrotu” tych pozbawionych wolności, którzy opuścili zakład karny na podstawie zezwolenia, o którym mowa w art. 138 § 1 pkt 8, art. 141 § 4 i art. 165 § 2 k.k.w.⁹⁰⁴ Wspomniany Autor opiera swoją argumentację na wykładni językowej. Zauważa on, że wyznaczając zakres znamion przestępstwa z art. 242 § 2 k.k. należy uwzględnić nie tyle występujące na gruncie języka potocznego znaczenie użytych sformułowań, lecz powinno się odwoływać do ustalonych znaczeń terminów używanych wobec instytucji występujących na gruncie prawa karnego wykonawczego. Autor stwierdza, że art. 242 § 2 k.k. zawiera określenie odpowiadające użytemu w art. 138 § 1 pkt 8, art. 141 § 4 i art. 165 § 2 k.k.w. zwrotowi „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego bez dozoru”; użycie równoznacznej zwrotu w k.k.w. powoduje, że zwrot ten uzyskuje szczególne znaczenie prawne, co wyłącza możliwość interpretacji opartej na domniemaniu języka potocznego.⁹⁰⁵ Przewidziane w k.k.w. „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego bez dozoru” jest odrębną instytucją i nie może być utożsamiane z przepustką, widzeniem, przerwą w karze ani innymi podstawami umożliwiającymi opuszczenie zakładu karnego.⁹⁰⁶ Zdaniem wskazanego Autora teza ta znajduje potwierdzenie również w kodeksie karnym. Skoro ustawodawca odrębnie uregulował niepowrót z zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego (art. 242 § 2 k.k.) oraz niepowrót z przerwy w karze

uprawniające do opuszczenia zakładu karnego na czas nie przekraczający 5 dni, udzielone tytułem nagrody (art. 55 § 3 k.k.w.) lub bez asysty funkcjonariuszy Służby Więziennej w związku z wypadkiem losowym (art. 59 k.k.w.), nie stawia się w zakładzie karnym, mimo upływu określonego w zezwoleniu terminu powrotu; 2) osoba umieszczona w ośrodku przystosowania społecznego, która wykorzystawszy zezwolenie uprawniające do opuszczenia ośrodka na czas nie przekraczający 6 miesięcy (art. 107 § 1 i 2 k.k.w.) nie stawia się w ośrodku, mimo upływu określonego w zezwoleniu terminu powrotu?”.

⁹⁰⁴ W. Dadak, *Przestępstwo tzw. niepowrotu do zakładu karnego lub aresztu śledczego* (art. 242 § 2 kk), *Przegląd Więziennictwa Polskiego* 1999, nr 24-25, s. 19. Pierwotne brzmienie art. 165 § 2 k.k.w. było następujące: „Skazanemu można zezwolić na dysponowanie pieniędzmi poza obrębem zakładu karnego oraz na opuszczanie tego zakładu, łącznie na czas do 14 dni, zwłaszcza w celu podejmowania starań o uzyskanie po zwolnieniu odpowiednich możliwości zamieszkania i pracy”.

⁹⁰⁵ *Ibidem*.

⁹⁰⁶ *Ibidem*.

pozbawienia wolności (art. 242 § 3 k.k.), to oznacza, że instytucje te powinny być od siebie odróżnione, chociaż przerwa w karze jest w swej istocie rodzajem zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego. W związku z tym odmienna interpretacja art. 242 § 2 k.k. prowadziłaby do naruszenia zasady *nullum crimen sine lege*.⁹⁰⁷ Do przytoczonych argumentów odniosę się później.

Inni autorzy różnie określają zakres omawianego pojęcia, z reguły czyniąc to bez podania uzasadnienia. Należy przedstawić te poglądy, pamiętając jednak, że pojęcie „zezwoenia na czasowe opuszczenie zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia” zostało dodane do art. 242 § 2 k.k. ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw⁹⁰⁸, w związku z czym niektórzy autorzy wypowiedzieli się na gruncie tegoż przepisu w pierwotnym brzmieniu. R. Góral⁹⁰⁹, Z. Hołda⁹¹⁰ i J. Piórkowska-Flieger⁹¹¹ wskazują jedynie art. 138 § 1 pkt 8 k.k.w. Zdaniem O. Górniok wchodzi tu w grę art. 138 § 1 pkt 7 i 8 k.k.w.⁹¹² Podobnie twierdzi A. Marek⁹¹³. M. Mozgawa wskazuje art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a oraz art. 204d k.k.w.⁹¹⁴ Szeroko interpretują omawiane znamię A. Wojtaszczyk, W. Wróbel i W. Zontek, którzy oprócz art. 138 § 1 pkt 7 i 8 i art. 141a k.k.w., wskazują także art. 91 pkt 2, art. 92 pkt 2 oraz art. 131 k.k.w.⁹¹⁵ Zdaniem M. Szewczyk, A. Wojtaszczyka i W. Zontka art. 242 § 2 k.k. odnosi się do przebywania przez sprawcę poza zakładem karnym na podstawie art. 91 pkt 2-4, art. 92 pkt 2-5, art. 131 § 1, art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a oraz art. 204d k.k.w.⁹¹⁶ Podobnie L. Tyszkiewicz, który wspomina o nagrodach z art. 138 § 1 pkt 7 i 8 k.k.w. oraz o „przywilejach, które daje odbywanie kary w zakładzie półotwartym i otwartym”, a także o art. 204d k.k.w. W. Zalewski stwierdza, że w omawiany zwrot odnosi się do wszelkich legalnych zwolnień uregulowanych w k.k.w., za wyjątkiem przerwy w odbywaniu kary. Zdaniem tego Autora w grę wchodzi instytucje uregulowane w art. 91 pkt 2, 3 i 7, art.

⁹⁰⁷ *Ibidem*, s. 19-20.

⁹⁰⁸ Dz.U. z 2015 r., poz. 396.

⁹⁰⁹ R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 420.

⁹¹⁰ Z. Hołda, (w:) *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Z. Hołda, K. Postulski, Gdańsk 2007, s. 476. W komentarzu do art. 91 Autor ten stwierdza, że gdy przepis posługuje się terminem „przepustka”, to taki „niepowrót” nie wyczerpuje znamion przestępstwa z art. 242 § 2 k.k. – *ibidem*, s. 379.

⁹¹¹ J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 716.

⁹¹² O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 314.

⁹¹³ A. Marek, *Kodeks karny*, s. 531.

⁹¹⁴ M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 749-750.

⁹¹⁵ A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 673-674. Autorzy zauważają, że *ratio legis* art. 242 § 2 k.k. przemawia za taką interpretacją; czynienie ewentualnych rozróżnień w tej materii jawi się ich zdaniem jako nieintuicyjne i sztuczne, a wykładnia językowa nie stoi na przeszkodzie takiego rozumienia znamion tego typu.

⁹¹⁶ M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 390-391.

138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a oraz art. 165 k.k.w.⁹¹⁷ Podobnie T. Razowski, który wskazuje, że zwrot „korzystanie z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru” obejmuje swoim zakresem wszystkie legalne zwolnienia uregulowane w k.k.w., z wyjątkiem przerwy w odbywaniu kary.⁹¹⁸ Również P. Daniluk dokonuje szerokiej wykładni omawianego pojęcia, stwierdzając, że skoro w art. 242 § 2 k.k. nie wskazuje się konkretnych rodzajów zezwoleń na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru, to – zgodnie z zasadą *lege non distinguente* – należy przyjąć, że chodzi tu o wszelkie przewidziane prawem zezwolenia, z mocy których sprawca opuszcza miejsce izolacji na pewien czas w warunkach braku dozoru, z wyjątkiem przerwy w karze pozbawienia wolności. Chodzi więc, zdaniem tego Autora, o zezwolenia przewidziane w art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a § 1, art. 165 § 2 k.k.w., a także w art. 91 pkt 2, art. 92 pkt 2, art. 91 pkt 7, art. 92 pkt 9, art. 91 pkt 3, art. 92 pkt 3, art. 91 pkt 4, art. 92 pkt 4, art. 92 pkt 5, art. 130 § 5 oraz art. 131 § 1 i 2 k.k.w.⁹¹⁹ G. B. Szczygieł przyjmuje, że art. 242 § 2 k.k. dotyczy korzystania z instytucji, o których mowa w art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a § 1 oraz art. 165 § 2 k.k.w., a także z przepustek w zakładzie karnym typu półotwartego i otwartego (art. 91 pkt 7 i art. 92 pkt 9 k.k.w.). Zauważa ona, że trudno znaleźć uzasadnienie różnego traktowania „niepowrotu” z nagrody w formie zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego i „niepowrotu” z przepustki, skoro do przepustek, zgodnie z art. 93 k.k.w., mają zastosowanie przepisy dotyczące nagród wolnościowych (art. 139 k.k.w.), a więc przesłanki zastosowania obu instytucji są te same. Autorka podkreśla przy tym, że „oczywiście odwołanie się do wykładni celowościowej pozostaje w sprzeczności z wykładnią językową”.⁹²⁰ Podobnego zdania co G. B. Szczygieł jest J. Bielasiński, który terminem „zezwoleń na czasowe opuszczenie zakładu karnego” obejmuje zezwolenia nagrodowe, zezwolenia udzielane w trybie art. 141 § 4 k.k.w. (obecnie art. 141a § 1 k.k.w.), zezwolenia readaptacyjne, określone w art. 165 § 2 k.k.w., oraz inne zezwolenia, które co do swojego charakteru

⁹¹⁷ W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 247.

⁹¹⁸ T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 826. Tak też I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1127.

⁹¹⁹ P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 51-52.

⁹²⁰ G. B. Szczygieł, *Zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego w polskim systemie penitencjarnym*, Białystok 2013, s. 194-195. Trzeba jednak zaznaczyć, że Autorka ta objęła przedmiotem swoich rozważań formy legalnego opuszczenia zakładu karnego przewidziane w art. 91 pkt 7, art. 92 pkt 9, art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a, art. 165 § 2 k.k.w., wskazując przy tym, że nie są to jedyne formy legalnego opuszczenia jednostki penitencjarnej i pozostawiając poza zakresem rozważań przerwę w odbywaniu kary oraz zezwolenia na uczestniczenie w różnych formach aktywności poza terenem zakładu karnego typu półotwartego i otwartego – *ididem*, s. 14. W innym miejscu wspomniana Autorka pisząc ogólnie (nie w kontekście art. 242 § 2 k.k.) o zezwoleniach na czasowe opuszczenie zakładu karnego również wymienia te właśnie przepisy – zob. G. B. Szczygieł, *Ucieczki skazanych z zakładów karnych. Zagrożenie społeczne czy naturalny element izolacji?*, Białostockie Studia Prawnicze 2009, nr 6, s. 265.

substytuują zezwolenia nagrodowe (tzw. zezwolenia systemowe – art. 91 pkt 7 i art. 92 pkt 9 k.k.w.).⁹²¹ Autor wskazuje, że konsekwencją niepowrótca w ciągu 3 dni po upływie oznaczonego w zezwoleniu terminu jest odpowiedzialność na podstawie art. 242 § 2 k.k.⁹²²

Próba ustalenia zakresu pojęcia „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru” użytego w art. 242 § 2 k.k. wymaga prześledzenia przypadków użycia podobnych sformułowań w literaturze penitencjarystycznej na gruncie kodeksów karnych wykonawczych z 1969 i 1997 r. A. Siemaszko, J. Szumski i D. Wójcik w artykule zatytułowanym „Zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego” naprzemiennie używają terminów „przepustki” oraz „zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego”.⁹²³ Do zezwoleń tych zaliczyli⁹²⁴: 1) zezwolenie na opuszczenie zakładu karnego na czas do 5 dni, przyznane tytułem nagrody (art. 55 § 3 k.k.w. z 1969 r.)⁹²⁵, 2) tzw. przepustkę losową (art. 59 k.k.w. z 1969 r.)⁹²⁶, 3) tzw. przepustkę nagrodową, udzielaną na czas do 24 godzin (§ 62 ust. 1 pkt 14 Regulaminu wykonywania kary pozbawienia wolności z 1989 r.)⁹²⁷, 4) tzw. przepustkę regulaminową, przyznawaną również na czas do 24 godzin (§ 86 ust. 3 regulaminu z 1989 r.)⁹²⁸. Także K. Dubiel traktuje synonimicznie oba wskazane pojęcia, jednocześnie wskazując te same formy zezwoleń, które

⁹²¹ J. Bielański, *System zezwoleń i przepustek na czasowe opuszczenie zakładu karnego przez skazanego w świetle przepisów kodeksu karnego wykonawczego z 1997 r. Zagadnienia wybrane*, (w:) *Nowa kodyfikacja prawa karnego. Tom X*, pod red. L. Boguni, Wrocław 2002, s. 250 i 255.

⁹²² *Ibidem*, s. 267.

⁹²³ A. Siemaszko, J. Szumski, D. Wójcik, *Zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego*, *Archiwum Kryminologii*, t. XXIII-XXIV, 1997-1998, *passim*. Zob. też J. Szumski, *Zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego przez skazanego (ewolucja ustawodawstwa i praktyki)*, *Annales UMCS. Sectio G*, vol. XLIII, 1996, *passim*.

⁹²⁴ A. Siemaszko, J. Szumski, D. Wójcik, *Zezwolenia...*, s. 115-116. Zob. też J. Szumski, *Zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego przez skazanego...*, s. 139-148.

⁹²⁵ Zgodnie z art. 55 § 1 k.k.w. z 1969 r. skazanym wyróżniającym się wzorową postawą, a zwłaszcza pilnością w pracy lub nauce, dyrektor zakładu karnego może przyznawać nagrody. Paragraf 3 tego artykułu stanowił, że najwyższą nagrodę stanowi zezwolenie uprawniające do opuszczenia zakładu karnego na czas nie przekraczający 5 dni; z nagrody może korzystać jedynie skazany wyróżniający się dobrym zachowaniem i postępami w resocjalizacji, po odbyciu co najmniej połowy tej części kary pozbawienia wolności, po której może być warunkowo przedterminowo zwolniony.

⁹²⁶ Treść tego przepisu została przywołana wyżej.

⁹²⁷ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 maja 1989 r. w sprawie regulaminu wykonywania kary pozbawienia wolności (Dz.U. z 1989 r., nr 31, poz. 166, z późn. zm.); dalej: regulamin z 1989 r. Przepis ten przewidywał nagrodę w postaci zezwolenia na widzenie się bez dozoru z osobą najbliższą lub osobą godną zaufania poza terenem zakładu karnego na czas nie przekraczający 24 godzin.

⁹²⁸ Zgodnie z tym przepisem skazani odbywający karę w rygorze złagodzonej w ośrodkach pracy mieli prawo korzystać w dni wolne od pracy z zezwolenia na widzenie się bez dozoru z osobą najbliższą poza terenem zakładu karnego na czas nie przekraczający 24 godzin. Zezwolenie to zostało usunięte z regulaminu w wyniku nowelizacji w 1995 r.

wymienili A. Siemaszko, J. Szumski i D. Wójcik.⁹²⁹ J. Górny również utożsamia oba terminy; zezwolenie z art. 55 § 3 k.k.w. z 1969 r. i przewidziane w regulaminie z 1989 r. widzenie bezdozorowe do 24 godzin określa mianem „przepustki”.⁹³⁰ M. Wołowicz analizując praktykę przyznawania nagród opuszczenia zakładu karnego bez dozoru na okres 5 dni (art. 55 § 3 k.k.w. z 1969 r.) wspomina o „nagrodach w postaci przepustki, czyli zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego bez dozoru”.⁹³¹

Widać więc, że chociaż poprzednio obowiązujący kodeks karny wykonawczy ani regulamin z 1989 r. nie używały pojęcia „przepustka”, to w piśmiennictwie używano tego terminu na określenie instytucji, które przewidywały możliwość opuszczenia przez osadzonego jednostki penitencjarnej na określony czas bez dozoru. W obecnie obowiązującym kodeksie karnym wykonawczym wprowadzono zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego typu półotwartego lub otwartego określone *verba legis* przepustkami. Jak już jednak wskazano wcześniej, przepustki te są zaliczane do kategorii zezwoleń na czasowe opuszczenie zakładu karnego (G. B. Szczygieł, J. Bielański). Z. Hołda, zdaniem którego zakresem zastosowania art. 242 § 2 k.k. jest objęte tylko korzystanie z nagrody przewidzianej w art. 138 § 1 pkt 8 k.k.w., wspomina w komentarzu do art. 139 k.k.w. o „zezwoleniach na czasowe opuszczenie zakładu karnego, czyli rozmaitych formach »przepustek« (nagrodowych, losowych, regulaminowych)”.⁹³² Autor ten utożsamia więc „zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego” z potocznie rozumianymi przepustkami.⁹³³ Nie zalicza jednak do nich instytucji przewidzianych w art. 91 pkt 3 i 4, art. 92 pkt 3, 4 i 5, art. 130 § 5 i art. 131 k.k.w.⁹³⁴ G. Lewocki w artykule zatytułowanym „Zezwolenie na tymczasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej”, analizując zezwolenie z art. 141a k.k.w., pisze o „tzw. przepustce losowej”.⁹³⁵ Niektórzy omawianym pojęciem obejmują

⁹²⁹ K. Dubiel, *Udzielanie zezwoleń na czasowe opuszczenie zakładu karnego i aresztu śledczego w 1995 r.*, *Przegląd Więziennictwa Polskiego* 1997, nr 14, *passim*.

⁹³⁰ J. Górny, *Zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego przez skazanych*, *Przegląd Więziennictwa Polskiego* 1995, nr 11, s. 13-15.

⁹³¹ M. Wołowicz, *Przyznanie nagrody opuszczenia zakładu karnego bez dozoru na okres pięciu dni*, *Przegląd Penitencjarny i Kryminologiczny* 1988, nr 11, s. 36.

⁹³² Z. Hołda, (w:) *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, s. 474.

⁹³³ Warto jednak zauważyć, że w swoim podręczniku do prawa karnego wykonawczego Autor ten pisze o przepustkach nagrodowych, przepustkach „z ważnych przyczyn” czy przepustkach w celu przygotowania do zwolnienia nie używając przy tym cudzysłowu, co sugeruje, że pojęcie „przepustka” (odnoszone do zezwoleń nie będących przepustkami *verba legis*) nie jest tylko terminem języka potocznego, ale też prawniczego – Z. Hołda, (w:) *Prawo karne wykonawcze*, J. Hołda, Z. Hołda, B. Żórawska, Warszawa 2012, s. 176-178.

⁹³⁴ *Ibidem*, s. 178.

⁹³⁵ G. Lewocki, *Zezwolenie na tymczasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej*, *Przegląd Więziennictwa Polskiego* 2008, nr 61, s. 165.

nie tylko nagrody wolnościowe (art. 138 § 1 pkt 7 i 8 k.k.w.), tzw. przepustki losowe (art. 141 § 4 – obecnie art. 141a § 1 k.k.w.), zezwolenia związane z przygotowaniem do życia na wolności (art. 165 § 2 k.k.w.), tzw. przepustki systemowe (art. 91 pkt 7 i art. 92 pkt 9 k.k.w.), ale też tzw. celowe zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego, z uwagi na: nauczanie, szkolenie i zajęcia terapeutyczne poza terenem zakładu (art. 91 pkt 3 i art. 92 pkt 3 k.k.w.), branie udziału w organizowanych przez administrację poza terenem zakładu grupowych zajęciach kulturalno-oświatowych lub sportowych (art. 91 pkt 4 i art. 92 pkt 4 k.k.w.) oraz branie udziału w zajęciach i imprezach kulturalno-oświatowych lub sportowych organizowanych poza terenem zakładu karnego (art. 92 pkt 5 k.k.w.), a także zezwolenia na pobieranie nauki w szkołach poza obrębem zakładu karnego oraz na udział w konsultacjach i zdawanie egzaminów poza zakładem karnym (art. 131 § 1 i 2 k.k.w.).⁹³⁶ Nie może dziwić, że na gruncie kodeksu karnego wykonawczego 1997 r. zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego na określony czas nazywane są przepustkami i to pomimo faktu, że w kodeksie tym przepustka stała się pojęciem języka prawnego (art. 91 pkt 7 i art. 92 pkt 9 k.k.w.). Jest to kwestia wytworzonego wcześniej uzusu językowego. *Nota bene* wydaje się, że użycie w tekście prawnym terminu „przepustka” w odniesieniu tylko do dwóch zezwoleń na opuszczenie jednostki penitencjarnej wprowadziło pewien zamęt terminologiczny, którego jednym z efektów jest konieczność szczegółowego rozważenia znaczenia zwrotu „zezwoleń na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego”, użytego w art. 242 § 2 k.k.

Należy jeszcze wskazać przepisy z zakresu prawa karnego wykonawczego (niewspomniane wcześniej), które posługują się omawianym pojęciem:

⁹³⁶ M. Wołowicz, *Udzielanie osadzonym zezwoleń na czasowe opuszczenie jednostek penitencjarnych bez dozoru w latach 1991-1998*, (w:) *Więziennictwo. Nowe wyzwania*, pod red. B. Hołysta, W. Ambrozika i P. Stępnika, Warszawa-Poznań-Kalisz 2001, s. 282-284. Podobnie, choć trochę wężiej, ujmuje sprawę P. Pałaszewski, który uznaje za „formy legalnego zezwolenia na opuszczenie przez skazanego zakładu karnego” (niektóre z nich nazywając „przepustkami” – w cudzysłowie) nie tylko nagrody przewidziane w art. 138 § 1 pkt 7 i 8 k.k.w., zezwolenia określone w art. 141a § 1 i art. 165 § 2 k.k.w., oraz przepustki z art. 91 pkt 7 i art. 92 pkt 9 k.k.w., ale także instytucje wolnościowe przewidziane w art. 91 pkt 2 i 3 k.k.w. oraz art. 92 pkt 2, 3 i 5 k.k.w. – *idem*, *Zatrzymanie penitencjarne jako zadanie Policji w postępowaniu karnym wykonawczym*, (w:) *Nowa kodyfikacja prawa karnego. Tom XXVI*, pod red. L. Boguni, Wrocław 2010, s. 177-178. Autor ten zauważa (*ibidem*, s. 178-179), że we wszystkich tych wypadkach spełniony jest warunek przewidziany w art. 15 ust. 1 pkt 2a ustawy o Policji uprawniający policjantów do dokonania tzw. zatrzymania penitencjarnego (zgodnie z tym przepisem policjanci mają prawo do zatrzymywania osób pozbawionych wolności, które na podstawie zezwolenia właściwego organu opuściły areszt śledczy albo zakład karny i w wyznaczonym terminie nie powróciły do niego).

- 1) art. 110 § 2b pkt 5 k.k.w. przewiduje możliwość umieszczenia skazanego na czas nie dłuższy niż 14 dni w celi mieszkalnej, w której powierzchnia przypadająca na skazanego wynosi poniżej 3 m², nie mniej jednak niż 2 m², jeżeli zachodzi konieczność natychmiastowego umieszczenia w zakładzie karnym lub areszcie śledczym nieposiadającym wolnych miejsc w celach mieszkalnych skazanego, który korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego, nie powrócił w wyznaczonym terminie;
- 2) art. 113 § 7 k.k.w. stanowi, że w wypadku zezwoienia na czasowe opuszczenie przez skazanego zakładu karnego lub udzielenia mu przepustki, na jego pisemny wniosek, dokonuje się wypłaty pozostających do jego dyspozycji środków pieniężnych;
- 3) art. 115 § 5 pkt 3 k.k.w. stwierdza, że podmioty lecznicze inne niż podmioty lecznicze dla osób pozbawionych wolności współdziałają z tymi podmiotami w zapewnieniu skazanym świadczeń zdrowotnych, gdy konieczne jest w szczególności zapewnienie świadczeń zdrowotnych skazanemu, który korzysta z przepustki lub czasowego zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego;
- 4) art. 131a pkt 5 k.k.w. stanowi, że komisja penitencjarna pozbawia możliwości nauczania w zakresie nieobjętym nauczaniem obowiązkowym w przypadku przerwy w nauce dłuższej niż 50% czasu przewidzianego na realizację zajęć w semestrze, wynikającej z niepowrotu z czasowego zezwolenia na opuszczenie zakładu;
- 5) art. 168a § 1 k.k.w. stanowi, że na wniosek pokrzywdzonego, odpowiednio, sędzia penitencjarny lub dyrektor zakładu karnego niezwłocznie zawiadamia pokrzywdzonego, jego przedstawiciela ustawowego lub osobę, pod której stałą pieczęć pokrzywdzony pozostaje, o zwolnieniu skazanego z zakładu karnego po odbyciu kary, o ucieczce skazanego z zakładu karnego, a także o wydaniu decyzji o udzieleniu skazanemu: 1) przepustki, o której mowa w art. 91 pkt 7 i art. 92 pkt 9; 2) czasowego zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego bez dozoru lub bez konwoju funkcjonariusza Służby Więziennej albo asysty innej osoby godnej zaufania, o którym mowa w art. 138 § 1 pkt 7 lub 8, art. 141a § 1, art. 165 § 2 oraz art. 234 § 2; 3) przerwy w wykonaniu kary; 4) warunkowego zwolnienia;
- 6) art. 242 § 13 k.k.w. stwierdza, że przez użyte w art. 91 pkt 7, art. 92 pkt 9 oraz w art. 139 § 3 i 4 określenie „w roku” należy rozumieć okres 12 miesięcy poprzedzających dzień rozpoczęcia korzystania z kolejnej przepustki lub zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego;

- 7) § 1 ust. 1 pkt 26 r.czyn.adm., który na potrzeby czynności administracyjnych związanych z wykonywaniem tymczasowego aresztowania oraz kar i środków przymusu skutkujących pozbawieniem wolności definiuje przepustkę jako przepustkę oraz zezwolenie na czasowe opuszczenie terenu jednostki penitencjarnej udzielone na podstawie przepisów art. 91 pkt 7, art. 92 pkt 9, art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 165 § 2 oraz art. 234 § 2 k.k.w., art. 1059 k.p.c., a ponadto udzielone na podstawie art. 91 pkt 3 i 4, art. 92 pkt 3-5, art. 131 § 2 oraz art. 141a § 1 k.k.w., jeżeli są realizowane bez konwoju, asysty funkcjonariusza lub pracownika albo bez asysty innej osoby godnej zaufania;⁹³⁷
- 8) § 36 zd. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania kary pozbawienia wolności⁹³⁸, który stanowi, że korzystając z przepustek lub zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego, skazany używa własnej odzieży, bielizny i obuwia.

Niektóre przepisy odróżniają więc przepustki od czasowych zezwoleń na opuszczenie zakładu karnego (art. 113 § 7, art. 115 § 5 pkt 3, art. 168a § 1, art. 242 § 13 k.k.w., § 1 ust. 1 pkt 26 r.czyn.adm. oraz § 36 zd. 1 reg.pozb.wol.). W niektórych natomiast jest mowa tylko o czasowych zezwoleniach na opuszczenie jednostki penitencjarnej (art. 110 § 2b pkt 5, art. 131a pkt 5). Z dwóch przepisów można wnioskować, jakie instytucje wchodzą w zakres znaczeniowy omawianego pojęcia. Art. 168a § 1 k.k.w. odnosi się do czasowego zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego bez dozoru lub bez konwoju funkcjonariusza Służby Więziennej albo asysty innej osoby godnej zaufania, o którym mowa w art. 138 § 1 pkt 7 lub 8, art. 141a § 1, art. 165 § 2 oraz art. 234 § 2 k.k.w. Natomiast art. 242 § 13 k.k.w. mówi o zezwoleniu na opuszczenie zakładu karnego w kontekście art. 139 § 3 i 4 k.k.w., który odnosi się do nagród przewidzianych w art. 138 § 1 pkt 7 i 8 k.k.w. Najszerzej zakres pojęcia „zezwolenie na czasowe opuszczenie terenu jednostki penitencjarnej” rysuje § 1

⁹³⁷ Należy zauważyć, że osadzonemu opuszczającemu jednostkę penitencjarną w związku z udzieloną przepustką wydaje się kartę tożsamości oraz wypełniony druk przepustki podpisany przez dyrektora lub upoważnionego kierownika wyodrębnionego oddziału (§ 137 ust. 1 r.czyn.adm.). Osadzonym jest osoba tymczasowo aresztowana, skazana, ukarana lub wymieniona w art. 589a § 1 k.p.k., która jest ujęta w ewidencji jednostki penitencjarnej (§ 1 ust. 1 pkt 19 r.czyn.adm.). Skazanym jest osoba odbywająca karę pozbawienia wolności, zastępczą karę pozbawienia wolności lub karę aresztu wojskowego na podstawie prawomocnego wyroku, którym wymierzono karę za przestępstwo (§ 1 ust. 1 pkt 29 r.czyn.adm.). Ukaranym jest osoba odbywająca karę aresztu lub zastępczą karę aresztu orzeczoną za wykroczenie albo zastępczą karę pozbawienia wolności orzeczoną za wykroczenie skarbowe, karę porządkową, a także osoba, wobec której jest wykonywany środek przymusu (§ 1 ust. 1 pkt 32 r.czyn.adm.).

⁹³⁸ Dz.U. z 2016 r., poz. 2231; dalej: reg.pozb.wol.

ust. 1 pkt 26 r.czyn.adm., który zalicza do niego zezwolenia udzielone na podstawie art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 165 § 2 oraz art. 234 § 2 k.k.w., art. 1059 k.p.c., a ponadto udzielone na podstawie art. 91 pkt 3 i 4, art. 92 pkt 3-5, art. 131 § 2 oraz art. 141a § 1 k.k.w., jeżeli są realizowane bez konwoju, asysty funkcjonariusza lub pracownika albo bez asysty innej osoby godnej zaufania. Odróżnianie we wspomnianych regulacjach przepustek od czasowych zezwoleń na opuszczenie zakładu karnego jest logiczną konsekwencją określenia w k.k.w. niektórych zezwoleń mianem przepustki (art. 91 pkt 7 i art. 92 pkt 9 k.k.w.). Należy jednak zauważyć, że taka odmienna terminologia nie zmienia istoty przepustek. Są one bowiem zezwoleniami na opuszczenie zakładu karnego na określony czas.

Przejsć teraz trzeba do wniosków. Interpretacja pojęcia „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru” w rozumieniu art. 242 § 2 k.k. może opierać się (modelowo) na podejściu materialnym lub formalnym. Zgodnie z **podejściem materialnym** znaczenie przy zakwalifikowaniu określonej instytucji prawa karnego wykonawczego do kategorii omawianych zezwoleń powinna mieć istota tej instytucji, niezależnie od brzmienia k.k.w. W takim ujęciu „zezwoleniem na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru” w rozumieniu art. 242 § 2 k.k. jest każde zezwolenie, na podstawie którego osadzony opuścił miejsce izolacji bez dozoru. Chodzić więc będzie o instytucje przewidziane w art. 91 pkt 2, 3, 4 i 7, art. 92 pkt 2, 3, 4, 5 i 9, art. 130 § 5, art. 131 § 1 i 2, art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a § 1, art. 165 § 2 oraz art. 234 § 2 k.k.w., a także art. 1059 k.p.c. Z kolei przy **podejściu formalnym** decydujące znaczenie ma brzmienie przepisów prawa karnego wykonawczego. Może być ono **ściśle formalne** albo **umiarkowanie formalne**. Zgodnie z tym pierwszym, zakresem interesującego nas pojęcia powinny być objęte tylko te instytucje, przy których użyto sformułowania „zezwolenie na opuszczenie zakładu karnego (lub aresztu śledczego)”. W grę wchodziłaby więc tylko nagroda przewidziana w art. 138 § 1 pkt 8, a także zezwolenia określone w art. 141a § 1 i art. 165 § 2 k.k.w. Zgodnie natomiast z podejściem umiarkowanie formalnym, zakresem omawianego pojęcia można by objąć instytucje, do których określenia użyto sformułowania „zezwolenie na opuszczenie zakładu karnego (lub aresztu śledczego)” lub bardzo doń zbliżonego. Oprócz zezwoleń wskazanych w art. 138 § 1 pkt 8, art. 141a § 1 i art. 165 § 2 k.k.w. byłyby to zezwolenia z art. 138 § 1 pkt 7 k.k.w. (zezwolenie na widzenie bez dozoru, poza obrębem zakładu karnego, z osobą najbliższą lub osobą godną zaufania, na okres nieprzekraczający jednorazowo 30 godzin) oraz z art. 234 § 2 k.k.w. (zezwolenie dla skazanego odbywającego

karę aresztu wojskowego na widzenie poza obrębem zakładu w dniu Święta Wojska Polskiego)⁹³⁹.

Moim zdaniem zwrot „**zezwoleń na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru**” na gruncie art. 242 § 2 k.k. **powinien być interpretowany zgodnie z materialnym podejściem**. Istotą instytucji uregulowanych w art. 91 pkt 2, 3, 4 i 7, art. 92 pkt 2, 3, 4, 5 i 9, art. 130 § 5, art. 131 § 1 i 2, art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a § 1, art. 165 § 2 oraz art. 234 § 2 k.k.w., a także art. 1059 k.p.c., jest bowiem to, że osadzony uzyskuje zgodę na bezdozorowe (samodzielne) opuszczenie miejsca izolacji na określony czas.⁹⁴⁰

Taki wniosek interpretacyjny wynika z wykładni językowej art. 242 § 2 k.k. Skoro przepis nie ogranicza swojego zakresu zastosowania do konkretnych zezwoleń (np. do nagród czy do przepustek systemowych), to przyjęć trzeba, że chodzi o każde zezwolenie, niezależnie od tego jak zostało nazwane w k.k.w. Rezultat wykładni językowej może być poparty również wykładnią celowościową i historyczną. Jeśli chodzi o tą pierwszą, to należy zauważyć, że *ratio legis* art. 242 § 2 k.k. polega na objęciu penalizacją tych sytuacji, w których osoba, która jest formalnie pozbawiona wolności, lecz korzysta z legalnie uzyskanej (na podstawie zezwolenia) rzeczywistej wolności, nie powróciła do miejsca izolacji w określonym czasie. Niepozostawanie w izolacji takiej osoby narusza przedmiot ochrony, którym jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, w takim samym zakresie, jak uwolnienie się pozbawionego wolności stypizowane w art. 242 § 1 k.k. Z tego punktu widzenia przyjęcie formalnego podejścia przy interpretowaniu omawianego zwrotu zaprzeczałoby założeniu racjonalności ustawodawcy. Czym bowiem z perspektywy przedmiotu ochrony różni się niepowrót z zezwolenia nagrodowego, określonego w art. 138 § 1 pkt 8 k.k.w., od niepowrót z przepustki czy z miejsca pracy poza zakładem karnym? Niczym; w każdym bowiem z tych wypadków sprawca uniemożliwia wykonanie orzeczenia, na mocy którego pozbawiono go wolności. Przedstawioną interpretację wspiera także częściowo wykładnia historyczna. Jak wyżej wskazano, na gruncie k.k.w. z 1969 r. utożsamiano pojęcie „przepustka” z pojęciem „zezwoleń na czasowe opuszczenie zakładu karnego”. Ustawodawca, tworząc nowy kodeks karny i

⁹³⁹ Należy zauważyć, że art. 234 § 2 k.k.w. nie określa wyraźnie maksymalnego czasu przebywania skazanego na wolności, jednak skoro zezwolenie jest udzielane w dniu Święta Wojska Polskiego, a więc 15 sierpnia, to może ono trwać najwyżej 24 godziny.

⁹⁴⁰ Zaznaczyć trzeba, że mowa tu wyłącznie o zezwoleniach na opuszczenie jednostki penitencjarnej bez dozoru, gdyż niektóre przepisy przewidują również wyjścia dozorowane, np. zatrudnienie poza terenem zakładu karnego w systemie zmniejszonego konwojowania (art. 91 pkt 2 k.k.w.) lub opuszczenie zakładu karnego pod konwojem funkcjonariusza Służby Więziennej w wypadkach szczególnie ważnych dla skazanego (art. 141a § 1 k.k.w.).

kodeks karny wykonawczy, musiał mieć świadomość używanego w doktrynie i praktyce nazewnictwa. Skoro tak, to przyjąć trzeba, że wprowadzając do art. 242 § 2 k.k. sformułowanie „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru” miał na myśli co najmniej te wszystkie sytuacje, które na gruncie k.k.w. z 1969 r. były określane takim samym lub podobnym mianem (zob. uwagi wyżej). W k.k.w. z 1997 r. wprowadzono zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego typu półotwartego i otwartego, które nazwano przepustkami, czego konsekwencją było odróżnienie ich w przepisach od innych zezwoleń, jednakże co do swojej istoty są one po prostu zezwoleniami na czasowe opuszczenie zakładu karnego.

Kolejny argument ma charakter systemowy. Przemawia on przeciwko podejściu ściśle formalnemu. Sam kodeks karny wykonawczy w art. 168a § 1 zalicza do kategorii „czasowych zezwoleń na opuszczenie zakładu karnego bez dozoru lub bez konwoju funkcjonariusza Służby Więziennej albo asysty innej osoby godnej zaufania” instytucje przewidziane w art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a § 1, art. 165 § 2 oraz art. 234 § 2 k.k.w. Skoro tak, to niepowrót z tych zezwoleń musi być objęte zakresem art. 242 § 2 k.k. Argument systemowy przynosi też § 1 ust. 1 pkt 26 r.czyn.adm., który zbiorczym terminem „przepustka” obejmuje przepustki uregulowane w art. 91 pkt 7 i art. 92 pkt 9 k.k.w. oraz zezwolenia na czasowe opuszczenie terenu jednostki penitencjarnej określone w art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 165 § 2, art. 234 § 2 k.k.w., art. 1059 k.p.c., a także w art. 91 pkt 3 i 4, art. 92 pkt 3-5, art. 131 § 2 oraz art. 141a § 1. Oczywiście przepis ten znajduje się w akcie rangi podustawowej, co mogłoby osłabiać ten argument w świetle zasady ustawowej określoności przestępstw, jednak przyjąć trzeba domniemanie zgodności omawianego rozporządzenia z kodeksem karnym wykonawczym. Z przyjęcia tego domniemania wynika wniosek, że wymienione w § 1 ust. 1 pkt 26 r.czyn.adm. zezwolenia na czasowe opuszczenie terenu jednostki penitencjarnej są nimi również na gruncie k.k.w. Omawiany przepis niesie również inny argument. Skoro na potrzeby czynności administracyjnych w postępowaniu wykonawczym zrównuje się przepustki z pozostałymi zezwoleniami, to oznacza, że istota tych instytucji jest ta sama. Należy przy tym zwrócić uwagę na to, że § 1 ust. 1 pkt 26 r.czyn.adm. nie wymienia art. 91 pkt 2 i art. 92 pkt 2 k.k.w., czyli przepisów przewidujących wykonywanie pracy poza terenem zakładu karnego w systemie bez konwojenta. Oznacza to jednak tylko tyle, że zezwolenia na opuszczenie zakładu w związku z wykonywaną pracą nie są przepustkami w rozumieniu r.czyn.adm. Nie zmienia to faktu, że są one zezwoleniami w rozumieniu art. 242 § 2 k.k. Różnią się od pozostałych zezwoleń tym, że wynikają one z faktu zatrudnienia osadzonego poza terenem jednostki penitencjarnej i przez to mają

charakter powtarzający się (przez cały okres zatrudnienia). Oznacza to, że dyrektor zakładu karnego kieruje skazanego do zatrudnienia odpłatnego lub nieodpłatnego (w interesującym nas zakresie – w systemie bez konwojenta), przez co wyraża zgodę na pozostawanie skazanego w określonych godzinach (godziny pracy oraz czas potrzebny na dotarcie do pracy i powrót do zakładu) poza terenem zakładu karnego. Każde kolejne wyjście do pracy wiąże się z „zezwoleniem na czasowe opuszczenie zakładu karnego bez dozoru”. *Nota bene* skazany, który udaje się do zatrudnienia zewnętrznego, dostaje dokument przepustki.⁹⁴¹

Przyjęcie koncepcji materialnej wymaga jeszcze odniesienia się do przywołanego wcześniej stwierdzenia W. Dadaka, że za ścisłym rozumieniem omawianego pojęcia przemawia odrębne uregulowanie „niepowrotu” z przerwy w karze pozbawienia wolności (art. 242 § 3 k.k.). Autor ten zauważa, że przerwa w karze jest w istocie rodzajem zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego, a skoro tak, to wymienienie jako znamion przestępstwa niepowrotu wyraźnie tylko zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego oraz przerwy w karze oznacza, z odwołaniem się do dyrektywy racjonalnego ustawodawcy, że pominięcie w opisie czynu pozostałych rodzajów sytuacji, w których zgodnie z k.k.w. dochodzi do opuszczenia miejsca izolacji na podstawie zezwolenia, było zamierzone.⁹⁴² Rację ma W. Dadak, że przerwa w karze jest w rzeczywistości zezwoleniem na opuszczenie zakładu karnego. Wydaje się jednak, że odrębna regulacja niepowrócenia z przerwy wynikała z innych przesłanek, niż wskazuje Autor. Systematyka obowiązującego kodeksu karnego wykonawczego, a także k.k.w. z 1969 r., wskazuje, że ustawodawca traktuje przerwę w karze odmiennie od innych zezwoleń na opuszczenie jednostki penitencjarnej. Wniosek taki można wysnuć z odrębnego i kompleksowego uregulowania problematyki przerwy (w k.k.w. z 1997 r. – oddział 11 rozdziału X, natomiast w k.k.w. z 1969 r. – podrozdział 4 rozdziału IX). Żadnym innym zezwoleniom ani grupom zezwoleń nie poświęcono odrębnej jednostki systematyzacyjnej. Ustawodawca musiał również uwzględnić, że na gruncie k.k.w. z 1969 r. (jak i później, na gruncie k.k.w. z 1997 r.) przedstawiciele doktryny nie zaliczali przerwy w karze pozbawienia wolności do „zezwoleń na czasowe opuszczenie zakładu karnego” (zob. wcześniejsze uwagi). Wyodrębnienie w art. 242 § 3 k.k. typu przestępstwa polegającego na niepowróceniu z przerwy wynikało więc z

⁹⁴¹ Zgodnie z § 73 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2016 r. w sprawie sposobów ochrony jednostek organizacyjnych Służby Więziennej (Dz.U. z 2016 r., poz. 1804; dalej: r.s.o.s.w.) podstawą wypuszczenia na zewnątrz zakładu osadzonego konwojowanego oraz osadzonego uprawnionego do samodzielnego przebywania poza terenem jednostki organizacyjnej jest przepustka.

⁹⁴² W. Dadak, *Przestępstwo tzw. niepowrotu...*, s. 20.

odmiennego traktowania tej instytucji w porównaniu do innych zezwoleń, zarówno na gruncie przepisów prawa, jak i w piśmiennictwie. Ustawodawca chciał – jak się wydaje – uniknąć wątpliwości w tym zakresie. W związku z tym uznać trzeba, że omawiany argument przedstawiony przez W. Dadaka nie może przemawiać za ściśle formalnym podejściem do interpretacji omawianego zwrotu.

Jak wygląda konfrontacja mojego stanowiska z praktyką stosowania art. 242 § 2 k.k.? Z przeprowadzonych przeze mnie badań aktowych wynika, że pojęcie „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego” jest w orzecznictwie interpretowane szeroko. Zbadałem 29 prawomocnie zakończonych spraw, w których zachowanie sprawców zakwalifikowano z art. 242 § 2 k.k. Jeśli chodzi o podstawy prawne opuszczenia przez osadzonych jednostek penitencjarnych, to statystyka przedstawia się następująco:

- 1) zatrudnienie poza terenem zakładu karnego (aresztu śledczego) w systemie bez konwojenta (art. 91 pkt 2 lub art. 92 pkt 2 k.k.w.) – 9 spraw,
- 2) art. 138 § 1 pkt 8 k.k.w. – 6 spraw,
- 3) art. 138 § 1 pkt 7 k.k.w. – 5 spraw,
- 4) art. 141a § 1 k.k.w. – 3 sprawy,
- 5) art. 91 pkt 4 k.k.w. – 2 sprawy,
- 6) art. 91 pkt 7 k.k.w. – 2 sprawy,
- 7) art. 92 pkt 9 k.k.w. – 2 sprawy.

Wynika z tego, że co najmniej w 15 sprawach sądy zastosowały materialne podejście do omawianego zagadnienia. W przypadku 14 spraw, gdzie zezwolenia na opuszczenie miejsca izolacji udzielono na podstawie art. 138 § 1 pkt 7 lub 8 albo art. 141a § 1 k.k.w., nie można ustalić jaki pogląd odnośnie do interpretacji art. 242 § 2 k.k. prezentował sąd, tj. czy rozpatrywaniu tego typu spraw bierze pod uwagę podejście materialne, czy formalne, bowiem niezależnie od podejścia takie sprawy powinny być kwalifikowane z art. 242 § 2 k.k. (choć trzeba pamiętać, że przy ściśle formalnej wykładni tego przepisu nie obejmuje on swoim zakresem niepowrócenia z nagrody określonej w art. 138 § 1 pkt 7 k.k.w.).

Należy zauważyć, że Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 czerwca 2017 r.⁹⁴³ również szeroko zinterpretował omawiane pojęcie, wskazując, że „Korzystanie z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru, o którym mowa w tej regulacji [art. 242 § 2 k.k. –

⁹⁴³ III KK 35/17, Legalis.

przyp. P.P.], obejmuje swoim zakresem wszystkie legalne zwolnienia uregulowane w Kodeksie karnym wykonawczym, za wyjątkiem przerwy w odbywaniu kary, której dotyczy art. 242 § 3 k.k. W związku z tym, że w analizowanym przypadku oskarżony nie powrócił w wyznaczonym terminie do zakładu karnego po jego opuszczeniu na podstawie zezwolenia udzielonego na podstawie art. 91 pkt 3 k.k.w. należy uznać, że znamię to zostało spełnione”.

4. Podsumowując, **sprawcą przestępstwa stypizowanego w art. 242 § 2 k.k. może być:**

- 1) skazany odbywający karę pozbawienia wolności, korzystający z zezwolenia określonego w art. 91 pkt 2, 3, 4 i 7, art. 92 pkt 2, 3, 4, 5 i 9, art. 130 § 5, art. 131 § 1 i 2, art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a § 1 albo art. 165 § 2 k.k.w.;
- 2) skazany odbywający karę aresztu wojskowego, korzystający z zezwolenia określonego w art. 91 pkt 2, 3, 4 i 7, art. 92 pkt 2, 3, 4, 5 i 9, art. 130 § 5, art. 131 § 1 i 2, art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a § 1, art. 165 § 2 albo art. 234 § 2 k.k.w.⁹⁴⁴;
- 3) skazany odbywający zastępczą karę pozbawienia wolności, karę aresztu albo zastępczą karę aresztu⁹⁴⁵, korzystający z zezwolenia określonego w art. 91 pkt 2, 3 i 4, art. 92 pkt 2, 3, 4 i 5, art. 130 § 5, art. 131 § 1 i 2, art. 141a § 1 albo art. 165 § 2 k.k.w.⁹⁴⁶ Nie wymieniono tu zezwoleń nagrodowych i przepustek systemowych, gdyż nie mają one zastosowania do wskazanych osadzonych⁹⁴⁷;

⁹⁴⁴ Należy zauważyć, że do kary aresztu wojskowego stosuje się odpowiednio przepisy o karze pozbawienia wolności (art. 322 § 1 k.k.). Odmienności w wykonywaniu tej kary w porównaniu do kary pozbawienia wolności określone są w art. 225-226 oraz 231-236 k.k.w. Skazany na karę aresztu wojskowego odbywa karę w zakładzie karnym typu otwartego, chyba że szczególne względy przemawiają za potrzebą osadzenia skazanego w zakładzie karnym innego typu (art. 94 k.k.w.). Dlatego też wskazałem regulacje odnoszące się do osadzonego w zakładzie karnym typu półotwartego i otwartego.

⁹⁴⁵ Pamiętać trzeba, że skazanego odbywającego zastępczą karę pozbawienia wolności albo karę aresztu osadza się w zakładzie karnym typu półotwartego, chyba że szczególne okoliczności przemawiają za osadzeniem go w zakładzie karnym innego typu (art. 88 § 2 k.k.w.). Przepis milczy odnośnie do miejsca osadzenia skazanego odbywającego zastępczą karę aresztu, ale trzeba uznać – *lege non distinguente* – że dotyczy on także takich osób – zob. J. Lachowski, (w:) *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, pod red. J. Lachowskiego, Warszawa 2016, komentarz do art. 88 Nb 14.

⁹⁴⁶ Trudno sobie jednak wyobrazić korzystanie z zezwolenia określonego w art. 165 § 2 k.k.w. przez skazanych odbywających karę aresztu lub zastępczą karę aresztu, a to z uwagi na długość tych kar.

⁹⁴⁷ Zgodnie z art. 139 § 1 k.k.w. nagrody wymienione w art. 138 § 1 pkt 7 lub 8 można przyznać skazanemu, którego postawa w czasie odbywania kary uzasadnia przypuszczenie, że w czasie pobytu poza zakładem karnym będzie przestrzegał porządku prawnego, po odbyciu przez niego co najmniej połowy tej części kary, po której mógłby być warunkowo przedterminowo zwolniony. Przepis ten, w myśl art. 93 k.k.w., stosuje się odpowiednio do przepustek określonych w art. 91 pkt 7 i art. 92 pkt 9 k.k.w. Należy w tym miejscu zauważyć, że kodeks

- 4) tymczasowo aresztowany, który korzysta z zezwolenia określonego w art. 141a § 1 k.k.w., o ile nie pozostaje pod dozorem⁹⁴⁸;
- 5) tymczasowo aresztowany, mający prawa i obowiązki skazanego odbywającego karę pozbawienia wolności⁹⁴⁹, korzystający z zezwolenia określonego w art. 91 pkt 2, 3, 4 i 7, art. 92 pkt 2, 3, 4, 5 i 9, art. 130 § 5, art. 131 § 1 i 2, art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a § 1 albo art. 165 § 2 k.k.w.;
- 6) tymczasowo aresztowany, wobec którego wykonywana jest kara pozbawienia wolności w innej sprawie, korzystający z zezwolenia określonego w art. 141a § 1 k.k.w., o ile nie pozostaje pod dozorem;
- 7) sprawca przebywający w zakładzie psychiatrycznym dysponującym warunkami podstawowego zabezpieczenia (wobec którego orzeczono środek zabezpieczający, o którym mowa w art. 93a § 1 pkt 4 k.k.), korzystający z zezwolenia określonego w art. 204d § 1 k.k.w.;

wykroczeń nie przewiduje instytucji warunkowego zwolnienia z odbycia reszty kary aresztu ani zastępczej kary aresztu. Instytucja warunkowego zwolnienia nie ma również zastosowania do zastępczej kary pozbawienia wolności (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 2016 r., III KO 21/15, *Legalis*; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 19 marca 2008 r., II AKz w 169/08, KZS 2008, nr 6, poz. 59, a także postanowienie Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 25 września 2014 r., II AKz w 497/14, *Legalis*). Skoro więc formalną przesłanką udzielenia zezwoleń określonych w art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 91 pkt 7 i art. 92 pkt 9 k.k.w jest odbycie przez osadzonego co najmniej połowy tej części kary, po której mógłby być warunkowo przedterminowo zwolniony, a osoby odbywające zastępczą karę pozbawienia wolności, karę aresztu i zastępczą karę aresztu nie mogą skorzystać z tego środka probacyjnego, to niemożliwe jest spełnienie wskazanej przesłanki.

⁹⁴⁸ Zgodnie z art. 589a k.p.k. wobec osoby pozbawionej wolności na terytorium państwa obcego, czasowo wydanej w celu złożenia zeznań w charakterze świadka lub dokonania z jej udziałem innej czynności procesowej przed polskim sądem lub prokuratorem, sąd okręgowy miejsca wykonania czynności zarządza umieszczenie osoby wydanej w polskim zakładzie karnym lub areszcie śledczym na czas jej pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, nieprzekraczający jednak czasu pozbawienia wolności określonego w państwie wydającym. Należy zauważyć, że przepisy o wykonaniu tymczasowego aresztowania stosuje się ponadto do umieszczonej w areszcie śledczym lub w zakładzie karnym osoby, o której mowa w art. 589a Kodeksu postępowania karnego (art. 223 § 7 k.k.w.). Teoretycznie więc osoba taka może skorzystać z zezwolenia określonego w art. 141a § 1 k.k.w. (oczywiście udzielenie takiego zezwolenia wymaga wydania zarządzenia o zgodzie przez organ, do którego osoba taka pozostaje – art. 217d k.k.w.). Z uwagi jednak na krótki z reguły czas przebywania takiej osoby w Polsce, na cel tego pobytu, a także biorąc pod uwagę, że osoba taka nie ma zwykle nikogo bliskiego w Polsce, wydaje się, że w praktyce korzystanie z tzw. przepustki losowej, i to w formie bezdozorowej, się nie zdarza.

⁹⁴⁹ Należy dodać, że w myśl art. 223 § 6 k.k.w. przepisy odnoszące się do takiej osoby (art. 223 § 1-5 k.k.w.) stosuje się odpowiednio w wypadku zastosowania tymczasowego aresztowania wobec: 1) skazanego znajdującego się na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, prawomocnie skazanego przez sąd państwa obcego na karę pozbawienia wolności podlegającą wykonaniu, 2) obywatela polskiego lub osoby mającej miejsce stałego pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, wobec których prawomocnie orzeczono środek polegający na pozbawieniu wolności – do czasu określenia przez właściwy sąd kwalifikacji prawnej czynu według prawa polskiego oraz kary lub środka podlegającego wykonaniu.

- 8) dłużnik, wobec którego zastosowano środek przymusu w postaci aresztu, korzystający z zezwolenia określonego w art. 1059 k.p.c.

5. Wydaje się, że z uwagi na doniosłość praktyczną i możliwe wątpliwości interpretacyjne szczegółowego omówienia wymaga sytuacja, w której osadzony nie powraca do jednostki penitencjarnej z miejsca pracy poza tą jednostką. Żeby nie być gołosłownym przywołam tu wyniki przeprowadzonych przeze mnie badań aktowych. Analogiczne pod względem okoliczności zachowania oskarżonych (oddalenie się z miejsca wykonywania pracy poza terenem zakładu karnego/aresztu śledczego w systemie bez konwojenta) były kwalifikowane z dwóch przepisów. Spośród 28 czynów zakwalifikowanych z art. 242 § 1 k.k. 19 polegało na wspomnianym oddaleniu się (przy czym tylko w 2 przypadkach sprawca przebywał na wolności krócej niż 3 dni – uwaga ta ma znaczenie w kontekście terminu wskazanego w art. 242 § 2 k.k.), natomiast na 29 przypadków, w których zastosowano kwalifikację z art. 242 § 2 k.k., 9 polegało na niepowrocie do miejsca izolacji z zatrudnienia zewnętrznego. Badaniami objęte były sprawy rozstrzygane przez sądy działające na obszarze apelacji lubelskiej, jednak stwierdzony rozdzźwięk widać też w sądach mających siedzibę w innych częściach kraju. Kwalifikacja z art. 242 § 1 k.k. została przyjęta np. przez Sąd Okręgowy w Gliwicach w wyroku z dnia 29 maja 2015 r., VI Ka 260/15⁹⁵⁰ oraz w wyroku z dnia 11 sierpnia 2014 r.,

⁹⁵⁰ Sąd Rejonowy w Zabrzu wyrokiem z dnia 19 grudnia 2014r., w sprawie o sygn. II K 1129/14, uznał oskarżonego A. K. za winnego popełnienia czynu polegającego na tym, że w dniu 29 kwietnia 2014 r. w Z., będąc pozbawionym wolności na podstawie orzeczenia sądowego – wyroku Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej, sygn. akt II K 523/13, dokonał samouwolnienia z miejsca wykonywania pracy poza obrębem Zakładu Karnego w Z., tj. czynu wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. i za ten czyn na mocy art. 242 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd Okręgowy wskazał, że: „Wina oskarżonego w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego nie budzi wątpliwości Sądu odwoławczego, podobnie jak zastosowana przez Sąd I instancji kwalifikacja prawna czynu oskarżonego, będąca wynikiem analizy materiału dowodowego. Wbrew wywodom apelacji Sąd Rejonowy prawidłowo przypisał, iż oskarżony działał umyślnie, gdyż będąc świadomym pozbawienia go wolności i wykonywania poza jednostką penitencjarną pracy w systemie bez konwojenta, A. K. podjął decyzję o samouwolnieniu poprzez samowolne oddalenie się i niepowrót do jednostki, a następnie przebywanie w sposób bezprawny na wolności przez okres ponad 6 miesięcy. Trzeba podkreślić, iż absolutnie nie znajdują potwierdzenia w materiale dowodowym tłumaczenia oskarżonego dot. przyczyny takiego jego zachowania, zawarte w środku odwoławczym. Wszak z jego wyjaśnień, złożonych tuż po zatrzymaniu wynika, iż po skorzystaniu z okazji i dokonaniu samouwolnienia wcale nie udał się on do rodziny (konkubiny i dziecka), lecz prowadził nieustabilizowany tryb życia, mieszkując u matki bądź kolegów i pracując dorywczo. Był on zatem w pełni świadomy tego, iż nie wracając do Zakładu Karnego w Z. i pozostając samowolnie poza jego terenem narusza przewidziane prawem reguły postępowania, zezwalające na legalny pobyt skazanych poza jednostką penitencjarną; miał zatem świadomość bezprawności swojego czynu. Jego zachowania nie może w żadnej mierze także usprawiedliwiać dotychczasowe niepowodzenie w staraniach o udzielenie przepustki, opuszczeniu na krótko zakładu karnego bowiem służą określone regulacje Kodeksu karnego wykonawczego (jak choćby przepustka czy zezwolenie

V Ka 362/14⁹⁵¹, a także przez Sąd Okręgowy w Białymstoku w wyroku z dnia 18 marca 2013 r., VIII Ka 158/13⁹⁵². Z kolei kwalifikacja z art. 242 § 2 k.k. została przyjęta przez Sąd Okręgowy w Gliwicach w wyroku z dnia 13 września 2016 r., VI Ka 598/16⁹⁵³ oraz przez Sąd Rejonowy w Białymstoku w wyroku z dnia 5 stycznia 2010 r., VII K 902/09⁹⁵⁴.

dyrektora jednostki udzielane w trybie art. 141a § 1 kkw), stosowane jednak po spełnieniu określonych wymogów”. Źródło: <http://orzeczenia.ms.gov.pl>.

⁹⁵¹ Sąd Rejonowy w Jastrzębiu Zdroju wyrokiem z dnia 1 kwietnia 2014 r., sygn. akt II K 1323/13 uznał oskarżonego P. B. za winnego tego, że w dniu 15 lipca 2008 r. w J. będąc pozbawionym wolności na mocy wyroku Sądu Rejonowego w Bielsku-Białej z dnia 20 września 2004 r., sygn. akt III K 468/04 uwolnił się sam, tj. czynu z art. 242 § 1 k.k. i za to na mocy art. 242 § 1 k.k. wymierzył mu karę 7 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd Okręgowy podkreślił, że „oskarżony zbiegł w dniu 15 lipca 2008 roku z zatrudnienia zewnętrznego w systemie bez konwojenta. Zatrudniony został w grupie roboczej poza terenem zakładu karnego. Oddalając się z miejsca pracy, nadużył zaufania administracji zakładu karego”. Źródło: <http://orzeczenia.ms.gov.pl>.

⁹⁵² Wyrokiem Sądu Rejonowego w Bielsku Podlaskim z dnia 27 grudnia 2012 r. w sprawie o sygn. akt VII K 592/12 oskarżony K. S. został uznany za winnego tego, że w dniu 17 lipca 2012 r. w D., odbywając karę pozbawienia wolności w Areszcie Śledczym w H., działając w porozumieniu z inną ustaloną osobą, uwolnił się sam w ten sposób, że będąc zatrudnionym w systemie bez konwojenta przy pracach na rzecz Gminy D. zbiegł z miejsca pracy, po czym w dniu 22 lipca 2012 r. został zatrzymany i doprowadzony do najbliższej jednostki penitencjarnej przez funkcjonariuszy policji. Tak opisany czyn zakwalifikowano z art. 242 § 4 k.k. i za to na podstawie art. 242 § 4 k.k. wymierzono mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd Okręgowy zaakceptował pogląd Sądu Rejonowego, że czyn oskarżonego stanowił samouwolnienie, zmienił jednak kwalifikację prawną, gdyż oskarżony współdziałał tylko z jedną osobą. Źródło: <http://orzeczenia.ms.gov.pl>.

⁹⁵³ Z ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie wynika, że w dniu 13 sierpnia 2015 r. o godzinie 13:35 oskarżony wraz z innymi osadzonymi opuścił Areszt Śledczy w T. i udał się do pracy. Jednostkę penitencjarną opuścił na podstawie przepustki dla skazanego grupowego wystawionej przez Inspektora ds. Zatrudnienia Osadzonych i BHP Aresztu Śledczego w T.. Pracę poza aresztem wykonywał w systemie bez konwojenta. Do Aresztu miał powrócić do godziny 23:00. Około godziny 21:45 poinformowano jednostkę penitencjarną, że oskarżony opuścił miejsce pracy i udał się w nieznanym kierunku. T. S. został ujęty przez funkcjonariuszy Policji w dniu 26 września 2015 r. Opisane zachowanie oskarżonego zostało potraktowane najpierw przez prokuratora, a potem przez Sąd Rejonowy jako wyczerpujące znamiona przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. Sąd powołał się przy tym na pogląd M. Szewczyk, że samouwolnienie może polegać m. in. na oddaleniu się z miejsca pracy i niepowróceniu do zakładu karnego w ramach pracy wykonywanej w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności. Sąd Okręgowy wskazał, że „Pogląd ten nie przekonuje jeśli uwzględnić realia niniejszej sprawy. Na początku trzeba zwrócić uwagę, że przywołana teza jest bardzo ogólna i nie zawiera uzasadnienia (»samouwolnienie może polegać...«). Nie wiadomo zatem do jakiej szczególnej sytuacji się odnosi. Zatrudnienie osoby odbywającej karę poza zakładem karnym może bowiem odbywać się w pełnym systemie konwojowania (art. 90 pkt 2 k.k.w.), w systemie zmniejszonego konwojowania lub bez konwojenta (art. 91 pkt 2 k.k.w. i art. 92 pkt 2 k.k.w.). W zależności od tego może się zdarzyć, że w konkretnym przypadku powołany pogląd będzie godny podzielenia, ale może być i tak, że nie będzie przystawał do stanu faktycznego. To ostatnie ma miejsce w odniesieniu do sprawy T. S. Na gruncie art. 242 § 1 k.k. akceptowany jest pogląd, że możliwość popełnienia występku samouwolnienia »rozpoczyna się z chwilą, kiedy sprawca znajduje się bądź w miejscu zamknięcia, bądź «pod strażą», a przestępstwo dokonane jest z chwilą «zerwania więzów straży»« (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 1997 r., V KKN 26/97, Prok. i Pr.-wkł. 1998, nr 7-8, poz. 7). Wynika z niego, że koniecznym warunkiem odpowiedzialności za to przestępstwo jest pozbawienie możliwości przemieszczenia się, co ma

Należy zauważyć, że zakresy wskazanych przepisów są rozłączne. Skoro więc w praktyce analogiczne zachowania kwalifikowane są różnie, oznacza to, że istnieje poważny problem interpretacyjny.

Wcześniej była już mowa o wątpliwościach związanych z wykładnią użytego w art. 242 § 2 k.k. sformułowania „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego”. Przyjąłem, że z uwagi na istotę zezwolenia na pracę poza terenem zakładu karnego (lub aresztu śledczego) osadzony, który opuszcza miejsce izolacji w celu wykonywania pracy, korzysta z zezwolenia, o którym mowa w analizowanym przepisie. Rozważyć trzeba teraz okoliczność, która związana jest z tym zezwoleniem, a mianowicie brak dozoru.

Jak wynika z § 74 r.s.o.s.w. zatrudnienie osadzonych może być realizowane: 1) w pełnym systemie konwojowania; 2) w zmniejszonym systemie konwojowania; 3) bez konwojenta. W pełnym systemie konwojowania w szczególności: 1) rejon zatrudnienia zabezpiecza się ogrodzeniem ochronnym; 2) wewnątrz rejonu zatrudnienia wyznacza się wyłącznie stanowiska nieuzbrojone; 3) wzdłuż linii ogrodzenia ochronnego można wyznaczyć stanowiska uzbrojone (§ 75 r.s.o.s.w.). W zmniejszonym systemie konwojowania: 1) konwojenta można wyposażać w broń palną; 2) grupa robocza może być podzielona na podgrupy (§ 76 r.s.o.s.w.). Zgodnie z § 56 r.s.o.s.w. do zadań funkcjonariusza konwojującego osadzonych w miejscu zatrudnienia poza terenem zakładu, zwanego dalej „konwojentem grupy roboczej”, należy w szczególności: 1) pobranie osadzonego, pokwitowanie jego

miejsce w przypadku przebywania w miejscu zamknięcia lub pod dozorem straży. **T. S. wykonując pracę poza aresztem w systemie bez konwojenta nie był pozbawiony możliwości przemieszczania się, ani nie pozostawał pod dozorem straży. Co więcej, opuszczając Areszt Śledczy w T. skorzystał z przepustki, czyli z zezwolenia na czasowe jego opuszczenie i to bez dozoru** [podkr. P.P.] (patrz znamiona ustawowe czynu z art. 242 § 2 k.k. – przepis penalizujący tzw. niepowrót). Dlatego Sąd odwoławczy orzekający w sprawie uznał, że zachowanie oskarżonego nie stanowiło samouwolnienia się, ale niepowrót. Nie zgodził się zatem z kwalifikacją prawną przyjętą w zaskarżonym wyroku”. Źródło: <http://orzeczenia.ms.gov.pl>.

⁹⁵⁴ Sąd uznał oskarżonego za winnego popełnienia tego, że w okresie od dnia 10 sierpnia 2009 r. do dnia 29 sierpnia 2009 r. korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie w dniu 6 sierpnia 2009 r. Zakładu Karnego w B. bez dozoru celem świadczenia pracy poza ww. jednostką podczas odbywania kary pozbawienia wolności orzeczonej prawomocnym wyrokiem Sądu, samowolnie oddalił się z miejsca pracy i nie powrócił do ww. jednostki penitencjarnej bez usprawiedliwionej przyczyny w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu oraz pozostawał bezprawnie na wolności do dnia 29 sierpnia 2009 r. W uzasadnieniu sąd zauważył, że zachowanie oskarżonego stanowiło tzw. przestępstwo „niepowrotu” a nie „samouwolnienia” z art. 242 § 1 k.k., gdyż oskarżony znajdował się z punktu widzenia prawa legalnie już poza terenem zakładu karnego na przepustce do pracy. Źródło: http://bialystok.sr.gov.pl/pliki/orzecznictwo/VII_K902_09.pdf (dostęp 28.03.2018 r.).

przejęcia oraz odprowadzenie go po zakończeniu pracy; 2) dokonywanie, wspólnie z funkcjonariuszem przekazującym lub przyjmującym, kontroli osadzonego; 3) patrolowanie miejsca zatrudnienia i sprawdzanie stanu liczbowego osadzonych oraz kontrolowanie stanu zabezpieczeń techniczno-ochronnych znajdujących się w rejonie zatrudnienia osadzonego; 4) niedopuszczanie do samowolnego opuszczania przez osadzonego wyznaczonego stanowiska pracy; 5) niedopuszczanie do zachowań godzących w porządek i bezpieczeństwo. Konwojent grupy roboczej na czas konwojowania otrzymuje przepustkę lub wykaz zatrudnionych osadzonych (§ 79 r.s.o.s.w.). Z regulacji tych wynika, że osadzony, który pracuje poza terenem jednostki penitencjarnej w pełnym lub zmniejszonym systemie konwojowania jest faktycznie pozbawiony wolności (pozostaje pod dozorem), a więc jego samowolne oddalenie się powinno być w takiej sytuacji kwalifikowane z art. 242 § 1 k.k.

Jak już wcześniej wspomniano, skazani odbywający karę w zakładzie karnym typu półotwartego mogą być zatrudniani poza terenem zakładu karnego w systemie bez konwojenta, w tym również na pojedynczych stanowiskach pracy (art. 91 pkt 2 k.k.w.), natomiast skazanych odbywających karę w zakładzie karnym typu otwartego zatrudnia się przede wszystkim poza terenem zakładu karnego, bez konwojenta, na pojedynczych stanowiskach pracy (art. 92 pkt 2 k.k.w.). W takich przypadkach, choć osadzeni zatrudnieni na zewnątrz nie są pod dozorem konwojenta, to podlegają kontroli ze strony funkcjonariuszy Służby Więziennej. Zgodnie § 80 r.s.o.s.w. dyrektor zakładu karnego lub aresztu śledczego albo jego zastępca ustala plan kontroli miejsc pracy osadzonych zatrudnionych poza terenem zakładu oraz wyznacza funkcjonariuszy do ich realizacji. Obowiązki pracodawcy (kontrahenta zatrudniającego) w zakresie współdziałania z funkcjonariuszem kontrolującym miejsce pracy określone są w umowie zawartej między nim a jednostką penitencjarną (§ 81 pkt 1 r.s.o.s.w.). Nie można jednak uznać takich wyrwykowych kontroli za dozór, nie uniemożliwiają one bowiem, ani w znaczny sposób nie utrudniają, samowolnego oddalenia się skazanego z miejsca pracy.

Należy w tym miejscu zwrócić uwagę na inne rozumienie terminu „dozór”, które zostało zaprezentowane na gruncie k.k. z 1969 r. przez E. Hansena. Zdaniem tego Autora istotą przestępstwa samouwolnienia jest uchylenie się skazanego od straży, czyli od dozoru, niekoniecznie rozumianego jako bezpośrednio sprawowana kontrola; straż (dozór) może być ujmowana jako dyscyplinarna podległość więźnia wobec organów administracji zakładu

karnego, zobowiązująca go, niezależnie od rodzaju dozoru, do przebywania w ściśle określonym miejscu.⁹⁵⁵ Takie pojmowanie dozoru pozwalało uznać E. Hansenowi – zgodnie zresztą z praktyką sądową – samowolne oddalenie się więźniów z miejsc zatrudnienia zewnętrznego za przestępstwo określone w art. 256 § 1 k.k. z 1969 r. (niezależnie od formy dozoru, tj. czy był to dozór zasadniczy albo zmniejszony, czy też praca odbywała się w warunkach bezdozorowych).⁹⁵⁶ W kontekście podmiotu tego przestępstwa wspomniany Autor wskazywał, że nie może samowolnie oddalić się z miejsca wykonywania kary osoba, która przebywa poza zakładem karnym za zgodą administracji tego zakładu (np. na podstawie udzielonej mu tytułem nagrody przepustki na okres 5 dni); skazanego nie łączy bowiem w tym czasie więź („straż”) z organami nadzoru i dozoru.⁹⁵⁷ Widać więc, że E. Hansen odmiennie traktował samowolne oddalenie się z miejsca zatrudnienia zewnętrznego (czego konsekwencją był przecież „niepowrót” do zakładu karnego) i niepowrót do miejsca izolacji z przepustki. To pierwsze zachowanie miało stanowić przestępstwo z art. 256 § 1 k.k., natomiast to drugie miało pozostać bezkarne z uwagi na niezrealizowanie znamienia podmiotu. Definicja dozoru przyjęta przez E. Hansena została zaaprobowana przez J. Nawoja, który (już na gruncie kodeksu karnego z 1997 r.) uznał, że ucieczka skazanego z miejsca pracy znajdującego się poza terenem jednostki penitencjarnej powinna być kwalifikowana z art. 242 § 1 k.k., czyli jako samouwolnienie. Autor ten stwierdza, skądinąd słusznie, że w przypadku wykonywania pracy w pełnym lub zmniejszonym systemie konwojowania osadzeni „pozostają pod strażą” (co jest istotne, gdyż przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. polega na „zerwaniu więzów straży”). Jednocześnie Autor wskazuje na wątpliwości powstające w sytuacji, gdy skazany pracuje w systemie bez konwojenta, a to z uwagi na to, że brak jest wtedy wspomnianej „straży”, której „więzy” miałyby być „zerwane”. I w tym miejscu pomocne jest dla J. Nawoja szerokie rozumienie dozoru (straży).⁹⁵⁸ Wydaje się, że taka definicja dozoru jest nie do pogodzenia z wymogiem stawianym zarówno przez art. 256 § 1 k.k. z 1969 r., jak i art. 242 § 1 k.k. z 1997 r., że sprawca samouwolnienia musi być pozbawiony wolności. Z rozważań poczynionych w części pracy poświęconej znamieniu podmiotu przestępstwa stypizowanego w art. 242 § 1 k.k. wynika, że chodzi o faktyczne pozbawienie

⁹⁵⁵ E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 28. Zob. też *idem*, *Samouwalnianie się skazanych pozbawionych wolności (Art. 256 k.k.)*, s. 593.

⁹⁵⁶ E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 34-35; *idem*, *Kryminalistyczne i kryminologiczne aspekty ucieczek skazanych zatrudnionych poza zakładem karnym*, (w:) *Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne*, pod red. B. Hołysta, t. 6, Warszawa 1977, s. 298-299; *idem*, *Samouwalnianie się skazanych pozbawionych wolności (Art. 256 k.k.)*, s. 594-595; *idem*, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty ucieczek skazanych*, s. 29 i n.

⁹⁵⁷ E. Hansen, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty ucieczek skazanych*, s. 44.

⁹⁵⁸ J. Nawój, *Ucieczki osób pozbawionych wolności z różnych miejsc izolacji...*, s. 272-273.

wolności. Nie może wchodzić tu w grę „dyscyplinarna podległość więźnia wobec organów administracji zakładu karnego, zobowiązująca go do przebywania w ściśle określonym miejscu”, gdyż stawia ona granice jedynie w głowie osadzonego, a nie tworzy fizycznych zabezpieczeń przed jego uwolnieniem się.

Wydaje się, że przy kwalifikacji samowolnego oddalenia się osadzonego z miejsca pracy poza terenem zakładu karnego (aresztu śledczego) **należy uwzględnić nie tyle sam fakt, że osadzony pracuje w systemie bez konwojenta, co sposób zorganizowania zatrudnienia w konkretnym przypadku.** Inaczej mówiąc, bardzo trudno jest *in abstracto* stwierdzić, kiedy osadzony znajduje się pod dozorem (co w razie jego oddalenia się pociągając powinno kwalifikację z art. 242 § 1 k.k.), a kiedy jego praca odbywa się bez dozoru (co implikuje kwalifikację z art. 242 § 2 k.k., w razie niepowrótca do miejsca izolacji w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu). Nie zawsze praca „bez konwojenta” oznacza pracę „bez dozoru”. Spróbuję przedstawić pewne typowe okoliczności, które zaobserwowałem przeprowadzając badania aktowe, wskazujące na to, że osadzony znajduje się albo nie znajduje się pod dozorem.

Osadzeni wykonujący pracę na zewnątrz jednostki penitencjarnej w systemie bez konwojenta, poza podleganiem wzmiankowanym wyżej kontrolom przeprowadzanym przez funkcjonariuszy Służby Więziennej, pozostają pod nadzorem osoby wyznaczonej przez pracodawcę. Zgodnie z § 81 r.s.o.s.w. pracownik odpowiedzialny za bezpośredni nadzór nad pracą osadzonego określany jest w umowie z kontrahentem zatrudniającym osadzonego. Pracownik cywilny odpowiedzialny za taki nadzór ma w szczególności za zadanie nie zezwalać i nie dopuszczać do oddalenia się skazanych z wyznaczonego miejsca pracy oraz informować administrację jednostki penitencjarnej o zaistniałym samowolnym oddaleniu.⁹⁵⁹ Często

⁹⁵⁹ Można przytoczyć tutaj fragment instrukcji dla pracownika cywilnego, która stanowi do załącznik do umowy w przedmiocie zatrudnienia skazanego:

„II. Zakres zadań ochronnych. Pracownik jest zobowiązany: 1. Natychmiast powiadomić telefonicznie Zakład Karny w Strzelinie (Dowódca Zmiany - tel. 71 39 27 520 lub 500) o ucieczce skazanego z miejsca pracy, spożyciu przez skazanych alkoholu, wypadku przy pracy. Po przekazaniu powyższej informacji należy: zebrać grupę i czekać na przyjazd funkcjonariuszy SW. 2. O niewłaściwym zachowaniu, niewłaściwym stosunku do pracy skazanych oraz zdarzeniach mających wpływ na prawidłowy tok pracy w miejscu niezwłocznie powiadomić technika ds. zatrudnienia (tel. 71 39 27 508 lub 509). 3. Wobec osadzonego pracownik kontrahent lub osoba sprawująca nad nim nadzór powinna być stanowcza, bezstronna, opanowana i nie może w żaden sposób naruszać jego godności osobistej. **Pracownikowi nie wolno:** 1. Przyjmować od skazanych jakichkolwiek datków pożyczkowych ani prowadzić z nimi interesów handlowych. 2. Umożliwiać porozumiewania się skazanych z osobami

jednak nie jest to nadzór, który faktycznie pozbawiałby skazanych wolności. Dzieje się tak z dwóch powodów. Po pierwsze, pracownik taki odpowiada za skazanego w miejscu pracy, natomiast z reguły nie nadzoruje go w drodze do pracy ani w drodze z pracy do zakładu karnego. Po drugie, pracownik kontrahenta obowiązany jest do pilnowania zwykle od kilku do kilkunastu osadzonych, którzy wykonują pracę często na bardzo dużym obszarze (np. teren szpitala, schroniska dla bezdomnych zwierząt, a nawet obszar całego miasta). W takiej sytuacji, gdy osadzony może dość swobodnie wychodzić z miejsca pracy, gdyż jest ona tak zorganizowana, że nadzór ze strony pracownika cywilnego jest iluzoryczny, należy uznać, że brak jest dozoru, o którym mówi art. 242 § 2 k.k., a więc samowolne oddalenie się osadzonego powinno być kwalifikowane z tego właśnie przepisu (oczywiście w razie wyczerpania wszystkich znamion typu czynu zabronionego).

Może jednak zdarzyć się też tak, że sposób zorganizowania pracy oraz transportu osadzonych uniemożliwia lub znacznie utrudnia samowolne oddalenie. Jest tak wtedy, gdy osadzeni są dowożeni do pracodawcy przez pracownika jednostki penitencjarnej albo też są odbierani z tej jednostki przez pracownika kontrahenta, a po pracy są w podobny sposób transportowani do zakładu karnego (aresztu śledczego). Generalnie chodzi o to, żeby była ciągłość w nadzorze nad osadzonymi. Sytuacja bowiem, w której osoby takie mogą samodzielnie iść do pracy i same z niej wracają musi być oceniona jako przebywanie poza miejscem izolacji bez dozoru. Ważna jest też odpowiednia organizacja pracy u pracodawcy. Należy przyjąć, że jeśli osadzeni pracują w małych grupach i pozostają pod stałym nadzorem pracownika cywilnego, albo też jeśli ruch w zakładzie pracy jest kontrolowany (kontrola wejść i wyjść – system przepustek, monitoring wizyjny połączony z systemem szybkiego reagowania itp.), to spełniony jest warunek „pozbawienia wolności”, a co za tym idzie samowolne oddalenie się osadzonego z takiego miejsca pracy

postronnymi poprzez wysyłanie i przekazywanie listów, udzielania widzeń w miejscu pracy, zezwalania na rozmowy telefoniczne z automatów wrzutowych lub innych. 3. Wchodzić w stosunki towarzyskie ze skazanymi. Pod żadnym pozorem przyjmować osadzonych u siebie w domu. 4. Pośredniczyć w sprzedaży przez skazanych jakichkolwiek rzeczy oraz dokonywać dla nich jakichkolwiek zakupów. 5. Zezwalać na zbieranie i gromadzenie przez skazanych surowców wtórnych. 6. Pozostawiać w miejscach dostępnych dla osadzonych rzeczy takich jak: dokumentów własnych, klucze do zamków, telefony komórkowe, mienia znacznej wartości, odzieży cywilnej, które mogłyby ułatwić skazanemu ich przywłaszczenie lub ucieczkę. 7. Pozostawiać skazanych bez nadzoru oraz przekazywać ich osobom trzecim. 8. Zmieniać miejsca pracy bez zgody administracji Zakładu Karnego w Strzelinie. **Pracownik powinien:** W kontaktach ze skazanymi których nadzoruje winien być spokojny, stanowczy, bezstronny”.
Źródło: http://www.zp.sw.gov.pl/_layouts/SWApplicationPages/SWZalacznik.aspx?okreg=Wszystkie+okr%C4%99gi&datod=2017-05-31&datdo=2017-08-29&swebid=7AF07A66-495E-4C6E-AA DC-9407B5B3217C&slistid=26F37B01-F4D1-4718-865B-E2FED778FAE5&sItem=570&sfilename=Projekt+umowy+o+zatrudnieniu+skazanych.pdf (dostęp: 6.02.2019 r.).

powinno być potraktowane jako samouwolnienie (ucieczka) i zakwalifikowane z art. 242 § 1 k.k.

Należy wskazać, że niepowrót do zakładu karnego z zatrudnienia zewnętrznego za przestępstwo samouwolnienia uważają (poza wzmiankowanym wyżej J. Nawojem) M. Szewczyk⁹⁶⁰ oraz R. Góral⁹⁶¹. Autorzy ci jednak nie rozstrząsają tej kwestii szczegółowo, nie wiadomo zatem jakie argumenty miałyby przemawiać za takim poglądem; poza tym nie uwzględniają oni, jak się zdaje, różnych systemów wykonywania pracy poza jednostką penitencjarną.

Z kolei omawiane zachowanie uznają za przestępstwo z art. 242 § 2 k.k. P. Daniluk⁹⁶², A. Wojtaszczyk, W. Wróbel i W. Zontek⁹⁶³, a także B. Boch⁹⁶⁴. Należy jednak podkreślić, że żaden z tych autorów nie zauważa, że kwalifikacja prawna samowolnego oddalenia zależy powinna od okoliczności konkretnego przypadku.

Nie sposób też nie wspomnieć o odosobnionym, ale logicznie wynikającym z przyjętego podejścia, stanowisku zaprezentowanym przez W. Dadaka. Autor ten zauważa, że w przypadku zatrudnienia bez dozoru dochodzi do opuszczenia miejsca izolacji penitencjarnej bez asysty funkcjonariuszy służby więziennej zgodnie z warunkami określonymi przez dyrektora zakładu karnego; powoduje to, iż konieczny element pozbawienia wolności, jakim jest jej faktyczne pozbawienie wyrażające się brakiem swobody zmiany miejsca przebywania, przestaje istnieć. W związku z tym nie ma podstaw do kwalifikowania przypadków zaniechania powrotu do zakładu karnego jako przestępstwa samouwolnienia. Z drugiej strony nie można takich zachowań kwalifikować jako przestępstwa niepowrotu, gdyż wyjście poza teren zakładu karnego w celu wykonywania pracy nie może być, zdaniem tego Autora, uznane za zezwolenie na opuszczenie zakładu karnego w rozumieniu

⁹⁶⁰ M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1286.

⁹⁶¹ R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 419.

⁹⁶² P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 51-52.

⁹⁶³ A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 674. Zob. też M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 390-391.

⁹⁶⁴ B. Boch, *Kwalifikacja prawna czynu polegającego na samowolnym oddaleniu się skazanego z miejsca pracy poza zakładem karnym w systemie bez konwojenta*, *Przegląd Sądowy* 2017, nr 11-12, s. 91. Autor wskazuje, że wyjście z zakładu karnego w celu wykonywania pracy poza jego obrębem jest swoistym zezwoleniem na czasowe, legalne opuszczenie zakładu karnego; zezwolenie to stanowi swoistą przepustkę, jednakże jej charakter prawny jest odmienny od standardowej przepustki; takie opuszczenie zakładu powoduje *de facto* zawieszenie (w rozumieniu potocznym) faktycznego pozbawienia wolności; skazany jednak w dalszym ciągu pozostaje formalnie pozbawiony wolności, ponadto jest zobowiązany do przebywania w określonym miejscu i wykonywania pracy, mimo że nie został objęty dozorem.

art. 242 § 2 k.k.⁹⁶⁵ Przy takim ujęciu sprawy omawiane zachowania pozostają *de lege lata* bezkarne.

Podsumowując, jestem zdania, że **samowolne oddalenie się osadzonego z miejsca pracy poza obrębem jednostki penitencjarnej, gdy praca wykonywana była w systemie bez konwojenta, może być kwalifikowane – niezależnie od okoliczności czynu – jako samouwolnienie (art. 242 § 1 k.k.) albo przestępstwo tzw. niepowrotu (art. 242 § 2 k.k.)**. Zadaniem sądu jest dokładne ustalenie stanu faktycznego i dokonanie oceny stwierdzonych okoliczności pod kątem pozostawiania osadzonego „pod dozorem” albo „bez dozoru”.

Pamiętać przy tym trzeba, że niepowrót do zakładu karnego (aresztu śledczego) skazanego, który opuścił jednostkę penitencjarną w związku z wykonywaniem pracy poza jej obrębem w systemie bez konwojenta i bez faktycznego dozoru może być zakwalifikowane jako przestępstwo z art. 242 § 2 k.k. pod warunkiem realizacji pozostałych znamion wskazanych w tym przepisie, tj. w sytuacji braku usprawiedliwionej przyczyny takiego niepowrotu oraz upływu 3 dni od chwili, w której osadzony miał powrócić do miejsca izolacji. Skazany korzysta w tej sytuacji z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego (rozumianego materialnie – zob. wcześniejsze uwagi) bez dozoru (gdyż nie jest faktycznie pozbawiony wolności).

Postawiona przeze mnie teza, która sprowadza się do znanego prawnikom sformułowania „to zależy”, ukazuje pewną dysfunkcjonalność art. 242 § 1 i 2 k.k. w omawianym zakresie i musi prowadzić do sformułowania postulatów *de lege ferenda*, które zostaną przedstawione w dalszej części pracy (zob. rozdział VII § 6 pkt III).

III. Przerwa w odbywaniu kary pozbawienia wolności (art. 242 § 3 k.k.)

W myśl art. 242 § 3 k.k. karze określonej w § 2 (a więc grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku) podlega ten, kto, korzystając z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, bez usprawiedliwionej przyczyny nie powróci do zakładu karnego najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu.

Pojęcie „przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności” nie budzi takich wątpliwości jak sformułowanie użyte w art. 242 § 2 k.k. („zezwolenie na

⁹⁶⁵ W. Dadak, *Przestępstwo tzw. niepowrotu...*, s. 21-22.

czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru”), jednakże nie jest tak jednoznaczne, jak mogłoby się *prima facie* wydawać.

Instytucja przerwy w karze jest uregulowana w oddziale 11 rozdziału X k.k.w., zatytułowanym „Odroczenie i przerwa wykonania kary pozbawienia wolności”. Należy podkreślić, że o odroczeniu wykonania kary pozbawienia wolności sąd orzeka wtedy, gdy skazany nie rozpoczął jeszcze odbywania kary, a więc przez jego przyjęciem do aresztu śledczego; po tym fakcie w miejsce odroczenia pojawia się instytucja przerwy w wykonywaniu kary.⁹⁶⁶

Nie jest jasne, czy przerwa w karze dotyczy tylko kary pozbawienia wolności, czy też innych, rodzajowo zbliżonych, kar. Sąd Apelacyjny w Krakowie w postanowieniu z dnia 26 sierpnia 2008 r.⁹⁶⁷ przyjął, że „Przerwa w karze odnosi się tylko do kary pozbawienia wolności, w tym kary zastępczej za grzywnę, ale nie do kary aresztu, w tym zastępczej kary aresztu za grzywnę. Wynika to z literalnej wykładni tytułu oddziału 10 rozdziału X k.k.w. i zawartych w nim regulacji tego przedmiotu, a to art. 153 § 1 w zw. z art. 150 § 1, art. 155 i 156 § 3 k.k.w.”. Odmienne stanowisko zajął Sąd Apelacyjny w Białymstoku w postanowieniu z dnia 22 października 2012 r.⁹⁶⁸, wskazując, że „Przewidziane w art. 153 § 1 k.k.w. udzielenie przerwy dotyczy również orzekanych na podstawie kodeksu wykroczeń kary aresztu oraz zastępczej kary aresztu za grzywnę”. Wydaje się, że należy podzielić drugi z zaprezentowanych poglądów; trzeba jednak rozszerzyć go na karę aresztu wojskowego. Przypomnieć bowiem trzeba, że zgodnie z art. 1 § 1 k.k.w. wykonywanie orzeczeń w postępowaniu karnym, w postępowaniu w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe i w postępowaniu w sprawach o wykroczenia oraz kar porządkowych i środków przymusu skutkujących pozbawienie wolności odbywa się według przepisów niniejszego kodeksu, chyba że ustawa stanowi inaczej. Ponadto, jeżeli k.k.w. używa w znaczeniu ogólnym określenia „kara pozbawienia wolności”, należy przez to rozumieć również zastępczą karę pozbawienia wolności, karę aresztu wojskowego, karę aresztu lub zastępczą karę aresztu, karę porządkową oraz środek przymusu skutkujący pozbawienie wolności, chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 242 § 3 k.k.w.). Kodeks karny wykonawczy nie zawiera przepisów, które wyłączałyby stosowanie regulacji dotyczących przerwy w karze w odniesieniu do innych kar niż kara pozbawienia wolności. Ponadto wykładnia

⁹⁶⁶ K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy...*, s. 702.

⁹⁶⁷ II AKzW 964/08, KSZ 2008, nr 10, poz. 50.

⁹⁶⁸ II AKzW 1494/12, KZS 2013, nr 4, poz. 108. Pogląd ten został zaaprobowany przez B. Lewandowskiego w głosie do tego orzeczenia, *Państwo i Prawo* 2013, z. 12, s. 128 i n., oraz przez K. Dąbkiewicz, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 625-626.

celowościowa przemawia za przyjęciem zaprezentowanego poglądu. W kontekście kary aresztu wojskowego trzeba też pamiętać o art. 322 § 1 k.k., zgodnie z którym do kary tej stosuje się odpowiednio przepisy o karze pozbawienia wolności.

Zwrócić jednak trzeba uwagę na fakt, że art. 242 § 3 k.k. mówi o przerwie w odbywaniu kary pozbawienia wolności. Biorąc pod uwagę nakaz ścisłej wykładni przepisów kryminalizujących określone zachowania, a więc uwzględniając przede wszystkim wykładnię literalną, stwierdzić trzeba, że karę przewidzianą w omawianym przepisie pociąga niepowrót z przerwy przez skazanego, który odbywał karę pozbawienia wolności orzeczoną za przestępstwo (art. 32 pkt 3 k.k.) lub przestępstwo skarbowe (art. 22 § 1 pkt 3 k.k.s.), karę 25 lat pozbawienia wolności (art. 32 pkt 4 k.k.), karę dożywotniego pozbawienia wolności (art. 32 pkt 5 k.k.), a także zastępczą karę pozbawienia wolności (w przypadku przestępstw – art. 46 i art. 65 k.k.w., w przypadku przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych – art. 186 k.k.s., w przypadku wykroczeń skarbowych – art. 164 k.k.s.). Wejdzie tu w grę również nadużycie przerwy w karze pozbawienia wolności orzeczonej w ramach tzw. kary mieszanej (art. 37b k.k.) oraz wymierzonej nieletniemu za czyn karalny na podstawie art. 94 u.p.n. Interpretacji takiej można by zarzucić, że art. 242 § 3 k.k. wskazuje na przerwę w karze pozbawienia wolności, ale już nie na przerwę w karze 25 lat pozbawienia wolności lub dożywotniego pozbawienia wolności albo w karze zastępczej, jednakże założenie racjonalności ustawodawcy nie pozwala na tak ścisłą wykładnię tego przepisu, a poza tym przyjęta interpretacja nie pozostaje w istocie w sprzeczności z brzmieniem omawianego przepisu.

Dla porządku należy dodać, że zakresem art. 242 § 3 k.k. nie jest objęte niezgłoszenie się skazanego, wobec którego zarządzono przerwę w wykonaniu kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego, do dalszego odbywania tej kary po upływie terminu przerwy lub po odwołaniu przerwy.⁹⁶⁹

⁹⁶⁹ Zgodnie z art. 43q k.k.w. jeżeli przemawiają za tym ważne względy zdrowotne lub osobiste, sąd penitencjarny może zarządzić przerwę w wykonaniu kary w systemie dozoru elektronicznego (§ 1); przerwą w wykonaniu kary w systemie dozoru elektronicznego jest okres między usunięciem przez podmiot dozorujący choćby jednego ze środków technicznych niezbędnych do wykonywania dozoru a ponownym założeniem lub zainstalowaniem wszystkich stosowanych środków technicznych. Przepisy art. 43k § 1, art. 43lh § 1, art. 43lj § 1 oraz art. 43m stosuje się odpowiednio (§ 2); sąd może odwołać przerwę w wykonaniu kary w systemie dozoru elektronicznego w razie ustania przyczyny, dla której została zarządzona, lub w wypadku gdy skazany nie korzysta z przerwy zgodnie z celem, w jakim została zarządzona, albo rażąco narusza porządek prawny (§ 3). Przerwa w karze przewidziana jest też w art. 43z § 1 k.k.w., który stanowi, że jeżeli umowa z podmiotem dozorującym została unieważniona, rozwiązana, upłynął okres, na który została zawarta, lub z innych przyczyn przestała wiązać

Przepis ten mówi bowiem o „niepowróceniu do zakładu karnego najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu”, co może wiązać się tylko z taką sytuacją, w której sprawca był w zakładzie karnym, opuścił go w związku z udzieloną przerwą i nie powrócił do miejsca izolacji.

Kodeks karny wykonawczy przewiduje dwa rodzaje przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności: **obligatoryjną** (art. 153 § 1) i **fakultatywną** (art. 153 § 2).

Zgodnie z art. 153 § 1 k.k.w. sąd penitencjarny **udziela** przerwy w wykonaniu kary w wypadku określonym w art. 150 § 1 do czasu ustania przeszkody. Chodzi tu o sytuację, w której skazany cierpi na chorobę psychiczną lub inną ciężką chorobę uniemożliwiającą wykonywanie kary pozbawienia wolności (art. 150 § 1 k.k.w.). Za ciężką chorobę uznaje się taki stan skazanego, w którym pozostawienie go w zakładzie karnym może zagrażać życiu lub spowodować dla jego zdrowia poważne niebezpieczeństwo (arg. z art. 150 § 2 k.k.w.).

W myśl z kolei art. 153 § 2 k.k.w. sąd penitencjarny **może udzielić** przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności, jeżeli przemawiają za tym ważne względy rodzinne lub osobiste. Przerwa taka może być udzielona kilkakrotnie, jednak jej łączny okres nie może przekroczyć roku; w stosunku natomiast do skazanej kobiety ciężarnej oraz osoby skazanej samotnie sprawującej opiekę nad dzieckiem sąd może udzielić przerwy na okres do 3 lat po urodzeniu dziecka (art. 151 § 1 w zw. z art. 151 § 3 w zw. z art. 153 § 2 zd. 2 k.k.w.). Udzielając przerwy sąd może zobowiązać skazanego do podjęcia starań o znalezienie pracy zarobkowej, zgłaszania się do wskazanej jednostki Policji w określonych odstępach czasu lub poddania się odpowiedniemu leczeniu lub rehabilitacji, oddziaływaniom terapeutycznym lub uczestnictwu w programach korekcyjno-edukacyjnych (art. 151 § 4 w zw. z art. 153 § 2 zd. 2 k.k.w.).

Fakultatywna przerwa jest również przewidziana w art. 568 k.p.k.⁹⁷⁰ oraz art. 73a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii⁹⁷¹.

strony, a nie jest możliwe niezwłoczne powierzenie czynności innemu podmiotowi dozoru, wykonywanie kar w systemie dozoru elektronicznego ulega przerwie; przepis art. 43q § 2 stosuje się odpowiednio. W myśl art. 43z § 2 k.k.w. sąd zawiadamia skazanego o dacie rozpoczęcia przerwy; przepisy art. 43i, art. 43k i art. 43m stosuje się odpowiednio.

⁹⁷⁰ W myśl art. 568 k.p.k. uznając, że szczególnie ważne powody przemawiają za ulaskawieniem, zwłaszcza gdy uzasadnia to krótki okres pozostałej do odbycia kary, sąd wydający opinię oraz Prokurator Generalny mogą wstrzymać wykonanie kary lub zarządzić przerwę w jej wykonaniu do czasu ukończenia postępowania o ulaskawienie. Oczywiście możliwość popełnienia przestępstwa z art. 242 § 3 k.k. aktualizuje się w wypadku negatywnego

Należy zwrócić uwagę na trafne stanowisko, które zajął Sąd Apelacyjny w Lublinie w postanowieniu z dnia 28 października 2009 r.⁹⁷²: „Złożenie przez skazanego kolejnego wniosku o przerwę, przed upływem okresu na jaki udzielono mu poprzedniej przerwy, stanowi jedyny uzależniony od skazanego przejaw jego aktywności w uzyskaniu dalszej przerwy. Skazany nie ma już bowiem wpływu na termin rozpoznania jego wniosku i wydania orzeczenia merytorycznego. Z datą złożenia do właściwego sądu wniosku o dalszą przerwę zostaje zainicjowane postępowanie sądowe w przedmiocie udzielenia dalszej przerwy w karze, przy czym nie budzi wątpliwości, że podstawami faktycznymi takiego wniosku są względy ujęte w treści art. 153 § 2 k.k.w. **W sytuacji, gdy z różnych powodów nie dojdzie do wydania przez sąd orzeczenia merytorycznego przed końcem okresu, na jaki udzielono poprzedniej przerwy, skazany ma obowiązek powrotu do zakładu karnego, albowiem fakt złożenia kolejnego wniosku o przerwę nie uprawnia go do niepowrotu do zakładu karnego po przerwie, a więc nie legalizuje jego przebywania na wolności** [podkr. P.P.]. Stawienie się skazanego w zakładzie karnym nie niweczy jednak trwającego postępowania w przedmiocie dalszej przerwy, ani też nie może pogorszyć jego sytuacji prawnej. W omawianej sytuacji nie znajduje bowiem zastosowania przepis art. 153 § 3 k.k.w.”. O obowiązku powrotu skazanego do miejsca izolacji w sytuacji nie rozstrzygnięcia przez sąd penitencjarny wniosku o udzielenie dalszej przerwy

załatwienia prośby o ulaskawienie, gdyż w takim wypadku skazany musi powrócić do zakładu karnego.

⁹⁷¹ Art. 73a ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii stanowi, że jeżeli przemawiają za tym względy lecznicze i wychowawcze, skazanemu uzależnionemu od środków odurzających lub substancji psychotropowych odbywającemu karę pozbawienia wolności za przestępstwo popełnione w związku z używaniem środków odurzających lub substancji psychotropowych można udzielić przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności, o której mowa w art. 153 § 1 Kodeksu karnego wykonawczego, w celu podjęcia leczenia lub rehabilitacji. Warunkiem udzielenia takiej przerwy jest wykazanie przez skazanego, że ma zagwarantowane miejsce leczenia lub rehabilitacji w odpowiednim podmiocie leczniczym odpowiadającym jego potrzebom terapeutycznym (art. 73a ust. 2 ustawy). Ponadto udzielenie przerwy jest dopuszczalne, jeżeli skazanemu do końca odbycia kary pozbawienia wolności pozostało nie więcej niż 2 lata (art. 73a ust. 4 ustawy). Sąd penitencjarny odmawia udzielenia przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności za przestępstwo popełnione w związku z używaniem środków odurzających lub substancji psychotropowych, jeżeli skazany nie wyraził wcześniej zgody na objęcie go stosownym leczeniem lub rehabilitacją, o których mowa w art. 117 Kodeksu karnego wykonawczego (art. 73a ust. 3 ustawy). Sąd penitencjarny, po zakończeniu leczenia lub rehabilitacji i uwzględniając ich wyniki, zarządza dalsze wykonywanie kary pozbawienia wolności albo warunkowo zwalnia skazanego z odbycia reszty kary pozbawienia wolności, niezależnie od tego, czy są spełnione przesłanki, o których mowa w art. 78 Kodeksu karnego (art. 73a ust. 5 ustawy).

⁹⁷² II AKz w 902/09, KZS 2010, dodatek I do nr 3, poz. 386. Tak też SA w Lublinie w postanowieniu z dnia 25 listopada 2009 r., II AKz w 1032/09, KZS 2010, dodatek I do nr 3, poz. 387.

do czasu upływu okresu, na jaki udzielono wcześniej przerwy będzie mowa jeszcze później.

Przywołać trzeba również słuszny pogląd Sądu Najwyższego, który wyrokiem z dnia 22 października 2008 r.⁹⁷³ uchylił zapadłe w rozpatrywanej sprawie wyroki sądów I i II instancji (sąd odwoławczy utrzymał w mocy wyrok Sądu Rejonowego, którym skazano oskarżonego za przestępstwo z art. 242 § 3 k.k.) i polecił ponownie rozpoznającemu sprawę Sądowi Rejonowemu „rozważyć nie pozbawione racji argumenty wskazane w kasacji na poparcie zarzutu rażącej obrazę art. 242 § 3 k.k. W szczególności zadaniem Sądu będzie rozważenie, czy rzeczywiście w sytuacji, w której sąd penitencjarny przedłuży okresy przerwy w wykonaniu kary pozbawienia wolności, dostrzegając tym samym istnienie ważnych względów zdrowotnych, rodzinnych lub osobistych (art. 153 § 2 k.k.w.), możliwe jest bezkrytyczne przyjęcie, że skazany nie powrócił do zakładu karnego bez usprawiedliwienia w rozumieniu art. 242 § 3 k.k. Kwestia ta wymaga analizy w kontekście realiów rozpoznawanej sprawy, w których **dwa spośród przypisanych oskarżonemu zachowań polegających na niepowróceniu do zakładu karnego po zakończeniu przerwy zostały niejako »sanowane« przez późniejsze postanowienia sądu penitencjarnego o przedłużeniu okresu przerwy udzielanej ze skutkiem *ex tunc* [podkr. P.P.] (postanowienia z dnia 5 września 2003 r. oraz z dnia 21 listopada 2003 r.)**”. Chociaż więc niepowrót sprawcy do zakładu karnego po upływie okresu, na który została udzielona przerwa, jest nielegalne (sprzeczne z normami prawa karnego wykonawczego), to późniejsze wydanie postanowienia o udzieleniu dalszej przerwy ze skutkiem *ex tunc* (a więc ze skutkiem cofniętym do upływu terminu poprzedniej przerwy) stanowi dowód okoliczności, że przyczyna tego niepowrócenia była usprawiedliwiona, w związku z czym zachowanie takie nie wypełnia znamion przestępstwa z art. 242 § 3 k.k. (zob. też rozważania dotyczące braku usprawiedliwionej przyczyny niepowrócenia do miejsca izolacji zawarte w dalszej części niniejszego rozdziału – § 2 pkt IV).

§ 2. Strona przedmiotowa

I. Czyn sprawcy

Przestępstwa stypizowane w art. 242 § 2 i 3 k.k. mogą być popełnione tylko przez zaniechanie. Obowiązkiem nałożonym przez te przepisy na ich adresata jest powrót do miejsca izolacji (zakładu karnego, aresztu śledczego, a w przypadku § 2 także do zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia) w ciągu trzech dni

⁹⁷³ V KK 106/08, Legalis.

po upływie wyznaczonego terminu powrotu z legalnego przebywania poza tym miejscem. Niewypełnienie tego obowiązku nie pociąga odpowiedzialności karnej, jeśli niepowrót do miejsca izolacji było spowodowane usprawiedliwioną przyczyną (zob. późniejsze uwagi).

II. Charakter przestępstw z art. 242 § 2 i 3 k.k. z uwagi na znamię skutku

1. O ile w przypadku przestępstwa samouwolnienia nie budzi wątpliwości, że ma ono charakter materialny (zob. rozdział II § 2 pkt II), o tyle w przypadku tzw. niepowrotu poglądy przedstawicieli doktryny nie są jednolite. Za skutkowym charakterem omawianych przestępstw opowiada się B. Kunicka-Michalska, zdaniem której skutek polega na niepojawieniu się sprawcy najpóźniej w ciągu trzech dni po upływie wyznaczonego terminu w zakładzie karnym lub areszcie śledczym.⁹⁷⁴ Tak samo skutek przestępny widzi A. Herzog.⁹⁷⁵ Tezę o materialnym charakterze wszystkich czynów stypizowanych w art. 242 k.k. stawia także W. Zalewski, który stwierdza, że skutkiem jest odzyskanie wolności przez sprawcę.⁹⁷⁶ Podobnie wypowiada się T. Razowski, zdaniem którego skutkiem jest w omawianych przypadkach odzyskanie (uzyskanie) przez sprawcę wolności.⁹⁷⁷ A. Piaczyńska opisuje skutek jako niestawienie się do zakładu karnego lub aresztu śledczego najpóźniej w ciągu trzech dni po upływie wyznaczonego terminu oraz bezprawne przebywanie na wolności.⁹⁷⁸ Za materialnym charakterem przestępstw z art. 242 § 2 i 3 k.k. opowiada się również K. Wiak; nie wskazuje on jednak na czym miałby polegać skutek.⁹⁷⁹ Podobne zdanie, również bez uzasadnienia, wyrażają A. Marek⁹⁸⁰ oraz I. Zgoliński⁹⁸¹.

Moim zdaniem **przestępstwa opisane w art. 242 § 2 i 3 k.k. mają charakter bezskutkowy (formalny)**, co przy uwzględnieniu formy czynu pozwala stwierdzić, że są to tzw. właściwe przestępstwa z zaniechania (*delicta mere omissiva*).⁹⁸² Ustalenie, czy dane przestępstwo ma charakter materialny, czy formalny, nie zawsze jest rzeczą łatwą. Podstawową kwestią jest ustalenie, czym jest skutek, który stanowi ustawowe znamię przestępstw materialnych. Przyjmuje się, że skutkiem w omawianym kontekście jest zmiana w świecie

⁹⁷⁴ B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 331.

⁹⁷⁵ A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1598.

⁹⁷⁶ W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 247.

⁹⁷⁷ T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 827.

⁹⁷⁸ A. Piaczyńska, *Przestępstwo niepowrotu...*, s. 43.

⁹⁷⁹ K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1196.

⁹⁸⁰ A. Marek, *Prawo karne*, s. 606.

⁹⁸¹ I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1128.

⁹⁸² Na temat podziału przestępstw z zaniechania zob. L. Kubicki, *Przestępstwo popełnione przez zaniechanie. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1975, s. 80 i n.

zewnątrznym, rozumiana jako zjawisko leżące poza czynem sprawcy, którego poprzednio nie było, a które potrzebne jest do dokonania przestępstwa i które czasowo następuje po przestępnym zachowaniu się sprawcy.⁹⁸³ W doktrynie zachodzą rozbieżności odnośnie do rozumienia skutku, z czym wiążą się naturalnie różnice w kwalifikowaniu poszczególnych przestępstw jako materialnych lub formalnych. Nie jest to miejsce do zaprezentowania tych poglądów i podjęcia próby rozstrzygnięcia sporów. W tym zakresie pozostaje odesłać do literatury.⁹⁸⁴ Wspomniane różnice dotyczą szczegółów, a wspólny dla wszystkich teorii punkt wyjścia jest ten sam – skutek jest to zmiana w świecie zewnętrznym, którą można „oderwać” od wywołującego ją zachowania sprawcy. Owe szczegóły nie wpływają na ocenę interesujących nas przestępstw.

Rozważmy teraz w tym kontekście sytuację, w jakiej znajduje się sprawca przestępstwa tzw. niepowrotu oraz konstrukcję znamienia czasownikowego z art. 242 § 2 i 3 k.k. Przepisy te dotyczą osoby, która, będąc osadzoną w jednostce penitencjarnej, opuszcza legalnie miejsce izolacji w związku z zezwoleniem na czasowe jego opuszczenie (np. nagrodą, o której mowa w art. 138 § 1 pkt 7 k.k.w.) lub w związku z udzieloną przerwą w odbywaniu kary pozbawienia wolności. W chwili opuszczenia miejsca izolacji przestaje być ona osobą pozbawioną wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. Może ona bowiem zmieniać miejsce swojego przebywania stosownie do swojej woli, nie są na nią nałożone żadne fizyczne ograniczenia, które by uniemożliwiały lub utrudniały zmianę tego miejsca. Krótko mówiąc, z chwilą wyjścia z zakładu karnego, aresztu śledczego czy zakładu psychiatrycznego osoba taka odzyskuje wolność, ciąży na niej jednak obowiązek powrotu w oznaczonym terminie. Przesłpstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. są dokonane, gdy sprawca bez usprawiedliwionej przyczyny nie powróci do miejsca izolacji najpóźniej w ciągu trzech dni po upływie wyznaczonego terminu. Należy zadać sobie fundamentalne pytanie: czy z chwilą upływu wskazanego 3-dniowego terminu następuje jakaś zmiana w świecie zewnętrznym różna od czynu (zaniechania) sprawcy? Odpowiedź zdaje się być oczywista – nie. Sprawca od momentu wyjścia z miejsca izolacji jest wolny, a po upływie trzech dni, od kiedy miał wrócić do tego miejsca, dalej jest wolny. Nic się nie zmienia. Chyba że za skutek uznać naruszenie przedmiotu ochrony, tj. prawidłowego

⁹⁸³ S. Śliwiński, *Polskie prawo karne...*, s. 103. Podobnie I. Andrejew, który wskazuje, że w analizie znamion przestępstwa posługujemy się skutkiem w znaczeniu prawnym (technicznym) – *idem*, *Ustawowe znamiona czynu...*, s. 190-191. W. Wolter obrazowo mówi o oderwanej od samego działania czy zaniechania zmianie na widowni świata zewnętrznego – *idem*, *Prawo karne. Zarys wykładu systematycznego. Część ogólna. I. Ustawa karna i przestępstwo*, Warszawa 1947, s. 98.

⁹⁸⁴ Zob. w szczególności E. Hryniewicz, *Skutek w prawie karnym*, Prokuratura i Prawo 2013, nr 7-8, s. 108 i n.

funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości i dokonanie przestępstwa, ale przy takim założeniu każde przestępstwo miałyby charakter materialny. Co więcej, po upływie terminu powrotu określonego w zezwoleniu na opuszczenie miejsca izolacji lub w postanowieniu sądu penitencjarnego o udzieleniu przerwy w karze, a przed upływem trzech dni wyznaczających moment kryminalizacji zachowania sprawcy, sprawca ten pozostaje na wolności bezprawnie, przy czym jest to bezprawność z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego, ale jeszcze nie z punktu widzenia prawa karnego *sensu stricto*. Nie można więc nawet powiedzieć, że skutkiem jest tutaj bezprawne pozostawanie poza miejscem izolacji.⁹⁸⁵ Dlatego też uważam za niesłuszne upatrywanie skutku w „niepojawieniu się sprawcy najpóźniej w ciągu trzech dni po upływie wyznaczonego terminu w zakładzie karnym lub areszcie śledczym”⁹⁸⁶ lub „odzyskaniu (uzyskaniu) przez sprawcę wolności”. Nie ma tu żadnej zmiany. Sprawcy nie było w miejscu izolacji przed dokonaniem przestępstwa i dalej go tam nie ma, sprawca był wolny i dalej jest wolny; nic nie odzyskuje (uzyskuje), gdyż już to (wolność) w chwili popełnienia przestępstwa miał. Pogląd, że tzw. przestępstwa niepowrotu mają charakter formalny wyrazili też W. Dadak⁹⁸⁷, P. Daniluk⁹⁸⁸ i – jak się wydaje – W. Wróbel⁹⁸⁹.

2. Wątpliwości może budzić określenie **momentu dokonania przestępstw stypizowanych w art. 242 § 2 i 3 k.k.** Przepisy te przewidują karę dla osoby, która bez usprawiedliwionej przyczyny nie powróciła do miejsca izolacji najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu. Należy więc ustalić znaczenie pojęcia „dzień”, a także moment, od którego powinno liczyć się wskazany 3-dniowy termin.

Kodeks karny nie definiuje pojęcia „dzień”. Trzeba w związku z tym najpierw sięgnąć do znaczenia słownikowego. Według słownika języka polskiego dzień może być rozumiany jako: 1) okres od wschodu do zachodu słońca, kiedy jest jasno na dworze, 2) okres 24 godzin, w którym Ziemia wykonuje obrót dookoła osi, 3) określony termin, data, 4) pewien okres życia.⁹⁹⁰

⁹⁸⁵ Zresztą słusznie wskazuje W. Wolter, że nie można nadać charakteru skutku zmianie konkretnej sytuacji z prawnej na bezprawną – *idem, Prawo karne...*, s. 101.

⁹⁸⁶ Jeśliby uznać, że niewykonanie nałożonego na sprawcę obowiązku jest skutkiem, to każde przestępstwo z zaniechania należałoby uznać za materialne. Nikt na przykład nie kwestionuje, że przestępstwo z art. 162 § 1 k.k. jest bezskutkowe, a przecież można – idąc wskazanym tokiem rozumowania – powiedzieć, że skutkiem jest nieudzielenie pomocy człowiekowi znajdującemu się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

⁹⁸⁷ W. Dadak, *Przestępstwo tzw. niepowrotu...*, s. 15.

⁹⁸⁸ P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 44.

⁹⁸⁹ W. Wróbel, *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003, s. 435.

⁹⁹⁰ Internetowe wydanie SJP PWN: <https://sjp.pwn.pl/sjp/dzien;2455714.html> (dostęp: 6.02.2019 r.).

Na potrzeby interpretacji art. 242 § 2 i 3 k.k. najbardziej adekwatne jest drugie ze wskazanych znaczeń, czyli okres 24 kolejnych godzin. Należy jednak zauważyć, że w prawie występują dwa sposoby liczenia czasu: *computatio civilis* – najkrótszą jednostką czasu (obliczeniową) jest dzień, rozumiany jako doba liczona od północy do północy, oraz *computatio naturalis (a momento ad momentum* – od chwili do chwili), gdzie bierze się pod uwagę podział doby na godziny i minuty. Wybór jednego z tych sposobów będzie oczywiście miał wpływ na ustalenie czasu dokonania omawianych przestępstw. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 czerwca 2017 r.⁹⁹¹ opowiedział się – moim zdaniem słusznie – za drugą ze wskazanych koncepcji, wskazując, że „przy wykładni użytego na gruncie art. 242 § 2 k.k. pojęcia »dzień« konieczne jest odwołanie się do dyrektywy języka powszechnego i w konsekwencji przypisanie mu znaczenia, jakie ma ono właśnie w tym języku. Oznacza to, że **pod pojęciem »dzień« należy rozumieć każdy 24-godzinny odcinek czasu, niezależnie od tego, w jakiej chwili rozpoczyna się jego liczenie** [podkr. P.P.]. Gdyby ustawodawca chciał, aby liczyły się jedynie pełne dni, tj. »od północy do północy« posłużyłby się pojęciem »dzień kalendarzowy«, tak jak to uczynił na gruncie art. 303 § 1-3 Kodeksu karnego z 1969 r. [odpowiednik art. 338 k.k. z 1997 r. – przyp. P.P.]”.⁹⁹² Jednocześnie Sąd Najwyższy krytycznie odniósł się do stwierdzenia L. Tyszkiewicza, że okres 3 dni liczy się stosownie do przepisów kodeksu postępowania karnego (art. 123 § 1), nie wliczając dnia, w którym zwolniony miał wrócić do zakładu karnego lub aresztu śledczego, oraz że z brzmienia dyspozycji art. 242 § 2 i 3 k.k. wynika, iż termin powrotu mija trzeciego dnia o godzinie 24.⁹⁹³ SN zauważył, że art. 123 § 1 k.p.k. dotyczy terminów procesowych i z tej racji nie można go stosować przy obliczaniu terminów materialnoprawnych.

Skoro kodeks karny nie określa sposobu liczenia terminów, ani w sposób bezpośredni, ani poprzez odesłanie do k.p.k., to ustalając początek biegu terminu należy uwzględniać potoczne znaczenie słów użytych w tym akcie prawnym. Art. 242 § 2 i 3 k.k. nakłada na osobę przebywającą legalnie poza jednostką penitencjarną obowiązek powrotu do niej „najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu”. Słowo „dzień” zostało przez Sąd

⁹⁹¹ III KK 35/17, Legalis.

⁹⁹² Na gruncie art. 338 k.k., który penalizuje samowolne opuszczenie przez żołnierza swojej jednostki lub wyznaczonego miejsca przebywania, a także samowolne pozostawanie poza tymi miejscami, słowo „dzień” jest interpretowane jako 24-godzinny okres, liczony od godziny samowolnego oddalenia się lub pozostawania poza wyznaczonym miejscem – zob. M. Flemming, *Kodeks karny – część wojskowa...*, s. 109; W. Marcinkowski, *Kodeks karny. Część wojskowa...*, s. 199.

⁹⁹³ Zob. L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1416. Podobnie W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 247 oraz J. Wojciechowski, *Kodeks karny...*, s. 466.

Najwyższy zdefiniowane jak wyżej wskazano. Zająć się trzeba teraz znaczeniem pojęcia „wyznaczony termin”, gdyż po upływie tegoż terminu zaczyna biec 3-dniowy okres, w którym sprawca powinien powrócić do miejsca izolacji. Spośród kilku znaczeń słowa „termin” najbardziej adekwatne w omawianym kontekście będzie następujące: „czas na wykonanie jakiejś czynności, dopełnienie jakich warunków; czas w którym jakaś czynność powinna być wykonana”.⁹⁹⁴ Natomiast „czas” oznacza m.in. „chwile, moment; porę”.⁹⁹⁵ „Chwila” i „moment” to z kolei „drobna cząstka czasu”.⁹⁹⁶

„Wyznaczonym terminem” w rozumieniu art. 242 § 2 i 3 k.k. jest więc określony w przepustce lub postanowieniu sądu penitencjarnego o udzieleniu przerwy w karze moment (chwila), w którym osoba przebywająca poza miejscem izolacji powinna do niego powrócić. Jeżeli sąd penitencjarny w postanowieniu o udzieleniu przerwy nie określił terminu zgłoszenia się osadzonego, termin ten ustala się na dzień następujący po dacie, do której przerwa została udzielona (§ 146 ust. 1 zd. 2 r.czyn.adm.). Problematyczne może być określenie terminu powrotu w przypadku wydania przez sąd penitencjarny postanowienia o odwołaniu przerwy w karze. Zasadą jest, że postanowienie w postępowaniu wykonawczym staje się wykonalne z chwilą wydania (art. 9 § 3 k.k.w.), co by sugerowało, że skazany powinien powrócić do jednostki penitencjarnej w dniu wydania postanowienia. Wydaje się jednak, że ową wątpliwość należy rozwiązać na korzyść skazanego i uznać, że „wyznaczonym terminem” w rozumieniu art. 242 § 3 k.k. będzie w takim przypadku dzień następujący po dniu wydania orzeczenia.

Po upływie tak rozumianego terminu zaczyna biec 3-dniowy okres wskazany w art. 242 § 2 i 3 k.k., a nie dopiero od dnia następnego (czego wymaga art. 123 § 1 k.p.k.).⁹⁹⁷

Podsumowując, uważam, że **przestępstwa stypizowane w art. 242 § 2 i 3 k.k. są dokonane z chwilą upływu trzech dni, rozumianych jako trzy doby (a więc trzy kolejne 24-godzinne odcinki czasu), przy czym początek tego 3-dniowego terminu następuje z upływem wyznaczonego terminu powrotu do**

⁹⁹⁴ *Słownik języka polskiego* pod red. W. Doroszewskiego, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/termin;5507377.html> (dostęp: 2.06.2019 r.).

⁹⁹⁵ *Słownik języka polskiego* pod red. W. Doroszewskiego, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/czas;5418719.html> (dostęp: 2.06.2019 r.).

⁹⁹⁶ *Słownik języka polskiego* pod red. W. Doroszewskiego, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/chwila;5417310.html>, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/moment;5452658.html> (dostęp: 2.06.2019 r.). Dodatkowo „moment” jest definiowany jako „okamgnienie, minuta”.

⁹⁹⁷ Oczywiście jeśli termin jest wyznaczony na koniec dnia, to siłą rzeczy początek 3-dniowego okresu przypadnie na dzień następny. Nie wynika to jednak z zastosowania art. 123 § 1 k.p.k.

miejsca izolacji. Przedstawię tę koncepcję na dwóch przykładach. Przykład pierwszy: sprawca uzyskał na podstawie art. 138 § 1 pkt 8 k.k.w. zezwolenie na opuszczenie zakładu karnego bez dozoru na okres od dnia 1 stycznia, g. 12.00 do dnia 5 stycznia, g. 12.00. Sprawca w terminie wyznaczonym nie powrócił do zakładu karnego. Od tego momentu zaczął biec 3-dniowy (72-godzinny) termin, o którym mowa w art. 242 § 2 k.k. Przy uwzględnieniu godzin i minut, a więc stosując *computatio naturalis*, niekryminalizowany okres pozostawiania sprawcy na wolności skończył się w dniu 8 stycznia o g. 12.00. Wraz z upływem tego terminu przestępstwo zostało dokonane. Gdyby liczyć upływ czasu według art. 123 § 1 k.p.k., a więc nie wliczając do biegu terminu dnia, od którego liczy się dany termin, niekryminalizowany okres pozostawiania sprawcy na wolności kończyłby się również w dniu 8 stycznia, ale o g. 24.00, co by oznaczało, że przestępstwo zostało dokonane 9 stycznia. Drugi przykład: sprawca korzystał z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności udzielonej na 6 miesięcy, od dnia 20 marca do dnia 20 września. Termin powrotu mijał 20 września o g. 24.00. Skazany nie powrócił w tym terminie do zakładu karnego. W dniu 21 września o g. 0.00 zaczął biec 3-dniowy termin, o którym mowa w art. 242 § 3 k.k. Niekryminalizowany okres pozostawiania sprawcy na wolności zakończył się więc 23 września o g. 24.00. Przestępstwo to zostało dokonane z chwilą upływu tego terminu, a więc w dniu 24 września o g. 0.00.

III. Jednorazowy charakter przestępstw tzw. niepowrotu

Jak wspomniałem wcześniej, orzecznictwo i doktryna niemal jednomyślnie uznają przestępstwo samouwolnienia pozbawionego wolności (art. 242 § 1 k.k.) za przestępstwo jednorazowe. W przypadku jednak czynów stypizowanych w art. 242 § 2 i 3 k.k. istnieje spór co do ich jednorazowego lub trwałego charakteru. Przejawy niejednolitego podejścia do tego zagadnienia można zaobserwować w praktyce (zob. rozdział VII pracy). Nie jest to kwestia czysto teoretyczna, gdyż uznanie danego przestępstwa za jednorazowe albo trwałe rzutuje na stosowanie takich instytucji prawa karnego, jak prawo intertemporalne, formy współdziałania przestępczego, wina (w tym oczywiście okoliczności ją wyłączające) czy też przedawnienie karalności.

Przed zaprezentowaniem poglądów doktryny i orzecznictwa, a także własnego stanowiska odnośnie do omawianego zagadnienia, konieczne jest zdefiniowanie używanych pojęć. **Przestępstwa jednorazowe** charakteryzują się tym, że są one popełnione w określonym momencie, w konkretnym punkcie na

osi czasu, a więc przestępne zachowanie nie jest rozciągnięte w czasie.⁹⁹⁸ Oczywiście przestępstwa takie mogą pociągać jakieś trwające w czasie następstwa, jednakże to trwanie następstw nie należy już do znamion typu czynu zabronionego (np. przestępstwo samouwolnienia z art. 242 § 1 k.k.). Jeśli przerwanie bezprawnego stanu wywołanego zachowaniem sprawcy nie leży w jego możliwościach mamy wtedy do czynienia z tzw. przestępstwami jednorazowymi o skutkach trwałych (np. bigamia).⁹⁹⁹

Przestępstwa trwałe polegają z kolei na tym, że sprawca wytwarza i utrzymuje albo tylko utrzymuje określoną sytuację przestępną, przy czym przerwanie tej sytuacji jest w mocy sprawcy.¹⁰⁰⁰ Sytuacja przestępna trwa nieprzerwanie, tzn. trwa w każdej chwili od jej wytworzenia do zakończenia.¹⁰⁰¹ Przestępstwo trwałe popełniane jest przez cały okres utrzymywania stanu przestępnego. Wskazuje się również, że cechą

⁹⁹⁸ Trafnie wskazuje M. Kulik, że należy pamiętać, że nawet jednorazowy akt sprawcy (działanie albo zaniechanie) obejmuje jakiś, choćby bardzo krótki, okres czasu; jednak jest to okres na tyle krótki, że można z pewnym przybliżeniem przyjąć po prostu pewien punkt na osi czasu – *idem*, *Przedawnienie karalności i przedawnienie wykonania kary w polskim prawie karnym*, Warszawa 2014, s. 269.

⁹⁹⁹ Warto jednak dodać, że chodzi o legalne możliwości. Pozostając na gruncie art. 206 k.k., wskazać trzeba, że o ile unieważnienie małżeństwa bigamicznego nie zależy ostatecznie od sprawcy bigamii, a od sądu, o tyle sprawca ten może przerwać wywołany przez siebie stan dwużeństwa niezgodnie z prawem – zabijając współmałżonka ze związku bigamicznego. Skutkiem bowiem śmierci jednego ze współmałżonków jest ustanie małżeństwa.

¹⁰⁰⁰ I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, s. 252. Podobnie A. Gubiński, *Zasady prawa karnego*, Warszawa 1996, s. 124-125, zdaniem którego przestępstwo trwałe charakteryzuje się tym, że czyn sprawcy polega na utrzymywaniu przez jakiś czas, wbrew ciążącemu na nim obowiązkowi, stanu karnie bezprawnego; przestępstwo to rozpoczyna się od chwili powstania po stronie sprawcy obowiązku do działania lub spowodowania przez sprawcę zmiany w świecie zewnętrznym, która pociąga za sobą powstanie takiego obowiązku; terminem końcowym przestępstwa trwałego jest chwila, w której wspomniany obowiązek przestaje obciążać sprawcę. Zob. również S. Śliwiński, *Polskie prawo karne...*, s. 402-403; W. Wolter, *Prawo karne...*, s. 389-390; *idem*, *Nauka o przestępstwie*, s. 330-331; W. Świda, *Prawo karne*, s. 245; J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 151; W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 28-29; K. Czajkowski, *Problematyka czasu popełnienia przestępstwa*, *Palestra* 1966, nr 12, s. 104-105 (Autor ten wyróżnia przestępstwa trwałe negatywne, np. uchylanie się od służby wojskowej, oraz pozytywne, np. bezprawne pozbawienie wolności); J. Warylewski, *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2004, s. 331; K. Banasik, *Przestępstwa trwałe i delikty trwałe*, *Prokuratura i Prawo* 2013, nr 7-8, s. 105, przy czym należy zauważyć, że wskazani autorzy mówią o wywołaniu przez sprawcę i późniejszym utrzymywaniu określonej sytuacji, natomiast I. Andrejew wyróżnia jeszcze taki układ, że sprawca utrzymuje wywołany już wcześniej, nie przez niego, stan bezprawny. Zob. też L. Tyszkiewicz, *O przestępstwie trwałym...*, s. 359-361; A. Błachnio, *Przedawnienie karalności przestępstwa trwałego*, *Prokuratura i Prawo* 2013, nr 10, s. 47-48; a także uchwała SN z 20 grudnia 1972 r., VI KZP 61/72, OSNKW 1973, nr 2-3, poz. 23; wyrok SN z dnia 20 grudnia 1975 r., II KRN 46/75, OSNKW 1976, nr 2, poz. 27; uchwała SN (7) z dnia 10 lipca 1987 r., VI KZP 8/87, OSNKW 1987, nr 11-12, poz. 97; wyrok SN z 13 sierpnia 1993 r., WR 107/93, OSNKW 1993, nr 11-12, poz. 74; uchwała SN z 24 czerwca 1994 r., I KZP 13/94, OSNKW 1994, nr 7-8, poz. 42; postanowienie SN z 29 czerwca 2010 r., I KZP 7/10, OSNKW 2010, nr 9, poz. 75.

¹⁰⁰¹ I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, s. 253.

przestępstwa trwałego jest utrzymywanie sytuacji bezprawnej stabilnym aktem woli.¹⁰⁰² Jako przykład przestępstwa trwałego można podać bezprawne pozbawienie wolności (art. 189 k.k.).¹⁰⁰³ Część autorów wyraźnie wskazuje, że przestępstwa trwale należą do kategorii przestępstw materialnych.¹⁰⁰⁴ Skutkiem stanowiącym znamię czynu zabronionego jest właśnie wskazany stan bezprawny. Niektórzy jednak dopuszczają możliwość istnienia bezskutkowych przestępstw trwałych.¹⁰⁰⁵ Wydaje się, że o ile w przypadku, gdy sprawca wywołuje stan bezprawny, a później go utrzymuje, mogąc ten stan przerwać (np. zamyka i przetrzymuje inną osobę w piwnicy, a więc popełnia czyn stypizowany w art. 189 k.k.), mamy do czynienia z przestępstwem skutkowym, o tyle mam wątpliwości, czy w sytuacji, gdy sprawca tylko utrzymuje wywołany już wcześniej przez kogoś innego stan bezprawny, można mówić o skutku rozumianym jako zmiana w świecie zewnętrznym, którą można „oderwać” od zachowania sprawcy. Nie ma to jednak znaczenia dla uzasadnienia mojego stanowiska odnośnie do jednorazowości lub trwałości przestępstw z art. 242 § 2 i 3 k.k., dlatego też nie będę rozwijał tego tematu.

Jak już wzmiankowałem, uznanie określonego typu czynu zabronionego za przestępstwo trwale rodzi konsekwencje na gruncie stosowania prawa karnego. Niektóre z tych konsekwencji są niekorzystne dla sprawcy. I tak, na przykład, uznaje się, że przedawnienie karalności tego typu przestępstwa biegnie od momentu, w którym sprawca jeszcze podtrzymywał wywołany wcześniej stan sprzeczny z prawem, a nie od momentu wywołania tego stanu.¹⁰⁰⁶ Trwałość przestępstwa może rodzić też negatywne dla sprawcy konsekwencje w zakresie zmiany ustawy karnej czy też w kontekście osiągnięcia przez sprawcę 17 lat, a więc wiekowej zdatności do ponoszenia odpowiedzialności karnej. Trzeba też pamiętać o skutkach wynikających z

¹⁰⁰² W. Wolter, *Nauka...*, s. 331. Podobnie J. Śliwowski, według którego przestępstwo trwale polega na rozciągłości czasowej pewnego stanu przestępnego wywołanego jednym aktem woli i postępowania sprawcy – *idem*, *Prawo karne*, s. 116.

¹⁰⁰³ Zob. M. Mozgawa, *Odpowiedzialność karna...*, s. 126-140.

¹⁰⁰⁴ Zob. W. Świda, *Prawo karne*, s. 245; W. Wolter, *Prawo karne...*, s. 86; J. Warylewski, *Prawo karne...*, s. 331; M. Kulik, *Przedawnienie karalności...*, s. 281 (uzasadnienie poglądu w przypisie nr 57 tamże) oraz 300-301; *idem*, *Glosa do postanowienia SN z dnia 25 marca 2010 r., IV KK 315/09, LEX nr 141909*; W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 28.

¹⁰⁰⁵ Tak w kontekście przestępstwa nieudzielenia pomocy A. Gubiński, *Zasady prawa karnego*, s. 125 oraz A. Wąsek, *Odpowiedzialność karna za nieprzeszkodzenie przestępstwu*, Warszawa 1973, s. 113-114. Również J. Kulesza uważa, że przestępstwo trwale nie stanowi podkategorii przestępstwa materialnego – *idem*, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2010 r., sygn. I KZP 7/10, Prokuratura i Prawo 2011, nr 6*, s. 167. Podobnie W. Dadak, który uznaje przestępstwo z art. 242 § 2 k.k. za formalne, a jednocześnie trwale – *idem*, *Przestępstwo tzw. niepowrotu...*, s. 15 i 22.

¹⁰⁰⁶ M. Kulik, *Przedawnienie karalności...*, s. 300. Zob. też M. Mozgawa, *Odpowiedzialność karna...*, s. 131.

prawa procesowego. Sprawca przestępstwa trwałego może być przez cały czas trwania bezprawnego stanu ujęty przez każdego na podstawie art. 243 k.p.k.¹⁰⁰⁷

Należy w związku z tym z dużą dozą ostrożności podchodzić do kwalifikowania określonych przestępstw jako trwałych. L. Tyszkiewicz wskazuje, że trwały charakter przestępstwa musi wynikać wyraźnie (w sposób oczywisty) z zespołu znamion zawartych w dyspozycji.¹⁰⁰⁸ Także zdaniem J. Kuleszy z przestępstwem trwałym mamy do czynienia, gdy w sposób niebudzący wątpliwości można dowieść, że do znamion typu rodzajowego należy utrzymywanie bezprawnego stanu.¹⁰⁰⁹ K. Banasik, powołując się na doktrynę austriacką, zauważa, że to, czy dane przestępstwo jest deliktem trwałym, wynika ze sformułowania znamion typu czynu zabronionego; kwestią wykładni jest, czy dany typ obejmuje tylko sprowadzenie, czy też utrzymywanie naruszenia dobra prawnego.¹⁰¹⁰ Zdaniem M. Kulika przestępstwo może być uznane za trwałe nie tylko wtedy, gdy wyraźnie w znamionach określono je jako trwałe, ale też wtedy, gdy określenie takie nie jest dosłowne, lecz w sposób oczywisty wynika z ujęcia ustawowych znamion (trwałość zachowania można wyinterpretować jako tzw. znamię milczące).¹⁰¹¹ Podobnie kwestię tę widzi Sąd Najwyższy, który w wyroku z dnia 20 grudnia 1975 r.¹⁰¹² wskazał, że „Przestępstwo trwałe zachodzi wówczas, gdy sprawca swym działaniem nie tylko wytwarza, ale i utrzymuje przez dłuższy czas stan przestępny, który za taki uznaje ustawa”. Przychylając się do zaprezentowanych poglądów¹⁰¹³, chcę podkreślić, że ustalenie charakteru przestępstwa pod kątem jego jednorazowości lub trwałości musi opierać się na dokładnym zdekodowaniu zakazu (nakazu) karnego. Nie można ulegać intuicji oraz szeroko rozumianemu poczuciu sprawiedliwości (z czym związane jest

¹⁰⁰⁷ Osoba taka przez cały czas popełnia przestępstwo, w związku z czym jej ujęcie następuje na gorącym uczynku. Zob. K. Boratyńska, (w:) *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, s. 538; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1-296. Tom I*, pod red. P. Hofmańskiego, Warszawa 2011, komentarz do art. 243 Nb 2.

¹⁰⁰⁸ L. Tyszkiewicz, *O przestępstwie trwałym...*, s. 365.

¹⁰⁰⁹ J. Kulesza, *Glosa...*, s. 172.

¹⁰¹⁰ K. Banasik, *Przestępstwa trwałe...*, s. 97. W innym miejscu Autorka wskazuje, że nadanie przymiotu przestępstwa trwałego nie powinno odbywać się na abstrakcyjnej płaszczyźnie rodzajowego typu czynu zabronionego, a na płaszczyźnie o większym stopniu konkretyzacji, to jest po uwzględnieniu sposobu popełnienia zaistniałego czynu – *ibidem*, s. 106.

¹⁰¹¹ M. Kulik, *Przedawnienie karalności...*, s. 281-282.

¹⁰¹² II KRN 46/75, OSNKW 1976, nr 2, poz. 27.

¹⁰¹³ Pomiędzy stwierdzeniem L. Tyszkiewicza a poglądem M. Kulika zachodzi różnica, na co zresztą zwraca uwagę ten drugi Autor (*Przedawnienie karalności...*, s. 281-282), jednak wydaje się, że różnica ta uwidacznia się tylko w użytych słowach, a istota jest ta sama – trwałość przestępstwa musi wynikać w sposób niebudzący wątpliwości ze znamion danego typu czynu zabronionego.

poszukiwanie *ratio legis* danej regulacji), gdyż może to prowadzić na manowce wykładni rozszerzającej przepisu na niekorzyść sprawcy.

Przyszła teraz pora na zaprezentowania stanowiska orzecznictwa i doktryny odnośnie do omawianego zagadnienia.

Niemalże od początku obowiązywania kodeksu karnego z 1997 r. **Sąd Najwyższy przyjmuje, że przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. mają charakter trwały**.¹⁰¹⁴ Należy przeanalizować dostępne orzeczenia pod kątem argumentacji w nich zawartej.

Odnośnie do przestępstwa niepowrótca z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności SN wskazał w **uchwale z dnia 17 marca 2000 r.**¹⁰¹⁵, że „Z użytych w przepisie art. 242 § 3 k.k. słów »nie powróci do zakładu karnego najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu«, jak też z *ratio legis* tego przepisu wynika, że określone w nim przestępstwo ma charakter przestępstwa trwałego”. W uzasadnieniu tej uchwały stwierdzono, że „Użycie w art. 242 § 3 k.k. określenia »nie powróci« wcale nie oznacza, że ten czyn zabroniony może być popełniony tylko jednego dnia, mianowicie trzeciego dnia po upływie wyznaczonego terminu przerwy. Nie przekonują wcale racje metody wykładni językowej, do której odwołuje się Sąd Okręgowy. Rzeczony przepis mówi bowiem o sprawcy, który w określonym terminie »nie powróci« do zakładu karnego, a nie o sprawcy, który »nie powrócił« do zakładu karnego. Widoczne jest, że ustawodawca odstąpił tutaj od przyjętej w kodeksie karnym (jak też w ustawach karnych pozakodeksowych) techniki określania znamienia

¹⁰¹⁴ Należy zauważyć, że pierwsze wypowiedzi Sądu Najwyższego w sprawie trwałego charakteru przestępstw tzw. niepowrotu (zostaną one powołane później) wiązały się ze stanami faktycznymi, w których sprawca nie powrócił do miejsca izolacji w czasie obowiązywania k.k. z 1969 r. (który, jak już wspomniano, nie penalizował takich zachowań) i nadal przebywał nielegalnie na wolności po wejściu w życie k.k. z 1997 r., tj. po 1 września 1998 r. Przyjęcie jednorazowego charakteru czynów stypizowanych w art. 242 § 2 i 3 k.k. skutkowało uniewinnianiem sprawców przed sądami I lub II instancji z uwagi na działanie zasady *lex retro non agit*.

¹⁰¹⁵ I KZP 58/99, OSNKW 2000, nr 3-4, poz. 23. Glosa aprobująca: J. Cieszkowska, Prokuratura i Prawo 2001, nr 2, s. 150 i n. Aprobująco wypowiedział się też R. A. Stefański, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, prawa karnego wykonawczego i prawa wykroczeń za 2000 r.*, Wojskowy Przegląd Prawniczy 2001, nr 1, s. 122-124. Przedstawione Sądowi Najwyższemu przez Sąd Okręgowy pytanie prawne powstało na tle następującego stanu faktycznego i prawnego: Prokuratura Rejonowa w T., Ośrodek Zamiejscowy w C., oskarżyła Artura K. o popełnienie przestępstwa określonego w art. 242 § 3 k.k., polegającego na tym, że w okresie od dnia 13 lipca 1996 r. do dnia 7 stycznia 1999 r. w W., po wykorzystaniu przerwy (12 miesięcy) w odbywaniu kary pozbawienia wolności, bez usprawiedliwionej przyczyny nie powrócił do zakładu karnego. Sąd Rejonowy w T. uznał oskarżonego Artura K. za winnego zarzucanego mu przestępstwa z tą zmianą, że przyjął, że oskarżony dopuścił się czynu w okresie od dnia 1 września 1998 r. do dnia 7 stycznia 1999 r.

czynnościowego strony przedmiotowej czynu zabronionego przy użyciu czasownika w trzeciej osobie liczby pojedynczej czasu teraźniejszego, np. zabija (art. 148 § 1-4 k.k.), powoduje (art. 155, 156 § 1, art. 157 § 1 i 2 k.k.), zabiera (art. 278 § 1 k.k.). Taka jest tradycja języka polskiego ustawodawstwa karnego. Nie powinno być jednak wątpliwości, że ustawa karna określa z reguły typy czynów zabronionych w postaci stadialnej dokonania, a nie usiłowania. Odpowiednie przepisy ustawy karnej należy zatem właściwie odczytać jako – kto zabił, kto spowodował, kto zabrał, etc. Nie znaczy to jednak, aby użyte w art. 242 § 3 k.k. sformułowanie »nie powróci« miało być koniecznie rozumiane jako »nie powrócił«. **Ustawowe znamię »nie powróci« może być bowiem rozumiane jako »nie powrócił i (nadal) nie powraca«.** Przyjąć też trzeba, że **ratio legis** przepisu art. 242 § 3 k.k. polega na tym, że dopuszcza się przedmiotowego czynu zabronionego sprawca, który w warunkach określonych przez ten przepis - nie powrócił i nie powraca do zakładu karnego [podkr. P.P.]. Trafnie wywodzi Prokurator Prokuratury Krajowej, że istota przestępstwa określonego w art. 242 § 3 k.k. polega na uchylaniu się od obowiązku stawienia się w zakładzie karnym w celu dalszego odbywania kary pozbawienia wolności i przebywanie bez usprawiedliwionej przyczyny na wolności, a nie w zakładzie karnym. Z chwilą upływu terminu określonego w tym przepisie nie przestaje istnieć obowiązek powrotu sprawcy do zakładu karnego; obowiązek ten ciąży na nim cały czas. Przez ten okres utrzymuje się stan przestępny, a przestępstwo zostaje zakończone dopiero z chwilą stawienia się sprawcy w zakładzie karnym w celu kontynuowania odbywania kary”. W cytowanej uchwale Sąd Najwyższy, chociaż zauważył, że ustawodawca odstąpił tutaj od określenia czynności sprawczej w trzeciej osobie liczby pojedynczej czasu teraźniejszego, to przeszedł nad tym do porządku dziennego i stwierdził, że *ratio legis* przepisu przemawia za tym, aby interpretować go wbrew literalnemu brzmieniu. Sąd Najwyższy nie zastanawiał się w ogóle, dlaczego ustawodawca odszedł w tym przypadku od tradycyjnej techniki legislacyjnej. Może właśnie chodziło o to, żeby zaakcentować, że karę należy wymierzyć za to, że skazany „nie powrócił” do zakładu karnego najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu, ale już nie za to, że skazany „(nadal) nie powraca”. Zagadnieniem tym zajmę się jeszcze później.

Również w kontekście przestępstwa niepowrócenia z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru (obecnie też zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia) Sąd Najwyższy w **uchwale składu siedmiu**

sędziów z dnia 7 września 2000 r.¹⁰¹⁶ stwierdził, że „Sformułowanie »nie powróci najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu«, użyte w art. 242 § 2 k.k., oznacza, że sprawca popełnia określony nim czyn przez cały okres bezprawnego przebywania na wolności”.¹⁰¹⁷ Sąd podzielił pogląd wyrażony w cytowanej wyżej uchwale z dnia 17 marca 2000 r. i zauważył, że przepis art. 242 § 2 k.k., tak samo jak art. 242 § 3 k.k., „określa jedynie to zachowanie (zaniechanie), które wywołuje stan bezprawności, a jest nim to, co w istocie ma charakter zakończony – niepowrót do zakładu przed upływem określonego terminu. Z tą chwilą powstaje stan bezprawności, który wobec dalszego zachowania (zaniechania) sprawcy, jest jego zachowaniem utrzymany, aż do jego zakończenia, co następuje, w praktyce, gdy zgłosi się on do zakładu lub aresztu albo też zostanie zatrzymany celem doprowadzenia”. W odniesieniu do poglądu zaprezentowanego przez skład 3-osobowy Sąd Najwyższy zauważył, że „Wystarczy wskazać na przepisy art. 242 § 1 i art. 243 k.k., by stwierdzić, że niedokonana forma czasownika nie stanowi o trwałości przestępstwa. Szczególnie wyraźnie to widać w wypadku przestępstwa samouwolnienia określonego w art. 242 § 1 k.k. Znaleźć bowiem można szereg argumentów, które mogłyby przemawiać za tym, że sprawca tego przestępstwa samouwolnieniem nie tylko stwarza stan bezprawności, ale także stan ten utrzymuje. Tymczasem, w wypadku obu przestępstw (art. 242 § 1 i art. 243 k.k.), mamy do czynienia z przestępstwami jednorazowymi i nie budzi to od dawna najmniejszych wątpliwości (...). Nie stanowi argumentu, przemawiającego za jednorazowym charakterem przestępstwa określonego w

¹⁰¹⁶ I KZP 22/00, OSNKW 2000, nr 9-10, poz. 79. Glosa aprobująca: D. Wysocki, OSP 2001, nr 12, poz. 182. Aprobująco wypowiedział się też R. A. Stefański, *Przegląd uchwał...*, s. 124. Glosa krytyczna: Aleksandra Marek, *Prokuratura i Prawo* 2001, nr 5, s. 108 i n.

¹⁰¹⁷Należy zauważyć, że zdaniem formułującego zagadnienie prawne 3-osobowego składu Sądu Najwyższego, użycie przez ustawodawcę w art. 242 § 2 k.k. dokonanej formy czasownika powracać – powróci, wskazuje, iż przepis ten nie określa przestępstwa trwałego, gdyż we wszystkich wypadkach, gdy Kodeks karny albo inna ustawa karna określa przestępstwo tego rodzaju, zawsze posługuje się niedokonaną formą czasownika. Odwołując się do wykładni systemowej, skład ten wskazał na treść art. 242 § 1 k.k., gdzie ustawodawca posłużył się właśnie niedokonaną formą czasownika dla określenia zachowania stanowiącego czyn zabroniony, a w wypadku tego przestępstwa zarówno w orzecznictwie, jak i w piśmiennictwie panuje zgodność poglądów, że nie jest to przestępstwo trwałe. Zwrócono też uwagę na treść przepisów art. 338 § 1, art. 399 § 1 i art. 145 § 2 k.k., w których odrębnie spenalizowano utrzymywanie wywołanego uprzednio stanu bezprawności (bezprawne opuszczenie określonego miejsca i bezprawne pozostawanie poza nim). W konkluzji, Sąd Najwyższy w składzie 3-osobowym wyraził pogląd, iż przestępstwo określone w art. 242 § 2 k.k. nie jest przestępstwem trwałym, lecz przestępstwem jednorazowym o skutkach trwałych. Z tym ostatnim zdaniem nie można się zgodzić. Przystępstwa jednorazowe o skutkach trwałych charakteryzują się tym, że stan wywołany przez sprawcę jego jednorazowym zachowaniem trwa przez jakiś czas, jednak nie należy on do znamion typu czynu zabronionego i nie może być przerwany przez sprawcę. Natomiast sprawca przestępstwa tzw. niepowrotu może w każdej chwili wrócić dobrowolnie do jednostki penitencjarnej.

art. 242 § 2 k.k., konstrukcja przepisów art. 145 § 2, art. 338 § 1 i art. 339 § 1 k.k. Każdy z nich zawiera znamiona dwóch zachowań alternatywnych, określonych czasownikami w formie niedokonanej – opuszcza oraz pozostaje. Ze znaczenia tych słów, także w tej szczególnej formie, samo przez się nie wynika, iż mamy tu do czynienia z przestępstwami trwałymi. Jest to zapis tego samego rodzaju jak w art. 242 § 1 i art. 243 k.k., gdzie określone zostały przestępstwa jednorazowe. Jest natomiast tak, że konstrukcja przepisów art. 145 § 2, art. 338 § 1 i art. 339 § 1 k.k. podyktowana jest wyłącznie tym, by ująć, wynikające z ich istoty, dwa rodzaje każdego z tych przestępstw, różniące się tylko tym, czy początkiem bezprawnego przebywania poza miejscem określonym w każdym z nich jest bezprawne jego opuszczenie, czy też nie. Natomiast każdy wypadek przestępstwa: odmowy pełnienia służby zastępczej, samowolnego oddalenia i dezercji jest przestępstwem trwałym. Tylko wspólna im specyfikacja nakazywała taką a nie inną konstrukcję tych przepisów”. Dalej Sąd Najwyższy stwierdził, że przeprowadzona analiza wskazuje, że ograniczenie się do wykładni gramatycznej i systemowej jest niewystarczające dla ustalenia, czy w wypadku przestępstwa określonego w art. 242 § 2 k.k. mamy do czynienia z przestępstwem trwałym, czy jednorazowym, konieczne jest więc sięgnięcie do wykładni celowościowej. W związku z tym SN zauważył, że „dobrem chronionym za pośrednictwem tego przepisu, podobnie jak w wypadku samouwolnienia (art. 242 § 1 k.k.) jest funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, którego interes narusza sprawca poprzez utrudnienie wykonania decyzji o pozbawieniu wolności. **W tym wypadku (art. 242 § 2 k.k.) nie chodzi jednak o ochronę wymienionego dobra poprzez kryminalizowanie sprzecznego z prawem uwolnienia się przez osobę pozbawioną wolności (art. 242 § 1 k.k.), lecz o objęcie reakcją karną bezprawnego przedłużenia okresu korzystania z legalnie uzyskanej wolności w ramach czasowego zezwolenia na opuszczenie zakładu lub aresztu. Utrzymywanie stanu przestępnego trwa tak długo jak długo sprawca, wbrew warunkom określonym w zezwoleniu na opuszczenie miejsca izolacji, przebywa poza tym miejscem [podkr. P.P.] (...). Zachowanie sprawcy polega na uchylaniu się od obowiązku powrotu (stawienia się) do zakładu karnego (aresztu śledczego). Tego rodzaju zaniechaniem sprawca utrzymuje stan bezprawności do chwili, gdy znów zostanie pozbawiony wolności. Właśnie z istoty obu tych przestępstw [podkr. P.P.] wynika, że samouwolnienie (art. 242 § 1 k.k.) jest przestępstwem jednorazowym (tak samo przestępstwo określone w art. 243 k.k.), natomiast przestępstwo niepowrotu do zakładu karnego lub aresztu śledczego (art. 242 § 2 k.k.) jest przestępstwem trwałym (tak samo przestępstwa określone w art. 145 § 2, art. 338 § 1 i art. 339 § 1 k.k.). Takie ustalenie byłoby poprawne, bez względu na to jaką formą czasownikową (dokonaną, czy niedokonaną posłużyłby się ustawodawca w tych przepisach.**

Przekonuje o tym ostatecznie to, że udaremnienie wykonania orzeczenia (art. 300 § 2 kk), gdy sprawca ukrywa mienie zagrożone zajęciem, przybiera postać przestępstwa trwałego, jeżeli sprawca utrzymuje ten bezprawny stan. Takie ustalenie nie wynika z treści (wykładni gramatycznej) tego przepisu w sposób oczywisty, lecz z jego istoty (zob. uchwała SN z dnia 20 grudnia 1972 r., VI KZP 61/72 OSNKW 1973 z. 2-3, poz. 23)". Na koniec SN wskazał, że „przeciw uznaniu przestępstwa określonego w art. 242 § 2 k.k. za przestępstwo jednorazowe przemawia również próba uznania go wtedy za przestępstwo o skutkach trwałych. Może bowiem być przestępstwem tego rodzaju tylko takie przestępstwo, gdzie zachowanie sprawcy wywołuje skutek, którego ewentualne usunięcie nie zależy od woli sprawcy – czyn wywołuje pewną sytuację, która się jednak sama przez pewien czas utrzymuje (...). Tymczasem, w wypadku przestępstwa określonego w art. 242 § 2 k.k., stan bezprawny utrzymuje sam sprawca, co wynika z istoty tego rodzaju przestępstwa. I to właśnie jest charakterystyczne dla przestępstw trwałych, a nie dla przestępstw jednorazowych o skutkach trwałych”.

Należy wskazać, że omawiana uchwała nie została podjęta jednomyślnie. Dwóch sędziów – P. Hofmański i W. Koziulewicz – zgłosiło zdanie odrębne. Wskazali oni, że „nie można nie dostrzec, że czasownik »powróci«, użyty w art. 242 § 2 i 3 k.k., jest czasownikiem dokonany i ma swoją formę niedokonaną w postaci czasownika »powraca« (...). W przepisach prawa karnego używa się formy niedokonanej czasowników przy określaniu znamion czynnościowych zarówno dla określenia zachowań o charakterze jednorazowym (np. zabija, uwalnia się), jak i określenia zachowań mających charakter przestępstw trwałych (np. pozostaje – art. 338 § 1 k.k.). Trudno jest natomiast znaleźć przykład, by dla określenia przestępstwa trwałego użyto formy dokonanej czasownika. Nie kwestionując zatem słusznego spostrzeżenia zawartego w uzasadnieniu uchwały, że niedokonana forma czasownika określającego znamię czynnościowe strony przedmiotowej czynu zabronionego nie stanowi sama przez się o trwałości przestępstwa, zauważamy, iż w uzasadnieniu uchwały brak odpowiedzi na pytanie, jakie znaczenie z punktu widzenia wykładni językowej ma fakt, iż ustawodawca, mimo że mógł użyć w art. 242 § 2 i 3 k.k. formy niedokonanej czasownika, posłużył się jednak formą dokonaną. Dla rozważań dotyczących właściwego »odczytania« powołanych przepisów nie jest również bez znaczenia także i to, iż w języku polskim słowo »powrócić« oznacza »przybyć ponownie do miejsca, gdzie się już było, z którego się wyszło, wyjechało«, a powrót to »przybycie do miejsca, w którym się przedtem przebywało przez jakiś czas« (...). Użycie w art. 242 § 2 i 3 k.k. czasownika o takim zakresie znaczeniowym w formie dokonanej, oczywiście z

partykułą przeczącą, wskazuje, naszym zdaniem, iż zamiarem ustawodawcy było skryminalizowanie jedynie samego faktu »niepowrotu« do zakładu karnego. Uważamy zatem, że wykładnia dokonana z zachowaniem zasady *nullum crimen, nulla poena sine lege stricta* nakazuje przyjąć, iż zawarte w art. 242 § 2 i 3 k.k. sformułowanie »nie powróci najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu« oznacza, że skazany, który po upływie tego terminu nie powraca (nadal) do zakładu karnego, popełnia określone w tym przepisie przestępstwo w pierwszym dniu nieusprawiedliwionego pobytu poza zakładem karnym. Oznacza to, że przestępstwa te mogą być popełnione tylko jednego dnia, w ściśle określonym czasie, zaś okres bezprawnego »niepowrócenia« do zakładu karnego musi być oceniony (w szczególności w płaszczyźnie wymiaru kary) jedynie jako utrzymywanie bezprawnej sytuacji wywołanej popełnionym przestępstwem, podobnie jak w przypadku art. 242 § 1 k.k. W tym ostatnim przepisie zdefiniowano przestępstwo samouwolnienia i przy dokonywaniu jego interpretacji nigdy nie próbowano wykazywać, iż to przestępstwo ma charakter przestępstwa trwałego, tj. że skryminalizowano w nim również utrzymywanie przez sprawcę bezprawnego przeciw stanu, jaki powstał w wyniku samouwolnienia (...). Jeżeli bowiem ustawodawca chce kryminalizować taki bezprawny stan, czyni to wyraźnie, np. w art. 338 § 1 k.k., gdzie uznano za przestępstwo zarówno samowolne opuszczenie jednostki wojskowej, jak i samowolne pozostawanie poza jednostką, podobnie w art. 145 § 2 k.k. lub w art. 339 § 1 k.k. (...) Nietrudno zauważyć, że konsekwencje poglądu zaprezentowanego w uchwale składu siedmiu sędziów mogą być, na tle układu okoliczności faktycznych w różnych sprawach, trudne do zaakceptowania. Jeśli np. skazanemu udzielono zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego na okres 5 dni przed dniem wejścia w życie kodeksu karnego, a powrócił on do zakładu po upływie wyznaczonego terminu już po wejściu w życie kodeksu karnego i opóźnienia tego nie usprawiedliwił, zachowanie jego będzie uznane za przestępstwo na tle wykładni przyjętej przez skład siedmiu sędziów, nie będzie zaś mogło być uznane za przestępstwo (co nie oznacza, że będzie legalne) w świetle, uznanej przez nas za słuszną, wykładni ścisłej. Na tle tego układu okazuje się, że zaakceptowanie podglądu większości oznaczałoby w istocie zgodę na to, by ustawa karna »chwyciła sprawę w locie«, co jest typowe dla ustaw procesowych, nie może zaś żadną miarą dotyczyć przepisu ustawy karnomaterialnej. Nie godzimy się zatem na to, aby dokonując rozszerzającej wykładni przepisu karnego, Sąd Najwyższy przechodził do porządku dziennego nad gwarancjami oskarżonego, wynikającymi z art. 42 ust. 1 Konstytucji RP i art. 7 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności". W pełni zgadzam się w przedstawioną w zdaniu odrębnym argumentacją.

Zauważyć trzeba, że głównym argumentem Sądu Najwyższego, który przemawia za trwałym charakterem przestępstwa tzw. niepowrotu jest *ratio legis* art. 242 § 2 k.k., w którym ma chodzić o „objęcie reakcją karną bezprawnego przedłużenia okresu korzystania z legalnie uzyskanej wolności w ramach czasowego zezwolenia na opuszczenie zakładu lub aresztu”, a „utrzymywanie stanu przestępnego trwa tak długo jak długo sprawca, wbrew warunkom określonym w zezwoleniu na opuszczenie miejsca izolacji, przebywa poza tym miejscem”. Szkoda tylko, że w zasadzie jedynym argumentem Sądu za przyjęciem takiego celu ustanowienia art. 242 § 2 k.k. jest stwierdzenie, że wynika to „z istoty” przestępstwa tzw. niepowrotu. Może i istota tego przestępstwa powinna wiązać się z jego trwałością, jak chce tego SN, ale tak *de lege lata* nie jest. Można odnieść wrażenie, że Sąd Najwyższy dąży do takiej interpretacji, którą uważa za odpowiednią i w tym celu uznaje argumenty językowe i systemowe za niewystarczające. To bowiem otwiera furtkę do przeprowadzenia wykładni celowościowej, przez pryzmat przedmiotu ochrony.

Moim zdaniem należy przeanalizować jeszcze raz argumenty językowe i systemowe i tę furtkę zamknąć. Jak już wcześniej wskazałem, trzeba zastanowić się, dlaczego ustawodawca tak a nie inaczej sformułował art. 242 § 2 (i 3) k.k. Można oczywiście uznać, że legislator się pomylił, ale takie przypuszczenie kłóciłoby się z założeniem jego racjonalności. Przyjmijmy więc, że ustawodawca wpisał w treść wskazanych przepisów dokładnie to, co chciał tam zawrzeć. Dlaczego użyto dokonanej formy czasownika „powracać”? Przecież można było – zgodnie z tradycją legislacyjną – przewidzieć karę dla tego, kto „bez usprawiedliwionej przyczyny nie powraca najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu”. Może ustawodawca chciał zakomunikować, że nie powinno się traktować czynów stypizowanych w art. 242 § 2 i 3 k.k. jako przestępstw trwałych? W orzecznictwie i doktrynie zwraca się uwagę na inne jeszcze wytłumaczenie użycia w omawianych przepisach sformułowania „nie powróci”. Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 czerwca 2003 r.¹⁰¹⁸ wskazał, że „Odmienna – od stosowanej z zasady w regulacjach prawnych – forma czasownika użyta została ze względu na językowe uwarunkowania wynikające z treści kontekstu zdania, dla uniknięcia zarówno błędu logicznego, jak i niepożądanego niezręczności językowej. Forma czasownika pozostawać musi w logicznej zgodności z tym członem wypowiedzi, z którym posiada bezpośredni związek – w tym wypadku ze zwrotem stanowiącym określenie terminu. Konsekwencją użycia formy

¹⁰¹⁸ V KK 326/02, Legalis.

typowej (niedokonanej) – nieużycie jej, zdaniem oponentów uchwały, wyklucza możliwość ustalenia przestępstwa trwałego – byłaby norma o treści penalizującej »zaniechanie powrotu od dnia pierwszego do trzeciego po upływie okresu zwolnienia«, jak trafnie dostrzegł D. Wysocki w glosie¹⁰¹⁹ cytowanej przez Autora kasacji. Nasuwa się ponadto spostrzeżenie, że w wypadku precyzowania warunku w postaci dokładnie oznaczonego terminu powrotu, adekwatny językowo jest komunikat sformułowany przy użyciu formy dokonanej czasu przeszłego. Użycie formy niedokonanej – poza opisanym wyżej skutkiem w zakresie czasu popełnienia czynu, nie odpowiadającym przecież treści zakazu – nie odnosiłoby się z wymaganą poprawnością językową do chwili upływu terminu wyznaczającego moment powstania określonych konsekwencji. Właśnie w ścisłej relacji do tego momentu można – zgodnie z logiką języka – raczej powrócić albo nie powrócić, niż: powracać albo nie powracać. Wskazanie racjonalnego powodu, dla którego ustawodawca nie mógł posłużyć się formą niedokonaną czasownika, pozbawia merytorycznej wartości te argumenty, które w fakcie użycia owej formy upatrywały możliwość kwestionowania wykładni dokonanej przez Sąd Najwyższy. Oznacza to jednocześnie, że bezowocność analizy językowej normy dla rozstrzygnięcia w przedmiocie czasu czynu określonego w art. 242 § 2 k.k., uprawnia do dokonania wykładni celowościowej”. Odnosząc się do tych argumentów nie sposób odmówić im siły przekonywania. Rzeczywiście, zgodne z tradycją legislacyjną sformułowanie: „bez usprawiedliwionej przyczyny nie powraca najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu”, byłoby niezręczne w kontekście ustalonego 3-dniowego terminu. Nie byłoby jednak dysfunkcyjne. Jeśli mówimy o dokonaniu przestępstwa zabójstwa, to nie tłumaczymy sformułowania: „kto zabija człowieka” jako: „kto zabijał człowieka”, tylko: „kto zabił człowieka”. Analogicznie więc uznać trzeba, że niezależnie od tego, czy w art. 242 § 2 i 3 k.k. użyto by słów „nie powróci”, czy „nie powraca”, realizacja znamion wiązałaby się ze stwierdzeniem, że sprawca „nie powrócił” najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu. Takie, a nie inne określenie terminu mogło wymusić na ustawodawcy odejście od tradycyjnego ujmowania znamienia czasownikowego. Nie można jednak stwierdzić, że nie było innego wyjścia. Omawiana kwestia wykładni językowej wiąże się również z zagadnieniem wykładni systemowej. Dla Sądu Najwyższego nie stanowi argumentu przemawiającego za jednorazowym charakterem przestępstwa określonego w art. 242 § 2 k.k. konstrukcja przepisów art. 145 § 2, art. 338 § 1 i art. 339 § 1 k.k. Przyjrzyjmy się tym regulacjom pod kątem czynności sprawczej. W przepisach tych kryminalizowane jest – ogólnie rzecz ujmując – samowolne

¹⁰¹⁹ D. Wysocki, *Glosa...*, s. 632-633.

opuszczenie miejsca, w którym sprawca powinien przebywać lub samowolne pozostawanie poza tym miejscem. Przepisy te mają bezsprzecznie charakter trwały (można by mieć wątpliwości, co do samowolnego opuszczenia określonego miejsca, ale siłą rzeczy przekształca się ono w pozostawanie poza tym miejscem). Można powiedzieć, że ustawodawca spenalizował w pojedynczych paragrafach zachowania podobne do tych z art. 242 § 1 oraz art. 242 § 2 i 3 k.k. Powstaje pytanie: dlaczego zrobił to inaczej? Dlaczego nie ustanowił, że podlega karze ten, kto „korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru [lub korzystając z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności], bez usprawiedliwionej przyczyny pozostaje poza tymi miejscami po upływie 3 dni od wyznaczonego terminu”? Wydaje się, że wykładnia gramatyczna i systemowa powinna wystarczyć, by uznać przestępstwa tzw. niepowrotu za jednorazowe. Załóżmy jednak, że rację ma Sąd Najwyższy, który twierdzi inaczej i tym samym otwiera wspomnianą wcześniej furtkę. Rozważenia wymaga argument wynikający z wykładni celowościowej.

Sąd Najwyższy wskazuje, że dobrem chronionym za pośrednictwem art. 242 § 2 k.k., podobnie jak w wypadku samouwolnienia (art. 242 § 1 k.k.) „jest funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, którego interes narusza sprawca poprzez utrudnienie wykonania decyzji o pozbawieniu wolności. W tym wypadku (art. 242 § 2 k.k.) nie chodzi jednak o ochronę wymienionego dobra poprzez kryminalizowanie sprzecznego z prawem uwolnienia się przez osobę pozbawioną wolności (art. 242 § 1 k.k.), lecz o objęcie reakcją karną bezprawnego przedłużenia okresu korzystania z legalnie uzyskanej wolności w ramach czasowego zezwolenia na opuszczenie zakładu lub aresztu (...). Właśnie z istoty obu tych przestępstw wynika, że samouwolnienie (art. 242 § 1 k.k.) jest przestępstwem jednorazowym (...), natomiast przestępstwo niepowrotu do zakładu karnego lub aresztu śledczego (art. 242 § 2 k.k.) jest przestępstwem trwałym”. Rację ma SN określając przedmiot ochrony przestępstw z art. 242 k.k. we wskazany sposób. Należy jednak zadać sobie pytanie: czy sprawca, który uwolnił się z miejsca izolacji i następnie nie powraca do tego miejsca, wbrew ciążącemu na nim obowiązкови, nie narusza tym późniejszym niepowrotem interesu wymiaru sprawiedliwości? Odpowiedź zdaje się być oczywista – narusza. Ustawodawca nie objął jednak penalizacją okresu pozostawania zbiega na wolności, gdyż użył sformułowania „kto uwalnia się”, co wskazuje na zachowanie jednorazowe. Zauważmy, że za sam fakt uwolnienia się osoby pozbawionej wolności przewidziano, jako najsurowszą, karę pozbawienia wolności do lat 2. I chodzi tu o uwolnienie się bez porozumienia z innymi osobami, bez użycia przemocy i groźby jej użycia, a

także bez uszkodzenia miejsca zamknięcia (zob. art. 242 § 4 k.k.). Wydaje się w związku z tym wątpliwe, że ustawodawca chciał kryminalizować w art. 242 § 2 i 3 k.k. cały okres pozostawania sprawcy poza miejscem izolacji. Jak bowiem wytłumaczyć, że niekwalifikowane współdziałaniem z co najmniej dwoma osobami, użyciem przemocy, groźby jej użycia lub uszkodzeniem rzeczy samouwolnienie zagrożone jest dwukrotnie surowszą karą pozbawienia wolności niż nawet kilkuletnie lub kilkunastoletnie przebywanie poza jednostką penitencjarną (art. 242 § 2 i 3 k.k. przewidują, jako najsurowszą, karę pozbawienia wolności do roku)? Widać więc, że również argument celowościowy, oparty na wykładni uwzględniającej przedmiot ochrony, nie jest w pełni przekonujący. Czym, z punktu widzenia społecznej szkodliwości *in abstracto*, różni się przebywanie na wolności zbiega i osoby, która opuściła miejsce izolacji legalnie, lecz nie powróciła do niego w określonym terminie? Wydaje się, że niczym. W obu bowiem tych przypadkach sprawcy przebywają na wolności bezprawnie i mają obowiązek stawić się do miejsca, z którego uciekli, lub do którego nie powrócili po upływie wyznaczonego terminu. Przemawia to za uznaniem, że zarówno w art. 242 § 1 k.k., jak i w art. 242 § 2 i 3 k.k., spenalizowano zachowania jednorazowe; w tym pierwszym przypadku – uwolnienie się z miejsca izolacji, w drugim zaś – brak powrotu do takiego miejsca najpóźniej w ciągu trzech dni po upływie wyznaczonego terminu powrotu. W przywoływanym już postanowieniu z dnia 26 czerwca 2003 r. (V KK 326/02) Sąd Najwyższy wskazał, że „Trzeba uznać za bezsporne, że społeczna szkodliwość zachowania określonego w art. 242 § 2 k.k. nie może odzwierciedlać samego tylko faktu niestawienia się zobowiązanego do zakładu karnego w określonej chwili, pozostawiając poza oceną prawną rozmiar czasu bezprawnego pozostawania na wolności, zależny wyłącznie od woli sprawcy. Nie sposób potwierdzić – nie uchybiając wymaganej racjonalności – że kryminalną zawartość czynu określa wówczas bez reszty zachowanie polegające na uchybieniu terminu stawienia się w zakładzie karnym, w sytuacji, w której dobrem chronionym tym przepisem nie jest funkcjonowanie administracji zakładu karnego, lecz funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, »polegające na realizowaniu państwowego prawa karania« (M. Szewczyk w: Kodeks karny. Komentarz pod red. A.Zolla, Zakamycze 1999, t. 2, s. 840), a jednym z przedmiotów bezpośredniej ochrony jest skuteczne wykonywanie wyroków sądowych. Naruszenie przedmiotu ochrony czynem polegającym wyłącznie na niestawieniu się w zakładzie karnym w formalnie określonej chwili jest niewspółmiernie mniejsze od faktu samowolnego, bezprawnego pozostawania na wolności przez określony czas. Właśnie czas bezprawnego pozostawania na wolności – zapoczątkowany jedynie aktem »niepowrotu« – stanowi o stopniu społecznej szkodliwości czynu; uniemożliwia bowiem

wykonywanie kary, a może prowadzić nawet do niewykonania jej części, a więc unicestwienia skutków prawomocnego wyroku. Zachowanie polegające na bezprawnym przedłużeniu czasu niewykonywania kary jest więc tak istotnym naruszeniem przedmiotu ochrony, że nie może być uznane jedynie za okoliczność wpływającą na wymiar kary za czyn o niepomiernie niższym ciężarze gatunkowym". Przyznać trzeba Sądowi Najwyższemu rację w tym, że czas bezprawnego pozostawiania na wolności wpływa na społeczną szkodliwość zachowania sprawcy. Problem w tym, że tak samo jest przy przestępstwie samouwolnienia. A więc dalej aktualne pozostaje pytanie, dlaczego ustawodawca miałby w art. 242 § 1 k.k. penalizować sam fakt uwolnienia się, a w art. 242 § 2 i 3 k.k. fakt niepowrótowania do miejsca izolacji oraz pozostawiania poza tym miejscem?¹⁰²⁰ Byłoby to nieracjonalne. Stwierdzenie Sądu zawarte w postanowieniu z dnia 26 czerwca 2003 r., że pozostawianie sprawcy przestępstwa tzw. niepowrotu na wolności „uniemożliwia (...) wykonywanie kary, a może prowadzić nawet do niewykonania jej części, a więc unicestwienia skutków prawomocnego wyroku” można równie dobrze odnieść do faktu pozostawiania na wolności przez osobę, która uwolniła się z miejsca izolacji. To do ustawodawcy, a nie sądów, należy ustanawianie sankcji za czyny społecznie szkodliwe. Niestety jednak taka argumentacja Sądu Najwyższego pokazuje, że próbuje on wejść w kompetencje legislatora, co jest oczywiście niedopuszczalne w demokratycznym państwie prawa.

Należy wskazać, że pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 17 marca 2000 r. oraz uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 7 września 2000 r., uznający przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. za trwałe, został zaaprobowany także w kolejnych orzeczeniach tego Sądu.¹⁰²¹ Również w

¹⁰²⁰ Na to pytanie udzielił swoistej odpowiedzi P. Daniluk, twierdząc, że zarówno przestępstwo samouwolnienia, jak i przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. mają charakter trwałe – *idem*, *O przestępstwach...*, s. 43.

¹⁰²¹ Wyrok z dnia 5 października 2000 r., II KKN 31/00, Prokuratura i Prawo 2001, nr 4, poz. 3; wyrok z dnia 17 października 2000 r., V KKN 370/00, Prokuratura i Prawo-wkl. 2001, nr 4, poz. 4; wyrok z dnia 9 listopada 2000 r., V KKN 19/00, Legalis; wyrok z dnia 1 grudnia 2000 r., V KKN 515/99, KZS 2001, nr 6, poz. 8; wyrok z dnia 23 stycznia 2001 r., V KKN 39/00, Legalis; wyrok z dnia 30 sierpnia 2001 r., V KKN 179/01, Legalis; wyrok z dnia 2 stycznia 2002 r., II KKN 167/00, Legalis; postanowienie z dnia 14 lutego 2002 r., II KKN 34/00, Legalis; postanowienie z dnia 19 lutego 2002 r., II KKN 217/00, Legalis; postanowienie z dnia 21 lutego 2002 r., II KKN 186/00, Legalis; wyrok z dnia 11 marca 2002 r., III KKN 454/01, Legalis; wyrok z dnia 14 marca 2002 r., V KKN 68/00, Legalis; postanowienie z dnia 14 czerwca 2002 r., II KKN 265/00, Legalis; wyrok z dnia 3 lipca 2002 r., III KKN 491/99, Prokuratura i Prawo 2003, nr 1, poz. 8; wyrok z dnia 12 września 2002 r., III KKN 50/00, Prokuratura i Prawo 2003, nr 3, poz. 8; wyrok z dnia 6 listopada 2002 r., II KKN 225/01, Legalis; wyrok z dnia 3 grudnia 2002 r., II KKN 493/00, Legalis; wyrok z dnia 9 grudnia 2002 r., II KKN 457/00, Legalis; postanowienie z

doktrynie przeważa stanowisko, że przestępstwa tzw. niepowrotu mają charakter trwały.¹⁰²² Trzeba jednak zauważyć, że brak jest w piśmiennictwie pogłębionej analizy tego problemu. Większość autorów poprzestaje na powołaniu się na cytowane wyżej uchwały Sądu Najwyższego.¹⁰²³ Niektórzy jednak uznają omawiane przestępstwa za jednorazowe. L. Tyszkiewicz wskazuje, że żadna z prawidłowo przeprowadzonych wykładni nie daje podstawy do przyjęcia, że samouwolnienie jest przestępstwem jednorazowym, niepowrócenie zaś – przestępstwem trwałym; znajduje tu zastosowanie sentencja *ubieadem legis ratio, ibieadem legis dispositio*.¹⁰²⁴ A. Marek z kolei, odnosząc się do uchwały SN z dnia 7 września 2000 r. (I KZP 22/00), zauważa, że pogląd o trwałym charakterze przestępstwa tzw. niepowrotu jest niekonsekwentny wobec stanowiska Sądu Najwyższego, że przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. jest przestępstwem jednorazowym; ponadto, nie sposób uznać, że przestępstwo z art. 242 § 2 k.k. zostaje dokonane nie z chwilą upływu terminu określonego w tym przepisie, lecz z chwilą przerwania bezprawnego przebywania na wolności; a na koniec zauważa, że pogląd SN jest mało logiczny wobec warunku nieusprawiedliwionego niepowrotu, od którego zależy byt przestępstwa.¹⁰²⁵ A. Błachnio stwierdza, że użyte w art. 242 § 2 k.k. wyrażenie „nie powróci najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu” oznacza zachowanie jednorazowe, gdyż wskazuje ono na jeden konkretny moment czasowy; nie można tego czynu popełnić w dłuższym okresie, poprzez jakieś powtarzające się zachowania.¹⁰²⁶ Aleksandra Marek w krytycznej glosie do uchwały SN z dnia 7 września 2000 r. zwróciła uwagę na niespójność w traktowaniu przestępstw określonych w art. 242 § 2 k.k. i art. 242 § 1 k.k. i w związku z tym stwierdziła, że nie wskazano wystarczających powodów, aby pierwsze z tych przestępstw uważać za trwałe, a drugie za jednorazowe. Dostrzegła ona, że w art. 242 § 2 k.k. położono akcent na znamieniu czasowym – upływie trzech dni od wyznaczonego terminu

dnia 26 czerwca 2003 r., V KKN 326/02, Legalis; postanowienie z dnia 29 listopada 2006 r., IV KK 417/06, Legalis.

¹⁰²² J. Cieszkowska, *Glosa...*, s. 105-106; D. Wysocki, *Glosa...*, s. 632-633; R. A. Stefański, *Przegląd uchwał...*, s. 123-124; P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 52; A. Piaczyńska, *Przestępstwo niepowrotu...*, s. 43; W. Dadak, *Przestępstwo tzw. niepowrotu...*, s. 22; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 390; A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1597-1598; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 246; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1126; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 826-827; J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 717; M. Kulik, *Przedawnienie karalności...*, s. 277 (choć z użytego przez Autora zwrotu: „jak się wydaje” przebija cień wątpliwości).

¹⁰²³ Wyjątkiem są tutaj uwagi D. Wysockiego (*Glosa...*, s. 631-633) i J. Cieszkowskiej (*Glosa...*, s. 105-108), choć Autorka ta, oprócz powtórzenia argumentów SN z uchwały z dnia 17 marca 2000 r., I KZP 58/99, skupia się na skutkach uznania przestępstwa z art. 242 § 3 k.k. za trwałe.

¹⁰²⁴ L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1416; *idem*, *O przestępstwie trwałym...*, s. 365.

¹⁰²⁵ A. Marek, *Kodeks karny*, s. 531-532.

¹⁰²⁶ A. Błachnio, *Przedawnienie karalności...*, s. 52.

legalnego przebywania poza zakładem karnym lub aresztem śledczym; przekroczenie tego terminu realizuje w pełni znamiona przestępstwa i jest ono w tym momencie dokonane. Autorka wywiodła dalej, że skoro ustawodawca, poprzez wyraźne określenie znamienia czasowego, wskazuje na moment dokonania przestępstwa, to taka konstrukcja przepisu przemawia przeciwko uznaniu tego przestępstwa za trwałe.¹⁰²⁷ Na koniec stwierdziła ona, że długotrwałość bezprawnego przebywania na wolności powinna rzutować na sądowy wymiar kary, nie ma natomiast znaczenia z punktu widzenia realizacji znamion.¹⁰²⁸ B. Kunicka-Michalska również neguje trwały charakter czynów stypizowanych w art. 242 § 2 i 3 k.k., jednak nie uzasadnia swojego stanowiska.¹⁰²⁹

Po przedstawieniu poglądów Sądu Najwyższego i przedstawicieli doktryny przyszedł czas na zajęcie własnego stanowiska. Uważam, że **przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. mają charakter jednorazowy, a nie trwały**. Długość okresu pozostawania przez sprawcę na wolności (a więc trwałość bezprawnego z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego stanu) nie należy do znamion omawianych przestępstw, jednak powinna być brana pod uwagę przy wymiarze kary. Część argumentów za tym poglądem przebijała już z wcześniejszych wywodów, teraz uzupełnię jeszcze tę argumentację.

Art. 242 § 2 k.k. przewiduje karę grzywny, karę ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku dla tego, kto korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia, bez usprawiedliwionej przyczyny nie powróci najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu. Takie same sankcje są przewidziane dla osoby, która, korzystając z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, bez usprawiedliwionej przyczyny nie powróci do zakładu karnego najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu. Ustalenie jednorazowego albo trwałego charakteru tych przestępstw wymaga przeanalizowania znamion odnoszących się do czynności sprawczej i wyinterpretowania treści nakazu karnego.

Jak już wyżej wskazano, omawiane przestępstwa są tzw. właściwymi przestępstwami z zaniechania. L. Kubicki definiuje zaniechanie jako niepodjęcie przez podmiot obiektywnie możliwego w danym czasie i miejscu działania w

¹⁰²⁷ A. Marek, *Glosa...*, s. 109.

¹⁰²⁸ *Ibidem*, s. 112.

¹⁰²⁹ B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 332.

określonym kierunku.¹⁰³⁰ Istotą przestępstw formalnych z zaniechania jest niewykonanie przez sprawcę obowiązku nałożonego przez ustawę karną.¹⁰³¹ Skoro karze podlega ten, kto nie powróci do miejsca izolacji najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu, to oznacza, że obowiązek nałożony przez kodeks karny polega na powrocie do miejsca izolacji najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu, a czyn zabroniony będzie dokonany, gdy sprawca nie powrócił do miejsca izolacji najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu. Dodajmy – nie powrócił bez usprawiedliwionej przyczyny.

Należy w tym miejscu odróżnić obowiązek na gruncie prawa karnego materialnego od obowiązku nałożonego przepisami prawa karnego wykonawczego. Mówiąc obrazowo – prawo karne materialne (art. 242 § 2 i 3 k.k.) komunikuje sprawcy: „masz powrócić do miejsca, z którego legalnie wyszedłeś najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie terminu oznaczonego w dokumencie, którym pozwolono ci wyjść na wolność (przepustce, postanowieniu o udzieleniu przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności)”, natomiast prawo karne wykonawcze formułuje nakaz w taki sposób: „masz wrócić do miejsca izolacji w terminie oznaczonym w dokumencie, którym pozwolono ci wyjść na wolność; po upływie tego terminu obowiązek powrotu dalej na tobie ciąży”; chodzi bowiem o to, że sprawca ma obowiązek przebywać w jednostce penitencjarnej, w której został umieszczony, z wyjątkiem sytuacji, gdy może legalnie tę jednostkę opuścić.

Przestępstwo przez zaniechanie może być popełnione tylko wtedy, gdy możliwe jest zadośćuczynienie przez sprawcę relewantnemu prawnokarnie obowiązkowi.¹⁰³² Należy więc postawić pytanie: czy po upływie 3 dni po wyznaczonym terminie powrotu sprawca może wykonać obowiązek nałożony przez prawo karne materialne? Odpowiedź brzmi – nie może. Jeżeli bowiem miał powrócić najpóźniej w ciągu 3 dni, to po upływie tego terminu powrót w terminie wyznaczonym przez art. 242 § 2 i 3 k.k. jest niemożliwy. Nie zmienia to faktu, że sprawca może dalej wykonać obowiązek nałożony przez prawo karne wykonawcze.¹⁰³³ Wykonanie tego obowiązku, tj. dobrowolne stawienie

¹⁰³⁰ L. Kubicki, *Przestępstwo popełnione przez zaniechanie...*, s. 79.

¹⁰³¹ Zob. *ibidem*, s. 81.

¹⁰³² Zob. M. Kulik, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2014 r., sygn. II CSK 582/13*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 2015, nr 3, s. 141.

¹⁰³³ Analogiczną argumentację przedstawił M. Kulik uznając, że przestępstwo z art. 586 Kodeksu spółek handlowych ma charakter jednorazowy, a nie trwałe – zob. *idem*, *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2014 r.*, s. 140-141, *Glosa do postanowienia SN z dnia 25 marca 2010 r.*, IV KK 315/09, LEX nr 141909, a także *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2016 r.*, sygn. III KK 225/16, *Prokuratura i Prawo* 2017, nr 7-8, s. 224-225.

się do jednostki penitencjarnej, powinno stanowić okoliczność łagodzącą przy wymiarze kary.¹⁰³⁴ Przy przestępstwie trwałym stan bezprawny, który sprawca utrzymuje jest rozumiany jako stan sprzeczności z normą prawa karnego materialnego, chodzi więc o stan przestępny. Sprawca, który nie powrócił do miejsca izolacji w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu i dalej nie powraca, podtrzymuje stan bezprawny z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego, ale już nie z punktu widzenia art. 242 § 2 lub 3 k.k., gdyż nie może on już wykonać ciążącego na nim obowiązku (powrotu najpóźniej w ciągu 3 dni). Zupełnie inaczej byłoby, gdyby odnośne przepisy przewidywały karę dla tego, kto „nie powraca do miejsca izolacji po upływie 3 dni od wyznaczonego terminu”. Użycie zwrotu „nie powraca” zamiast „nie powróci” byłoby w pełni adekwatne. Nie byłoby niezręczności językowej, o której wspomniałem wcześniej. Przepisy te mogłyby być również inaczej sformułowane. Jak już wskazałem, omawiając art. 242 § 2 i 3 k.k. w kontekście przestępstw z art. 145 § 2, art. 338 § 1 i art. 339 § 1 k.k., omawiane przepisy mogłyby przewidywać karę dla tego, kto „korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia [lub korzystając z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności], bez usprawiedliwionej przyczyny pozostaje poza tymi miejscami po upływie 3 dni od wyznaczonego terminu”. Oba zaproponowane przeze mnie brzmienia art. 242 § 2 i 3 k.k. podkreślałyby trwały charakter przestępstw tzw. niepowrotu. Kryminalizacji podlegałoby nie samo niepowrót w określonym terminie (a więc najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu), a niepowrót i dalsze niepowracanie po upływie określonego terminu (3 dni po upływie wyznaczonego terminu powrotu).

Widać więc, że już językowa wykładnia omawianych przepisów (uzupełniona argumentami systemowymi – porównanie z treścią art. 145 § 2, art. 338 § 1 i art. 339 § 1 k.k.) daje nam odpowiedź na pytanie, czy przestępstwa tzw. niepowrotu mają charakter jednorazowy, czy trwały. Dalsze zabiegi interpretacyjne opierające się na wykładni celowościowej, polegającej na szukaniu *ratio legis* art. 242 § 2 i 3 k.k. na podstawie analizy dobra chronionego przez art. 242 k.k. i ustalaniu „istoty” przestępstw tzw. niepowrotu, są nie tylko niepotrzebne, ale i niedopuszczalne, o ile będą prowadzić do uznania, że przestępstwa te mają charakter trwały. Z brzmienia omawianych przepisów wynika bowiem, że penalizowane jest jednorazowe zachowanie, sprowadzające

¹⁰³⁴ Odpowiedzialność powinna być tym bardziej łagodna, im krócej sprawca bezprawnie przebywał na wolności.

się do niepowrótca do miejsca izolacji w określonym terminie, a nie trwające w czasie niepowracanie po upływie określonego terminu. Wykładnia, której rezultatem jest uznanie omawianych czynów zabronionych za przestępstwa trwale, jest sprzeczna z literalnym brzmieniem przepisów i, jako taka, jest niedopuszczalna, gdyż działa na niekorzyść sprawcy (np. kwestia biegu terminu przedawnienia, o której wspomniałem wcześniej).

Należy zwrócić uwagę na jeszcze jedną kwestię. Zgodnie z omawianymi przepisami karze podlega ten, kto nie powróci do miejsca izolacji najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu bez usprawiedliwionej przyczyny. Uznanie przestępstw tzw. niepowrotu za trwale prowadzić może do sytuacji, w której czas popełnienia czynu zabronionego przez sprawcę zostanie – obrazowo mówiąc – „porwany na kawałki”. Problem nie powstaje, jeżeli brak usprawiedliwionej przyczyny występuje przez cały okres bezprawnego pozostawania na wolności. Jeżeli natomiast w tym czasie taka przyczyna wystąpi, trzeba to uwzględnić w opisie czynu. Chodzi tu może na przykład o sytuację, gdy sprawca, który nie powraca do zakładu karnego, leżał w szpitalu (załóżmy dla uproszczenia, że choroba ta nie mogła by być leczona w warunkach izolacji penitencjarnej). Opis czynu przypisanego w takiej sytuacji powinien wyglądać następująco: „Sąd uznaje winnym Jana K. tego, że w okresie od 5 lutego 2017 r. do 6 marca 2017 r. oraz w okresie od 8 listopada 2017 r. do 12 grudnia 2017 r. w miejscowości Z., woj. I., korzystając z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, bez usprawiedliwionej przyczyny nie powrócił do Zakładu Karnego w Z. najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu, który przypadał na dzień 1 lutego 2017 r.”. Okres pomiędzy 7 marca a 7 listopada to czas, w którym sprawca leżał w szpitalu, w więc czas istnienia usprawiedliwionej przyczyny niepowrótca do zakładu karnego. Opis ten uwzględnia ustawowe znamiona czynu z art. 242 § 3 k.k., a przy tym razi sztucznością. I chodzi tu nie tylko o rozkawałkowanie okresu pozostawania na wolności, ale też o wskazanie kryminalizowanego okresu w kontekście upływu 3-dniowego terminu powrotu. Oczywiście można by wskazać, że sprawca we wskazanym okresie nie powracał do zakładu karnego, jednak byłoby to nieadekwatne do brzmienia przepisu, który mówi o brak powrotu w terminie, a nie o niepowracaniu po upływie terminu. Uwagi poczynione w tym miejscu nie mogą mieć znaczenia przeważającego, jednak ukazują praktyczny problem uznania przestępstw z art. 242 § 2 i 3 k.k. za trwale.

IV. Brak usprawiedliwionej przyczyny niepowrótca do miejsca izolacji

Wyżej już wskazano, że warunkiem karalności niepowrótca do miejsca izolacji najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu jest nieistnienie usprawiedliwionej przyczyny braku powrotu. Należy zauważyć, że art. 242 § 2 i 3 k.k. nie wprowadzają domniemania braku usprawiedliwienia niepowrótca do jednostki penitencjarnej. Przepisy te przewidują karę dla tego, kto „bez usprawiedliwionej przyczyny nie powróci najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu”. Oznacza to w praktyce, że oskarżony może być skazany za jedno z omawianych przestępstw tylko wtedy, gdy oskarżyciel udowodni, że zaniechanie powrotu do miejsca izolacji nastąpiło bez usprawiedliwionej przyczyny. Oskarżyciel na etapie postępowania przygotowawczego i sąd w postępowaniu jurysdykcyjnym zmuszeni są więc czynić ustalenia faktyczne w tym zakresie. Brak przeprowadzenia odpowiednich czynności dowodowych może stanowić podstawę sformułowania zarzutu odwoławczego. Jeśli w opisie czynu przypisanego sprawcy niepowrotu nie pojawiłoby się stwierdzenie, że oskarżony nie powrócił do miejsca izolacji „bez usprawiedliwionej przyczyny”, to wyrok skazujący byłby dotknięty wadą, gdyż należałoby uznać, że skazanie dotyczy czynu, który nie zawiera znamion czynu zabronionego.

Zgodnie z podaną wcześniej definicją zaniechania jako czynu, sformułowaną przez L. Kubickiego, polega ono na niepodjęciu przez określoną osobę obiektywnie możliwego w danym czasie i miejscu działania w określonym kierunku. Jeśli podmiot, który ma spełnić ciężący na nim obowiązek nie ma obiektywnej możliwości podjąć działania w oczekiwanym kierunku, to brak jest czynu w ontologicznym (metaprawnym) znaczeniu, gdyż podmiot ten nie ma autonomii w sterowaniu swoim postępowaniem.¹⁰³⁵ Jeżeli jednak osoba, na której ciąży obowiązek działania swoim zachowaniem pozbawia się możliwości podjęcia tego działania, to ta postać braku możliwości działania traci walor warunku negatywnego, gdyż podmiot w istocie taką możliwością dysponował, ale sam się jej pozbawił przez uprzednie podjęcie czynności przeszkadzającej. Takie zachowanie jest czynem, z tym jednak zastrzeżeniem, że mamy tu do czynienia ze swoistą kombinacją działania z zaniechaniem, przy czym w związku z tym, że działanie jest tu „podporządkowane” zaniechaniu, cały kompleks zachowania można uznać za zaniechanie.¹⁰³⁶ Zaprezentowane podejście otwiera pole do karnoprawnego wartościowania tego rodzaju zachowania (tzw. zachowanie na przedpolu

¹⁰³⁵ L. Kubicki, *Przestępstwo popełnione przez zaniechanie...*, s. 77-78.

¹⁰³⁶ *Ibidem*, s. 79.

czynu zabronionego).¹⁰³⁷ Warto też w tym miejscu przywołać interesujący z punktu widzenia teoretycznoprawnego pogląd Ł. Pohla, który zaproponował inne rozwiązanie analizowanego problemu. Zdaniem tego Autora zachowanie się zobowiązanego do działania polegające na uczynieniu niemożliwym wykonania nakazanego działania jest zabronione przez normę-konsekwencję normy głównej (podstawowej), przy czym normą główną jest norma nakazująca wykonanie działania (zakazująca zaniechania wykonania działania). Norma-konsekwencja obowiązuje w systemie prawnym na skutek obowiązywania w nim normy głównej, w związku z czym jej przekroczenie sprzęgnięte jest z sankcją przewidzianą dla naruszcycieli normy głównej.¹⁰³⁸ Należy jednak podkreślić, że przyjęcie, czy to koncepcji L. Kubickiego, czy Ł. Pohla prowadzić będzie do tych samych konsekwencji – możliwe będzie pociągnięcie do odpowiedzialności karnej osoby, która uniemożliwiła sobie wykonanie obowiązku określonego w art. 242 § 2 k.k.; różne jest tylko uzasadnienie podstawy tej odpowiedzialności.

Biorąc pod uwagę powyższe, należy stwierdzić, że **ocenie pod kątem „usprawiedliwienia” może podlegać tylko taka sytuacja, w której sprawca miał obiektywną możliwość wykonania ciążącego na nim obowiązku, tj. powrócenia do miejsca izolacji do końca 3 dnia po upływie wyznaczonego terminu powrotu.** Jeśli takiej możliwości nie miał, to brak jest czynu w znaczeniu ontologicznym, a więc warunku wstępnego do uznania danego zdarzenia faktycznego za przestępstwo.¹⁰³⁹ Będzie tak na przykład w sytuacji, gdy skazany nie powrócił z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, gdyż 2 dni po upływie terminu powrotu (a więc w czasie jeszcze nie kryminalizowanym) został zatrzymany na 48 godzin przez Policję w trybie art. 244 § 1 k.p.k., przy czym zatrzymanie to było niesłuszne, albo też 2 dni po upływie terminu powrotu został pobity i leżał nieprzytomny w szpitalu przez tydzień. Jeżeli jednak brak obiektywnej możliwości wynikał z wcześniejszego zachowania sprawcy, który przewidywał, że zachowanie to może uniemożliwić mu później wykonanie obowiązku, to cały ten „kompleks zachowania” będzie mógł stanowić podstawę odpowiedzialności karnej. Przykładem może tu być sytuacja, w której skazany nie powrócił w ciągu 3 dni po upływie

¹⁰³⁷ A. Zoll, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I*, s. 37.

¹⁰³⁸ Ł. Pohl, *O niemożności wykonania nakazanego działania spowodowanej zachowaniem się zobowiązanego do działania (przyczynek do analizy zaniechania w prawie karnym)*, (w:) *Profesor Marian Cieślak – Osoba, Dzieło, Kontynuacje*, pod red. W. Cieślaka i S. Steinborna, Warszawa 2013, s. 454. Autor odwołał się do składnika koncepcji norm instrumentalnie podporządkowanych – dyrektywy instrumentalnego zakazu, wedle której jeśli prawodawca ustanowił normę nakazującą komuś zrealizować pewien stan rzeczy, to przyjęcie należy, iż wynika z tej normy norma zakazująca czynić cokolwiek, co jest warunkiem wystarczającym niezrealizowania się tego stanu rzeczy – zob. *ibidem*.

¹⁰³⁹ Tak też W. Dadak, *Przestępstwo tzw. niepowrotu...*, s. 15-16.

wyznaczonego terminu do Zakładu Karnego w Przemyślu z przepustki, gdyż kilka dni wcześniej wyjechał na wypoczynek do Kołobrzegu, a w drogę powrotną zabrał się godzinę przed upływem 3-dniowego terminu, o którym mowa w art. 242 § 2 k.k.¹⁰⁴⁰, albo też sytuacja, w której skazany nie mógł powrócić do miejsca izolacji, gdyż uzyskaną przepustkę spożytkował na libacje alkoholowe i czasie, kiedy powinien stawić się do zakładu był nieprzytomny z powodu zatrucia alkoholem.

Rozważenia wymaga teraz kwestia, kiedy przyczyna niepowrótca do miejsca izolacji może być uznana za usprawiedliwioną. W doktrynie niezbyt dużo jest wypowiedzi odnoszących się do tego zagadnienia. W. Dadak wskazuje, że „za usprawiedliwione powody zwłoki powinny być uznane jedynie wyjątkowe względy, związane z warunkami osobistymi i rodzinnymi skazanych. Do takich można zaliczyć np. opiekę nad chorą, bliską sprawcy osobą, gdy nikt inny robić tego nie może, lub w tych samych okolicznościach naprawę zerwanego przez wiatr dachu. Ocena tych powodów musi się jednak odbywać w odniesieniu do konkretnego przypadku, przy czym oprócz motywów zachowania sprawcy powinna uwzględniać sytuację, w której sprawca zaniechał powrotu”.¹⁰⁴¹ O. Górniok stwierdza, że „ocena, czy zwłoka w powrocie miała uzasadnione przyczyny, może być powzięta tylko na tle konkretnych okoliczności, z uwzględnieniem osobistych właściwości danego sprawcy, a także jego dotychczasowego zachowania w zakładzie karnym oraz sytuacji, w jakiej się znalazł poza zakładem karnym”.¹⁰⁴² M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk i W. Zontek z kolei zauważają, że „ocena, czy przyczyna niepowrótca do zakładu karnego lub aresztu jest nieusprawiedliwiona (co znosi przestępczość czynów z art. 242 § 2 i 3), czy nie, nie zależy jedynie od odczucia sprawcy. Decydując o racjach niepowrótca, należy wziąć pod uwagę zobiektywizowane względy racjonalne, a nie jedynie emocjonalne, należy więc rozważyć, czy rozsądny obywatel uznałby przyczyny, jakimi kierował się sprawca, za usprawiedliwione”.¹⁰⁴³ R. Góral stwierdza natomiast, że „ocena przyczyny uniemożliwiającej terminowy powrót sprawcy korzystającego z zezwolenia na pobyt poza zakładem karnym lub aresztem leży w gestii sądu, który dokonuje jej na tle okoliczności sprawy. Decydujące znaczenie należy przypisać przyczynom obiektywnym, np. wypadkowi

¹⁰⁴⁰ Chociaż w tej sytuacji można również bronić poglądu, że skazany mógł teoretycznie stawić się do najbliższej jednostki Policji, co można by uznać za surogat powrotu do zakładu karnego. Nie ma to jednak znaczenia z punktu widzenia jego odpowiedzialności karnej, gdyż fakt jest taki, że nie powrócił w określonym terminie z przepustki.

¹⁰⁴¹ W. Dadak, *Przestępstwo tzw. niepowrotu...*, s. 16.

¹⁰⁴² O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 314. Tak też M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 750. Podobnie T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 826.

¹⁰⁴³ M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 392.

drogowemu o poważnych skutkach dla oskarżonego, jego ciężkiej chorobie”.¹⁰⁴⁴S. Lelental wskazuje, że „przyczynami usprawiedliwiającymi brak powrotu skazanego do zakładu karnego w oznaczonym terminie mogą być wyłącznie okoliczności leżące poza możliwością przewidywania, niezależne od skazanego. (...) Jeżeli skazany chciał powrócić do zakładu karnego w oznaczonym terminie, to przyczynami, które mogłyby usprawiedliwiać jego »niepowrót«, mogłyby być wyłącznie okoliczności, których nie mógł przewidzieć, np. nagłe odwołanie kursu pociągu czy autobusu, strajk pracowników komunikacji, zarządzenie blokady dróg itp.”.¹⁰⁴⁵J. Piórkowska-Flieger wskazuje, że „ocena, czy przyczyna, o której mowa w art. 242 § 2 i 3 k.k., jest usprawiedliwiona, następuje zarówno na podstawie kryteriów subiektywnych (przekonanie sprawcy), jak i obiektywnych”.¹⁰⁴⁶

Moim zdaniem **ustalenie, czy przyczyna niepowrócenia do miejsca izolacji była usprawiedliwiona powinno być dokonane przy uwzględnieniu okoliczności sprawy, zarówno podmiotowych (motywacja sprawcy), jak i przedmiotowych (sytuacja, w której sprawca się znalazł)**. Okoliczności te muszą być rozpatrywane we wzajemnej łączności, co powinno być związane ze zobiektywizowaną oceną sytuacji (ogląd racjonalnie myślącego człowieka). Skutkiem przyjęcia takiego poglądu będzie wyeliminowanie z katalogu „usprawiedliwionych przyczyn” dwóch grup przypadków. Po pierwsze takich, w których sprawcy (subiektywnie) wydawało się, że jedynym racjonalnym wyjściem z sytuacji, w której się znalazł jest niepowrót do miejsca izolacji, choć obiektywnie można stwierdzić, że istniała inna możliwość, nie wiążąca się z zaniechaniem powrotu (np. sprawca nie powrócił do zakładu karnego, gdyż uważał, że musi pracować, żeby pomóc finansowo rodzinie, chociaż istniała obiektywna możliwość udzielenia takiej pomocy przez innych członków rodziny, sąsiadów czy odpowiednie organizacje rządowe lub pozarządowe). Po drugie, możliwe byłoby wyeliminowanie sytuacji, w których zachodziła obiektywnie uzasadniona przyczyna niepowrócenia, jednak sprawca nie powrócił z innych, nieuzasadnionych, przyczyn (np. kilkanaście godzin przed upływem 3-dniowego terminu powrotu wichura zerwała dach z domu, w

¹⁰⁴⁴ R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 420. Podobnie W. Zalewski, który wskazuje, że przyczyna musi być uzasadniona obiektywnie i jako przykłady podaje ciężką chorobę, wypadek drogowy o poważnych skutkach dla skazanego, porwanie – *idem*, (w:) *Kodeks karny*, s. 247.

¹⁰⁴⁵ S. Lelental, *W sprawie wykładni niektórych znamion przestępstwa tzw. niepowrotu...*, s. 29-30. Przykłady podane przez tego Autora, jak również wskazane wyżej przykłady podane przez R. Górala i W. Zalewskiego, należy – zgodnie z uwagami poczynionymi wcześniej – traktować raczej jako brak czynu w znaczeniu ontologicznym, a nie rozważać w kategoriach istnienia usprawiedliwionej przyczyny zaniechania powrotu do miejsca izolacji.

¹⁰⁴⁶ J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 716. Podobnie P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 52.

którym mieszkają żona i dzieci sprawcy i zachodziła konieczność zabezpieczenia przed warunkami atmosferycznymi wyposażenia domu, a ponadto opieki nad dziećmi, gdyż żona trafiła do szpitala z ciężkimi obrażeniami ciała, a brak było osób, które mogłyby sprawcy pomóc; tymczasem sprawca, zamiast wykonać niezbędne czynności, wykorzystał czas niepowrócenia do zakładu karnego na libacje alkoholowe z kolegami).

Uważam przy tym, że ustalenie, że sprawca nie informował jednostki penitencjarnej o przyczynie swojego niepowrócenia lub nie występował z wnioskiem o udzielenie (kolejnej) przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, nie wyklucza uznania, że przyczyna niepowrócenia była usprawiedliwiona. Istnienie takiej przyczyny jest faktem i na jej byt nie może mieć wpływu to, czy sprawca starał się w jakiś sposób „zalegalizować” swoje dalsze pozostawanie na wolności. Przepis nie stanowi bowiem, że podlega karze ten, kto „nie powrócił do miejsca izolacji najpóźniej w ciągu trzech dni po upływie wyznaczonego terminu, chyba że usprawiedliwił swoją nieobecność”. Wskazane okoliczności powinny mieć wpływ na ocenę motywacji sprawcy, ale nie mogą automatycznie przesądzać o tym, że sprawca nie powrócił w sposób nieusprawiedliwiony.

Wydaje się, że dla oceny „usprawiedliwienia” przyczyny braku powrotu do miejsca izolacji cenna może być analiza art. 150, art. 151 § 1, art. 153 § 1 i 2 k.k.w. oraz orzeczeń zapadłych na podstawie tych przepisów. Jeżeli bowiem jakaś okoliczność uzasadnia odroczenie lub przerwę wykonania kary pozbawienia wolności, czego skutkiem jest legalne pozostawanie sprawcy na wolności (przy odroczeniu) lub wyjście sprawcy na wolność (przy przerwie), to tym samym okoliczność taka może być uznana za usprawiedliwioną przyczynę niepowrócenia do miejsca izolacji z zezwolenia na czasowe opuszczenie takiego miejsca bez dozoru (art. 242 § 2 k.k.) lub z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności (art. 242 § 3 k.k.).

Jeżeli więc na przykład w czasie przerwy skazany zapadł na ciężką chorobę uniemożliwiającą wykonywanie kary pozbawienia wolności, przez którą rozumieć należy taki stan skazanego, w którym umieszczenie go w zakładzie karnym może zagrażać życiu lub spowodować dla jego zdrowia poważne niebezpieczeństwo (zob. art. 150 § 1 i 2 k.k.w.), to w sytuacji, gdy skazany może obiektywnie wrócić do zakładu karnego, jednak nie robi tego, żeby leczyć się na wolności, to można uznać, że przyczyna niepowrócenia była

usprawiedliwiona (nawet jeżeli sprawca nie wystąpił z wnioskiem do sądu penitencjarnego o dalszą przerwę).¹⁰⁴⁷

Podobnie należy ocenić sytuację, gdy skazany nie powrócił z przepustki z uwagi na ważne względy rodzinne lub osobiste (zob. art. 153 § 2 k.k.w.). Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Lublinie w postanowieniu z dnia 19 maja 2010 r.¹⁰⁴⁸ **„Ważne względy rodzinne, uzasadniające udzielenie przerwy w wykonywaniu kary, to okoliczności uzasadniające uznanie za ciężką sytuacji życiowej najbliższej rodziny skazanego, a zarazem nadające się do poprawienia przez obecność skazanego i jego osobiste starania [podkr. P.P.].** Celem przerwy w karze jest likwidacja zbyt ciężkich (cięższych niż typowe) skutków, jakie niesie ze sobą pozbawienie wolności dla skazanego lub (i) jego rodziny, nie zaś odwlekanie w czasie zwyczajnych trudności i niedogodności płynących z powinności wykonania kary pozbawienia wolności, jakie dotyczą również bliskich osób skazanych”. W innym postanowieniu Sąd ten zauważył, że „Osadzenie celem odbycia orzeczonej kary pozbawienia wolności zawsze wywołuje pewne negatywne następstwa w życiu osobistym, zawodowym i rodzinnym skazanego. Sytuacja taka stanowi jednak naturalną konsekwencję izolacji więziennej. **Ciężar gatunkowy ujemnych skutków osadzenia w zakładzie karnym musi więc być tego rodzaju, że w żaden inny sposób niż przez udzielenie przerwy w karze nie można im zaradzić [podkr. P.P.]”.**¹⁰⁴⁹ Podobnie orzekł Sąd Apelacyjny w Krakowie w postanowieniu z dnia 22 kwietnia 2016 r.¹⁰⁵⁰ wskazując, że „»Ważnych względów rodzinnych lub osobistych« nie można mylić z naturalnymi skutkami odbywania kary pozbawienia wolności, a do takich należy zarówno pogorszenie sytuacji materialnej członków rodziny skazanego, na których utrzymaniełożył on przed osadzeniem, jak również ich stanu psychicznego, co odnosi się zwłaszcza do małoletnich dzieci, które nie rozumieją przyczyn rozłąki z ojcem i cierpią z tego powodu. Są to oczywiste następstwa wykonywania kary o charakterze

¹⁰⁴⁷ Sąd orzekający w sprawie z art. 242 § 3 k.k. powinien w takiej sytuacji wywołać opinię biegłego lekarza na okoliczność ustalenia stanu zdrowia oskarżonego..

¹⁰⁴⁸ II AKz 354/10, Legalis, z glosą aprobuską W. Kotowskiego i B. Kurzepy, Probacja 2011, nr 4, s. 146 i n. Zob. też postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 13 września 2001 r., II AKz 326/01, KZS 2001, nr 9, poz. 21.

¹⁰⁴⁹ Postanowienie z dnia 23 września 2009 r., II AKz 758/09, Legalis. Sąd wskazał dalej, że „Potrzeba wykonania przez skazanego prac rolniczych i ogrodniczych nie przemawia za udzieleniem mu przerwy w karze. Fakt, iż skazany nie może zajmować się działalnością rolniczą stanowi bowiem naturalną konsekwencją odbywania przez niego kary pozbawienia wolności. Niewielkie gospodarstwo rolne skazanego nie stanowi w chwili obecnej źródła utrzymania dla kogokolwiek i niewykonywanie działalności rolniczej nie spowoduje zagrożenia dla czyjejkolwiek egzystencji. Niezależnie od powyższych rozważań skazany może wydzierżawić gospodarstwo rolne i w ten sposób czerpać z niego dochody, a po odbyciu kary zająć się ponownie działalnością rolniczą”.

¹⁰⁵⁰ II AKz 333/16, KZS 2016, nr 5, poz. 35.

izolacyjnym, które dotyczą znakomitą większość rodzin osób osadzonych w zakładzie karnym. Nie mogą one stanowić podstawy udzielenia przerwy w karze, **poza sytuacjami skrajnymi, gdy odbywanie przez skazanego kary pozbawienia wolności pozbawiałoby jego najbliższych jakichkolwiek źródeł utrzymania czy wsparcia** [podkr. P.P.]”.

Jako sytuacje uzasadniające odroczenie wykonania kary pozbawienia wolności ze względów rodzinnych lub osobistych na podstawie art. 151 § 1 k.k.w. (co, jak wspomniałem, może być wskazówką przy ocenie usprawiedliwienia zaniechania powrotu do miejsca izolacji) wskazuje się w doktrynie np. chorobę członka rodziny wymagającego opieki, którą może zapewnić tylko skazany; konieczność wykonania pilnych prac polowych, ogrodniczych itp.; okresowe pozostawanie rodziny skazanego bez środków do życia; potrzebę uregulowania spraw zawodowych, majątkowych lub osobistych skazanego; wydarzenie losowe, wymagające pilnego podjęcia czynności eliminujących jego skutki; wiek lub kalectwo członków rodziny skazanego, z którymi wspólnie zamieszkuje lub którymi się opiekuje, a opieki tej nie mogą zapewnić inne osoby.¹⁰⁵¹ W tym kontekście jako przykład usprawiedliwionej przyczyny zaniechania powrotu do miejsca izolacji można wskazać opisaną wyżej sytuację, w której wskutek wichury zachodziła konieczność zabezpieczenia dobytku i zaopiekowania się dziećmi.

W tej optyce należy rozpatrywać powołany już wcześniej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2008 r., V KK 106/08, w którym przyjęto zapatrywanie prawne, że wydanie przez sąd penitencjarny postanowienia o udzieleniu dalszej przerwy ze skutkiem *ex tunc* niejako „sanuje” zachowanie polegające na niepowróceniu do zakładu karnego po zakończeniu przerwy (gdyż wskazuje na istnienie okoliczności usprawiedliwiającej niepowrót).

§ 3. Strona podmiotowa

Przestępstwa niepowrócenia do miejsca izolacji mogą być popełnione **wyłącznie umyślnie**, co wynika z zasady wyrażonej w art. 8 k.k.

Jak wszystkie przestępstwa umyślne, mogą być one popełnione z **zamiarem bezpośrednim**. Sprawca ma wtedy świadomość tego, że: 1) korzysta z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru, względnie z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, 2) ma obowiązek powrócić do jednostki penitencjarnej w wyznaczonym terminie,

¹⁰⁵¹ K. Postulski, *Fakultatywne odroczenie wykonania kary pozbawienia wolności*, Palestra 2013, nr 5-6, s. 56.

3) nie zachodzi żadna okoliczność, która usprawiedliwiłaby zaniechanie powrotu – i w takiej sytuacji chce nie powrócić do miejsca izolacji. Wydaje się, że sprawca nie musi chcieć nie powrócić po upływie 3 dni od wyznaczonego terminu. W przypadku dokonanego przestępstwa (niepowrót bez usprawiedliwionej przyczyny najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu) dla przypisania zamiaru wystarczy, że sprawca chciał nie powrócić po upływie terminu istotnego z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego (określonego np. w przepustce albo w postanowieniu o udzieleniu przerwy w wykonywaniu kary). W takiej sytuacji sprawca, uświadamiając sobie wyżej wskazane okoliczności faktyczne, chciał nadużyć zezwolenia na opuszczenie jednostki penitencjarnej, a po upływie wyznaczonego terminu w dalszym ciągu nie chciał tam powrócić; nie zastanawiał się przy tym, że jeśli będzie pozostawał samowolnie na wolności jeszcze 3 dni, to wypełni znamiona przestępstwa. W tym kontekście należy przytoczyć trafny pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 7 maja 2002 r.¹⁰⁵², że „przedmiotem świadomości sprawcy nie ma być konkretny przepis karny zapisany w ustawie. Dla przyjęcia bezprawności czynu nie jest więc konieczne ustalenie, że sprawca znał treść ustawowych znamion czynu zabronionego, gdyż wystarczy ustalenie, że uświadamia sobie, że czynem swym naruszył przewidzianą regułę postępowania, do której przestrzegania był zobowiązany. (...) oskarżony zdawał sobie sprawę, że nie powracając w określonym terminie do zakładu karnego i pozostając nadal poza jego terenem narusza przewidzianą regułę postępowania, zezwalającą na legalny pobyt oskarżonego poza zakładem karnym tylko w oznaczonym przez ten zakład okresie oraz ustalony obowiązek powrotu po tym okresie do zakładu karnego”.

Oczywiście może zdarzyć się też tak, że sprawca chciał nie powrócić w ogóle do miejsca izolacji (czyli np. uchylić się trwale od odbywania kary pozbawienia wolności) albo nie powrócić w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu, chcąc jednak w ogóle kiedyś do tego miejsca stawić się z powrotem. Odnośnie do drugiej sytuacji można podać następujący przykład z praktyki: sprawca, przebywający na przerwie w wykonaniu kary pozbawienia wolności, pracował za granicą. Chciał wypełnić kontrakt do końca, gdyż w razie jego zerwania musiałby zapłacić karę umowną, wiązało się to jednak z opóźnieniem powrotu do zakładu karnego.

Inaczej sytuacja wygląda wówczas, gdy sprawca zostaje zatrzymany po upływie wyznaczonego terminu (tzw. zatrzymanie penitencjarne), a przed upływem terminu 3-dniowego wskazanego w art. 242 § 2 i 3 k.k. Wejdzie wtedy

¹⁰⁵² II KK 39/02, Legalis.

w grę kwestia odpowiedzialności za usiłowanie przestępstwa.¹⁰⁵³ Skazanie sprawcy będzie wtedy uwarunkowane ustaleniem, że sprawca chciał uchybić wspomnianemu terminowi 3-dniowemu. Jeśli chciał przedłużyć swój pobyt na wolności o 1 lub 2 dni, to nie będzie możliwe pociągnięcie go do odpowiedzialności za usiłowanie.

Można też wyobrazić sobie wystąpienie **zamiaru niby-ewentualnego** (rozumianego jako postać *dolus directus*), a to w sytuacji, gdy sprawca chce nie powrócić do jednostki penitencjarnej w wyznaczonym terminie, jednak nie jest pewny co do tego, na kiedy ów termin przypada (np. zgubił postanowienie o udzieleniu przerwy w karze lub dokument przepustki) i jest mu obojętne, czy dojdzie do przekroczenia terminu, albo też w sytuacji, gdy sprawca chce nie powrócić do jednostki penitencjarnej w wyznaczonym terminie, nie jest pewny tego, czy zachodzi okoliczność usprawiedliwiająca niepowrót (np. podjął dobrze płatną pracę, która może pomóc mu w spłacie zadłużenia) i jest mu obojętne, czy zaniechanie powrotu mogłoby być uznane za nieusprawiedliwione.

Możliwość popełnienia omawianych przestępstw także z zamiarem ewentualnym dopuszczają A. Marek¹⁰⁵⁴, M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk i W. Zontek¹⁰⁵⁵, J. Piórkowska-Flieger¹⁰⁵⁶, T. Razowski¹⁰⁵⁷, I. Zgoliński¹⁰⁵⁸, A. Herzog¹⁰⁵⁹, R. Góral¹⁰⁶⁰, O. Górniok¹⁰⁶¹ oraz P. Daniluk¹⁰⁶². Pozostali autorzy stwierdzają, że przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. mogą być popełnione tylko z zamiarem bezpośrednim¹⁰⁶³ lub nie zajmują własnego stanowiska odnośnie do tego zagadnienia, poprzestając na prezentacji poglądów innych przedstawicieli doktryny¹⁰⁶⁴.

¹⁰⁵³ Dopuszczając możliwość usiłowania przestępstw formalnych z zaniechania S. Śliwiński (*Polskie prawo karne...*, s. 304) podaje następujący przykład: „sprawca ma zgłosić się w określonym dniu przed komisją poborową, a pochwycony zostanie np. w chwili zamierzonego wyjazdu do innej miejscowości, z czego wypływa wniosek, że nie ma zamiaru stawić się przed komisją poborową i chce uchylić się od służby wojskowej”.

¹⁰⁵⁴ A. Marek, *Kodeks karny*, s. 532.

¹⁰⁵⁵ M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 393.

¹⁰⁵⁶ J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 717.

¹⁰⁵⁷ T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 827.

¹⁰⁵⁸ I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1129.

¹⁰⁵⁹ A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1599.

¹⁰⁶⁰ R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 420

¹⁰⁶¹ O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 314.

¹⁰⁶² P. Daniluk, *O przestępstwach...*, s. 44.

¹⁰⁶³ Tak: S. Lelental, *W sprawie wykładni niektórych znamion przestępstwa tzw. niepowrotu...*, s. 29; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1196; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 248; L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1417.

¹⁰⁶⁴ Tak: B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 349; M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 751.

Jestem zdania, że **przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. mogą być popełnione również z zamiarem ewentualnym**. W związku z tym, że konstrukcja zamiaru ewentualnego budzi wiele wątpliwości¹⁰⁶⁵, przed przedstawieniem przykładu odnoszącego się do omawianych przestępstw, uważam za celowe krótkie omówienie tej problematyki.

Jak podkreślił Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 2 sierpnia 2000 r.¹⁰⁶⁶: „Konstrukcja zamiaru ewentualnego, przyjęta w art. 9 § 1 k.k., polega na tym, że sprawca realizuje swój cel, który zamierzał osiągnąć, przewiduje też realną możliwość popełnienia przestępstwa i godzi się równocześnie na zaistnienie takiego skutku, jaki w rezultacie jego kierunkowego działania nastąpi”. Świadomość istnienia prawdopodobieństwa (realności) popełnienia czynu zabronionego w związku z realizacją określonego zamierzenia stanowi poznawczy składnik zamiaru ewentualnego.¹⁰⁶⁷ Należy jednak zauważyć, że taka postać świadomości może również wystąpić przy zamiarze bezpośrednim, jak i przy świadomej nieumyślności.¹⁰⁶⁸ Z praktycznego punktu widzenia niezmiernie ważny jest więc drugi, decyzyjny (wolicjonalny), składnik zamiaru ewentualnego, którym jest „godzenie się” na popełnienie czynu zabronionego. Oznacza ono, w uproszczeniu, akceptację mogącego nastąpić stanu rzeczy.¹⁰⁶⁹ Tym właśnie różni się zamiar ewentualny od zamiaru bezpośredniego (przy którym sprawca chce zaistnienia wyobrażonego, zabronionego, stanu rzeczy) i od świadomej nieumyślności (przy której sprawca nie chce ani nie godzi się z możliwością popełnienia czynu zabronionego, ale podejmuje określone ryzykowne zachowanie, bezpodstawnie przypuszczając, że uda mu się uniknąć popełnienia takiego czynu).¹⁰⁷⁰

W związku z tym, że przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. mogą być popełnione tylko umyślnie, w przypadku ustalenia, że sprawca niepowrócenia do miejsca izolacji nie miał zamiaru bezpośredniego popełnienia czynu zabronionego, dużego znaczenia nabiera dokładne ustalenie woli sprawcy.

¹⁰⁶⁵ Zob. m.in. M. Budyn-Kulik, *Umyślność w prawie karnym i psychologii...*, s. 38-57; J. Waszczyński, *Jeszcze w sprawie zamiaru ewentualnego*, *Palestra* 1977, nr 5, s. 69-78; T. Przesławski, *Pojęcie „zgoda” w konstrukcji zamiaru ewentualnego*, *Studia Iuridica* 2008, tom 49, s. 169-181; M. Królikowski, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do artykułów 1 – 31*, pod red. M. Królikowskiego i R. Zawłockiego, Warszawa 2011, s. 398-405; A. Zoll, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I*, s. 154-156.

¹⁰⁶⁶ II AKa 140/00, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2001, nr 3, poz. 17.

¹⁰⁶⁷ Zob. szerzej M. Budyn-Kulik, *Umyślność w prawie karnym i psychologii...*, s. 114 i n.

¹⁰⁶⁸ Zob. W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013, s. 220-221.

¹⁰⁶⁹ M. Budyn-Kulik, *Umyślność w prawie karnym i psychologii...*, s. 41 i 271.

¹⁰⁷⁰ Odnośnie do pojęcia „chcenia”, „godzenia się” i różnic między „godzeniem się” a przewidywaną możliwością uniknięcia popełnienia czynu zabronionego – zob. *ibidem*, s. 257-275.

Delikatna różnica między zamiarem ewentualnym a świadomą nieumyślnością stanowi bowiem granicę między odpowiedzialnością karną a jej brakiem, spowodowanym niewyczerpaniem znamion strony podmiotowej. Słusznie zauważa M. Budyn-Kulik, że o ile świadomość możliwości nastąpienia skutku w postaci popełnienia czynu zabronionego można z pewnym wysiłkiem ustalić nawet bez „pomocy” sprawcy, o tyle różnica między „godzeniem się” a jego brakiem – chęcią uniknięcia tak rozumianego skutku jest na tyle płynna, że w braku woli (lub umiejętności) sprawcy odtworzenia rzeczywistego przebiegu procesu decyzyjnego jest to właściwie niemożliwe.¹⁰⁷¹ Siłą rzeczy ustalenia w tym względzie muszą opierać się na analizie okoliczności i sposobu działania oskarżonego.

Wydaje się, że w zakresie odróżnienia zamiaru ewentualnego od świadomej nieumyślności zadawalające efekty może przynieść zastosowanie koncepcji, za którą opowiada się A. Zoll, a mianowicie podejścia łączącego teorię prawdopodobieństwa z teorią obiektywnej manifestacji.¹⁰⁷² Przyjęcie zamiaru ewentualnego będzie możliwe, gdy sprawca mając świadomość wysokiego prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego, podejmuje lub kontynuuje czyn objęty zamiarem bezpośrednim (lub zamysłem – w przypadku, gdy pierwotnym celem sprawcy jest zachowanie dozwolone¹⁰⁷³), nie robiąc nic w kierunku zmniejszenia prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego. Zamanifestowanie przez sprawcę chęci, aby czyn zabroniony nie nastąpił, przez podjęcie działań w kierunku zmniejszenia prawdopodobieństwa jego wystąpienia, wyklucza możliwość przyjęcia, że sprawca „godził się” na popełnienie tego czynu.¹⁰⁷⁴ Koncepcja ta ma duże walory użytkowe, szczególnie w części odnoszącej się do oceny zachowania sprawcy pod kątem manifestacji chęci niepopełnienia czynu zabronionego, daje ona bowiem obiektywny probierz oceny woli sprawcy.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przestępstw stypizowanych w art. 242 § 2 i 3 k.k. można powiedzieć, że w przypadku ich popełnienia z zamiarem ewentualnym sprawca: 1) ma świadomość, że korzysta z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru, względnie z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, oraz że ma

¹⁰⁷¹ *Ibidem*, s. 271.

¹⁰⁷² A. Zoll, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I*, s. 155-156.

¹⁰⁷³ Trafnie wskazuje M. Budyn-Kulik, że w przypadku, gdy pierwotny wynik (cel), do którego osiągnięcia zmierza sprawca, nie stanowi czynu zabronionego, nie powinno się używać terminu „zamiar bezpośredni”, ponieważ jest on ograniczony do określenia nastawienia psychicznego sprawcy czynu zabronionego – *eadem*, *Umyślność w prawie karnym i psychologii...*, przypis 94 na s. 39.

¹⁰⁷⁴ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne...*, s. 215; A. Zoll, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I*, s. 155-156.

obowiązek powrócić do jednostki penitencjarnej w wyznaczonym terminie, a także że nie zachodzi żadna okoliczność, która usprawiedliwiłaby zaniechanie powrotu, 2) generalnie chce powrócić na czas do miejsca izolacji albo w ogóle się nad tym nie zastanawia, jednakże 3) przewiduje, że jego zachowanie (nakierowane na osiągnięcie określonego celu¹⁰⁷⁵) może doprowadzić do nieusprawiedliwionego niepowrótca w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu powrotu i na to się godzi.

Jako przykład można podać następującą sytuację: skazany uzyskał przerwę w karze z uwagi na trudną sytuację materialną jego żony i dzieci. Wyjechał za granicę do pracy (czyli „chcieniem” objęte jest tutaj zachowanie niezabronione, a mianowicie legalne zarobienie pieniędzy), nie mając pewności, że znajdzie tam zatrudnienie i że będzie miał za co wrócić do Polski. Przewidywał jednak, że może mu się nie powieść i nie wróci na czas do zakładu karnego. Nie chciał tego (albo było mu to obojętne), lecz z taką ewentualnością się godził. Interpretując tę sytuację zgodnie z podejściem łączącym teorię prawdopodobieństwa z teorią obiektywnej manifestacji możliwe będzie ustalenie istnienia u sprawcy zamiaru ewentualnego, jeśli zostanie wykazane, że sprawca: 1) nie chciał popełnić czynu zabronionego albo nie zastanawiał się nad taką możliwością, 2) miał świadomość wysokiego prawdopodobieństwa niepowrótca na czas przy braku istnienia usprawiedliwionej przyczyny (dowodem na to mogą być wyjaśnienia oskarżonego albo zeznania świadków, z których wynika, że oskarżony nie miał załatwionej żadnej pracy za granicą, na podróż wydał wszystkie swoje pieniądze i liczył, że „jakoś to będzie”), 3) nie robił niczego, co by manifestowało jego chęć zmniejszenia prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego (takie działania mogłyby polegać na usilnych staraniach o uzyskanie jakiegokolwiek pracy, która pozwoliłaby na zarobienie pieniędzy, za które można by wrócić do Polski, a ściślej – w najbliższe okolice zakładu karnego, w którym odbywał karę, albo też starania o uzyskanie pieniędzy na powrót od znajomych, względnie zwrócenie się o pomoc do konsulatu RP). Odnośnie do punktu 3. należy stwierdzić, że zmanifestowanie chęci zmniejszenia prawdopodobieństwa popełnienia czynu zabronionego stanowiłoby dowód, który mógłby uniemożliwić przypisanie oskarżonemu

¹⁰⁷⁵ Należy bowiem podkreślić, że „Zamiar ewentualny (art. 9 § 1 k.k.), będący w istocie zamiarem wynikowym, nigdy nie występuje samodzielnie, lecz zawsze obok zamiaru bezpośredniego, wszelka bowiem aktywność człowieka (działanie) lub jej brak (zaniechanie), jest zachowaniem w jakimś celu (dążenie do czegoś). W rezultacie, opis czynu z zamiarem ewentualnym powinien wskazywać do czego oskarżony zmierzał, jaki cel chciał osiągnąć, a jaką możliwość popełnienia czynu zabronionego przewidywał i na co się godził” – wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 11 lipca 2002 r., II AKa 143/02, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2003, nr 4, poz. 29.

zamiaru ewentualnego. Bliżej bowiem w takiej sytuacji do uznania, że sprawca lekkomyślnie uchybił terminowi z art. 242 § 3 k.k. Zaistnienie nieumyślności (świadomej) wyłączałyby możliwość pociągnięcia takiej osoby do odpowiedzialności karnej.

Na koniec należy podkreślić, że bardzo istotne są w praktyce ustalenia faktyczne dotyczące świadomości oskarżonego, któremu zarzucono popełnienie przestępstwa z art. 242 § 3 k.k. Jeśli skazany nie powraca do zakładu karnego po upływie okresu, na jaki została mu udzielona przerwa w odbywaniu kary pozbawienia wolności, a nie starał się o dalszą przerwę, sprawa jest dość prosta. Sąd penitencjarny określa przecież w postanowieniu o udzieleniu przerwy termin, do którego skazany może przebywać na wolności. Sytuacja komplikuje się jednak, gdy skazany złożył wniosek o udzielenie dalszej przerwy albo przerwa została odwołana, a skazany wniósł zażalenie na postanowienie sądu penitencjarnego. Jeśli chodzi o pierwszy przypadek, to trzeba pamiętać, że w myśl art. 9 § 4 k.k.w. złożenie wniosku o wydanie postanowienia w postępowaniu wykonawczym nie wstrzymuje wykonania orzeczenia, którego wniosek dotyczy, chyba że sąd, w szczególnie uzasadnionych wypadkach, postanowi inaczej. Przepis ten dotyczy oczywiście również wniosku o udzielenie dalszej przerwy. Skazany musi mieć świadomość, że złożenie takiego wniosku nie powoduje, że nie musi on wracać do zakładu karnego. Jeśli zaś chodzi o drugą sytuację, to należy zauważyć, że postanowienie w postępowaniu wykonawczym staje się wykonalne z chwilą wydania, chyba że ustawa stanowi inaczej lub sąd wydający postanowienie albo sąd powołany do rozpoznania zażalenia wstrzyma jego wykonanie (art. 9 § 3 k.k.w.). Skazany musi więc mieć świadomość, że wydanie postanowienia o odwołaniu przerwy oznacza, że ma obowiązek powrócić do zakładu karnego, a złożenie zażalenia (o ile sąd właściwy nie wstrzyma wykonania tego postanowienia) tego obowiązku nie uchyla. Trzeba w tym kontekście wskazać, że zgodnie § 60 reg.pozb.wol. skazanego zwalnianego na przerwę w wykonaniu kary pozbawienia wolności informuje się na piśmie o terminie stawienia się do dalszego odbywania kary oraz wyznaczonym areszcie śledczym lub zakładzie karnym, do którego ma się zgłosić; skazanego poucza się ponadto o skutkach niezgłoszenia się po przerwie; przyjęcie do wiadomości powyższych informacji i pouczeń zwalniany potwierdza podpisem, zawierającym imię i nazwisko. W związku z tym, ważnym dowodem na okoliczność ustalenia świadomości sprawcy w zakresie terminu powrotu do zakładu karnego jest to, czy został on poinstruowany w myśl § 60 reg.pozb.wol., a także na ile ta instrukcja była szczegółowa. Jeśli sprawca nie miał świadomości, że pomimo złożenia wniosku o udzielenie dalszej przerwy

powinien po upływie okresu, na jaki przerwa została mu udzielona powrócić do jednostki penitencjarnej, albo że powinien powrócić do jednostki po odwołaniu przerwy pomimo złożenia zażalenia na postanowienie w przedmiocie tego odwołania, to pewne jest, że był w błędzie. Jeśli jednak temu błędowi towarzyszyła świadomość terminu powrotu do zakładu karnego (terminu określonego w postanowieniu o udzieleniu przerwy albo wynikającego z tego, że przerwa została odwołana), a tak pewnie najczęściej będzie, to kwestię odpowiedzialności karnej sprawcy należy raczej rozstrzygać nie w kontekście istnienia (lub nie) zamiaru, lecz w kategoriach nieświadomości bezprawności czynu, która wyłącza możliwość przypisania winy, o ile była ona usprawiedliwiona.¹⁰⁷⁶

§ 4. Problematyka zbiegu przepisów

Rozważania ogólne dotyczące zbiegu przepisów zawarte są w § 4 rozdziału II.

Dla kwestii zbiegu przepisów istotny jest fakt, że przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. mają – moim zdaniem – charakter jednorazowy, a nie trwałe. „Wycinając” więc z *continuum* zachowania sprawcy fragment, który miałby podlegać ocenie z punktu widzenia dwóch lub więcej przepisów prawno-karnych należy uwzględnić, że sprawca przestępstwa tzw. niepowrotu utrzymuje przez czas nieobecności w jednostce penitencjarnej stan bezprawny jedynie z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego. Jeśli więc czas popełnienia czynu zabronionego z art. 242 § 2 lub 3 k.k. nie pokryje się z czasem popełnienia innego czynu zabronionego, to nie będziemy mogli przyjąć jedności czynu, a w konsekwencji zbiegu przepisów. Wydaje się jednak, że podobnie jak w przypadku przestępstwa samouwolnienia, przyjęcie ontologicznej jedności czynu będzie możliwe, gdy czasy popełnienia wspomnianych wyżej czynów zabronionych nie będą się pokrywały, lecz będą graniczyły ze sobą, a zachowanie sprawcy będzie wynikiem jednej decyzji woli. Pamiętać jednak trzeba o możliwości uznania dwóch lub więcej zachowań (czynów w znaczeniu ontologicznym) za jeden czyn zabroniony na podstawie art. 12 § 1 k.k. (czyn ciągły).

Istota omawianych przestępstw sprowadza się do nieusprawiedliwionego zaniechania powrotu do miejsca izolacji w ciągu 3 dni

¹⁰⁷⁶ W wyroku z dnia 8 grudnia 2015 r. (VI Ka 946/15) Sąd Okręgowy w Gliwicach zasugerował jednak, że sytuacja, w której skazany nie powrócił do zakładu karnego po odwołaniu przerwy, a następnie złożył zażalenie na postanowienie sądu w przedmiocie tego odwołania, powinna być rozpatrywana w kontekście możliwości przypisania sprawcy zamiaru popełnienia przestępstwa (<http://orzeczenia.ms.gov.pl>).

po upływie wyznaczonego terminu. Ogranicza to w praktyce w sposób istotny możliwość zbiegu art. 242 § 2 i 3 k.k. z innymi przepisami. Nie popadając w wymyślanie bardzo mało prawdopodobnych sytuacji, można wskazać na możliwość zbiegu kumulatywnego wskazanych przepisów z **art. 338 § 2 k.k.** lub **art. 339 § 1 albo 3 k.k.** Zachowanie żołnierza, który nie powrócił do jednostki penitencjarnej we wspomnianym terminie 3-dniowym wyczerpuje znamiona nie tylko art. 242 § 2 lub 3 k.k., ale też art. 338 § 2 k.k., gdyż sprawca tym samym samowolnie pozostaje poza swoją jednostką (względnie – wyznaczonym miejscem przebywania; odnośnie do problemów związanych z interpretacją tych pojęć zob. uwagi zawarte w § 4 rozdziału II). Dokonanie przestępstwa tzw. niepowrotu nałożyłoby się czasowo na fakt samowolnego pozostawania poza jednostką (ew. wyznaczonym miejscem przebywania) przez okres powyżej 48 godzin. Zbieg z art. 338 § 1 k.k. jest raczej mało prawdopodobny, gdyż jego zaistnienie wymagałoby, aby żołnierz, który co najmniej dwukrotnie w okresie nie dłuższym niż 3 miesiące samowolnie pozostawał poza wskazanymi w tym przepisie miejscami w wymiarze nieprzekraczającym jednorazowo 48 godzin. Okres ten (do 48 godzin) mógłby się nałożyć na usiłowanie popełnienia przestępstwa tzw. niepowrotu, jednakże skoro sprawca miał zamiar nie powrócić do miejsca izolacji w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu, to jednocześnie musiał mieć zamiar samowolnego pozostawania poza jednostką (ew. wyznaczonym miejscem przebywania) przez okres powyżej 48 godzin (okres ten należy liczyć od momentu upływu wyznaczonego terminu powrotu do jednostki penitencjarnej). Jeżeli więc żołnierz zostałby zatrzymany przez upływem 48 godzin, to jego zachowanie powinno być kwalifikowane kumulatywnie z art. 13 § 1 k.k. w związku z art. 242 § 2 lub 3 k.k. w zbiegu z art. 338 § 1 k.k. w zbiegu z art. 13 § 1 k.k. w związku z art. 338 § 2 k.k. Jeśli żołnierz przebywający „na niepowrocie” do miejsca izolacji pozostaje poza jednostką (ew. wyznaczonym miejscem przebywania) w celu trwałego uchylenia się od służby wojskowej, to w grę wejdzie zbieg kumulatywny art. 242 § 2 lub 3 k.k. z art. 339 § 1 k.k. Gdyby taki żołnierz w czasie dezercji uciekł za granicę, to mielibyśmy do czynienia ze zbiegiem kumulatywnym z art. 339 § 3 k.k. Wydaje się jednak, że taka kwalifikacja wymagałaby zaistnienia szczególnej sytuacji, a mianowicie takiej, w której sprawca uciekł za granicę po upływie terminu powrotu do jednostki penitencjarnej, a przed upływem 3 dni od momentu niepowrócenia w wyznaczonym terminie. Wtedy moment dokonania przestępstwa dezercji w typie kwalifikowanym nałożyłoby się na moment usiłowania przestępstwa z art. 242 § 2 lub 3 k.k. Jeśliby taka ucieczka miała miejsce po upływie wspomnianego 3-dniowego terminu, to można by mieć wątpliwości co do tego, czy mamy do czynienia z ontologicznie jednym czynem, gdyż przestępstwo

tw. niepowrotu byłoby już dokonane, ale – jako jednorazowe – nie byłoby już dalej popełniane. Pozostaje oczywiście otwarta kwestia uznania zachowań sprawcy za czyn ciągły.

Rozdział IV. Ustawowe znamiona przestępstwa uwolnienia pozbawionego wolności lub ułatwienia mu ucieczki (art. 243 k.k.)

Przestępstwo z art. 243 k.k. polega na uwolnieniu osoby pozbawionej wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy lub ułatwieniu ucieczki takiej osobie. Przestępstwo to, w zakresie, w którym penalizowane jest ułatwienie ucieczki, stanowi pomocnictwo *sui generis*.

Tego typu przepis istniał też w kodeksie karnym z 1932 r. (art. 151 § 1), przy czym pamiętać trzeba, że stworzenie odrębnego typu czynu zabronionego polegającego na ułatwieniu ucieczki wynikało z tego, że zdaniem głównego twórcy kodeksu z 1932 r., J. Makarewicza podżeganie i pomocnictwo do przestępstw indywidualnych jest bezkarne.¹⁰⁷⁷ W związku z tym, że na gruncie obowiązującego kodeksu karnego możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności za podżeganie lub pomocnictwo do przestępstw indywidualnych nie budzi wątpliwości (art. 21 § 2 k.k.)¹⁰⁷⁸, niektórzy autorzy wyrażają pogląd, że racjonalny ustawodawca powinien usunąć art. 243 k.k.¹⁰⁷⁹ Z poglądem tym nie można się zgodzić z dwóch powodów. Po pierwsze, art. 243

¹⁰⁷⁷ Zob. J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 397; *idem*, *Bezkarność podżegania i pomocnictwa*, Przegląd Prawa i Administracji, rok LIX, Lwów 1934, s. 3-7. Warto zauważyć, że z protokołu posiedzenia Wydziału Karnego Komisji Kodyfikacyjnej, które odbyło się w 1920 r. można wywnioskować, że poglądy J. Makarewicza w omawianym zakresie przeszły ewolucję. Otóż, opisując koncepcję przyjętą w kodeksie karnym norweskim z 1902 r. (brak regulacji podżegania i pomocnictwa w części ogólnej), J. Makarewicz zauważył, że „następstwem niepożądanym oficjalnego skreślenia pojęcia podżegania i pomocnictwa, a ograniczenie się do pojęcia współdziałania, jest wykluczenie karygodności przy przestępstwach, którym cechą karygodności nadaje stanowisko społeczne sprawcy, czy też charakter działania” (*Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Wydział Karny, tom I, z. 1, b.m.w.*, s. 183). Można więc wnioskować *a contrario*, że umieszczenie w części ogólnej regulacji dotyczących podżegania i pomocnictwa powodowałoby, że możliwe byłoby pociągnięcie do odpowiedzialności za te formy przestępczego współdziałania przy przestępstwach indywidualnych.

¹⁰⁷⁸ Trzeba jednak pamiętać, że już w latach 30-tych XX wieku pogląd J. Makarewicza był krytykowany, a spory doktrynalne przeciął Sąd Najwyższy stwierdzając, że podżeganie i pomoc przy przestępstwach indywidualnych ulegają karze (postanowienie z dnia 20 marca 1937 r., I K 736/36, podają za: J. Makarewicz, *Przestępstwo indywidualne a orzecznictwo Sądu Najwyższego*, Gazeta Sądowa Warszawska 1937, nr 39, s. 517). Zapatrywanie wyrażone przez SN zostało oczywiście skrytykowane (i to w bardzo zdecydowany sposób) przez J. Makarewicza (*Przestępstwo indywidualne a orzecznictwo...*, s. 517-522). Przeglądu stanowisk odnoszonych się do omawianego zagadnienia dokonali W. Tromszczyński, *Podżeganie i pomocnictwo przy przestępstwach indywidualnych*, Wojskowy Przegląd Prawniczy 1937, nr 3, s. 37-39 oraz S. Lisocki, *Karalność podżegania i pomocnictwa do przestępstw indywidualnych w kodeksie karnym polskim*, Czasopismo Prawnicze i Ekonomiczne, rocznik XXXI, Kraków 1938, s. 106-108. Wskazani Autorzy sprzeciwili się w swoich artykułach pogładowi J. Makarewicza.

¹⁰⁷⁹ Tak W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 249; tak też R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia...*, s. 32-33, który stwierdza jednocześnie, że za utrzymaniem tego typu przestępstwa przemawia to, że jest on zakorzeniony w tradycji legislacyjnej.

przewiduje karę nie tylko za ułatwienie ucieczki, ale też za uwolnienie. Będzie o tym mowa niżej, ale już w tym miejscu można wskazać, że są to dwie odmienne czynności sprawcze i choć w dużej części przypadków uwolnienie będzie swego rodzaju pomocą do ucieczki, to mogą zdarzyć się i takie sprawy, w których osoba pozbawiona wolności zachowuje się biernie, a więc sama nie ucieka, choć odzyskuje wolność, gdyż ktoś inny ją uwalnia. Do takich przypadków zastosowanie instytucji pomocnictwa z art. 18 § 3 k.k. nie byłoby możliwe, gdyż osoba uwalniana nie realizuje znamion przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. W razie więc skreślenia art. 243 k.k. sprawca uwolnienia pozostawałby bezkarny (chyba że naruszyłby tym samym czynem inne przepisy k.k., np. przekroczył swoje uprawnienia jako funkcjonariusz publiczny, spowodował uszczerbek na zdrowiu innej osoby, zmuszał inną osobę do określonego zachowania itp.). Po drugie, już na gruncie kodeksu z 1932 r. podkreślano, że sens wprowadzenia art. 151 k.k. nie wiąże się z zasadniczą bezkarnością pomocnictwa do przestępstw indywidualnych, lecz ze stopniem karygodności ułatwiania ucieczki osobie pozbawionej wolności.¹⁰⁸⁰ Gdyby usunąć z kodeksu art. 243 osoba, która ułatwiłaby ucieczkę osobie legalnie pozbawionej wolności odpowiadałaby w granicach zagrożenia przewidzianego za sprawstwo (art. 19 § 1 k.k.), tj. w granicach określonych w art. 242 § 1 albo 4 k.k.¹⁰⁸¹ Stopień społecznej szkodliwości (rozumiany *in abstracto*) w przypadku ułatwienia ucieczki jest jednak wyższy niż w przypadku samouwolnienia. Sprawcę przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. można w jakiś sposób usprawiedliwić. W końcu jest pozbawiony jednej z najważniejszych wartości w życiu człowieka, a mianowicie wolności. Naturalne jest, że dąży do jej odzyskania.¹⁰⁸² Można powiedzieć, że taka osoba pozostaje pod presją psychiczną, która może wpływać na decyzje przez nią podejmowane. Z kolei osoba, która uwalnia więźnia nie walczy o swoją wolność, lecz cudzą, w związku z czym presja, jaka na niej ciąży jest dużo mniejsza, o ile w ogóle istnieje (choć to oczywiście zależy od konkretnego przypadku). Funkcją art. 243 k.k. jest więc umożliwienie wymierzenia wyższej kary osobie, która ułatwia ucieczkę osobie pozbawionej wolności niż sprawcy samouwolnienia, który taką pomoc uzyskał. Dlatego też należy opowiedzieć się za utrzymaniem art. 243 k.k.

¹⁰⁸⁰ S. Lisocki, *Karalność podżegania i pomocnictwa...*, s. 102; W. Tromszczyński, *Podżeganie i pomocnictwo...*, s. 34.

¹⁰⁸¹ Na gruncie k.k. z 1969 r. zwracał na to uwagę również J. Śliwowski, *Prawo karne*, s. 534. Należy dodać, że w przypadku pomocnictwa do samouwolnienia w typie kwalifikowanym sytuacja nie zmieniałaby się, bowiem zarówno art. 242 § 4, jak i art. 243 przewidują karę pozbawienia wolności do lat 3.

¹⁰⁸² Jak była mowa w uwagach prawnoporównawczych, takie założenie legło u podstaw braku karalności samouwolnienia w niektórych państwach.

§ 1. Podmiot

Przestępstwo z art. 243 k.k., jeśli jest popełnione przez działanie, ma charakter **powszechny**. Jego sprawcą może być każdy człowiek, oczywiście poza osobą, która sama się uwalnia (ta bowiem odpowiada z art. 242 § 1 lub 4 k.k.).¹⁰⁸³ W przypadku, gdy jest ono popełnione przez zaniechanie, z uwagi na to, że jest to przestępstwo skutkowe, mamy do czynienia z przestępstwem **indywidualnym**, gdyż jego sprawcą może być tylko tzw. gwarant, tj. osoba, na której ciążył prawny, szczególnie obowiązek zapobiegnięcia skutkowi (art. 2 k.k.).¹⁰⁸⁴ Takim gwarantem może być np. funkcjonariusz Służby Więziennej pilnujący skazanego w zakładzie karnym albo podczas konwojowania go do sądu, funkcjonariusz Policji dozorujący osobę zatrzymaną, pracownik cywilny zobowiązany do nadzoru nad osadzonymi wykonującymi pracę poza terenem jednostki penitencjarnej lub pracownik ochrony w zakładzie poprawczym. Należy zauważyć, że omawiane przestępstwo nie zostało wskazane w art. 10 § 2 k.k., w związku z czym odpowiedzialność karną może ponieść wyłącznie sprawca, który w czasie popełnienia czynu miał ukończone 17 lat.

§ 2. Strona przedmiotowa

I. Czyn sprawcy

Omawiane przestępstwo polega na uwolnieniu osoby pozbawionej wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy lub ułatwieniu ucieczki takiej osobie. Jeśli chodzi o pojęcie „pozbawienia wolności”, to pełne zastosowanie mają tu uwagi dotyczące przestępstwa samouwolnienia, zawarte w § 1 rozdziału II. Chodzi więc o faktyczne pozbawienie wolności, które ma podstawę w zgodnej z prawem decyzji organu państwowego.

A. Uwalnianie pozbawionego wolności

„Uwalnianie” polega na przedsięwzięciu przez sprawcę jakichkolwiek zachowań, bezpośrednio i samoistnie przyczyniających się do przywrócenia wolności osobie jej pozbawionej; chodzi tu o czynności samodzielne, w których uwalniający występuje jako sprawca lub ewentualnie współsprawca we

¹⁰⁸³ Należy jednak podkreślić, że sprawcą tego czynu zabronionego może być też osoba wspólnie z uwalnianym pozbawiona wolności, która uwalnia siebie i przy okazji oswobadza inną osobę, nie działając z nią jednak we współsprawstwie. W takiej sytuacji wystąpi kumulatywny zbieg art. 242 § 1 k.k. z art. 243 k.k.

¹⁰⁸⁴ Zob. A. Zoll, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 87 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2005 r., V KK 100/05, KZS 2006, nr 7-8, poz. 37.

wspólnym wykonaniu uwolnienia wraz z uwalnianym.¹⁰⁸⁵ Może ono przybrać formę zarówno **działania** (np. otwarcie celi lub radiowozu, w którym przebywa pozbawiony wolności, obezwładnienie strażników, zdjęcie kajdanek i wypuszczenie zatrzymanego przez policjanta), jak i **zaniechania** (np. celowo niedbałe pilnowanie zatrzymanego przez policjanta lub konwojowanego skazanego przez funkcjonariusza Służby Więziennej).¹⁰⁸⁶ Istotą czynności uwalniania jest przywrócenie wolności osobie jej pozbawionej bez aktywnego udziału tej osoby (uwolnienie *sensu stricto*)¹⁰⁸⁷ lub stworzenie takich warunków, w których osoba pozbawiona wolności może z łatwością uwolnić się sama.¹⁰⁸⁸ W tym drugim przypadku chodzi właśnie o to, by zachowanie sprawcy samoistnie przyczyniało się do odzyskania wolności przez osobę jej pozbawioną (np. otwarcie drzwi radiowozu, które umożliwia zatrzymanemu samouwolnienie bez konieczności uszkodzenia tego samochodu). Obrazowo rzecz ujmując – sprawca otwiera przed osobą izolowaną drzwi do wolności, a osobie tej pozostaje tylko przekroczenie ich progu. Jeśli więc zachowanie uwalniającego nie przyczynia się bezpośrednio i samoistnie do uwolnienia osoby pozbawionej wolności, gdyż osoba ta musi podjąć jeszcze własny wysiłek, aby odzyskać wolność, to nie będziemy mieli do czynienia z uwolnieniem, a z ułatwieniem ucieczki (np. policjant sprzecznie z przepisami wypuszcza zatrzymanego z zamkniętego pokoju pomieszczenia dla osób zatrzymanych znajdującego się w komendzie Policji, jednakże dalej zatrzymany musi radzić sobie sam, żeby opuścić budynek komendy i uniknąć pościgu).¹⁰⁸⁹

¹⁰⁸⁵ Zob. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 1934 r., 3 K. 1202/34, RPEiS 1935, z. 3, s. 694-395, a także W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 487 oraz J. Nisenson, M. Siewierski, *Kodeks karny...*, s. 120. Za zbyt ogólne należy uznać stwierdzenia, że uwolnienie to każde zachowanie, które prowadzi do odzyskania wolności przez osobę jej pozbawioną (A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, s. 1599; T. Razowski, [w:] *Kodeks karny. Część szczegółowa*, s. 830), względnie, że jest to wszelkie zachowanie zmierzające do przywrócenia wolności osobie jej pozbawionej (I. Zgoliński, [w:] *Kodeks karny*, s. 1131). Zachowanie sprawcy musi bowiem przyczyniać się bezpośrednio i samoistnie do odzyskania wolności przez inną osobę. Będzie o tym mowa niżej.

¹⁰⁸⁶ Możliwość popełnienia przestępstwa z art. 243 k.k. w formie uwolnienia przez zaniechanie dopuszczają też R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia...*, s. 37; A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 678; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczegółowa*, s. 830; A. Herzog, [w:] *Kodeks karny*, s. 1599-1600, a także, jak się wydaje, M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 752; M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1291 oraz J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 718.

¹⁰⁸⁷ Będą to w praktyce przypadki raczej rzadkie. Przykładem może być sytuacja, w której sprawcy obezwładniają konwojentów i wywożą osobę uwalnianą w bezpieczne miejsce.

¹⁰⁸⁸ Trafnie określił tę istotę M. Siewierski, wskazując, że głównym sprawcą jest tu uwalniający, rola uwalnianego jest zaś drugorzędna albo zupełnie bierna – *idem*, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 434. Zob. też J. Nisenson, M. Siewierski, *Kodeks karny...*, s. 120.

¹⁰⁸⁹ Wydaje się, że wyraźne oddzielenie „uwolnienia” od „ułatwienia ucieczki” jest konieczne, gdyż sam ustawodawca odróżnia te dwie formy zachowania przestępnego; art. 243 k.k. przewiduje bowiem karę dla tego, kto osobę pozbawioną wolności „uwalnia lub ułatwia jej ucieczkę”, a nie „uwalnia lub w inny sposób ułatwia jej ucieczkę”. Trzeba jednak

Należy podkreślić, że nie jest konieczne, aby uwalniający działał w porozumieniu z uwalnianym.¹⁰⁹⁰ Ponadto może zdarzyć się też tak, że osoba, która odzyskuje wolność, nie będzie miała świadomości, że jest uwalniana w sposób sprzeczny z prawem (np. przekupiony przez członka rodziny osoby zatrzymanej funkcjonariusz Policji wypuszcza ją na wolność, nie mając ku temu podstaw prawnych). W takiej sytuacji oczywiście osoba uwolniona nie poniesie odpowiedzialności z art. 242 § 1 k.k., gdyż nie będzie można przypisać jej zamiaru samouwolnienia.

W kontekście uwolnienia dokonanego przez funkcjonariusza publicznego (sędziego, policjanta, dyrektora zakładu karnego itp.) należy zauważyć, że zwrócenie wolności osobie jej pozbawionej na przykład na skutek nieuwzględnienia przez sąd wniosku o tymczasowe aresztowanie podejrzanego, który został zatrzymany, bądź udzielenia skazanemu przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności albo zezwolenia na czasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej, nie będzie wyczerpywało znamion przestępstwa z art. 243 k.k. Warunkiem jednak braku odpowiedzialności funkcjonariusza publicznego jest to, aby czynność przywrócenia wolności więźniowi była zgodna z prawem, tj. dokonana w przepisanej formie przez organ rzeczowo i miejscowo właściwy. Nie ma przy tym znaczenia materialna zasadność takiej czynności (decyzji).¹⁰⁹¹ Należy jednak zauważyć, że taka formalnie „prawna”, lecz materialnie oczywiście niezasadna decyzja może pociągać za sobą odpowiedzialność za przestępstwo urzędnicze (w szczególności z art. 231 k.k.).¹⁰⁹²

Na tle omawianej postaci przestępstwa rodzi się ciekawy problem uwolnienia osoby pozbawionej wolności wbrew jej woli. Będą to przypadki bardzo rzadkie, jednak warto krótko odnieść się do tego zagadnienia. Może zdarzyć się tak, że sprawca swoim zachowaniem stworzy warunki, w których do samouwolnienia brakuje tylko prostej czynności ze strony osoby pozbawionej wolności, jednakże osoba ta nie korzysta ze stworzonej jej okazji (np. sprawca otwiera drzwi radiowozu, w którym został zamknięty zatrzymany; ten jednak, mając możliwość ucieczki, pozostaje w samochodzie). W takiej sytuacji sprawca powinien odpowiadać za usiłowanie uwolnienia

przyznać, że w istocie w większości przypadków, które mogą wystąpić w praktyce, uwolnienie będzie rodzajem ułatwienia ucieczki.

¹⁰⁹⁰ J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 400; R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia...*, s. 37.

¹⁰⁹¹ Problem ten jest rozważany w literaturze niemieckiej na gruncie przestępstwa z § 120 StGB – zob. J. Wolter, (w:) *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch. Band II. §§ 46-122 StGB*, J. Wolter (red.), Köln 2012, Nb 8 do § 120.

¹⁰⁹² Tak też na gruncie StGB J. Wolter, *ibidem*.

pozbawionego wolności (oczywiście pod warunkiem ustalenia, że miał on zamiar popełnić ten czyn zabroniony), zatrzymany natomiast nie poniesie odpowiedzialności karnej.¹⁰⁹³ Inna sytuacja, dużo mniej prawdopodobna niż pierwsza: sprawca (wspólnie i w porozumieniu z kilkoma innymi osobami) porywa z rąk funkcjonariuszy Policji osobę zatrzymaną na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa i wywozi ją w miejsce, gdzie jest „bezpieczna”. Wypuszcza ją (dając jej wolność), jednak ta, nie chcąc odpowiadać karnie, zgłasza się do najbliższej jednostki Policji. W takiej sytuacji sprawca odpowie za dokonanie przestępstwa z art. 243 k.k. we współsprawstwie, natomiast osoba uwolniona nie odpowie karnie, gdyż to nie ona „uwolniła się sama” (art. 242 § 1 k.k.), lecz ją uwolniono. Trzeci przypadek podobny będzie do drugiego, z tą różnicą, że po porwaniu, sprawcy nie wypuszczają osoby zatrzymanej, lecz domagają się okupu od jej rodziny (przestępstwo wzięcia zakładnika z art. 252 k.k.), a ostatecznie zabijają zakładnika (art. 148 § 2 pkt 2 k.k.). Wydaje się, że w tej sytuacji sprawcy nie odpowiedzą za przestępstwo z art. 243 k.k. Choć ich zachowanie naruszyło przedmiot ochrony tego przepisu (prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości *sensu largo*), to nie wyczerpało znamienia „uwolnienia”. Owszem, „uwolnili” zatrzymanego z rąk Policji, ale cóż z tego, jeśli automatycznie bezprawnie pozbawili go wolności. *Summa summarum* osoba zatrzymana nie odzyskała wolności.

B. Ułatwianie ucieczki osobie pozbawionej wolności

Drugą postacią czynności sprawczej, obok uwolnienia osoby pozbawionej wolności, jest ułatwienie jej ucieczki. Analogicznie w tym zakresie był sformułowany art. 151 k.k. z 1932 r. oraz art. 257 k.k. z 1969 r. Powstaje problem, co należy rozumieć przez ową „ucieczkę”. Słownikowo „ucieczka” to m.in. „uciekanie, ucieknięcie skąd, przed czym, wydostanie się skąd, (s)chronienie się gdzie”.¹⁰⁹⁴ Natomiast „uciec” oznacza m.in. „oddalić się biegiem z jakiegoś miejsca (głównie w obawie przed pogonią), szybko odjechać, ujść; wydostać się, umknąć z miejsca strzeżonego”.¹⁰⁹⁵ E. Hansen, omawiając problematykę samouwolnień więźniów, odróżniał „samowolne uwolnienie się

¹⁰⁹³ Będzie to usiłowanie udolne albo nieudolne, w zależności od tego, czy w momencie otwierania drzwi radiowozu przez sprawcę, zatrzymany miał zamiar uciec, czy nie. Wydaje się, że gdyby było to usiłowanie nieudolne, to podlegałoby ono karze, gdyż niemożliwość dokonania wynikała z braku przedmiotu czynności wykonawczej (braku „chętnego” do ucieczki zatrzymanego). O. Górniok uznaje osobę pozbawioną wolności za przedmiot czynności wykonawczej przestępstwa z art. 243 k.k. – *eadem*, (w:) *Kodeks karny...*, s. 316. Przyznaję jednak, że taka interpretacja może budzić wątpliwości.

¹⁰⁹⁴ *Słownik języka polskiego* pod red. W. Doroszewskiego, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/ucieczka;5510261.html> (dostęp: 2.06.2019 r.).

¹⁰⁹⁵ *Słownik języka polskiego* pod red. W. Doroszewskiego, <https://sjp.pwn.pl/doroszewski/uciec;5510259.html> (dostęp: 2.06.2019 r.).

(oddalenie się)", polegające na opuszczeniu miejsca, w którym sprawca przebywa, bez zgody i wbrew zgodzie uprawnionego organu, od „ucieczki”, która jest samowolnym oddaleniem się z miejsca pobytu w celu uchylenia się od wykonania narzuconej orzeczeniem sprawcy kary pozbawienia wolności (izolacji penitencjarnej).¹⁰⁹⁶ Tak rozumiana ucieczka ma swoje stadium początkowe (samowolne oddalenie się), stadium następne (okres ukrywania się) oraz stadium końcowe (zakończenie ukrywania się).¹⁰⁹⁷ Uznawał on (słusznie), że ustawodawca spenalizował w art. 256 § 1 k.k. z 1969 r. (odpowiednik art. 242 § 1 k.k. z 1997 r.) jedynie samowolne oddalenie się, które ma charakter jednorazowy i jest dokonane już w momencie oddalenia się z określonego miejsca bez zezwolenia.¹⁰⁹⁸ W znaczeniu nadanym przez ustawodawcę przestępstwo „ucieczki” oznacza tylko jej fragment początkowy – samowolne oddalenie się.¹⁰⁹⁹ Konsekwentnie, również na gruncie art. 257 k.k. z 1969 r., Autor ten rozumiał pojęcie „ucieczki” wąsko, tj. jako uwolnienie się.¹¹⁰⁰ Nie ma przekonujących argumentów za tym, aby termin „ucieczka” użyty w art. 243 k.k. rozumieć inaczej niż jako samouwolnienie, o którym mowa w art. 242 § 1 k.k.¹¹⁰¹ Takie jest znaczenie potoczne tego pojęcia. Tak chciał również, jak się wydaje, to słowo rozumieć ustawodawca, który użył go być może, żeby uniknąć niezgrabności językowej (powtórzenia).¹¹⁰²

W przytaczanym już orzeczeniu z dnia 26 listopada 1934 r.¹¹⁰³, Sąd Najwyższy wskazał, że „»ucieczką« w rozumieniu art. 151 k.k. jest uchylenie się z pod nadzoru osób, którym powierzono wykonanie polecenia sądowego czy nakazu władzy publicznej, przez wydobycie się z miejsca zamkniętego lub z pod władzy osób dozor nad pozbawionym wolności sprawujących, przyczem działanie zbiega ma na celu uniknięcie bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty wolności do chwili, kiedy reakcja organów nadzorujących stała się

¹⁰⁹⁶ E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 30-31 oraz 73; *idem*, *Samouwalnianie się skazanych pozbawionych wolności (Art. 256 k.k.)*, s. 599-600.

¹⁰⁹⁷ E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 31.

¹⁰⁹⁸ E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 28-31; *idem*, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty ucieczek skazanych*, s. 43.

¹⁰⁹⁹ E. Hansen, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty ucieczek skazanych*, s. 44.

¹¹⁰⁰ E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 26-27, 32-33.

¹¹⁰¹ Przyjęcie takiego czy innego rozumienia „ucieczki” ma swoje konsekwencje w zakresie rozgraniczenia przestępstwa z art. 243 k.k. i poplecznictwa z art. 239 k.k. – zob. A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 678. Krótko mówiąc – im szerszy byłby zakres pojęcia „ucieczka” (objęcie nim nie tylko samouwolnienia, ale także dalszych etapów unikania ponownego pozbawienia wolności), tym mniej byłoby miejsca na zastosowanie art. 239 k.k.

¹¹⁰² Przepis w innym przypadku mógłby brzmieć: „Kto osobę pozbawioną wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy uwalnia lub ułatwia jej uwolnienie się...”.

¹¹⁰³ 3 K. 1202/34, RPEiS 1935, z. 3, s. 694-695.

bezskuteczna a zaszła potrzeba wydania nowych zarządzeń, zmierzających do ujęcia zbiega. (...) natomiast »ułatwienie ucieczki« polega na okazaniu pomocy uciekającemu więźniowi w jakiegokolwiek postaci aż do momentu uniknięcia bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty odzyskanej wolności, a więc uniknięcia pościgu, wywołanego bezpośrednio wydobyciem się na wolność z zamknięcia lub z pod władzy straży czy organów publicznego porządku i bezpieczeństwa”.¹¹⁰⁴ Takie rozumienie ucieczki jest zgodne z przyjętą w niniejszej pracy koncepcją odnośnie do momentu dokonania przestępstwa samouwolnienia z art. 242 § 1 k.k.¹¹⁰⁵

Podsumowując, należy przyjąć, że „ułatwienie ucieczki” polega na przedsięwzięciu przez sprawcę jakichkolwiek zachowań, które mogą ułatwić osobie pozbawionej wolności uwolnienie się¹¹⁰⁶, z wyjątkiem jednak zachowań,

¹¹⁰⁴ Warto zacytować wywód Sądu Najwyższego (uzasadnienie dostępne w systemie LEX nr 378923): „W życiu codziennym i w języku potocznym powiemy, że zbieg, który wydostał się z gmachu więziennego i zauważony przez straż więzienia w bezpośrednio zarządzonym pościgu został ujęty – znajdował się w stanie ucieczki. Jeżeli jednak więzień zdołał uniknąć schwytania i ukrywszy się, nie tylko odzyskał wolność, ale jeszcze np. przez długi czas był plagą okolicy przez popełnianie nowych przestępstw – to tego stanu nie podobna już nazwać ucieczką, lecz nazywamy to ukrywaniem się przed karzącą ręką sprawiedliwości. Tą drogą dochodzimy do ustalenia pojęcia ułatwienia ucieczki w rozumieniu § 1 art. 151 k.k. Sąd Najwyższy nie podziela zapatrywania wyrażonego w kasacji, że ułatwienie ucieczki polega na stworzeniu warunków, które pozwalają osobie uwięzionej na wydostanie się z pod władzy osób pełniących dozór. Teza ta niejasna mogłaby doprowadzić do zasady, że ułatwienie ucieczki odnosi się tylko do aktów pomocy przy opuszczeniu więzienia, co byłoby oczywistym błędem. Gdyby bowiem pojęcie ułatwienia ucieczki tak wąsko należało tłumaczyć, to ułatwienie ucieczki spływałoby się z uwolnieniem więźnia i drugi stan faktyczny z § 1 art. 151 k.k. (ułatwienie ucieczki) spływałby się z pierwszym. Taka wykładnia prowadząca w rezultacie do stwierdzenia nieistotności drugiego stanu faktycznego nie jest więc wogóle do pomyślenia. Nawiązując więc do wyjaśnień zawartych w motywach ustawodawczych, przyjąć trzeba, że ułatwienie ucieczki polega na stworzeniu warunków, w których polecenie albo prawny nakaz władzy publicznej, co do pozbawienia wolności stają się narazie bezskuteczne, polega więc na przedsięwzięciu takich czynności lub na takim zaniechaniu czynności, które umożliwiają osobie pozbawionej wolności odzyskanie tej wolności i uniknięcie bezpośrednio grożącego niebezpieczeństwa ponownej utraty wolności, a więc nie tylko w momencie wydostania się z więzienia, czy też z pod władzy eskortującej więźnia, straży lub organów policyjnych ale i w dalszym momencie kiedy doraźna bezpośrednia reakcja organów nadzorujących lub wogóle organów publicznego porządku i bezpieczeństwa (policji, żandarmerji) nie odniosła skutku i więzień zdołał się ukryć. Do tej to chwili działanie sprawcy przestępstwa z art. 151 k.k. może się przedstawiać jako uwalnianie więźnia (osoby pozbawionej wolności na podstawie polecenia sądu lub prawnego nakazu władzy publicznej), lub jako ułatwanie takiej osobie ucieczki. Od tej zaś chwili wszelka udzielana sprawcy przestępstwa pomoc będzie już mogła być rozpatrywana tylko z punktu widzenia art. 148 k.k., a nie art. 151 k.k.”.

¹¹⁰⁵ W myśl tej koncepcji przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. jest dokonane z chwilą uwolnienia się sprawcy z zamknięcia lub spod dozoru pilnujących osób (straży), przy czym, jeśli bezpośrednie zmierzanie do uwolnienia się (usiłowanie) zostało spostrzeżone i podjęto pościg za zbiegiem, to momentem dokonania tego przestępstwa będzie chwila ustania bezpośredniego niebezpieczeństwa ujęcia sprawcy.

¹¹⁰⁶ Na gruncie art. 103 k.k. z 1932 r. (ułatwienie ucieczki jeńcowi wojennemu) J. Makarewicz wskazywał, że „ułatwienie ucieczki polega na działaniu, które pozwoli jeńcowi wyjść poza

które należy kwalifikować jako uwalnianie tej osoby, tj. takich, które bezpośrednio i samoistnie przyczyniają się do przywrócenia jej wolności. W odróżnieniu od uwolnienia osoby pozbawionej wolności, przy którym rola (w sensie wysiłku włożonego w odzyskanie wolności) tej osoby jest niewielka lub żadna, w przypadku ułatwienia ucieczki główną rolę odgrywa właśnie ta osoba, natomiast sprawca przestępstwa z art. 243 k.k. tylko jej w realizacji zamiaru samouwolnienia pomaga. Należy zauważyć, że takie samo zachowanie może być różnie kwalifikowane (jako uwolnienie lub ułatwienie ucieczki) w zależności od okoliczności sprawy.¹¹⁰⁷

W związku z tym, że omawiane przestępstwo stanowi *sui generis* pomocnictwo do popełnienia czynu z art. 242 § 1 k.k., przy interpretacji jego znamion należy uwzględniać odpowiednio ustalenia poczynione przez doktrynę i orzecznictwo na gruncie art. 18 § 3 k.k.

Sprawca może „ułatwiać ucieczkę” w czasie poprzedzającym podjęcie czynności związanych z popełnieniem czynu zabronionego, w trakcie przygotowania, usiłowania lub dokonywania czynu zabronionego przez osobę pozbawioną wolności.¹¹⁰⁸

Ułatwianie ucieczki może przybrać formę zarówno **działania** (np. odwrócenie uwagi strażników od pilnowanego więźnia), jak i **zaniechania** (np. niereagowanie na spostrzeżoną ucieczkę więźnia, w szczególności niepodjęcie pościgu lub niewszczęcie alarmu).¹¹⁰⁹ Może to być **pomoc fizyczna** (np. dostarczenie narzędzi potrzebnych do przełamania zabezpieczeń w miejscu izolacji, przekazanie pieniędzy, które posłużą jako łapówka dla funkcjonariusza Służby Więziennej, dostarczenie cywilnych ubrań, w które zbieg będzie mógł się przebrać po dokonaniu ucieczki) lub **psychiczna** (np. udzielanie wskazówek odnośnie do sposobu uwolnienia się lub informacji o rodzajach zabezpieczeń zastosowanych w miejscu izolacji). Jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy w

obszar, w którym winien się znajdować, którego opuszczać mu nie wolno” – *idem*, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 318.

¹¹⁰⁷ Np. obezwładnienie policjanta, który pilnuje osoby zatrzymanej, będzie uwolnieniem, jeśli nie było w pobliżu innych policjantów, w związku z czym zatrzymany mógł z łatwością zbiec, natomiast to zachowanie będzie ułatwieniem ucieczki, jeśli policjantów było dwóch, a pomoc została udzielona w chwili, gdy zatrzymany obezwładniał jednego z nich.

¹¹⁰⁸ P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 464. Zob. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2003 r., WA 8/03, OSNwSK 2003, nr 1, poz. 540. Inaczej L. Peiper, który na tle art. 103 k.k. z 1932 r. (ułatwienie ucieczki jeńcowi wojennemu, jednakże Autor odsyłał do tych uwag w komentarzu do art. 151 k.k.) wskazywał, że skoro przepis mówi o ułatwieniu ucieczki, to musi być ona przynajmniej rozpoczęta – *idem*, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 239 i 321.

¹¹⁰⁹ Zob. W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 488; M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 434-435.

wyroku z dnia 28 września 1970 r. „pomoc psychiczna polega nie tylko na udzieleniu rad i wskazówek mających ułatwić popełnienie przestępstwa, ale także na takim zachowaniu się, które w sposób szczególnie sugestywny manifestuje całkowite solidaryzowanie się z zamiarem bezpośrednim sprawcy i może w pewnych wypadkach stworzyć atmosferę, w jakiej zamiar bezpośredniego sprawcy kształtuje się, dojrzewa i utwierdza”.¹¹¹⁰ Ułatwianiem ucieczki będzie więc na przykład złożona przed podjęciem ucieczki obietnica ukrycia zbiega po dokonaniu przez niego samowuolnieniu.¹¹¹¹ W przeciwieństwie do pomocnictwa fizycznego, pomoc psychiczna nie jest możliwa przy braku świadomości bezpośredniego wykonawcy (osoby, która się uwalnia).¹¹¹² Należy dodać, że „z istoty pomocnictwa wynika, że nie musi być ono warunkiem dokonania, a wystarczy, że ułatwiło dokonanie czynu zabronionego przez inną osobę i może być dla dokonania czynu przestępczego działaniem o nieistotnym znaczeniu, a podjęte zostało z zamiarem ułatwienia innej osobie dokonania czynu zabronionego”.¹¹¹³

Jeśli chodzi o skonkretyzowanie osoby pozbawionej wolności, której sprawca ułatwia ucieczkę, to należy wskazać za Sądem Najwyższym, że „pomocnictwem jest ułatwienie popełnienia czynu zabronionego (*cum dolo directo* albo *cum dolo eventuali*) innej osobie, czyli konkretnej osobie, ale niekoniecznie zindywidualizowanej w danym postępowaniu co do tożsamości, a jeśli nawet jej tożsamość zostanie ustalona, niekoniecznie objętej aktem oskarżenia. O ile dla przyjęcia pomocnictwa niezbędne jest, znajdujące potwierdzenie w materiale dowodowym konkretnej sprawy, przekonanie sądu o tym, że istniała(-y) osoba(-y) indywidualnie oznaczona(-e), względem działań której(-ych) podejmowane były przez pomocnika czynności określone w dyspozycji przepisu art. 18 § 3 k.k. (oraz dyspozycji przepisu określającego znamiona przestępstwa, którego dopuszczał się sprawca), o tyle brak jest podstaw zarówno do twierdzenia, że osoba(-y) te muszą być z imienia i z nazwiska oznaczone w czynie przypisanym pomocnikowi, jak i do twierdzenia, że personalia tych osób muszą być znane pomocnikowi”.¹¹¹⁴ Może zdarzyć się więc tak, że osoba, która się uwolniła, nie będzie znana organom ścigania,

¹¹¹⁰ IV KR 191/70, OSNKW 1971, nr 1, poz. 3. Tak też wyrok SN z dnia 9 sierpnia 1973 r., I KR 178/73, OSNKW 1974, nr 3, poz. 43 oraz postanowienie SN z dnia 30 września 2009 r., II KK 110/09, KZS 2010, nr 2, poz. 14.

¹¹¹¹ Zob. W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 798.

¹¹¹² Zob. P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 458.

¹¹¹³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 22 stycznia 2015 r., II AKA 258/14, Legalis.

¹¹¹⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2005 r., II KK 184/05, Legalis, z aprobowaną glosą M. Derlatki, *Prokuratura i Prawo* 2007, nr 3, s. 173 i n.

sądowi orzekającemu ani sprawcy, który ułatwił jej ucieczkę.¹¹¹⁵ To samo odnieść trzeba do popełnienia przestępstwa z art. 243 k.k. w postaci uwolnienia osoby pozbawionej wolności.

II. Charakter przestępstwa z uwagi na znamię skutku

Przestępstwo z art. 243 k.k. ma charakter **skutkowy (materialny)**. W przypadku **uwolnienia** osoby pozbawionej wolności, skutkiem stanowiącym znamię czynu zabronionego jest odzyskanie przez nią wolności. Chwilę dokonania tego przestępstwa, a więc moment przywrócenia wolności, należy ustalać tak, jak przy przestępstwie samouwolnienia z art. 242 § 1 k.k. (zob. uwagi zawarte w rozdziale II § 2 pkt II).¹¹¹⁶ W przypadku natomiast **ułatwienia ucieczki** osobie pozbawionej wolności skutkiem jest stworzenie warunków, w których samouwolnienie stało się łatwiejsze w porównaniu do sytuacji, w której sprawca (ułatwiający) nie podjąłby swojego zachowania.¹¹¹⁷ Chodzi więc o obiektywnie zaistniałe (faktyczne) ułatwienie uwolnienia się.¹¹¹⁸ Dokonanie omawianego przestępstwa w tej formie nie jest uzależnione od dokonania uwolnienia się przez osobę pozbawioną wolności ani od pociągnięcia jej do odpowiedzialności za przestępstwo z art. 242 § 1 k.k.¹¹¹⁹

Należy zauważyć, że o ile skutkowy charakter przestępstwa uwolnienia pozbawionego wolności nie budził nigdy wątpliwości¹¹²⁰, o tyle w odniesieniu

¹¹¹⁵ Np. X został zatrzymany przez Policję z uwagi na uzasadnione przypuszczenie popełnienia przez niego przestępstwa; następnie został umieszczony w zamkniętym radiowozie. W chwili, gdy policjanci próbowali ustalić jego tożsamość (nie miał on bowiem przy sobie żadnego dokumentu), do radiowozu podbiegł Y, który odwrócił ich uwagę od X, który zaczął uciekać przez otwarte przez siebie drzwi radiowozu. Przeciwno Y zostało wszczęte postępowanie karne. Został on skazany za przestępstwo z art. 243 k.k., chociaż zbiega nie odnaleziono, a sam sprawca nie znalazł jego personaliów.

¹¹¹⁶ Pamiętać jednak trzeba o tym, że – jak już wcześniej wspomniałem – skazanie za przestępstwo uwolnienia osoby pozbawionej wolności nie jest uzależnione od popełnienia przez tę osobę przestępstwa z art. 242 § 1 k.k.

¹¹¹⁷ Tak na gruncie art. 18 § 3 k.k. P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 462. Owo stworzenie warunków ułatwiających ucieczkę należy uznać za zmianę w świecie zewnętrznym, którą można „oderwać” od zachowania, które ją wywołuje (ułatwiania).

¹¹¹⁸ Zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 28 grudnia 2000 r., II AKa 250/00, Legalis.

¹¹¹⁹ Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdził w wyroku z dnia 9 marca 2006 r. (II AKa 58/06, Legalis), że „pomocnictwo stanowi odrębny (od poszczególnych postaci sprawstwa, a także podżegania) typ czynu zabronionego. Pomocnik wypełnia bowiem inny niż sprawca (*sensu stricto*) zespół znamion czynu zabronionego, mówiąc w pewnym uproszczeniu popełnia »własne« przestępstwo. W konsekwencji, możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej pomocnika, nie jest warunkowana uprzednim, czy też równoczesnym uznaniem za winnego sprawcy wykonawczego”.

¹¹²⁰ Zob. L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 321; S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 502; W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 488; O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 506; J. Śliwowski, *Prawo karne*, s. 534; R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia...*, s. 40; O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 316; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 422; B.

do ułatwienia ucieczki poglądy były i są niejednolite. Pojawiają się tu takie same problemy, jak przy ustaleniu formalnego lub materialnego charakteru podżegania i pomocnictwa.¹¹²¹ Część przedstawicieli doktryny uważa, że ułatwienie ucieczki jest przestępstwem skutkowym, dokonanym z chwilą odzyskania wolności przez osobę jej pozbawioną¹¹²², inni natomiast twierdzą, że przestępstwo to jest dokonane z chwilą podjęcia czynności stanowiącej ułatwienie ucieczki¹¹²³, przy czym większość z tych autorów określa je jako czyn bezskutkowy (formalny)¹¹²⁴. Niejasne jest stanowisko O. Chybińskiego, który z jednej strony stwierdza, że przestępstwo z art. 257 k.k. z 1969 r. jest przestępstwem materialnym, przy czym skutkiem przestępnym w wypadku ułatwienia ucieczki jest sama ucieczka, oraz – powołując się na J. Makarewicza – wskazuje, że ułatwienie ucieczki dokonane jest nie z chwilą udzielenia pomocy, a dopiero z chwilą ucieczki, gdyż kodeks karny używa wyrażenia „ułatwia ucieczkę”, a nie „udziela pomocy do ucieczki”, natomiast z drugiej strony podkreśla, że dla dokonania przestępstwa w tej formie jest obojętne, czy ucieczka się udała.¹¹²⁵

Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 356; A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1600; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 249; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1198; J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 718; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 831; M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1292; A. Wojtaszczyk, W. Wróbel, W. Zontek, (w:) *System prawa karnego*, s. 678.

¹¹²¹ W tym zakresie odsyłam do literatury przedmiotu, gdyż prezentowanie tej problematyki wykracza to poza zakres niniejszej pracy. Zob. P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 432-433, a także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2006 r., III KK 156/06, Legalis, gdzie zaprezentowano trzy koncepcje dotyczące charakteru podżegania, które trzeba odnieść analogicznie do pomocnictwa. Zob. też M. Kulik, *Formy zjawiskowe popełnienia przestępstwa w polskim prawie karnym*, Annales UMCS. Sectio G, vol. LX, 2013, 2, s. 137-138 i wskazana tam literatura.

¹¹²² W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 488; J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 401, który wskazuje, że „ułatwienie ucieczki jest dokonane z chwilą, gdy ucieczka nastąpiła”; B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 356; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1198; J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 718, a także, jak się wydaje, M. Szewczyk, (w:) *Kodeks karny*, s. 1292 oraz W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 250.

¹¹²³ J. Śliwowski, *Prawo karne*, s. 534; O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 316; R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia...*, s. 40; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1131; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 831, a także, jak się zdaje, R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 422.

¹¹²⁴ Tak J. Śliwowski, R. A. Stefański, I. Zgoliński i T. Razowski. O. Górniok opisuje moment dokonania, nie kategoryzuje jednak ułatwienia ucieczki jako przestępstwo materialne albo formalne.

¹¹²⁵ O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 506. Jeśliby przyjąć, że O. Chybiński rozumiał „udanie się ucieczki” jako odzyskanie wolności przez osobę jej pozbawioną, to jedyna interpretacja, zakładająca, że nie popadł on w sprzeczność, może być taka, że Autor ten uważał, iż ułatwienie ucieczki może być uznane za dokonane dopiero z chwilą, kiedy pozbawiony wolności rozpoczął ucieczkę (podjął usiłowanie samouwolnienia), natomiast to, czy doszło do dokonania samouwolnienia nie ma już znaczenia. Jednocześnie O. Chybiński (*ibidem*, s. 505) stwierdzał, że pomocy do ucieczki można udzielić przed ucieczką lub w jej trakcie (nie kłóci się to oczywiście z domniemaną koncepcją przyjętą przez tego Autora). Zaaprobowanie takiego poglądu oznaczałoby, że sprawca, który podjął czynności, dzięki którym uwięziony mógłby łatwiej uciec, a ten nie usiłowałby nawet się uwolnić, mógłby odpowiadać jedynie za usiłowania, a nie dokonanie „ułatwienia ucieczki”.

Pogląd, że przestępstwo ułatwienia ucieczki jest dokonane z chwilą odzyskania wolności przez osobę, która się uwalnia, wydaje się nie do zaakceptowania co najmniej z dwóch powodów. Po pierwsze, z uwagi na bliskość normatywną art. 243 k.k. z art. 18 § 3 k.k., który statuuje odpowiedzialność za pomocnictwo. W obu przypadkach mówi się o „ułatwieniu” popełnienia czynu zabronionego, przy czym w art. 243 czyn ten jest skonkretyzowany przez pojęcie „ucieczki”.¹¹²⁶ Chociaż wyodrębnienie ułatwienia ucieczki w części szczególnej kodeksu wyłącza stosowanie wprost przepisów części ogólnej odnoszących się do pomocnictwa z art. 18 § 3 k.k., to wspomniana bliskość obu regulacji nie pozwala na abstrahowanie od tych przepisów, które powinny być – w miarę możliwości – stosowane przez analogię. Przy takim założeniu należy wziąć pod uwagę treść art. 22 § 1 k.k., z którego wynika, że jeżeli czynu zabronionego tylko usiłowano dokonać, pomocnik odpowiada jak za usiłowanie. Skoro w sytuacji usiłowania przestępstwa przez osobę, której ułatwiono jego popełnienie, pomocnik odpowiada „jak za usiłowanie”, to znaczy, że do dokonania pomocnictwa już doszło.¹¹²⁷ W innym wypadku pomocnik odpowiadałby „za usiłowanie”, co wynikałoby wprost z art. 13 k.k., a art. 22 § 1 k.k. nie miałby wówczas sensu.¹¹²⁸ Po drugie, art. 243 k.k. mówi o „ułatwianiu ucieczki”, a więc zakazane jest podejmowanie przez sprawcę takich zachowań, które będą czyniły ucieczkę (uwalnianie się) łatwiejszym. Zachowania te istnieją niezależnie od tego, czy osoba pozbawiona wolności dokonała samouwolnienia, czy też nie.¹¹²⁹ Jeżeli zamienimy czas terażniejszy, użyty w przepisie, na czas przeszły, to uzyskamy słowo „ułatwił” ucieczkę. Dodajmy – ucieczkę dokonaną lub nie. Czy jeśli zbiegowi nie udało się uwolnić, gdyż został złapany zanim uszedł z miejsca izolacji, to powiemy, że osoba, która przekazała mu przedmiot, za pomocą

¹¹²⁶ Niedopuszczalne jest odmienne rozumienie takich samych pojęć zawartych w różnych częściach jednego aktu prawnego, chyba że ustawodawca wyraźnie dopuści taką możliwość (zakaz wykładni homonimicznej) – zob. L. Morawski, *Zasady wykładni...*, s. 38-39.

¹¹²⁷ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne...*, s. 277.

¹¹²⁸ Charakter art. 22 k.k. jest przedmiotem sporów w doktrynie – zob. P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 503-505 i wskazana tam literatura. Nie jest to miejsce na prezentowanie różnych poglądów, dlatego też ograniczam się do przedstawienia tego, z którym się zgadzam, a polegającego na uznaniu art. 22 k.k. za przepis stanowiący korektę konsekwencji konstrukcji podżegania i pomocnictwa na płaszczyźnie wymiaru kary – P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 512.

¹¹²⁹ Na gruncie art. 18 § 3 k.k. P. Kardas podkreśla, że zachowanie bezpośredniego wykonawcy nie stanowi elementu znamion pomocnictwa (dla realizacji znamion pomocnictwa nie jest konieczne popełnienie czynu zabronionego przez bezpośredniego wykonawcę). O dokonaniu pomocnictwa decyduje wypełnienie przez ułatwiającego właściwych dla tej postaci znamion czynnościowych, a więc ułatwienie przez działanie lub zaniechanie innej osobie popełnienia czynu zabronionego. Z perspektywy zachowania bezpośredniego wykonawcy pomocnictwo ma zatem charakter bezskutkowy. Zob. *idem*, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 461.

którego otworzył celę, nie stworzyła warunków ku temu, by ucieczka była łatwiejsza, bardziej prawdopodobna? Odpowiedź jest chyba oczywista – nie będzie można powiedzieć, że nie ułatwiła ucieczki. Pomogła, ale zbiegowi nie udało się osiągnąć wolności.

Pozostaje jeszcze odnieść się do możliwości uznania przestępstwa ułatwienia ucieczki za bezskutkowe w takim sensie, że jest ono dokonane z chwilą podjęcia przez sprawcę czynności ułatwiania, przy czym do rzeczywistego ułatwienia nie musi dojść.¹¹³⁰ Przykładem niech będzie następująca sytuacja: żona przesyła mężowi odbywającemu karę pozbawienia wolności paczkę, w której znajduje się broń mająca posłużyć jako narzędzie przemocy przy planowanej przez niego ucieczce. Zawartość paczki zostaje rozpoznana przez administrację zakładu karnego i nie trafia do adresata, który w związku z tym rezygnuje z zamiaru uwolnienia się. Jeśliby uznać, że omawiane przestępstwo ma charakter formalny w podanym wyżej znaczeniu, to zachowanie żony należałoby uznać za dokonanie ułatwienia ucieczki. Takie zapatrywanie należy odrzucić, gdyż zbyt szeroko rysuje ono granice odpowiedzialności za dokonane przestępstwo. Ponadto uznanie, że przestępstwo z art. 243 k.k. jest dokonane wtedy, gdy sprawca „ułatwiał” ucieczkę, choćby jej rzeczywiście nie „ułatwił” jest sprzeczne z istniejącą na gruncie polskiego ustawodawstwa karnego tradycją legislacyjną.¹¹³¹

¹¹³⁰ W wyroku z dnia 8 września 1972 r. (Rw 811/72, Legalis) Sąd Najwyższy przyjął, że „Dla odpowiedzialności pomocnika nie ma znaczenia okoliczność, czy jego zachowanie rzeczywiście ułatwiło innej osobie popełnienie przestępstwa, a ważne jest, że według jego zamiaru miało to ułatwić”.

¹¹³¹ Trafnie wskazał Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 21 października 2003 r. (I KZP 11/03, Legalis), że: „Jest rzeczą powszechnie znaną, że polskie Kodeksy karne, poczynając od kodeksu z 1932 r., poprzez kodeks z 1969 r., aż do kodeksu z 1997 r., określając w znamionach przestępstw czynność czasownikową używają czasownika w czasie teraźniejszym w aspekcie niedokonanym (zabija, zabiera, nabywa, przyjmuje). Mimo to bezsporne jest w orzecznictwie sądowym i w doktrynie, że w przepisach tych opisana jest sytuacja, polegająca na tym, że sprawca zabił (człowieka), zabrał (cudzą rzecz ruchomą), nabył (rzecz, uzyskaną za pomocą czynu zabronionego) lub przyjął pojęć (korzyść). Sama zaś, nieobarczona jeszcze skutkiem, czynność zabijania, zabierania albo nabywania rozpatrywana jest w aspekcie form stadialnych popełnienia przestępstwa. W teorii prawa (R. Sarkowicz: Wyrażanie przyczynowości w tekście prawnym (na przykładzie Kodeksu karnego z 1969 r.), Zeszyty Naukowe UJ - Prace z nauk politycznych, z. 37, Kraków 1989, s. 68-69) wyjaśnia się ten stan rzeczy tradycją legislacyjną, zgodnie z którą **znamiona czasownikowe występujące w części szczególnej Kodeksu karnego należy interpretować w aspekcie dokonanym** [podkr. P.P.]. Dla ścisłości zauważyć należy, że od tej tradycji istnieją nieliczne wyjątki, tj. zarówno przepisy posługujące się czasownikami w aspekcie niedokonanym, przy których z kontekstu wynika, że chodzi tu o kryminalizację samej, nieobarczonej skutkiem, czynności, jak np. prowadzi pojazd (art. 178 k.k.), jak i czasownikami z dopełnieniem wyraźnie wskazującym na skutek, np. dopuszcza się zabójstwa (art. 123 k.k.). W sytuacji, gdy **praktyka wynikająca z językowej tradycji ustawodawczej tworzy swego rodzaju domniemanie skutkowego charakteru przestępstwa** [podkr. P.P.], a żadne racje systemowe ani funkcjonalne nie skłaniają do wniosku, że zachodzi tu odstępstwo od tej tradycji – należy przyjąć, że czasownik używany jest dla

Przyjęcie, że ułatwienie ucieczki ma charakter skutkowy, a skutkiem stanowiącym znamię czynu zabronionego jest rzeczywiste ułatwienie uwolnienia się osobie pozbawionej wolności, pozwala wyróżnić cztery przypadki, w których omawiane przestępstwo jest dokonane: 1) ułatwienie ucieczki przez sprawcę oraz dokonanie samouwolnienia przez pozbawionego wolności, 2) ułatwienie ucieczki przez sprawcę oraz usiłowanie samouwolnienia przez pozbawionego wolności, 3) ułatwienie ucieczki przez sprawcę oraz podjęcie przez pozbawionego wolności (bezkarnych) czynności przygotowawczych, 4) ułatwienie ucieczki przez sprawcę oraz niepodjęcie przez pozbawionego wolności żadnych czynności zmierzających do dokonania samouwolnienia.¹¹³²

§ 3. Strona podmiotowa

Przestępstwo z art. 243 k.k. może być popełnione wyłącznie umyślnie, co wynika z zasady wyrażonej w art. 8 k.k.¹¹³³ W grę wejdzie zarówno zamiar bezpośredni, jak i zamiar ewentualny.¹¹³⁴ Należy jednak to stwierdzenie uszczegółowić.

Jeśli chodzi o **uwolnienie pozbawionego wolności**, to zamiar bezpośredni polega na tym, że sprawca ma świadomość, iż osoba, którą uwalnia, jest pozbawiona wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy, oraz tego, że jego zachowanie może doprowadzić do uwolnienia tej osoby i chce przywrócić jej ową wolność. Podobnie jak w przypadku przestępstwa samouwolnienia, sprawca omawianego typu czynu zabronionego nie musi mieć szczegółowej wiedzy na temat podstawy prawnej izolacji osoby uwalnianej, wystarczy ogólna świadomość, że dana osoba jest zgodnie z prawem faktycznie

oznaczenia wywołania skutku. **W rezultacie więc należy przyjąć, że w art. 18 k.k. chodzi o pomocnictwo polegające na tym, że pomocnik ułatwił popełnienie czynu zabronionego, a podżegacz nakłonił do popełnienia czynu zabronionego [podkr. P.P.]’.**

¹¹³² Zob. na gruncie pomocnictwa z art. 18 § 3 k.k. P. Kardas, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 464.

¹¹³³ Warto zauważyć, że zarówno k.k. z 1932 r., jak i k.k. z 1969 r. przewidywały nieumyślny typ tego przestępstwa.

¹¹³⁴ O. Chybiński, (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, s. 506; R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia...*, s. 40; B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 357; O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 316; J. Wojciechowski, *Kodeks karny...*, s. 468; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 422; W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 250; A. Herzog, (w:) *Kodeks karny*, s. 1600; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1198; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1131; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 832; A. Marek, *Kodeks karny*, s. 533; M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 752; L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1417; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 398; J. Piórkowska-Flieger, (w:) *Kodeks karny*, s. 718.

pozbawiona wolności. Możliwy jest też zamiar niby-ewentualny¹¹³⁵, który wystąpi wtedy, gdy sprawca będzie chciał uwolnić inną osobę (tj. wyzwolić ją z miejsca, w którym się znajduje), nie mając jednak pewności co do tego, czy rzeczywiście jest ona pozbawiona wolności, lub czy istnieje właściwa podstawa prawna faktycznego pozbawienia wolności.¹¹³⁶ Przy zamiarze ewentualnym z kolei sprawca przewiduje możliwość popełnienia przestępstwa i godzi się na to. W przypadku omawianego przestępstwa będzie polegał on na tym, że sprawca, mając świadomość, że jego zachowanie może z dużym prawdopodobieństwem doprowadzić do uwolnienia osoby prawnie pozbawionej wolności, akceptuje taką możliwość i nie robi nic, by zmniejszyć prawdopodobieństwo naruszenia zakazu karnego.¹¹³⁷

Wydaje się, że w przypadku **uwolnienia osoby pozbawionej wolności bez jej aktywnego udziału** (uwolnienie *sensu stricto*) wejdzie w grę najczęściej zamiar bezpośredni (w tym niby-ewentualny). Trudno wyobrazić sobie, by sprawca, który włożył dużo wysiłku w przywrócenie wolności osobie prawnie jej pozbawionej (a takiego wysiłku wymaga przecież uwolnienie osoby bez jej aktywnego udziału w całym przedsięwzięciu) nie chciał jej uwolnić. Musi to być działanie intencjonalne.

Miejsce dla zamiaru ewentualnego widzę tylko w kontekście **uwolnienia, w którym osoba pozbawiona wolności brała aktywny (choć marginalny) udział**. Po pierwsze, może się zdarzyć, że sprawca chce uwolnić określoną osobę – X (a więc w tym zakresie zaistnieje zamiar bezpośredni), jednocześnie jednak przewiduje, że jego zachowanie może doprowadzić do uwolnienia innej osoby – Y i z taką możliwością się godzi (zamiar ewentualny). Przykładem takiej sytuacji może być uwolnienie osadzonego, który jest konwojowany razem z inną osobą. Sprawca będzie chciał uwolnić „swojego” więźnia, natomiast możliwość uwolnienia „przy okazji” innej osoby będzie dla niego obojętna, nie będzie się nad tym zastanawiał, choć wystąpi u niego świadomość takiej możliwości. Po drugie, zamiar ewentualny może pojawić się w przypadkach, w których uwolnienia przez zaniechanie dopuszczają się osoby

¹¹³⁵ Zob. na temat istoty zamiaru niby-ewentualnego I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, s. 148.

¹¹³⁶ Tego typu sytuacje mogą zdarzyć się w szczególności w przypadku zatrzymania. Sprawca może np. nie mieć pewności, czy określoną osobę już pozbawiono wolności, gdyż trudno ustalić ten moment (zob. uwagi na temat faktycznego pozbawienia wolności zawarte w § 1 rozdziału II). Może też mieć wątpliwości co do legalności zastosowania tego środka przymusu. Nie będąc pewnym wskazanych okoliczności o charakterze przedmiotowym, chce jednak uwolnić inną osobę, czyli zrealizować znamię czynności sprawczej omawianego przestępstwa.

¹¹³⁷ Jest to interpretacja zamiaru ewentualnego zgodnie z podejściem łączącym teorię prawdopodobieństwa z teorią obiektywnej manifestacji – zob. A. Zoll, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I*, s. 155-156.

odpowiedzialne za dozór nad pozbawionymi wolności. Jako przykład można podać sytuację, w której funkcjonariusz Służby Więziennej, pilnując więźnia poza terenem zakładu karnego, zlekceważył swoje obowiązki i doprowadził przez to do jego ucieczki, chociaż wiedział, że osoba ta kilkakrotnie w trakcie odbywania kary usiłowała się uwolnić. Funkcjonariusz ten miał świadomość, że ukształtowanie terenu utrudnia nadzór, a osoba, którą pilnuje może znów spróbować ucieczki, jednak było mu to (z różnych powodów, np. pozasłużbowych) obojętne i godził się z tym, że do uwolnienia więźnia może dojść. Gdyby ten sam funkcjonariusz celowo dopuścił do ucieczki więźnia, gdyż został przekupiony, wtedy mielibyśmy do czynienia z zamiarem bezpośrednim.

Jeśli zaś chodzi o **ułatwienie ucieczki osobie pozbawionej wolności**, to zamiar bezpośredni wystąpi, gdy sprawca ma świadomość, że osoba, której pomaga, jest pozbawiona wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy, oraz tego, że jego zachowanie może uczynić jej ucieczkę łatwiejszą i chce realnie ułatwić uwolnienie się tej osoby.¹¹³⁸ Zamiar niby-ewentualny może wystąpić w analogicznej sytuacji, jak przy uwolnieniu pozbawionego wolności (patrz wyżej). Zamiar ewentualny w przypadku tej odmiany przestępstwa będzie polegał z kolei na tym, że sprawca, mając świadomość, że jego zachowanie może z dużym prawdopodobieństwem doprowadzić do ułatwienia ucieczki osobie prawnie pozbawionej wolności, akceptuje taką możliwość i nie robi nic, by zmniejszyć prawdopodobieństwo naruszenia zakazu karnego. Za przykład niech posłuży sytuacja, w której żona mężczyzny odbywającego karę pozbawienia wolności, który powziął zamiar samouwolnienia, dostarcza mu do zakładu karnego, na jego prośbę, cywilne ubrania, pieniądze i nóż. Przewiduje ona, że mąż może podjąć próbę ucieczki, gdyż z każdym kolejnym widzeniem był w coraz gorszej formie psychicznej w związku z izolacją, i akceptuje tę możliwość. Targają nią sprzeczne emocje, ani chce, by mąż uciekł, ani chce, by nie uciekł; sama nie wie co byłoby w danej sytuacji lepsze, jednakże decyduje się spełnić prośbę małżonka, gdyż chce, by nie miał on do niej pretensji. Drugim przykładem może być sytuacja analogiczna do wskazanej w kontekście uwolnienia określonej osoby. Chodzić tu będzie o ułatwienie ucieczki

¹¹³⁸ Na gruncie art. 18 § 3 k.k. P. Kardas słusznie wskazuje, że udzielający pomocy musi obejmować świadomością zarówno prawną charakterystykę czynu zabronionego, którego popełnienie ma zamiar ułatwić, jak i mieć świadomość znaczenia swojego zachowania (działania lub zaniechania), w tym w szczególności tego, że stanowi ono ułatwienie popełnienia tego czynu zabronionego przez inną osobę – *idem*, (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, s. 466.

więźniowi „przy okazji” uwalniania albo ułatwiania ucieczki osoby, którą chce się uwolnić lub której chce się pomóc w ucieczce.

Należy podkreślić, że z punktu widzenia realizacji znamion strony podmiotowej omawianego przestępstwa motywacja sprawcy nie ma znaczenia. Podobnie, jak w przypadku samouwolnienia, przy którym obojętne jest, czy sprawca chce na stałe się uwolnić, czy też chce przebywać na wolności tylko przez pewien czas, tak i przy przestępstwie z art. 243 k.k. przy ocenie, czy zostały wyczerpane jego ustawowe znamiona bez znaczenia jest, czy sprawca chciał, aby osoba przez niego uwolniona albo której ułatwił ucieczkę odzyskała wolność trwale, czy tylko czasowo (np. dla załatwienia pilnej sprawy osobistej).¹¹³⁹ Motywacja sprawcy musi być jednak brana pod uwagę przy wymiarze kary, gdyż wpływa na stopień społecznej szkodliwości czynu. Okolicznością obciążającą będzie na przykład chęć, aby uwalniająca się osoba, której udzielono pomocy, zastosowała przemoc, groźbę jej użycia albo uszkodziła miejsce zamknięcia.

§ 4. Problematyka zbiegu przepisów

Rozważania ogólne dotyczące zbiegu przepisów zawarte są w § 4 rozdziału II.

I. Stosunek przestępstwa z art. 243 k.k. do poplecznictwa z art. 239 k.k.

Przestępstwa poplecznictwa dopuszcza się ten, kto utrudnia lub udaremnia postępowanie karne, pomagając sprawcy przestępstwa, w tym i przestępstwa skarbowego uniknąć odpowiedzialności karnej, w szczególności kto sprawcę ukrywa, zaciera ślady przestępstwa, w tym i przestępstwa skarbowego albo odbywa za skazanego karę. Przez „postępowanie karne” należy rozumieć każdy jego etap, a więc postępowanie przygotowawcze, sądowe oraz wykonawcze.¹¹⁴⁰ Przestępstwo to może być popełnione także

¹¹³⁹ W postanowieniu z dnia 4 lutego 1964 r. (Rw 50/64, OSNKW 1964, nr 6, poz. 88) zapadłym na gruncie art. 137 § 1 Kodeksu Karnego Wojska Polskiego (umyślne uwolnienie pozbawionego wolności, ułatwienie ucieczki lub dopuszczenie do niej) Sąd Najwyższy stwierdził, że „Dla istoty przestępstwa z art. 137 § 1 k.k.W.P. nie ma znaczenia fakt, czy sprawca dąży do trwałego uwolnienia powierzonego jego nadzorowi aresztowanego, czy też chce umożliwić aresztowanemu przebywanie na wolności tylko przez pewien czas. I w jednym, i w drugim wypadku sprawca narusza szczególny obowiązek służbowy, jakim jest obowiązek strzeżenia lub dozoru powierzonych jego pieczy i pozbawionych wolności aresztantów”.

¹¹⁴⁰ M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1977], s. 673; I. Andrejew, *Kodeks karny. Krótki komentarz*, s. 216-213. Zob. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 sierpnia 2009 r., II KK 136/09, KZS 2009, nr 12, poz. 19 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 1963 r., II K 740/62, OSNKW 1964, nr 4, poz. 54.

przed wszczęciem postępowania karnego.¹¹⁴¹ Czynność sprawcza polega na utrudnianiu lub udaremnianiu postępowania karnego przez pomoc udzieloną sprawcy przestępstwa w uniknięciu odpowiedzialności karnej. Chodzi o każdą tego typu czynność, a nie tylko zachowania wskazane w art. 239 § 1 k.k., na co wskazuje użyty w tym przepisie zwrot „w szczególności”.

Sprawca przestępstwa może być pozbawiony wolności na różnych etapach procesu karnego, a także przed jego rozpoczęciem. Może tu wejść w grę np. zatrzymanie, tymczasowe aresztowanie, obserwacja w zakładzie psychiatrycznym lub odbywanie kary pozbawienia wolności. Jeśli ktoś uwolni taką osobę lub ułatwi jej ucieczkę, to w istocie zrealizuje czynność sprawczą określoną w art. 239 § 1 k.k. Sprawca odpowie jednak jedynie za przestępstwo z art. 243 k.k., gdyż w omawianym zakresie¹¹⁴² przepis ten stanowi *lex specialis* wobec art. 239 k.k.¹¹⁴³ Zbieg między wskazanymi przepisami będzie miał więc charakter pozorny.

¹¹⁴¹ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 sierpnia 2009 r., II KK 136/09, KZS 2009, nr 12, poz. 19.

¹¹⁴² Dlatego „w omawianym zakresie”, gdyż – wedle koncepcji przyjętej w niniejszej pracy – art. 243 k.k. odnosi się do każdego prawnego pozbawienia wolności, które ma związek z realizowaniem wymiaru sprawiedliwości *sensu largo*, a nie tylko do izolacji związanej z wykonywaniem przez państwo *ius puniendi*.

¹¹⁴³ J. Szamrej, *Przestępstwo poplecznictwa w polskim prawie karnym*, Warszawa 1977, s. 113; B. Kunicka-Michalska, (w:) *Kodeks karny*, s. 358; R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia...*, s. 41. Innego zdania był na gruncie k.k. z 1932 r. J. Makarewicz, który przyjmował, że uwolnienie (ułatwienie ucieczki) nie może zmierzać do udaremnienia lub utrudnienia postępowania karnego (np. uwolnienie z aresztu śledczego lub więzienia), gdyż w takim wypadku zachodzi zbieg ustaw wyższego rzędu z art. 151 i 148 k.k. (dziś byśmy powiedzieli: rzeczywisty właściwy zbieg przepisów), w związku z czym zastosowanie powinna mieć reguła przewidziana w art. 36 k.k. i czyn sprawcy winien być zakwalifikowany z art. 148 k.k. – *idem*, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 400-401. Tak też – z powołaniem się na uzasadnienie projektu kodeksu z 1932 r. – J. Nisenson, M. Siewierski, *Kodeks karny...*, s. 121, a także S. Glaser, A. Mogilnicki, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 502, którzy piszą o zbiegu idealnym art. 151 z art. 148 (była to inna nazwa zbiegu wyższego rzędu; zbieg taki był rozstrzygany zgodnie z art. 36 – zob. L. Peiper, *Komentarz do Kodeksu karnego...*, s. 126). Artykuł 36 k.k. z 1932 r. przewidywał eliminacyjny zbieg przepisów ustawy, stanowiąc, że jeżeli czyn zagrożony karą podpada pod kilka przepisów ustawy karnej, sąd stosuje przepis przewidujący najsurowszą karę, co nie stoi na przeszkodzie stosowaniu kar dodatkowych lub środków zabezpieczających, przewidzianych w innych przepisach. Wobec powyższego J. Makarewicz uznawał za wadliwe wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1934 r., 1 K. 26/34 (Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Karnej 1934, zeszyt 1, poz. 181), w którym stwierdzono, że „Ochrony z art. 151 k.k. doznają wszelkie prawne pozbawienia wolności przez władze, w więc i pozbawienia wolności zarządzone w zakresie ścigania i ukarania przestępstw ku urzeczywistnieniu wymiaru sprawiedliwości” – *idem*, *Kodeks karny z komentarzem*, s. 400. Również W. Wolter opowiadał się (choć z wątpliwościami) przeciwko uznaniu art. 151 k.k. z 1932 r. za *lex specialis* wobec art. 148 tego kodeksu i przyjmował w tym przypadku zbieg rzeczywisty właściwy – *idem*, *Reguły wyłączenia wielości ocen w prawie karnym*, Warszawa 1961, s. 52-53.

Należy pamiętać, że w art. 243 k.k. chodzi o faktyczne pozbawienie wolności. Jeśli więc dana osoba jeszcze nie jest albo już nie jest pozbawiona wolności, to przestępstwo uwolnienia lub ułatwienia ucieczki nie wchodzi w grę. Jak wskazał Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia z dnia 26 listopada 1934 r.¹¹⁴⁴: „Ułatwienie ucieczki przestępcy, który jest lub powinien być ścigany, ale jeszcze nie został ujęty, podpada pod przepis art. 148 k.k. [chodzi o przestępstwo poplecznictwa – przyp. P.P.], natomiast sprawca ułatwienia ucieczki osobie już pozbawionej wolności, ulega karze z art. 151 k.k. [odpowiednik art. 243 k.k. z 1997 r.]”¹¹⁴⁵ Z kolei momentem końcowym, po upływie którego zachowanie sprawcy nie będzie już mogło być zakwalifikowane z art. 243 k.k., a otworzy się możliwość kwalifikacji czynu z art. 239 k.k., jest chwila odzyskania wolności przez osobę, która była jej pozbawiona.¹¹⁴⁶ Udzielenie pomocy sprawcy przestępstwa, który przestał być pozbawiony wolności (gdyż uwolnił się albo został uwolniony), np. poprzez ukrywanie go, będzie więc poplecznictwem.

Jeśli sprawca najpierw uwolnił osobę pozbawioną wolności lub ułatwił jej ucieczkę, a następnie pomagał jej uniknąć odpowiedzialności karnej (za przestępstwo samouwolnienia oraz – jeśli zbiegiem była osoba tymczasowo aresztowana lub odbywająca karę pozbawienia wolności – za przestępstwo, w związku z którym była uwięziona), np. ukrywając ją, to będziemy mieli do czynienia z **jednym czynem kwalifikowanym kumulatywnie z art. 243 k.k. i art. 239 k.k.** Za przyjęciem jedności czynu będą przemawiały takie okoliczności, jak: z góry powzięty zamiar uwolnienia innej osoby lub ułatwienia jej ucieczki i udzielania jej dalszej pomocy, zwartość czasowa zachowania sprawcy (uwolnienie/ułatwienie ucieczki płynnie przechodzi w poplecznictwo) oraz atakowanie przez cały czas tego samego dobra rodzajowego, którym jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości.

¹¹⁴⁴ 3 K. 1202/34, RPEiS 1935, z. 3, s. 694-695.

¹¹⁴⁵ Zob. też J. Nisenson, M. Siewierski, *Kodeks karny...*, s. 121 oraz M. Wysoczyńska, *Utrudnianie postępowania karnego. Wybrane zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 2014, s. 151; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 422.

¹¹⁴⁶ Zob. W. Makowski, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 488; M. Siewierski, (w:) *Kodeks karny. Komentarz* [1987], s. 435; E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 33; W. Wolter, (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, s. 798; R. A. Stefański, *Przestępstwo uwolnienia...*, s. 39; ; M. Wysoczyńska, *Utrudnianie postępowania karnego...*, s. 151; O. Górniok, (w:) *Kodeks karny...*, s. 316; A. Marek, *Kodeks karny*, s. 533; M. Mozgawa, (w:) *Kodeks karny*, s. 752; T. Razowski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, s. 830-831; K. Wiak, (w:) *Kodeks karny*, s. 1198; I. Zgoliński, (w:) *Kodeks karny*, s. 1131; M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk, W. Zontek, (w:) *Kodeks karny...*, s. 397; J. Wojciechowski, *Kodeks karny...*, s. 468; R. Góral, *Kodeks karny...*, s. 422; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2015, s. 314.

II. Zbieg art. 243 k.k. z innymi przepisami

Art. 243 k.k. a przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu. W sytuacji, gdy sprawca uwalnia osobę pozbawioną wolności lub ułatwia jej ucieczkę, używając przemocy wobec osoby, może wejść w grę zbieg kumulatywny art. 243 k.k. z przepisami określającymi przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu, takimi jak: **art. 155 k.k.** (gdy sprawca spowoduje nieumyślnie śmierć człowieka, np. popchnie człowieka próbującego zatrzymać zbiega pod jadący samochód, a pokrzywdzony poniesie śmierć), **art. 156 § 1, 2 lub 3 k.k.** (umyślne lub nieumyślne spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu ze skutkiem śmiertelnym), **art. 157 § 1, 2 lub 3 k.k.** (umyślne lub nieumyślne spowodowanie średniego albo lekkiego uszczerbku na zdrowiu), **art. 160 § lub 3 k.k.** (umyślne lub nieumyślne narażenie człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu). Nie można też wykluczyć zbiegu kumulatywnego art. 243 k.k. z **art. 153 § 1 lub 2 k.k.** (przerwanie ciąży bez zgody kobiety ciężarnej, np. gdy sprawca uderzy i popchnie kobietę ciężarną stojącą na drodze ucieczki osoby, której samouwolnienie ułatwia, na skutek czego dojdzie do przerwania ciąży), względnie z **art. 157a § 1 k.k.** (spowodowanie uszkodzenia ciała dziecka poczętego lub rozstroju zdrowia zagrażającego jego życiu).¹¹⁴⁷ W skrajnych sytuacjach może też wystąpić kumulatywny zbieg art. 243 k.k. z **art. 148 § 1, 2, 3 lub 4 k.k.** (zabójstwo).¹¹⁴⁸

Art. 243 k.k. a przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu i przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. W przypadku spektakularnych ucieczek może dojść do jednoczesnego wyczerpania znamion przestępstw określonych w art. 243 k.k. i **art. 163 § 1 lub 3 k.k.** (sprowadzenie zdarzenia, które zagraża życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach, mającego postać: 1) pożaru, 2) zawalenia się budowli, zalewu albo obsunięcia się ziemi, skał lub śniegu, 3) eksplozji materiałów wybuchowych lub łatwopalnych albo innego gwałtownego wyzwolenia energii, rozprzestrzeniania się substancji trujących, duszących lub parzących, 4) gwałtownego wyzwolenia energii jądrowej lub wyzwolenia promieniowania jonizującego, czego następstwem może być śmierć człowieka lub ciężki

¹¹⁴⁷ Trzeba jednak pamiętać, że są to przestępstwa umyślne, a więc sprawca musi mieć świadomość, że kobieta, wobec której stosuje przemoc, jest w ciąży, a także chce lub chociaż godzić się na spowodowanie skutku (przerwanie ciąży albo uszkodzenie ciała dziecka poczętego lub rozstrój zdrowia zagrażający jego życiu). W związku z tym zaistnienie wskazanego zbiegu jest mało prawdopodobne.

¹¹⁴⁸ W szczególności możemy mieć do czynienia z zabójstwem typu kwalifikowanego polegającym na pozbawieniu życia funkcjonariusza publicznego popełnionego podczas lub w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych związanych z ochroną bezpieczeństwa ludzi lub ochroną bezpieczeństwa lub porządku publicznego (art. 148 § 3 k.k.).

uszczerbek na zdrowiu wielu osób, np. sprawca podpala w nocy budynek pomieszczenia dla osób zatrzymanych i, korzystając z zamieszania, uwalnia umieszczoną tam osobę) albo **art. 164 § 1 k.k.** (sprowadzenie bezpośredniego niebezpieczeństwa zdarzenia określonego w art. 163 § 1 k.k.), względnie **art. 173 § 1 lub 3 k.k.** (sprowadzenie katastrofy w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym zagrażającej życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach, czego następstwem może być śmierć człowieka lub ciężki uszczerbek na zdrowiu wielu osób, np. sprawca taranuje samochodem ciężarowym radiowóz, w którym konwojowana jest osoba pozbawiona wolności, na skutek czego dochodzi do karambolu, a następnie ułatwia więźniowi ucieczkę z uszkodzonego pojazdu) albo **art. 174 § 1 k.k.** (sprowadzenie bezpośredniego niebezpieczeństwa katastrofy w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym).

Art. 243 k.k. a przestępstwa przeciwko wolności. Jeśli sprawca omawianego przestępstwa grozi innej osobie popełnieniem przestępstwa na jej szkodę lub szkodę osoby najbliższej, a groźba ta wzbudza w zagrożonym uzasadnioną obawę, że będzie spełniona, to wejdzie w grę kumulatywny zbieg art. 243 k.k. z **art. 190 § 1 k.k.** Wydaje się jednak, że w praktyce częściej możemy mieć do czynienia z kumulatywnym zbiegiem art. 243 k.k. z **art. 191 § 1 k.k.** Będzie tak w sytuacji, gdy sprawca w związku z uwalnianiem osoby pozbawionej wolności lub ułatwianiem jej ucieczki zastosuje przemoc wobec osoby lub groźbę bezprawną w celu zmuszenia innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia (np. przytrzyma osobę próbującą ująć zbiega albo zagrozi innej osobie, że jeśli nie pomoże mu wydostać uwięzionego z radiowozu, to ją zabije). Można wyobrazić sobie również kumulatywny zbieg art. 243 k.k. z **art. 189 § 1 k.k.** Wystąpi on wtedy, gdy sprawca pozbawi wolności inną osobę, np. przykuje kajdankami obezwładnionego strażnika do kierownicy radiowozu lub skrępuje go.

Art. 243 k.k. a naruszenie nietykalności cielesnej. Jeśli sprawca użyje w czasie uwalniania więźnia lub ułatwiania mu ucieczki przemocy wobec osoby w innym celu niż zmuszenie innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia (w związku z czym jego zachowanie nie podpadnie pod art. 191 § 1 k.k.), to będziemy mieli do czynienia ze zbiegiem kumulatywnym art. 243 z **art. 217 § 1 k.k.** albo **art. 217a k.k.** (jeśli sprawca naruszył nietykalność cielesną człowieka w związku z podjętą przez niego interwencją na rzecz ochrony bezpieczeństwa ludzi lub ochrony bezpieczeństwa lub porządku

publicznego).¹¹⁴⁹ W przypadku naruszenia przez sprawcę nietykalności cielesnej funkcjonariusza publicznego (np. policjanta) również wejdzie w grę zbieg kumulatywny art. 243 k.k. z **art. 222 § 1 k.k.**

Art. 243 k.k. a przestępstwa przeciwko działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego (z wyłączeniem naruszenia nietykalności cielesnej), a także przeciwko wymiarowi sprawiedliwości (z wyłączeniem poplecznictwa). Jeśli sprawca uwolni więźnia lub ułatwi mu ucieczkę i jednocześnie, działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą (tzw. współsprawstwo konieczne) lub używając broni palnej, noża lub innego podobnie niebezpiecznego przedmiotu albo środka obezwładniającego, dopuści się czynnej napaści na funkcjonariusza publicznego, to jego czyn powinien być zakwalifikowany kumulatywnie z art. 243 k.k. i **art. 223 § 1 lub 2 k.k.** (w zależności od wywołanych skutków).

Problematyka zbiegu art. 243 k.k. z **art. 224 § 1 i 2 k.k.** oraz **art. 232 § 1 k.k.** przedstawia się analogicznie, jak w przypadku art. 242 § 1 k.k. (zob. uwagi zawarte w rozdziale II § 4), z tą tylko różnicą, że sprawca przestępstwa z art. 243 k.k. będzie stosował przemoc albo groźbę bezprawną jakiegokolwiek rodzaju.

Możliwy jest kumulatywny zbieg art. 243 k.k. z **art. 227 k.k.**, w sytuacji gdy sprawca doprowadzi do uwolnienia osoby pozbawionej wolności lub ułatwi jej ucieczkę, podając się za funkcjonariusza publicznego albo wyzyskując błędne zaświadczenie o tym innej osoby i wykonując czynność związaną z jego funkcją (np. sprawca przebierze się za funkcjonariusza Służby Więziennej i, okazując podrobione dokumenty, przejmie więźnia, który miał być konwojowany z jednostki Policji do zakładu karnego, a następnie go wypuści). W takiej sytuacji prawdopodobny jest zbieg kumulatywny wskazanych przepisów z **art. 270 § 1 k.k.** (użycie jako autentycznego podrobionego lub przerobionego dokumentu).

Jeśli sprawca przestępstwa z art. 243 k.k. jest funkcjonariuszem publicznym lub inną osobą pełniącą funkcję publiczną, może wejść w grę zbieg kumulatywny z **art. 228 § 1 lub 2 k.k.** (gdy sprawca, w związku z pełnieniem

¹¹⁴⁹ Wydaje się jednak, że w takiej sytuacji w grę wszedłby najczęściej zbieg kumulatywny art. 243 k.k. z art. 217a k.k. i art. 191 § 1 k.k., gdyż przemoc stosowana wobec osoby podejmującej interwencję miałaby na celu zmuszenie jej do określonego zachowania. Usunięcie z takiej kwalifikacji art. 217a k.k. byłoby niewskazane, gdyż spowodowałoby nieuwzględnienie istotnego elementu bezprawia, a mianowicie tego, że sprawca zaatakował osobę, która wykazała się postawą obywatelską.

funkcji publicznej, przyjmie korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę, np. dyrektor zakładu karnego przyjmie korzyść majątkową w zamian za skierowanie osadzonego do zatrudnienia zewnętrznego, co ma uczynić jego ucieczkę łatwiejszą), **art. 228 § 3 k.k.** (gdy sprawca, w związku z pełnieniem funkcji publicznej, przyjmie korzyść majątkową lub osobistą albo jej obietnicę za zachowanie stanowiące naruszenie przepisów prawa, np. funkcjonariusz Służby Więziennej przyjmie korzyść majątkową w zamian za wypuszczenie tymczasowo aresztowanego, który ma być konwojowany na rozprawę), **art. 228 § 5 k.k.** (gdy sprawca, w związku z pełnieniem funkcji publicznej, przyjmie korzyść majątkową znacznej wartości albo jej obietnicę) albo **art. 231 § 1 k.k.** (gdy sprawca, będący funkcjonariuszem publicznym, przekraczając swoje uprawnienia lub nie dopełniając obowiązków, zadziała na szkodę interesu publicznego, np. policjant bezprawnie uwolni osobę zatrzymaną), względnie **art. 231 § 2 k.k.** (jeśli sprawca dopuści się czynu określonego w art. 231 § 1 k.k. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej).¹¹⁵⁰ Zbieg art. 243 k.k. z art. 231 § 3 k.k. (nieumyślne przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków przez funkcjonariusza publicznego) nie wejdzie w grę, gdyż przestępstwo z art. 243 k.k. ma charakter umyślny.

Lustrzanym odbiciem przestępstw z art. 228 k.k. są czyny zabronione stypizowane w art. 229 k.k. Jeśli więc sprawca doprowadzi do uwolnienia osoby pozbawionej wolności lub ułatwi jej ucieczkę na skutek udzielenia lub obietnicy udzielenia korzyści majątkowej lub osobistej osobie pełniącej funkcję publiczną w związku z pełnieniem tej funkcji (np. przekupi funkcjonariusza Służby Więziennej dozoruującego więźnia), to w grę wejdzie kumulatywny zbieg art. 243 k.k. z **art. 229 § 1, 2, 3 lub 4 k.k.**

Jeśli sprawca, który uwolnił osobę (lub osoby) pozbawioną wolności lub ułatwił jej ucieczkę, jednocześnie sam się uwolnił, to jego zachowanie powinno być kwalifikowane kumulatywnie z **art. 242 § 1 k.k.** i art. 243 k.k.¹¹⁵¹ Nie ma przy tym znaczenia, czy osoba uwalniana, lub której jest udzielana pomoc, pozostaje ze sprawcą w porozumieniu. Jeśli jednak w porozumieniu istnieje i uczestniczą w nim co najmniej trzy osoby, to w grę wchodzi zbieg kumulatywny z **art. 242 § 4 k.k.** Gdyby wyeliminować z kwalifikacji prawnej art. 243 k.k., nie zostałby w niej uwzględniony ważny element bezprawia czynu, a mianowicie uwolnienie innej osoby lub udzielenie jej pomocy w ucieczce. Jeśli sprawca uwolni się w porozumieniu z innymi osobami i

¹¹⁵⁰ Pamiętać trzeba, że kumulatywny zbieg art. 243 k.k. z art. 228 k.k. i art. 231 § 2 k.k. będzie wyłączony, co wynika z art. 231 § 4 k.k.

¹¹⁵¹ L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1418.

jednocześnie uwolni inną osobę pozbawioną wolności niepozostającą z nim w porozumieniu lub ułatwi jej ucieczkę, to również będziemy mieli do czynienia ze zbiegiem kumulatywnym **art. 242 § 4 k.k.** z art. 243 k.k.

Art. 243 k.k. a art. 288 § 1 i 2 k.k. i art. 124 § 1 k.w. W sytuacji, gdy sprawca, uwalniając osobę pozbawioną wolności lub ułatwiając jej ucieczkę, zniszczy, uszkodzi albo uczyni niezdatną do użytku cudzą rzecz (ruchomą albo nieruchomą, np. uszkodzi radiowóz albo budynek, w którym izolowany jest więzień), w grę wejdzie kumulatywny zbieg art. 243 k.k. z art. 288 § 1 lub 2 k.k. albo art. 124 § 1 k.w. (w zależności od wartości wyrządzonej szkody).

Art. 243 k.k. a art. 338 i 339 k.k. W sytuacji, gdy sprawca ułatwił ucieczkę żołnierzowi pozbawionemu wolności, który odpowiada za przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. w zbiegu z art. 338 § 1 k.k. lub art. 339 § 1 albo 2 k.k. (zob. § 4 rozdziału II), może wejść w grę kumulatywny zbieg art. 243 k.k. i art. 18 § 3 k.k. w związku z art. 338 § 1 k.k. lub art. 339 § 1 albo 2 k.k. Oczywiście w związku z tym, że przestępstwa z art. 338 i 339 k.k. mają charakter indywidualny – zgodnie z art. 21 § 2 k.k. – odpowiedzialność karna za pomocnictwo do tych czynów zabronionych uzależniona będzie od posiadania przez sprawcę wiedzy o szczególnej cesze osoby pozbawionej wolności (tj. że jest żołnierzem).

Rozdział V. Środki reakcji karnej na przestępstwa z art. 242 i 243 k.k.

W niniejszym rozdziale wskazane zostaną kary (w tym ich wymiar), a także inne środki reakcji karnej (środki karne, przepadek, środki kompensacyjne, środki probacyjne), które mogą być orzeczone przez sąd wobec sprawców omawianych przestępstw. Opisane zostaną również krótko specyficzne dla poszczególnych typów czynów zabronionych okoliczności wpływające na wymiar kary.

§ 1. Przestępstwo samouwolnienia w typie podstawowym (art. 242 § 1 k.k.)

Przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. zagrożone jest grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

Grzywna może być wymierzona w liczbie od 10 do 540 stawek dziennych (art. 33 § 1 k.k.). Stawka dzienna nie może być niższa od 10 złotych, ani też przekraczać 2000 złotych (art. 33 § 3 k.k.).

Karę ograniczenia wolności można wymierzyć w wysokości od miesiąca do 2 lat (art. 34 § 1 k.k.). Kara ta polega na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne lub potrąceniu od 10% do 25% wynagrodzenia za pracę w stosunku miesięcznym na cel społeczny wskazany przez sąd (art. 34 § 1a i 1b k.k.). W czasie odbywania kary ograniczenia wolności skazany nie może bez zgody sądu zmieniać miejsca stałego pobytu oraz ma obowiązek udzielania wyjaśnień dotyczących przebiegu odbywania kary (art. 34 § 2 k.k.). Należy zauważyć, że z uwagi na charakter omawianego przestępstwa (uwolnienie się z legalnego pozbawienia wolności) większość sprawców w momencie wydawania wyroku skazującego przez sąd jest pozbawiona wolności.¹¹⁵² W związku z tym orzekanie kary ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne miałyby się z celem (chyba że skazany miałby wyjść na wolność w krótkim czasie po wydaniu wyroku, np. po odbyciu kary pozbawienia wolności orzeczonej wcześniej za inne przestępstwo). Podobnie należałoby ocenić wymierzenie wspomnianej kary w postaci potrącenia od 10% do 25% wynagrodzenia za pracę w stosunku miesięcznym, w sytuacji gdy sprawca nie pracuje zarobkowo.

¹¹⁵² Ta intuicyjna hipoteza znalazła potwierdzenie w przeprowadzonych przeze mnie badaniach aktowych. Na 28 spraw z art. 242 § 1 k.k. w 22 przypadkach udało mi się ustalić miejsce przebywania oskarżonych w chwili wydawania wyroku przez sąd I instancji: 14 oskarżonych odbywało karę pozbawienia wolności, natomiast 2 było tymczasowo aresztowanych; tylko 6 oskarżonych przebywało w tym czasie na wolności.

Kara pozbawienia wolności może być wymierzona za omawiane przestępstwo w wysokości od miesiąca do 2 lat (zob. art. 37 k.k.).

W sprawie o występki zagrożony karą pozbawienia wolności, niezależnie od dolnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego w ustawie za dany czyn, sąd może orzec jednocześnie karę pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym 3 miesięcy oraz karę ograniczenia wolności do lat 2; w pierwszej kolejności wykonuje się wówczas karę pozbawienia wolności, chyba że ustawa stanowi inaczej (tzw. kara mieszana – art. 37b k.k.). Uważam, że możliwe jest orzeczenie tego rodzaju kary za przestępstwo z art. 242 § 1 k.k.¹¹⁵³

W przypadku skazania sprawcy w warunkach tzw. recydywy specjalnej zwykłej sąd mógłby orzec grzywnę w wysokości do 810 stawek dziennych, karę ograniczenia wolności do 2 lat albo karę pozbawienia wolności do 3 lat (art. 64 § 1 k.k. i art. 38 § 2 k.k.).¹¹⁵⁴ Nie wejdzie natomiast w grę stosowanie art. 64 § 2 k.k. (tzw. recydywa specjalna wielokrotna), gdyż przepis ten nie wymienia przestępstwa z art. 242 § 1 k.k.

Jeśli chodzi o środki probacyjne, to w przypadku omawianego przestępstwa, z uwagi na zagrożenie karą, może wejść w grę warunkowe umorzenie postępowania karnego (art. 66 k.k.). Należy jednak pamiętać, że przesłanką zastosowania tego środka probacyjnego jest to, aby sprawca był niekarany za przestępstwo umyślne. W związku z tym, że większość sprawców samouwolnienia była w przeszłości karana za tego typu przestępstwa (zob. uwagi zawarte w § 1 rozdziału VII), w wielu przypadkach warunkowe umorzenie postępowania będzie niedopuszczalne. W przypadku orzeczenia

¹¹⁵³ Przemawia z tym wykładnia językowa art. 37b k.k. Mam jednak świadomość istniejącego sporu odnośnie do możliwości stosowania tzw. kary mieszanej w przypadku występku zagrożonych alternatywnie grzywną, karą ograniczenia wolności i karą pozbawienia wolności.

¹¹⁵⁴ Jeżeli sprawca skazany za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności popełnia w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary umyślne przestępstwo podobne do przestępstwa, za które był już skazany, sąd może wymierzyć karę przewidzianą za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę (art. 64 § 1 k.k.). Zgodnie z art. 115 § 3 k.k. przestępstwami podobnymi są przestępstwa należące do tego samego rodzaju; przestępstwa z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia albo przestępstwa popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej uważa się za przestępstwa podobne. W przypadku skazania za czyn z art. 242 § 1 k.k. w warunkach recydywy przesłanką ustalenia podobieństwa przestępstw będzie ich jednorodność (wspólny rodzajowy przedmiot ochrony, a więc prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości *sensu largo*). Nie wejdzie w grę stosowanie przemocy lub groźby jej użycia, gdyż tego typu zachowania są znamionami kwalifikującymi wskazanymi w art. 242 § 4 k.k. Trudno też wyobrazić sobie samouwolnienie popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

kary pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym roku sąd będzie mógł warunkowo zawiesić jej wykonanie, jeżeli sprawca w czasie popełnienia przestępstwa nie był skazany na karę pozbawienia wolności i jest to wystarczające dla osiągnięcia wobec niego celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa (art. 69 § 1 k.k.). W tym kontekście również trzeba zauważyć, że większość sprawców przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. to osoby, które w czasie czynu były „skazane na karę pozbawienia wolności”¹¹⁵⁵, w związku z czym możliwość zastosowania wskazanego środka probacyjnego będzie w wielu przypadkach wyłączona.

Skazanie za omawiane przestępstwo raczej nie będzie wiązało z orzeczeniem środka karnego. Można natomiast wyobrazić sobie orzeczenie przepadku przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa – art. 44 § 2 k.k. (np. przepadek narzędzi, które posłużyły sprawcy do uwolnienia się z miejsca izolacji).

Jeśli chodzi o specyficzne dla przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. okoliczności wpływające na wymiar kary, to wskazać trzeba w szczególności na długość okresu pozostawania sprawcy na wolności (choć, jak już wspomniano, nie jest to przestępstwo trwałe), a także sposób powrotu do miejsca izolacji (zatrzymanie czy dobrowolne stawienie się). Wydaje się, że duże znaczenie ma też motywacja sprawcy. Na wyższą karę zasługuje osoba, która uwalnia się w celu trwałego uchylenia się np. od kary pozbawienia wolności, natomiast jeśli sprawca ucieka po to, aby udzielić pomocy swojej żonie i dzieciom, to okoliczność ta powinna być brana pod uwagę jako łagodząca wymiar kary.

§ 2. Przestępstwo samouwolnienia w typie kwalifikowanym (art. 242 § 4 k.k.)

Przestępstwo z art. 242 § 4 k.k. zagrożone jest karą pozbawienia wolności do lat 3. Zgodnie z art. 37a k.k. sąd może takim przypadku orzec zamiast kary pozbawienia wolności grzywnę albo karę ograniczenia wolności, o której mowa w art. 34 § 1a pkt 1 lub 4 k.k. Możliwe też będzie wymierzenie tzw. kary mieszanej, a więc orzeczenie jednocześnie kary pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym 3 miesięcy oraz kary ograniczenia wolności do lat 2 (art. 37b k.k.).

W razie skazania sprawcy w warunkach tzw. recydywy specjalnej zwykłej sąd mógłby orzec grzywnę w wysokości do 810 stawek dziennych, karę ograniczenia wolności do 2 lat albo karę pozbawienia wolności do 4 lat i 6

¹¹⁵⁵ W 19 z 28 przebadanych przeze mnie spraw z art. 242 § 1 k.k. sprawca odbywał karę pozbawienia wolności (która została orzeczona w wyroku skazującym, a nie karę zastępczą).

miesiący (art. 64 § 1 k.k. i art. 38 § 2 k.k.).¹¹⁵⁶ Nie wejdzie natomiast w grę stosowanie art. 64 § 2 k.k., gdyż przepis ten nie wymienia przestępstwa z art. 242 § 4 k.k.

W przypadku omawianego przestępstwa, z uwagi na zagrożenie karą, może wejść w grę warunkowe umorzenie postępowania karnego (art. 66 k.k.). Należy jednak pamiętać, że przesłanką zastosowania tego środka probacyjnego jest to, aby sprawca był niekarany za przestępstwo umyślne. Ponadto wina i społeczna szkodliwość czynu nie mogą być znaczne. Decyzja o zastosowaniu tego środka będzie więc zależała w dużym stopniu od intensywności okoliczności kwalifikujących (w szczególności użycia przemocy). W razie orzeczenia kary pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym roku jej wykonanie będzie mogło być warunkowo zawieszona (art. 69 § 1 k.k.). W praktyce może pojawić się jednak ta sama przeszkoda, o której była mowa wyżej, w odniesieniu do przestępstwa samouwolnienia w typie podstawowym.

Podobnie jak w przypadku przestępstwa z art. 242 § 1 k.k., skazanie za typ kwalifikowany raczej nie będzie wiązało z orzeczeniem środka karnego. Można natomiast wyobrazić sobie orzeczenie przepadku przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa – art. 44 § 2 k.k. (np. przepadek narzędzi, które posłużyły sprawcy do uwolnienia się z miejsca izolacji), a także środka kompensacyjnego w postaci obowiązku naprawienia wyrządzonej szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę – art. 46 § 1 k.k. (np. gdy sprawca uszkodził miejsce zamknięcia albo spowodował uszczerbek na zdrowiu osoby, wobec której zastosował przemoc).

Jeśli chodzi o okoliczności wpływające na wymiar kary, to oprócz tych, które zostały wskazane w kontekście przestępstwa z art. 242 § 1 k.k., należy brać pod uwagę w szczególności wartość zniszczonego lub uszkodzonego mienia (gdy sprawca uszkadza miejsce zamknięcia), a także rodzaj i intensywność stosowanej przemocy (czy była to przemoc wobec osoby, czy „wobec rzeczy”, a jeśli ta pierwsza, to jakie skutki w zakresie zdrowia osoby dotkniętej przemocą wywołał sprawca).

¹¹⁵⁶ W przypadku skazania za czyn z art. 242 § 4 k.k. w warunkach recydywy przesłanką ustalenia podobieństwa przestępstw będzie ich jednorodność (wspólny rodzajowy przedmiot ochrony, a więc prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości *sensu largo*). W grę wejdzie również podobieństwo wynikające z zastosowania przemocy lub groźby jej użycia.

§ 3. Przepięstwa niepwrócenia do miejsca izolacji (art. 242 § 2 i 3 k.k.)

Przepięstwa stypizowane w art. 242 § 2 i 3 k.k. zagrózone sę grzywnę, karę ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

Jeśli chodzi o granice grzywny i kary ograniczenia wolności, to sprawa prezentuje się analogicznie, jak przy przepięstwie z art. 242 § 1 k.k. Także w przypadku przepięstw niepwrócenia do miejsca izolacji, jeśli sprawca odbywa karę pozbawienia wolności (albo innę karę izolacyjną), orzekanie kary ograniczenia wolności w dużej części przypadków może mijać się z celem (z uwagi na długość części kary izolacyjnej, która została do wykonania). Moim zdaniem możliwe będzie wymierzenie za omawiane przepięstwa tzw. kary mieszanej, a więc orzeczenie jednocześnie kary pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym 3 miesięcy oraz kary ograniczenia wolności do lat 2 (art. 37b k.k.).

W razie skazania sprawcy w warunkach tzw. recydywy specjalnej zwykłej sąd mógłby orzec grzywnę w wysokości do 810 stawek dziennych, karę ograniczenia wolności do 2 lat albo karę pozbawienia wolności do roku i 6 miesięcy (art. 64 § 1 k.k. i art. 38 § 2 k.k.). Nie wejdzie natomiast w grę stosowanie art. 64 § 2 k.k. (tzw. recydywa specjalna wielokrotna), gdyż przepis ten nie wymienia przepięstw z art. 242 § 2 ani 3 k.k.

W przypadku omawianych przepięstw, z uwagi na zagrózenie karę, może wejść w grę warunkowe umorzenie postępowania karnego (art. 66 k.k.). Należy jednak pamiętać, że przesłanką zastosowania tego środka probacyjnego jest to, aby sprawca był niekarany za przepięstwo umyślne, co z uwagi na ściśle „penitencjarny” charakter tych przepięstw powoduje, że w praktyce raczej w bardzo małej części spraw będzie możliwe zastosowanie tego środka. Wykonanie kary pozbawienia wolności w wymiarze do roku będzie mogło być warunkowo zawieszona, jednakże w praktyce może pojawić się ta sama przeszkoda co w odniesieniu do przepięstwa samouwolnienia (gdy sprawca w czasie popełnienia czynu zabronionego był skazany na karę pozbawienia wolności).¹¹⁵⁷

¹¹⁵⁷ W przypadku przepięstwa z art. 242 § 3 k.k. przeszkoda ta wystąpi w większości przypadków, skoro jego sprawcą może być osoba korzystająca z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności. Inaczej jednak będzie w sytuacji, gdy sprawcy została udzielona przerwa w zastępczej karze pozbawienia wolności. W przypadku kary zastępczej nie można powiedzieć, że sprawca w czasie popełnienia przepięstwa „był skazany na karę pozbawienia wolności”, gdyż skazanie dotyczyło kary nieizolacyjnej, która dopiero w postępowaniu wykonawczym została zamieniona na karę pozbawienia wolności.

Skazanie za przestępstwo z art. 242 § 2 lub 3 k.k. raczej nie będzie wiązało z orzeczeniem środka karnego, przepadku ani środka kompensacyjnego.

Specyficzne okoliczności wpływające na wymiar kary kształtują się w przypadku przestępstw tzw. niepowrotu analogicznie, jak przy przestępstwie z art. 242 § 1 k.k. (duże znaczenie długości okresu pozostania na wolności, sposobu powrotu do miejsca izolacji, a także motywacji sprawcy).

§ 4. Przestępstwo uwolnienia pozbawionego wolności lub ułatwienia mu ucieczki (art. 243 k.k.)

Przestępstwo z art. 243 k.k. zagrożone jest karą pozbawienia wolności do lat 3. Zgodnie z art. 37a k.k. sąd może orzec w takim przypadku zamiast kary pozbawienia wolności grzywnę albo karę ograniczenia wolności, o której mowa w art. 34 § 1a pkt 1 lub 4 k.k. Możliwe też będzie wymierzenie tzw. kary mieszanej, a więc orzeczenie jednocześnie kary pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym 3 miesięcy oraz kary ograniczenia wolności do lat 2 (art. 37b k.k.).

W razie skazania sprawcy w warunkach tzw. recydywy specjalnej zwykłej sąd mógłby orzec grzywnę w wysokości do 810 stawek dziennych, karę ograniczenia wolności do 2 lat albo karę pozbawienia wolności do 4 lat i 6 miesięcy (art. 64 § 1 k.k. i art. 38 § 2 k.k.). Nie wejdzie natomiast w grę stosowanie art. 64 § 2 k.k., gdyż przepis ten nie wymienia przestępstwa z art. 243 k.k.

W przypadku omawianego przestępstwa, z uwagi na zagrożenie karą, może wejść w grę warunkowe umorzenie postępowania karnego (art. 66 k.k.). Trzeba jednak pamiętać, że wina i społeczna szkodliwość czynu nie mogą być znaczne, w związku z czym decyzja o zastosowaniu tego środka probacyjnego będzie w dużej mierze zależała od tego, kto i w jaki sposób został uwolniony (lub komu i w jaki sposób ułatwiono ucieczkę). W razie orzeczenia kary pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym roku jej wykonanie będzie mogło być warunkowo zawieszona (art. 69 § 1 k.k.).

Jeśli chodzi o środki karne, które mogłyby wejść w grę, to należy zwrócić uwagę na zakaz zajmowania określonego stanowiska albo wykonywania określonego zawodu, który można orzec, jeżeli sprawca nadużył przy popełnieniu przestępstwa stanowiska lub wykonywanego zawodu albo okazał, że dalsze zajmowanie stanowiska lub wykonywanie zawodu zagraża istotnym

dobrom chronionym prawem (art. 41 § 1 k.k.). Zakaz ten może być orzeczony w wymiarze od roku do lat 15 (art. 43 § 1 w zw. z art. 39 pkt 2 k.k.). W przypadku przestępstwa z art. 243 k.k. sąd mógłby zastosować wspomniany środek na przykład wobec funkcjonariusza Policji lub Służby Więziennej, który uwolnił osobę zatrzymaną albo wobec adwokata, który ułatwił swojemu klientowi ucieczkę z zakładu karnego (np. przez dostarczenie przedmiotów potrzebnych do ucieczki lub udzielenie pomocnej rady bądź informacji).

Możliwe będzie też orzeczenie przepadek przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa – art. 44 § 2 k.k. (np. przepadek narzędzi, które służyły do ułatwienia ucieczki więźniowi). Jeżeli sprawca osiągnął z popełnienia przestępstwa, chociażby pośrednio, korzyść majątkową niepodlegającą przepadkowi przedmiotów wymienionych w art. 44 § 1 lub 6 k.k., sąd orzeka przepadek takiej korzyści albo jej równowartości (art. 45 § 1 k.k.). W przypadku czynu z art. 243 k.k. środek ten będzie musiał być orzeczony na przykład wobec osoby pełniącej funkcję publiczną, która uwolniła więźnia w zamian za łapówkę albo wobec członka grupy przestępczej, który ułatwił ucieczkę więźniowi (szefowi grupy) w zamian za podwyżkę „zarobków” (udziału w zyskach czerpanych przez grupę).

Jeśli sprawca uwalniając osobę pozbawioną wolności lub ułatwiając jej ucieczkę wyrządził szkodę majątkową lub krzywdę innej osobie, to w grę wejdzie możliwość orzeczenia środka kompensacyjnego w postaci obowiązku naprawienia wyrządzonej szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę (art. 46 § 1 k.k.).

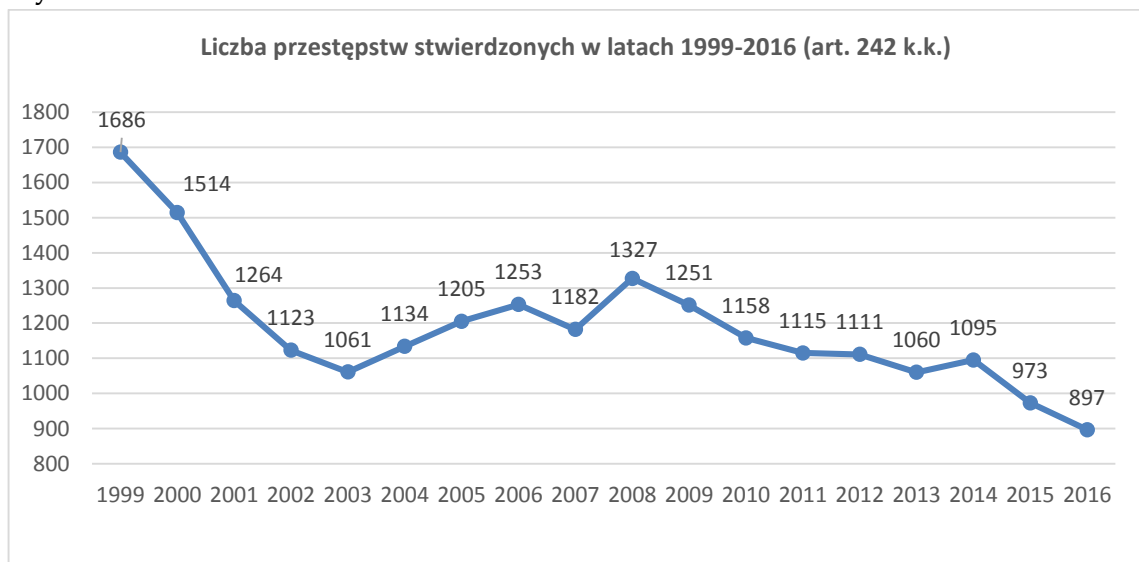
Odnosnie do specyficznych okoliczności, które powinny być brane pod uwagę przy wymiarze kary za omawiane przestępstwo, to należy zwrócić uwagę w szczególności na podstawę prawną pozbawienia wolności osoby, którą uwolniono lub której ułatwiono ucieczkę (np. na wyższą karę zasługuje sprawca, który pomógł uwolnić się skazanemu na karę dożywotniego pozbawienia wolności, natomiast na niższą – sprawca, który udzielił pomocy osobie ujętej przez Policję na gorącym uczynku popełnienia wykroczenia), a także na długość okresu pozostawania na wolności przez osobę uwolnioną (lub której ułatwiono ucieczkę).

Rozdział VI. Przepęstwa z art. 242 i 243 k.k. w ujęciu statystycznym

Niniejszy rozdział zawiera analizę statystyk policyjnych dotyczących przepęstw stwierdzonych, a także danych pochodzących z Ministerstwa Sprawiedliwości odnoszących się do prawomocnych skazań za przepęstwa z art. 242 i 243 k.k. Jeśli chodzi o statystyki ministerialne, to są to informacje dotyczące liczby skazań w latach 1999-2017¹¹⁵⁸ (z uwzględnieniem liczby skazań w latach 2013-2017 według płci i wieku sprawców oraz miejsca popełnienia przepęstwa), a także rodzajów kar wymierzonych przez sądy w latach 2008-2017 oraz sądowego wymiaru kary dominującej w orzecznictwie.

§ 1. Przepęstwa stwierdzone w latach 1999-2016¹¹⁵⁹

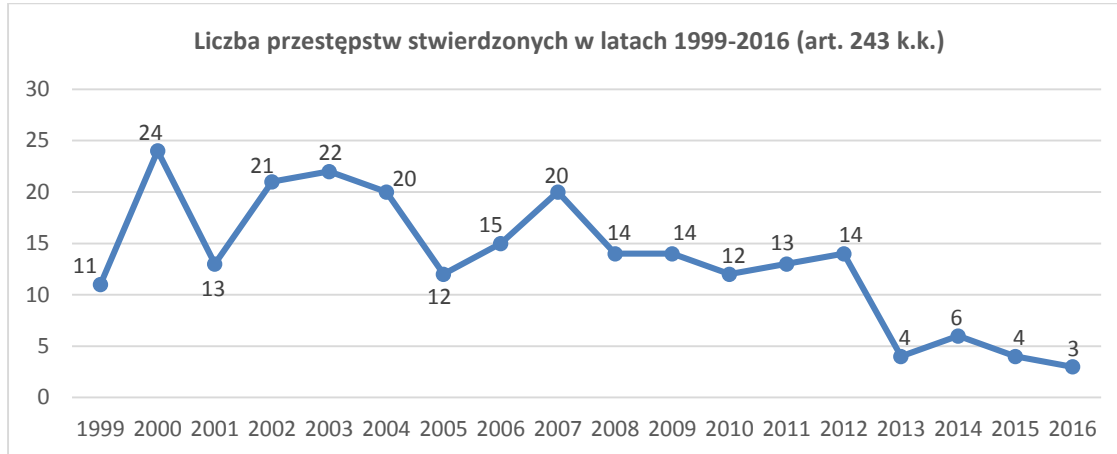
Wykres 1.



¹¹⁵⁸ Chcę przedstawić tendencje odnośnie do liczby skazań poczęwszy od pierwszego pełnego roku obowiązywania kodeksu karnego z 1997 r.

¹¹⁵⁹ Źródłem danych są statystyki policyjne (<http://statystyka.policja.pl/st/kodeks-karny/przepęstwa-przeciwko-11/63589,Samouwolnienie-sie-pozbawionego-wolnosc-art-242.html> oraz <http://statystyka.policja.pl/st/kodeks-karny/przepęstwa-przeciwko-11/63590,Uwolnienie-pozbawionego-wolnosc-art-243.html>; dostęp: 6.02.2019 r.). Należy zauważyć, że od 2013 r. obowiązuje nowy system generowania danych statystycznych przez Policję. Do końca 2012 r. dane statystyczne zawierały zarówno informacje o postępowaniach przygotowawczych prowadzonych przez Policję, jak również o postępowaniach prowadzonych we własnym zakresie przez prokuraturę (bez udziału Policji). Od początku 2013 r. gromadzone są tylko informacje w oparciu o postępowania przygotowawcze prowadzone wyłącznie przez Policję. W statystyce policyjnej przepęstwo stwierdzone to przepęstwo będące zbrodnią lub występkiem ściganym z oskarżenia publicznego bądź przepęstwo skarbowe, objęte zakończonym postępowaniem przygotowawczym, w wyniku którego potwierdzono zaistnienie czynu zabronionego. Zob. <http://www.statystyka.policja.pl/download/20/232288/Uwagiidefinicje.docx> (dostęp: 6.02.2019 r.).

Wykres 2.



Jeśli chodzi o przestępstwa stwierdzone z art. 242 k.k.¹¹⁶⁰, to należy zauważyć, że w latach 1999-2003 mieliśmy do czynienia z tendencją spadkową w tym zakresie. Liczba przestępstw stwierdzonych w 2003 r. była mniejsza o 37,1% od liczby przestępstw stwierdzonych w 1999 r. W latach 2003-2006 trend był z kolei wzrostowy, jednakże liczba przestępstw stwierdzonych w 2006 r. i tak była o 25,7% niższa od liczby takich przestępstw w roku 1999. Tendencja spadkowa zaczęła się znów w 2008 r. i trwała do 2016 r. (drobny wzrost o 3,3% w stosunku do roku poprzedniego nastąpił w roku 2014). Należy zwrócić uwagę na to, że liczba przestępstw stwierdzonych w 2016 r. stanowiła około połowę (53,2%) liczby przestępstw stwierdzonych w rekordowym 1999 r. Trzeba jednak pamiętać o wspomnianym rozdzieleniu statystyki policyjnej i prokuratorskiej, które nastąpiło w 2013 r. W zakresie czynu stypizowanego w art. 243 k.k. nie powinno się doszukiwać jakichś trendów, a to z uwagi na małą liczbę przestępstw stwierdzonych. Można jedynie wskazać, że w 2016 r. odnotowano 8 razy mniej przestępstw stwierdzonych niż w roku 2000. Należy zwrócić uwagę na to, że w przypadku przestępstw z art. 242 i 243 k.k. ich ciemna liczba jest bardzo mała, o ile w ogóle istnieje. Skoro chodzi w nich o odzyskanie wolności przez osobę, która była legalnie jej pozbawiona (art. 242 § 1 i 4 k.k. oraz art. 243 k.k.) lub o niepowrót przez osadzonego do jednostki penitencjarnej z zezwolenia na czasowe jej opuszczenie bądź z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności (art. 242 § 2 i 3 k.k.), to trudno sobie wyobrazić faktycznie popełnione przestępstwo, które nie zostało stwierdzone.

¹¹⁶⁰ Statystyki policyjne dotyczą zbiorczo wszystkich typów czynów zabronionych określonych w tym artykule.

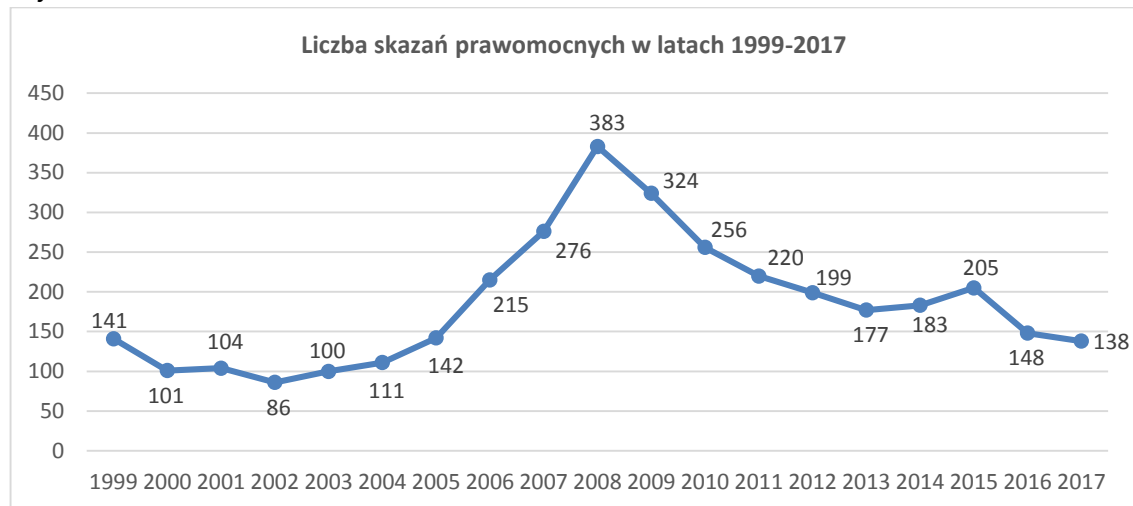
§ 2. Skazania prawomocne

I. Liczba skazań prawomocnych w latach 1999-2017¹¹⁶¹

A. Przestępstwo samouwolnienia

1. Przestępstwo samouwolnienia w typie podstawowym (art. 242 § 1 k.k.)

Wykres 3.



W 1999 r. odnotowano 141 skazań. W latach 2000-2004 liczba skazań utrzymywała się na zbliżonym poziomie (od 86 w 2002 r. do 111 w 2004 r.). Po 2004 r. nastąpił gwałtowny wzrost liczby skazań – w 2008 r. wyniosła ona 383, czyli ponad cztery razy więcej niż w roku 2002. Po tym szczytowym roku liczba skazań zaczęła spadać niemal tak samo gwałtownie, jak wcześniej rosła. W 2013 r. zanotowano już tylko 177 skazań. Po niewielkim wzroście w latach 2014-2015 liczba skazań spadła w roku 2016 do 148, a w roku 2017 do 138.

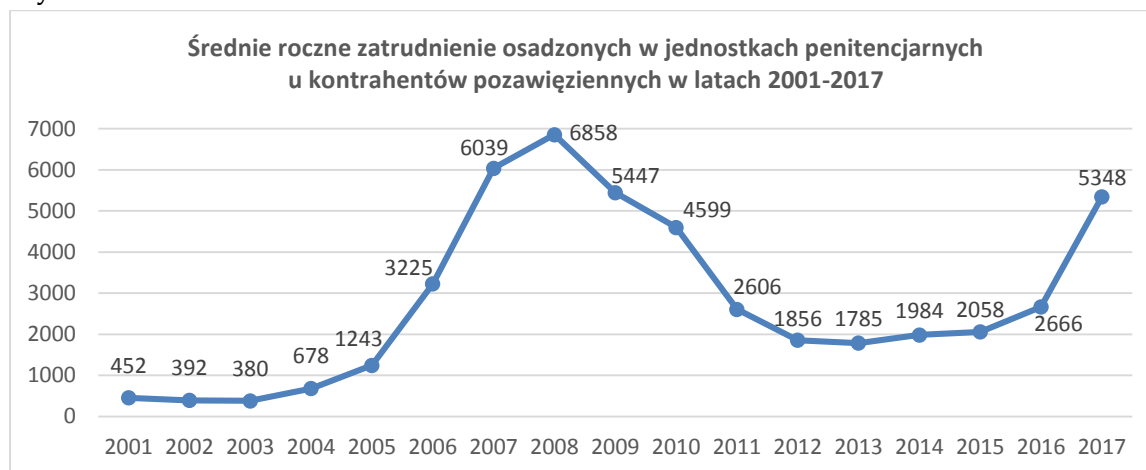
Z uwagi na to, że większość skazań z art. 242 § 1 k.k. odnosi się do samowolnego oddalenia się skazanego z miejsca pracy poza terenem jednostki penitencjarnej¹¹⁶², warto zestawzić powyższy wykres z danymi dotyczącymi zatrudnienia osadzonych u kontrahentów pozawięziennych.¹¹⁶³

¹¹⁶¹ Źródłem danych jest materiał Ministerstwa Sprawiedliwości *Prawomocne skazania osób dorosłych w latach 1946-2016* (<https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/publikacje/download,2779,9.html>; dostęp: 6.02.2019 r.) oraz *Skazania prawomocne - dorośli - z oskarżenia publicznego - wg rodzajów przestępstw i wymiaru kary w l. 2008-2017* (<https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/download,2853,40.html>; dostęp: 6.02.2019 r.).

¹¹⁶² Zob. § 1 rozdziału VII pracy.

¹¹⁶³ Źródło: *Roczne informacje statystyczne* przygotowywane przez Centralny Zarząd Służby Więziennej (<https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna>; dostęp: 6.02.2019 r.). Brak danych za lata 1999 i 2000.

Wykres 4.

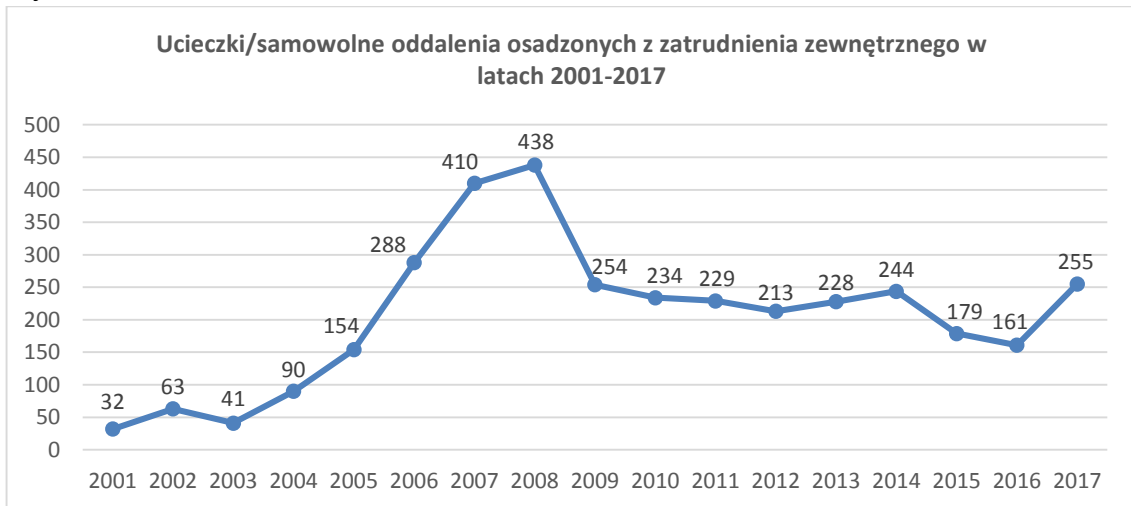


Już pierwszy rzut oka na wykresy 1 i 2 pozwala zauważyć, że ich kształty mniej więcej się pokrywają, tzn. występują te same tendencje (wzrost liczb bezwzględnych do 2008 r., a później spadek). Im większe jest średnioroczne zatrudnienie u kontrahentów pozawięziennych, tym więcej jest skazań za przestępstwo samouwolnienia. Należy jednak pamiętać o dwóch rzeczach. Po pierwsze, nie można bezpośrednio porównywać pojedynczych lat, gdyż pomiędzy czasem popełnienia czynu zabronionego a chwilą prawomocnego skazania zawsze upływa jakiś okres (poszukiwania sprawcy i czas postępowania karnego, który częściowo pokrywa się z poszukiwaniami). Trzeba więc uwzględniać pewne przesunięcia. Po drugie, należy zauważyć, że w latach 2012-2016 rozmiary wspomnianego zatrudnienia były łącznie 3,3-krotnie większe, niż w latach 2001-2005 (w liczbach bezwzględnych: 10349 – 3145), natomiast łączna liczba skazań była w latach 2012-2016 1,7-krotnie większa w porównaniu do lat 2001-2005 (w liczbach bezwzględnych: 912 – 543). Wzrost liczby skazań związany jest więc ze wzrostem zatrudnienia zewnętrznego, jednakże nie ma tutaj prostego przełożenia 1:1.

Należy też w tym miejscu pokazać liczbę ucieczek/samowolnych oddaleń (nomenklatura stosowana przez Służbę Więzienną) osadzonych z zatrudnienia zewnętrznego.¹¹⁶⁴

¹¹⁶⁴ Źródło: *Roczne informacje statystyczne* przygotowywane przez Centralny Zarząd Służby Więziennej (<https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna>; dostęp: 6.02.2019 r.). Brak danych za lata 1999 i 2000.

Wykres 5.



Z wykresu niniejszego wynika rzecz, jak się zdaje, oczywista, a mianowicie zależność między liczbą osadzonych zatrudnionych u kontrahentów pozawięziennych a liczbą ucieczek/samowolnych oddaleń. Wzrost zatrudnienia powoduje wzrost liczby ucieczek (lata 2003-2008 i 2017), a spadek zatrudnienia – spadek liczby ucieczek (lata 2009-2012). Względna stabilizacja liczby osób zatrudnionych poza jednostką penitencjarną pociąga za sobą względną stabilizację liczby ucieczek/samowolnych oddaleń.

2. Przepięstwo samouwolnienia w typie kwalifikowanym (art. 242 § 4 k.k.)

Wykres 6.

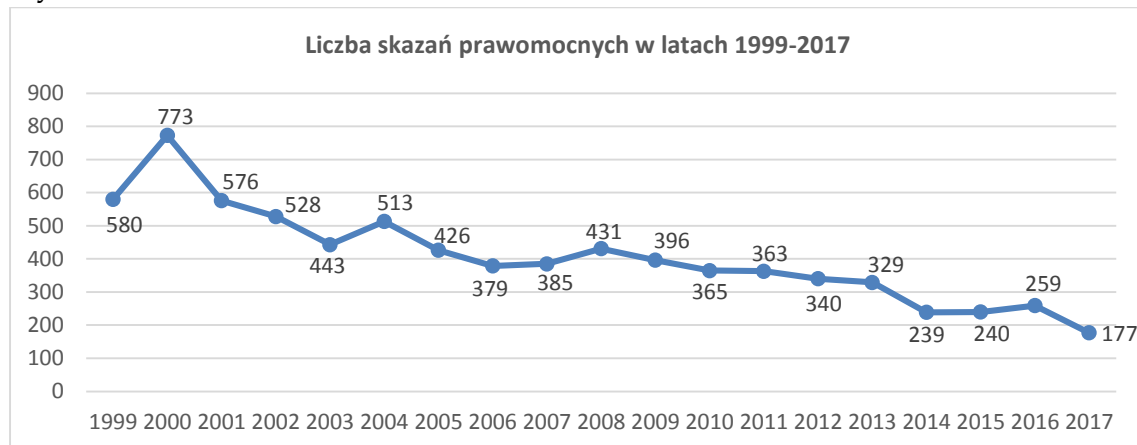


Liczba skazań za przepięstwo z art. 242 § 4 k.k. wahała się w analizowanym okresie od 2 (2017 r.) do 25 (2001 r.). Z uwagi na małą liczbę orzeczeń w poszczególnych latach nie można raczej dopatrywać się jakichs tendencji.

B. Przepięstwa niepwrócenia do miejsca izolacji (art. 242 § 2 i 3 k.k.)

1. Przepięstwo z art. 242 § 2 k.k.

Wykres 7.



Liczba skazań za przepięstwo z art. 242 § 2 k.k. wahała się w analizowanym okresie od 177 (2017 r.) do 773 (2000 r.). Generalnie po 2000 r. tendencja, jeśli chodzi o liczbę skazań, jest spadkowa (niewielkie wzrosty w stosunku do poprzedniego roku odnotowano w latach: 2004 – wzrost o 16%, 2007 – wzrost o 1,6%, 2008 – wzrost o 12%, 2015 – wzrost o 0,4% oraz 2016 – wzrost o 8%).

Warto skonfrontować liczbę skazań za przepięstwo z art. 242 § 2 k.k. z liczbą udzielanych zezwoleń na czasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej.¹¹⁶⁵

Wykres 8.



¹¹⁶⁵ Źródło: *Roczne informacje statystyczne* przygotowywane przez Centralny Zarząd Służby Więziennej (<https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna>; dostęp: 6.02.2019 r.). Obliczenia własne. Brak danych za lata 1999 i 2000. Chodzi tutaj o zezwolenia, o których mowa w następujących przepisach k.k.w.: art. 91 § 3, 4 i 7, art. 92 § 3, 4, 5 i 9, art. 131 § 2, art. 138 § 1 pkt 7 i 8, art. 141a § 1 (przed 1 września 2003 r. – art. 141 § 4) oraz art. 165 § 2. Dane te nie obejmują zezwoleń związanych z wyjściem osadzonego do miejsca pracy poza terenem jednostki penitencjarnej.

Widać, że liczba skazań za omawiane przestępstwo nie pozostaje w związku z liczbą udzielonych zezwoleń na czasowe opuszczenie miejsca izolacji. W latach 2001-2007 występowała tendencja wzrostowa, jeśli chodzi o liczbę zezwoleń, natomiast w zakresie liczby skazań można zaobserwować tendencję spadkową. W latach 2008-2015 liczba udzielonych zezwoleń była relatywnie na zbliżonym poziomie (wyjątkiem jest tu rok 2014), natomiast liczba skazań spadała z roku na rok (jedynie w 2015 r. wzrosła o 1 w stosunku do roku poprzedniego). Podobnie jak w przypadku przestępstwa samouwolnienia, nie powinno się porównywać pojedynczych lat. Uwzględniając jednak roczne przesunięcie można pokusić się o skonfrontowanie liczby zezwoleń z 2014 r. (199 tys.) i liczby skazań z 2015 r. (240), a także liczby zezwoleń z 2001 r. (105,4 tys.) i liczby skazań z 2002 r. (528). Choć w 2014 r. udzielono niemal 2 razy więcej zezwoleń niż w 2001 r., to skazań w 2015 r. było ponad 2 razy mniej niż w 2002 r.

2. Przestępstwo z art. 242 § 3 k.k.

Wykres 9.



Liczba skazań za przestępstwo z art. 242 § 3 k.k. wahała się w analizowanym okresie od 225 (1999 r.) do 444 (2011 r.). Po gwałtownym wzroście, który nastąpił w latach 2002-2005 (wzrost z 259 skazań do 418, czyli o 61,4%) liczba skazań spadła w latach 2006-2007, by później raz rosnąć, a raz spadać w stosunku do roku poprzedniego. W latach 2006-2016 liczba skazań utrzymywała się w granicach od 360 do 444. W 2017 r. nastąpił duży spadek liczby skazań w stosunku do roku poprzedniego, który należy, jak się wydaje, wiązać z liczbą osadzonych korzystających z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności. I tak, według stanu na grudzień 2015 r. (ewentualne skazania za niepowrót prawdopodobnie w 2016 r.) na przerwie przebywało

2324 osadzonych (751 z nich upłynął termin stawienia się do odbycia kary)¹¹⁶⁶, natomiast według stanu na grudzień 2016 r. (ewentualne skazania za niepowrót prawdopodobnie w 2017 r.) z przerwy korzystało 1509 osadzonych (559 z nich upłynął termin stawienia się do odbycia kary)¹¹⁶⁷.

C. Przestępstwo uwolnienia pozbawionego wolności lub ułatwienia mu ucieczki (art. 243 k.k.)

Wykres 10.



Liczba skazań za przestępstwo z art. 243 k.k. wahała się w analizowanym okresie od 1 (2010 i 2016 r.) do 15 (2004 r.). Z uwagi na małą liczbę skazań w poszczególnych latach nie powinno się dopatrywać ewentualnych tendencji. Nie można też powiązać liczby skazań za omawiane przestępstwo z łączną liczbą skazań za przestępstwa z art. 242 § 1 i 4 k.k. I tak, na przykład w 2004 r., w którym zanotowano największą liczbę skazań za czyn z art. 243 k.k. zapadło jedynie 121 wyroków skazujących za samouwolnienie, natomiast w 2008 r., w którym liczba skazań za przestępstwa z art. 242 § 1 i 4 k.k. wyniosła aż 396, zanotowano tylko 6 skazań za czyn z art. 243 k.k.

¹¹⁶⁶ Źródło: https://www.sw.gov.pl/uploads/5846ca6b_22b0_447f_83f3_213cc0a80015_grudzie_n_2015.pdf (dostęp: 6.02.2019 r.).

¹¹⁶⁷ Źródło: <https://www.sw.gov.pl/assets/27/78/94/e386f4c61b584e0887032f178242d8fa8b4d3ce1.pdf> (dostęp: 6.02.2019 r.).

II. Liczba skazań prawomocnych z uwzględnieniem płci i wieku sprawców oraz miejsca popełnienia przestępstwa w latach 2013-2017¹¹⁶⁸

Tab. 1. Płeć sprawców

		Liczba skazań				
		Ogółem	Mężczyźni	%	Kobiety	%
2013 r.	art. 242 § 1	177	175	98,9	2	1,1
	art. 242 § 2	329	315	95,7	14	4,3
	art. 242 § 3	369	353	95,7	16	4,3
	art. 242 § 4	8	8	100	0	0
	art. 243	2	2	100	0	0
2014 r.	art. 242 § 1	183	178	97,3	5	2,7
	art. 242 § 2	239	236	98,7	3	1,3
	art. 242 § 3	397	380	95,7	17	4,3
	art. 242 § 4	9	8	88,9	1	11,1
	art. 243	5	5	100	0	0
2015 r.	art. 242 § 1	205	205	100	0	0
	art. 242 § 2	240	237	98,8	3	1,2
	art. 242 § 3	384	364	94,8	20	5,2
	art. 242 § 4	15	15	100	0	0
	art. 243	3	3	100	0	0
2016 r.	art. 242 § 1	148	144	97,3	4	2,7
	art. 242 § 2	259	253	97,7	6	2,3
	art. 242 § 3	431	414	96,1	17	3,9
	art. 242 § 4	6	6	100	0	0
	art. 243	1	1	100	0	0
2017 r.	art. 242 § 1	138	137	99,3	1	0,7
	art. 242 § 2	177	172	97,2	5	2,8
	art. 242 § 3	296	280	94,6	16	5,4
	art. 242 § 4	2	2	100	0	0
	art. 243	6	6	100	0	0

Omawiane przestępstwa są popełniane w przeważającej większości przez mężczyzn. Największy udział kobiet w ogólnej liczbie skazań występuje w przypadku czynu z art. 242 § 3 k.k., ale i tak nie przekracza on kilku procent (w 2013 i 2014 r. – 4,3%, w 2015 r. – 5,2%, 2016 r. – 3,9%, 2017 r. – 5,4%). Kobiety prawie w ogóle nie są skazywane za przestępstwa z art. 242 § 4 i art. 243 k.k. (jedno skazanie z art. 242 § 4 k.k. na przestrzeni badanych 5 lat). Odnosząc przedstawione informacje do danych dotyczących liczby skazań za wszystkie przestępstwa popełniane w Polsce, należy stwierdzić, że czyny z art. 242 i 243

¹¹⁶⁸ Źródłem danych zawartych w tab. 1-3 są materiały: *Prawomocnie skazani dorośli wg rodzaju przestępstw, płci i wieku - czyn główny* oraz *Prawomocnie skazani dorośli wg rodzajów przestępstw, płci i miejsca popełnienia przestępstwa (województwa) - czyn główny*, udostępnione mi przez Ministerstwo Sprawiedliwości. Obliczenia własne.

k.k. są wyjątkowo zmaskulinizowane. Udział skazań kobiet w ogólnej liczbie skazań za wszystkie przestępstwa wynosił w latach 2013-2017 średnio 10,1%, a więc był kilkukrotnie większy niż w przypadku omawianych czynów.¹¹⁶⁹ Wydaje się, że fakt ten można wytłumaczyć liczbą kobiet osadzonych w jednostkach penitencjarnych. Przestępstwa z art. 242 k.k. są bowiem popełniane głównie przez osoby odbywające karę pozbawienia wolności (art. 242 § 1, 2 i 4 k.k.)¹¹⁷⁰ lub korzystające z przerwy w karze (art. 242 § 3 k.k.). W latach 2013-2017 udział kobiet wśród wszystkich osadzonych osób wynosił średnio 3,5%.¹¹⁷¹

¹¹⁶⁹ Obliczenia własne na podstawie wskazanego wyżej materiału *Prawomocnie skazani dorośli wg rodzaju przestępstw, płci i wieku - czyn główny*.

¹¹⁷⁰ Zob. rozdział VII pracy.

¹¹⁷¹ Źródło: *Roczne informacje statystyczne* przygotowywane przez Centralny Zarząd Służby Więziennej (<https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna>; dostęp: 6.02.2019 r.). Obliczenia własne.

Tab. 2. Wiek sprawców

Wiek sprawców w latach	2013 r.					2014 r.					2015 r.					2016 r.					2017 r.					%
	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243						
Ogółem skazań	177	329	369	8	2	183	239	397	9	5	205	240	384	15	3	148	259	431	6	1	138	177	296	2	6	100
17-21	19	10	5	1	2	14	9	4	2	3	15	3	8	6	0	21	7	6	1	0	7	4	2	0	2	3,7
22-24	23	30	31	2	0	24	22	24	2	0	24	22	15	1	0	18	20	18	2	0	20	20	20	0	1	8,4
25-29	46	64	66	2	0	44	49	61	5	1	45	53	61	5	1	34	63	81	2	0	29	38	42	0	1	19,7
30-34	35	70	56	1	0	33	59	96	0	0	52	57	72	2	0	27	51	71	1	1	28	36	53	1	1	19,9
35-39	23	50	48	1	0	28	35	65	0	1	25	37	54	1	1	23	44	76	0	0	20	33	54	0	0	15,4
40-44	14	35	42	0	0	15	30	41	0	0	17	29	44	0	1	9	30	38	0	0	14	16	40	0	0	10,3
45-49	7	30	39	0	0	7	18	35	0	0	11	16	36	0	0	4	20	46	0	0	7	12	23	0	0	7,7
50-59	8	34	66	1	0	17	14	51	0	0	14	22	65	0	0	8	20	67	0	0	10	16	46	1	1	11,4
60 i więcej	2	6	16	0	0	1	3	19	0	0	2	1	29	0	0	3	3	28	0	0	3	2	16	0	0	3,3
Nieokreślony	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0,1

Tab. 3. Miejsce popełnienia przestępstwa

Miejsce	2013 r.					2014 r.					2015 r.					2016 r.					2017 r.					%
	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243						
Ogółem skazań	177	329	369	8	2	183	239	397	9	5	205	240	384	15	3	148	259	431	6	1	138	177	296	2	6	100
Województwo:																										
- dolnośląskie	16	20	31	0	0	23	25	37	1	2	32	18	42	5	0	20	22	32	0	0	24	12	28	0	0	9,7
- kujawsko-pomorskie	8	24	11	1	0	8	17	24	0	0	19	16	23	0	0	10	15	23	0	0	8	6	15	0	0	5,7
- lubelskie	7	17	30	2	1	6	16	15	0	1	16	19	24	2	0	3	17	23	1	0	6	8	18	0	1	5,8
- lubuskie	10	17	10	0	0	16	14	14	1	0	10	11	19	0	0	7	17	17	0	0	7	3	23	2	1	4,9
- łódzkie	5	9	18	0	0	6	1	15	0	0	4	6	21	0	0	4	2	25	0	0	4	3	16	0	0	3,4
- małopolskie	10	8	23	1	0	12	5	16	0	1	4	8	16	0	0	6	4	21	0	0	12	7	12	0	0	4,1
- mazowieckie	14	31	45	1	0	20	30	43	0	0	13	16	44	1	1	18	29	51	1	0	11	29	30	0	0	10,6
- opolskie	5	17	13	2	0	4	9	14	1	0	5	13	14	1	0	6	17	16	0	0	4	6	5	0	0	3,8
- podkarpackie	11	12	12	0	1	6	10	15	0	0	9	5	13	1	0	10	7	16	0	0	6	2	13	0	3	3,8
- podlaskie	6	17	15	0	0	5	6	33	4	0	3	10	23	1	0	3	13	25	2	0	6	16	15	0	0	5
- pomorskie	10	11	13	0	0	7	10	11	0	0	12	9	15	0	0	11	8	10	1	0	10	12	12	0	0	4
- śląskie	29	94	80	0	0	31	64	86	1	0	44	65	74	1	0	23	72	93	1	1	19	50	62	0	0	22,1
- świętokrzyskie	3	6	10	0	0	3	1	11	0	0	6	1	6	3	0	1	0	12	0	0	2	1	8	0	0	1,8
- warmińsko-mazurskie	7	6	16	0	0	6	3	21	0	1	7	6	15	0	0	5	7	12	0	0	2	0	5	0	1	3
- wielkopolskie	20	18	25	0	0	18	13	26	0	0	12	21	19	0	1	15	10	28	0	0	11	11	23	0	0	6,7
- zachodnio-pomorskie	16	22	17	1	0	12	15	15	1	0	9	16	16	0	0	6	19	23	0	0	6	9	9	0	0	5,3
Zagranica	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	4	0	0	0	0	0	0	0	0,1
Miejsce nieokreślone	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	2	2	0	0	0,1

Analizując dane zawarte w tab. 2 można zauważyć różnice w strukturze wieku sprawców. W przypadku przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. osoby, które nie ukończyły 40. roku życia stanowiły w omawianym okresie średnio 79,5% wszystkich skazanych. W przypadku przestępstwa z art. 242 § 2 k.k. odsetek takich sprawców wynosił 71,6%, natomiast w przypadku czynu z art. 242 § 3 k.k. – 57,8%. Dość duży udział sprawców przestępstwa z art. 242 § 3 k.k., którzy ukończyli 40 lat można, jak się wydaje, tłumaczyć tym, że przestępstwo to może być popełnione przez osobę korzystającą z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności. Przerwy udziela się skazanemu ze względu na jego ciężką chorobę (art. 153 § 1 k.k.w. w zw. z art. 150 § 1 k.k.w.) albo jeżeli przemawiają za tym ważne względy rodzinne lub osobiste (art. 153 § 2 k.k.w.). Można w uproszczeniu powiedzieć, że im człowiek jest starszy, tym jest uwikłany w więcej stosunków międzyludzkich (wynikających w szczególności z założenia rodziny), a jego stan zdrowia się pogarsza. Można więc, chyba bez większego ryzyka, stwierdzić, że im skazany jest starszy, tym prawdopodobieństwo uzyskania przerwy w karze jest większe, a za liczbą przerw udzielonych skazanym, który ukończyli 40 lat idzie liczba niepowrotów i skazań za nie. Należy zauważyć, że największy udział wśród skazanych mają osoby w wieku 25-34 lata (biorąc pod uwagę przedziały wiekowe: 17-24, 25-34, 35-44, 45-59 oraz 60 i więcej lat). W badanym okresie wynosił on średnio w przypadku przestępstw z art. 242 § 1 i § 2 k.k. po 43,5%, natomiast w przypadku czynu z art. 242 § 3 k.k. – 34,9%. Należy jednak wskazać, że co czwarty skazany za przestępstwo z art. 242 § 3 k.k. w latach 2013-2017 był w wieku 45-59 lat. Widać również, że w przypadku wskazanego czynu zabronionego udział sprawców, którzy ukończyli 60 rok życia jest dużo większy niż w przypadku pozostałych przestępstw (108 na 1877 skazań, czyli 5,8%, podczas gdy w przypadku czynu z art. 242 § 1 k.k. jest to 1,3%, a czynu z art. 242 § 2 k.k. – 1,2%).

Jeśli zaś chodzi o miejsce popełnienia omawianych przestępstw, to najwięcej skazań w latach 2013-2017 odnotowano za czyny popełnione w województwie śląskim (890 skazań, czyli 22,1% skazań w całej Polsce), a najmniej za czyny popełnione w województwie świętokrzyskim (74 skazania, czyli 1,8% skazań w całej Polsce). We wskazanym okresie skazania za wszystkie przestępstwa popełnione w woj. śląskim stanowiły średnio 13,2% skazań za czyny popełnione w całym kraju, natomiast skazania za wszystkie przestępstwa popełnione w woj. świętokrzyskim stanowiły średnio 2,8% skazań za czyny popełnione w całym kraju. Widać więc, że przestępstwa z art. 242 i 243 k.k. popełniane są w woj. śląskim względnie częściej niż pozostałe przestępstwa (różnica ok. 9 punktów procentowych w badanym okresie),

natomiast w woj. świętokrzyskim względnie rzadziej (różnica 1 punktu procentowego w badanym okresie). Wydaje się, że głównym czynnikiem wpływającym na przedstawiony stan rzeczy może być liczba jednostek penitencjarnych w poszczególnych województwach i ich zaludnienie. Z uwagi na to, że – jak już wskazano – omawiane przestępstwa mają charakter głównie penitencjarny, liczba osadzonych w jednostkach położonych w poszczególnych województwach przekłada się na prawdopodobieństwo popełniania przestępstw z art. 242 i 243 k.k. Pamiętać też trzeba o przeznaczeniu jednostek penitencjarnych (areszty śledcze, zakłady karne typu zamkniętego itd.), które ma wpływ na liczbę więźniów korzystających z zezwoleń na opuszczenie miejsca izolacji (zatrudnienie zewnętrzne, nagrody wolnościowe, przepustki systemowe itp.), co z kolei zwiększa ryzyko samowolnych oddaleń z miejsca pracy albo niepowrotów z przepustek. Znaczenie może mieć także praktyka sądów penitencjarnych położonych w poszczególnych województwach w zakresie udzielania przerw w wykonywaniu kary pozbawienia wolności. Warto w tym miejscu zauważyć, że na dzień 18 stycznia 2019 r. w jednostkach penitencjarnych położonych we właściwości Okręgowego Inspektoratu Służby Więziennej w Katowicach (stolica woj. śląskiego) osadzonych było według ewidencji 6488 osób (8,9% wszystkich osadzonych w kraju), natomiast w Areszcie Śledczym w Kielcach i Zakładzie Karnym w Pińczowie (jednostki w woj. świętokrzyskim, które podlegają Okręgowemu Inspektoratowi Służby Więziennej w Krakowie) osadzonych było według ewidencji 1651 osób (2,3% wszystkich osadzonych w kraju).¹¹⁷² Widać więc, że sama liczba osadzonych nie przekłada się 1:1 na liczbę popełnianych przestępstw (w woj. śląskim popełniono bowiem 12 razy więcej przestępstw z art. 242 i 243 k.k. niż w woj. świętokrzyskim, natomiast osadzonych w tym województwie jest 4 razy więcej niż w woj. świętokrzyskim).¹¹⁷³ Liczby te pokrywają się bardziej w przypadku woj. mazowieckiego (9,6% ogółu osadzonych w kraju i 10,6% skazań) czy też dolnośląskiego (8,9% ogółu osadzonych w kraju i 9,7% skazań). Trudno bez szczegółowych danych i pogłębionych badań wyjaśnić fenomen województwa śląskiego, dlatego też trzeba zadowolić się przypuszczeniami, o których wspomniałem wyżej. Na koniec trzeba dodać, że w analizowanym okresie doszło do 5 skazań za przestępstwa popełnione za granicą, a w 5 przypadkach miejsce popełnienia przestępstwa nie zostało określone.

¹¹⁷² Informacja o zaludnieniu zakładów karnych i aresztów śledczych w dniu 18 stycznia 2019 r. (<https://www.sw.gov.pl/assets/11/19/57/b023f10a7d72afba962cf7aa9bfba36aa8f2e919.pdf>; dostęp: 6.02.2019 r.). Obliczenia własne.

¹¹⁷³ Oczywiście trzeba wziąć poprawkę na to, że statystyki skazań obejmują lata 2013-2017, natomiast liczba osadzonych podana jest według stanu na dzień 18.01.2019 r. Wydaje się jednak, że liczba osadzonych w poszczególnych województwach w ostatnich latach nie zmieniała się w sposób istotny.

III. Struktura orzekanych kar w latach 2008-2017¹¹⁷⁴

A. Rodzaje kar orzekanych

Poniższa tabela obrazuje strukturę kar orzeczonych prawomocnie przez sądy za przestępstwa z art. 242 i 243 k.k. Wskazano w niej liczbę poszczególnych kar, informacje o warunkowym zawieszeniu wykonania tych kar, a także procentowy udział poszczególnych kar w ogólnej liczbie skazań. Należy pamiętać, że chociaż przestępstwa z art. 242 § 4 i art. 243 k.k. zagrożone są tylko karą pozbawienia wolności, to przepisy pozwalają na orzeczenie kar nieizolacyjnych w ramach nadzwyczajnego złagodzenia kary (art. 60 § 6 pkt 4 k.k.) lub na podstawie 37a k.k. (a przed 1 lipca 2015 r. na podstawie nieobowiązującego już art. 58 § 3 k.k.).

¹¹⁷⁴ Źródłem danych jest wskazany już wyżej materiał Ministerstwa Sprawiedliwości *Skazania prawomocne - dorośli - z oskarżenia publicznego - wg rodzajów przestępstw i wymiaru kary w l. 2008-2017*. Obliczenia własne.

Tab. 4. Kary orzeczone prawomocnie za przestępstwa z art. 242 i 243 k.k. w latach 2008-2017

Rodzaj kary	2008 r.					2009 r.					2010 r.							
	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	%		
Ogólna liczba skazań	383	431	361 ¹¹⁷⁵	13	6	324	396	401	12	3	256	365	380	17	1	100		
Pozbawienie wolności, w tym:	364	410	328	13	6	312	371	359	11	3	245	346	355	17	1	94,6		
- z zawieszeniem	77	98	103	3	4	64	84	117	6	2	59	76	123	5	1			
Ograniczenie wolności, w tym:	9	7	11	0	0	4	8	18	1	0	9	7	8	0	0	2,4		
- z zawieszeniem	0	0	1	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0			
Grzywna samoistna, w tym:	10	14	21	0	0	8	17	24	0	0	2	12	17	0	0	3		
- z zawieszeniem	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0			
2011 r.																		
Rodzaj kary	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	%	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	%	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	%
Ogólna liczba skazań	220	363	444	9	5	100	199	340	371	11	3	100	177	329	369	8	2	100
Pozbawienie wolności, w tym:	214	342	416	8	3	94,4	186	315	350	11	1	93,4	164	311	337	8	1	92,8
- z zawieszeniem	49	74	137	3	2		43	65	114	3	1		35	68	86	5	0	
Ograniczenie wolności, w tym:	3	7	7	0	1	1,7	10	7	9	0	2	3	6	6	11	0	0	2,6
- z zawieszeniem	0	1	1	0	0		0	1	0	0	0		0	0	0	0	0	
Grzywna samoistna, w tym:	3	14	21	1	1	3,8	3	18	12	0	0	3,6	7	12	21	0	1	4,6
- z zawieszeniem	0	0	1	0	0		0	0	0	0	0		0	1	0	0	0	

¹¹⁷⁵ W jednym przypadku odstąpiono od wymierzenia kary i orzeczono świadczenie pieniężne.

Ciąg dalszy tab. 4.

Rodzaj kary	2014 r.					2015 r.					2016 r.							
	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	%	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	%	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	%
Ogólna liczba skazań	183 ¹¹⁷⁶	239	397	9	5	100	205	240	384	15	3	100	148	259	431	6	1	100
Pozbawienie wolności, w tym:	171	227	364	9	4	93,1	184	214	341	14	3	89,3	128	227	348	5	1	83,9
- z zawieszeniem	38	31	98	6	3		29	29	77	3	2		6	11	16	4	0	
Ograniczenie wolności, w tym:	7	6	15	0	0	3,4	16	9	16	0	0	4,8	13	23	35	0	0	8,4
- z zawieszeniem	0	1	0	0	0		0	0	0	0	0		0	0	0	0	0	
Grzywna samoistna, w tym:	4	6	18	0	1	3,5	5	17	27	1	0	5,9	7	9	47	1	0	7,2
- z zawieszeniem	0	0	1	0	0		0	0	2	0	0		0	0	0	0	0	
Kara mieszana	-	-	-	-	-	-	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0,1
2017 r.																		
Rodzaj kary	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	%												
Ogólna liczba skazań	138	177	296	2	6	100												
Pozbawienie wolności, w tym:	111	147	250	2	4	83												
- z zawieszeniem	6	3	3	0	4													
Ograniczenie wolności, w tym:	16	17	21	0	1	8,9												
- z zawieszeniem	0	0	0	0	0													
Grzywna samoistna, w tym:	11	13	25	0	1	8,1												
- z zawieszeniem	0	0	0	0	0													
Kara mieszana	0	0	0	0	0	0												

¹¹⁷⁶ W jednym przypadku odstąpiono od wymierzenia kary i orzeczono świadczenie pieniężne.

Jak widać, w orzecznictwie w odniesieniu do wszystkich typów przestępstw określonych w art. 242 i 243 k.k. dominuje kara pozbawienia wolności.

Łączny udział kar nieizolacyjnych w ogólnej liczbie orzeczonych kar nie przekraczał w latach 2008-2014 kilku procent. Od roku 2015 r. udział ten zaczął się zwiększać. W 2015 r. wynosił on 10,7%, w 2016 r. – 15,6%, a w 2017 r. – 17%. Fakt ten należy, jak się wydaje, wiązać ze zmianą polityki karania, którą miała przynieść reforma kodeksu karnego z 2015 r.¹¹⁷⁷ W większości ze wskazanych lat spośród kar nieizolacyjnych większy udział w ogólnej liczbie orzeczonych kar miała grzywna (wyjątkiem były lata 2016-2017).

Jeśli chodzi o stosowanie warunkowego zawieszenia wykonania kary, to należy stwierdzić, że w latach 2008-2014 odsetek kar pozbawienia wolności, przy których zastosowano ten środek probacyjny wynosił od 22,7% (2014 r.) do 27,4% (2010 r.).¹¹⁷⁸ Po 2014 r. odsetek ten zaczął maleć i w 2015 r. wynosił 18,5%, w 2016 r. – 5,2%, a w 2017 r. – 3,1%. Również tę zmianę trzeba wiązać z reformą z 2015 r. Należy zwrócić uwagę na wysoki odsetek warunkowych zawieszek kar pozbawienia wolności orzekanych za przestępstwo z art. 243 k.k. Z uwagi na małą liczbę skazań trudno jednak wyciągać z tego jakiegokolwiek wnioski. Wynikać to może na przykład z tego, że większość sprawców tych przestępstw nie popadała wcześniej w konflikt z prawem karnym (jest to jednak tylko przypuszczenie niepoparte danymi). Warunkowe zawieszenie kar nieizolacyjnych w całym omawianym okresie zdarzało się sporadycznie.

W jednym przypadku (skazanie za czyn z art. 242 § 3 k.k. w 2016 r.) wymierzono karę mieszaną, o której mowa w art. 37b k.k.

¹¹⁷⁷ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw; Dz.U. z 2015 r., poz. 396. Zmiany w przepisach miały ograniczyć orzekanie kary pozbawienia wolności oraz stosowanie warunkowego zawieszenia wykonania tej kary. W uzasadnieniu projektu wskazano, że „kara ograniczenia wolności, obok grzywny, powinna stać się podstawową karą orzekaną za występki, których społeczna szkodliwość nie jest szczególnie wysoka” (Sejm RP VII kadencji, druk nr 2393 cz. 1, s. 9 uzasadnienia; <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/39FD209B7AC6C45AC1257CDE0042D631/%24File/2393%20cz%201.pdf>; dostęp: 6.02.2019 r.). W tym celu m.in. dokonano zmian w karze ograniczenia wolności (zwiększenie górnej granicy ustawowego zagrożenia do 2 lat, wprowadzenie możliwości elastycznego jej komponowania), dodano art. 37a k.k., zmieniono art. 58 § 1 k.k., a także ograniczono możliwość warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności do kary, której wymiar nie przekracza roku.

¹¹⁷⁸ W poszczególnych latach odsetek ten był następujący: 2008 r. – 25,4%, 2009 r. – 25,9%, 2010 r. – 27,4%, 2011 r. – 27%, 2012 r. – 26,2%, 2013 r. – 23,6%, 2014 r. – 22,7%.

B. Wymiar kary pozbawienia wolności

Poniżej przedstawiono wymiar kary pozbawienia wolności (z uwagi na to, że jest to kara dominująca w orzecznictwie) za przestępstwa z art. 242 i 243 k.k. w latach 2008-2017. Korzystając z tabeli, która jest ujednolicona dla wszystkich typów przestępstw opisanych we wskazanych przepisach, należy pamiętać o górnej granicy ustawowego zagrożenia karą pozbawienia wolności, która dla poszczególnych typów jest następująca: art. 242 § 1 – 2 lata, art. 242 § 2 i 3 – rok, art. 242 § 4 i art. 243 – 3 lata.

Tab. 5. Wymiar kary pozbawienia wolności za przestępstwa z art. 242 i 243 k.k. w latach 2008-2017

Wymiar kary	2008 r.				2009 r.				2010 r.						
	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243		
Ogólna liczba kar	364	410	328	13	6	312	371	359	11	3	245	346	355	17	1
1 miesiąc	35	36	46	0	1	19	56	51	0	0	17	40	52	0	0
2 miesiące	47	72	53	1	0	43	60	69	0	0	24	56	55	2	1
3 miesiące	91	91	81	2	1	71	92	102	0	1	64	103	97	3	0
4-5 miesięcy	86	97	76	2	2	86	87	64	3	0	55	85	71	3	0
6 miesięcy	61	62	47	4	1	45	49	39	2	0	30	41	47	6	0
7-11 miesięcy	19	31	15	3	1	20	17	17	3	1	36	13	13	1	0
1 rok	19	20	10	1	0	21	9	15	1	1	15	8	18	0	0
>1 rok <2 lata	5	0	0	0	0	3	0	0	2	0	1	0	0	1	0
2 lata	1	1	0	0	0	4	1	1	0	0	3	0	1	1	0
>2 lata <3 lata	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
3 lata	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2011 r.															
Wymiar kary	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243
Ogólna liczba kar	214	342	416	8	3	186	315	350	11	1	164	311	337	8	1
1 miesiąc	21	59	83	0	0	16	43	71	0	0	25	51	58	0	0
2 miesiące	31	61	85	0	0	35	55	78	1	0	23	66	92	0	0
3 miesiące	57	93	94	1	2	44	79	85	1	0	36	73	81	1	1
4-5 miesięcy	47	73	69	1	0	31	79	53	0	0	41	58	62	3	0
6 miesięcy	32	29	48	1	0	29	32	35	4	0	27	40	30	1	0
7-11 miesięcy	18	19	21	1	0	18	19	16	2	1	10	17	8	0	0
1 rok	7	6	13	3	1	8	6	11	1	0	2	6	6	3	0
>1 rok <2 lata	0	0	0	1	0	3	1	0	2	0	0	0	0	0	0
2 lata	1	2	3	0	0	2	1	1	0	0	0	0	0	0	0
>2 lata <3 lata	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
3 lata	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0

Ciąg dalszy tab. 5.

Wymiar kary	2014 r.					2015 r.					2016 r.				
	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243
Ogólna liczba kar	171	227	364	9	4	184	214	341	14	3	128	227	348	5	1
1 miesiąc	21	44	64	1	0	33	36	68	0	1	15	33	62	0	0
2 miesiące	33	49	76	0	0	34	49	78	0	1	23	53	92	1	0
3 miesiące	31	67	101	4	0	42	59	89	0	0	39	66	110	1	0
4-5 miesięcy	41	45	58	1	2	36	37	51	0	0	33	45	60	1	0
6 miesięcy	28	12	41	2	1	25	20	33	3	0	9	21	20	0	0
7-11 miesięcy	11	5	17	1	1	9	9	14	1	0	5	8	4	0	0
1 rok	3	5	3	0	0	3	3	8	2	0	4	1	0	2	1
>1 rok <2 lata	2	0	1	0	0	2	1	0	5	0	0	0	0	0	0
2 lata	1	0	3	0	0	0	0	0	2	1	0	0	0	0	0
>2 lata <3 lata	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
3 lata	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0
2017 r.															
Wymiar kary	art. 242 § 1	art. 242 § 2	art. 242 § 3	art. 242 § 4	art. 243										
Ogólna liczba kar	111	147	250	2	4										
1 miesiąc	13	16	40	0	0										
2 miesiące	16	32	59	0	0										
3 miesiące	33	51	82	0	0										
4-5 miesięcy	25	27	43	1	0										
6 miesięcy	14	16	15	0	0										
7-11 miesięcy	7	4	8	0	3										
1 rok	3	1	3	1	1										
>1 rok <2 lata	0	0	0	0	0										
2 lata	0	0	0	0	0										
>2 lata <3 lata	0	0	0	0	0										
3 lata	0	0	0	0	0										

Z przedstawionych danych wynika, że zwykle wysokość kary pozbawienia wolności za przestępstwo samouwolnienia w typie podstawowym (art. 242 § 1 k.k.) nie przekraczała 6 miesięcy, a więc 1/4 górnej granicy ustawowego zagrożenia. Procentowy udział kar mieszczących się w przedziale 1-6 miesięcy wśród wszystkich wymierzonych sankcji wynosił od 77,6% (2010 r.) do 93% (2016 r.).¹¹⁷⁹ W badanym dziesięcioleciu tylko w 12 przypadkach orzeczono karę w maksymalnym wymiarze 2 lat (0,6% wszystkich kar).

W przypadku samouwolnienia w typie kwalifikowanym (art. 242 § 4 k.k.), z uwagi na małą liczbę skazań w poszczególnych latach, należy odnieść się do całego badanego okresu łącznie i wskazać, że w większości przypadków (84,7%) wymierzona kara nie przekroczyła 1 roku, a więc 1/3 górnej granicy ustawowego zagrożenia. Tylko w jednej sprawie orzeczono karę w maksymalnym wymiarze 3 lat (1,1% wszystkich kar).

Jeśli chodzi o przestępstwa niepowrótca do miejsca izolacji (art. 242 § 2 i 3 k.k.), to procentowy udział kar pozbawienia wolności nieprzekraczających 6 miesięcy (połowa górnej granicy ustawowego zagrożenia) wynosił w badanym okresie od 89,6% (2008 r.) do 97,7% (2016 r.).¹¹⁸⁰ Karę w maksymalnym wymiarze roku orzeczono 152 razy, co stanowi 2,4% wszystkich kar.

W latach 2008-2017 kara pozbawienia wolności została orzeczona za przestępstwo z art. 243 k.k. 27 razy. Najwyższy wymiar kary wyniósł 2 lata (2015 r.); w pozostałych 26 przypadkach kary nie przekroczyły 1 roku, a więc 1/3 górnej granicy ustawowego zagrożenia.

§ 3. Podsumowanie

Jeśli chodzi o statystykę policyjną, to wskazać należy, że w zakresie przestępstw stwierdzonych zakwalifikowanych ze wszystkich paragrafów art. 242 k.k. mieliśmy w latach 1999-2003 do czynienia z tendencją spadkową. Lata 2003-2006 przyniosły z kolei trend wzrostowy. Tendencja spadkowa zaczęła się znów w 2008 r. i trwała do 2016 r. (drobny wzrost w stosunku do roku poprzedniego nastąpił w roku 2014). Generalnie rzecz biorąc liczba przestępstw stwierdzonych w 2016 r. stanowiła około połowę liczby przestępstw stwierdzonych w 1999 r. Trzeba jednak pamiętać o wspomnianym wcześniej

¹¹⁷⁹ W poszczególnych latach udział ten wynosił: 2008 r. – 87,9%, 2009 r. – 84,6%, 2010 r. – 77,6%, 2011 r. – 87,9%, 2012 r. – 83,3%, 2013 r. – 92,7%, 2014 r. – 90,1%, 2015 r. – 92,4%, 2016 r. – 93%, 2017 r. – 91%.

¹¹⁸⁰ W poszczególnych latach udział ten wynosił: 2008 r. – 89,6%, 2009 r. – 91,6%, 2010 r. – 92,3%, 2011 r. – 91,6%, 2012 r. – 91,7%, 2013 r. – 94,3%, 2014 r. – 94,2%, 2015 r. – 93,7%, 2016 r. – 97,7%, 2017 r. – 96%.

rozdzieleniu w 2013 r. statystyki policyjnej i prokuratorskiej, które może mieć wpływ rzeczywistą liczbę przestępstw stwierdzonych w latach 2013-2016. Z uwagi na małą liczbę przestępstw stwierdzonych, które zostały zakwalifikowane z art. 243 k.k. nie można wypowiadać się odnośnie do ewentualnych trendów w tym zakresie.

Jeśli chodzi o statystyki Ministerstwa Sprawiedliwości i tendencje w zakresie liczby skazań za poszczególne przestępstwa z art. 242 i 243 k.k. w latach 1999-2017, to należy stwierdzić, że w przypadku przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. mamy w ostatnich latach (po 2008 r.) do czynienia z tendencją spadkową. Podobną tendencję można zaobserwować w odniesieniu do przestępstwa z art. 242 § 2 k.k. W przypadku czynu z art. 242 § 3 k.k. trudno uchwycić jakiś trend, gdyż w ostatnim dziesięcioleciu liczba skazań jednego roku rośnie w stosunku do roku poprzedniego, by następnego roku spaść. Należy jednak zauważyć, że w 2017 r. nastąpił duży spadek liczby skazań w stosunku do roku poprzedniego (procentowo o 31%). Jeśli zaś chodzi o przestępstwa z art. 242 § 4 i art. 243 k.k., to z uwagi na małą liczbę skazań nie powinno się wyciągać wniosków co do istnienia ewentualnych tendencji.

Analizowane przestępstwa popełniane są głównie przez mężczyzn. Największy udział kobiet w ogólnej liczbie skazań występuje w przypadku czynu zabronionego polegającego na niepowróceniu z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, ale i tak nie przekracza on kilku procent. Kobiety prawie w ogóle nie są skazywane za przestępstwa z art. 242 § 4 i art. 243 k.k. Typowym sprawcą omawianych czynów zabronionych jest osoba w wieku do 40 lat, przy czym należy zauważyć, że w przypadku czynu z art. 242 § 3 k.k. skazani, którzy ukończyli w czasie czynu 40 lat stanowią niemalże połowę wszystkich sprawców (42,2%). Jeśli chodzi o miejsce popełnienia omawianych przestępstw, to najwięcej skazań w latach 2013-2017 odnotowano za czyny popełnione w województwie śląskim (22,1% skazań w całej Polsce), a najmniej za czyny popełnione w województwie świętokrzyskim (1,8% skazań w całej Polsce).

Odnośnie do struktury orzekanych kar należy stwierdzić, że dominuje kara pozbawienia wolności.¹¹⁸¹ Nie może jednak to dziwić, gdyż przestępstwa z

¹¹⁸¹ Należy zauważyć, że kara pozbawienia wolności dominuje w orzecznictwie, jeśli weźmie się pod uwagę skazania osób dorosłych za wszystkie przestępstwa ścigane z oskarżenia publicznego. W latach 2008-2017 udział tej kary (łącznie: terminowej, 25 lat i dożywocia) w ogólnej liczbie skazań był następujący: 2008 r. – 68,8%, 2009 r. – 67,9%, 2010 r. – 67,2%, 2011 r. – 66,2%, 2012 r. – 65,2%, 2013 r. – 66,6%, 2014 r. – 67,5%, 2015 r. – 64,3%, 2016 r. – 43,3%, 2017 r. – 41,2%. Po 2015 r. widoczny jest wyraźny wzrost udziału kar nieizolacyjnych wśród wszystkich

art. 242 k.k. mają w praktyce w przeważającej części charakter „penitencjarny” – są popełniane przez osoby obywające karę pozbawienia wolności (lub – w przypadku art. 242 § 3 k.k. – korzystające z przerwy w takiej karze), które w czasie wydawania wyroku są pozbawione wolności za inne przestępstwa, w związku z czym orzekanie kary nieizolacyjnej byłoby nieracjonalne (niemożność bezzwłocznego wykonania kary ograniczenia wolności z uwagi na stan pozbawienia wolności¹¹⁸², niemożność ściągnięcia grzywny z uwagi na brak dochodów sprawcy, który nie pracuje zarobkowo w miejscu izolacji itp.). Od 2015 r. można jednak zaobserwować wzrost udziału kar nieizolacyjnych w łącznej liczbie orzekanych sankcji (w 2017 r. udział ten był wyższy o 10 punktów procentowych w porównaniu z rokiem 2014). Jak już wspomniano, może to być konsekwencją reformy kodeksu karnego z 2015 r.

Jeśli chodzi o wymiar kary pozbawiania wolności, to należy stwierdzić, że pomimo tego, że omawiane przestępstwa są popełniane w większości przez osoby wcześniej karane (jak wynika z przeprowadzonych przeze mnie badań aktowych często chodzi tu o uprzednią karalność za kilka lub kilkanaście przestępstw – zob. rozdział VII), sądy są dość łagodne w swoich rozstrzygnięciach. W przeważającej większości przypadków orzeczone kary nie przekraczały połowy górnej granicy ustawowego zagrożenia. Wydaje się, że taka polityka karania jest racjonalna. Kara za przestępstwa z art. 242 i 243 k.k. powinna stanowić raczej symbol, że należy szanować decyzję państwa o pozbawieniu człowieka wolności. Nadmierne przedłużanie izolacji (w przypadku przestępstw z art. 242 k.k.) byłoby szkodliwe nie tylko dla sprawcy (który musiałby jeszcze dłużej cierpieć z powodu odebrania mu wolności), ale także dla społeczeństwa (koszty utrzymania osadzonego). Uważam więc, że jeśli sąd, z uwagi na okoliczności, zmuszony jest orzec karę izolacyjną (gdyż np. sprawca ma jeszcze do odbycia kilka lat kary pozbawienia wolności, w związku z czym kara ograniczenia wolności nie miałaby racji bytu, a sprawca nie dysponowałby środkami finansowymi, aby opłacić grzywnę), kara ta powinna być zbliżona do dolnej granicy ustawowego zagrożenia. Oczywiście trzeba brać pod uwagę okoliczności konkretnego czynu i inne przesłanki wymiaru kary określone w kodeksie karnym, które mogą przemawiać za surowszą karą.

sankcji. Porównując te dane z danymi odnoszącymi się do przestępstw z art. 242 i 243 k.k. można zauważyć, że udział kary pozbawienia wolności w przypadku wskazanych czynów zabronionych jest większy o kilkadziesiąt punktów procentowych (w 2017 r. nawet o ok. 40) niż w przypadku skazań za wszystkie przestępstwa ścigane z oskarżenia publicznego. Źródło danych: *Skazania prawomocne - dorośli - z oskarżenia publicznego - wg rodzajów przestępstw i wymiaru kary w l. 2008-2017* (zob. wyżej); obliczenia własne.

¹¹⁸² Zgodnie z art. 9 § 1 k.k.w. postępowanie wykonawcze wszczyna się bezzwłocznie, gdy orzeczenie stało się wykonalne.

Rozdział VII. Praktyka stosowania art. 242 i 243 k.k. (badania aktowe)

Przepisy typizujące czyny zabronione nie egzystują w próżni, tworzone są przecież po to, żeby szkodliwe społecznie zachowania, naruszające lub zagrażające określonym dobrom prawnym, spotykały się z reakcją ze strony państwa. Z punktu widzenia osoby zajmującej się analizą wspomnianych przepisów ważne jest nie tylko dokonanie wykładni ustawowych znamion przestępstwa, ale też zbadanie praktyki stosowania tych przepisów. Przyjrzenie się momentowi spotkania abstrakcyjnego wzorca postępowania (normy prawnej) z konkretnymi zdarzeniami faktycznymi (czynami sprawców), a więc postępowaniu karnemu, jest bardzo interesujące z punktu widzenia naukowego, ale też – co może nawet ważniejsze – pozwala ustalić z jednej strony, czy przepisy pełnią swoją ochronną funkcję, a z drugiej – czy, mówiąc słowami W. Woltera, typ czynu zabronionego nie strzelił poza cel¹¹⁸³ (a więc objął swoim zakresem zachowania, które nie zasługują na reakcję karną z uwagi na brak ujemności społecznej albo jej znikomy poziom, względnie – nie objął zachowań, które na taką reakcję zasługują).

Mając na uwadze powyższe argumenty postanowiłem zbadać praktykę stosowania art. 242 i 243 k.k. Staralem się objąć badaniami jak najbardziej reprezentatywną grupę spraw z różnych sądów. Pamiętać trzeba jednak o tym, że możliwości przeprowadzenia takiej kwerendy są ograniczone. Dlatego też badaniami objąłem sprawy prawomocnie zakończone w latach 2015-2016 i w I połowie 2017 r. przed 18 sądami mającymi siedzibę na obszarze apelacji lubelskiej.¹¹⁸⁴ W grę weszły sądy leżące we właściwości Sądu Okręgowego w Lublinie¹¹⁸⁵, Sądu Okręgowego w Radomiu¹¹⁸⁶, Sądu Okręgowego w Siedlcach¹¹⁸⁷ i Sądu Okręgowego w Zamościu¹¹⁸⁸.

Wydaje się, że przebadanie spraw z ok. 2,5 roku, rozpatrywanych w sądach rejonowych mających siedzibę w 4 spośród 45 okręgów sądowych w

¹¹⁸³ Zob. W. Wolter, *Prawo karne...*, s. 130 i 187.

¹¹⁸⁴ Akta zostały mi udostępnione dzięki uprzejmości Prezesa Sądu Apelacyjnego w Lublinie. Nie uzyskałem akt ze wszystkich sądów, należy więc przyjąć, że nie były przed nimi rozpatrywane sprawy o przestępstwa z art. 242 i art. 243 k.k.

¹¹⁸⁵ Sąd Rejonowy w Białej Podlaskiej, Sąd Rejonowy w Chełmie, Sąd Rejonowy Lublin-Wschód w Lublinie z siedzibą w Świdniku, Sąd Rejonowy Lublin-Zachód w Lublinie, Sąd Rejonowy w Opolu Lubelskim, Sąd Rejonowy w Puławach, Sąd Rejonowy w Radzynie Podlaskim i Sąd Rejonowy we Włodawie.

¹¹⁸⁶ Sąd Rejonowy w Grójcu, Sąd Rejonowy w Kozienicach, Sąd Rejonowy w Radomiu i Sąd Rejonowy w Zwoleniu.

¹¹⁸⁷ Sąd Rejonowy w Garwolinie, Sąd Rejonowy w Mińsku Mazowieckim i Sąd Rejonowy w Siedlcach.

¹¹⁸⁸ Sąd Rejonowy w Hrubieszowie, Sąd Rejonowy w Krasnymstawie i Sąd Rejonowy w Zamościu.

Polsce, może dawać obraz rzeczywistości charakterystyczny dla całego kraju. Część wyników tych badań można skonfrontować z danymi opisanymi w rozdziale VI § 2 (wiek i płeć sprawców, struktura orzekanych kar, wymiar kary pozbawienia wolności).

W omawianych przeze mnie art. 242 i 243 k.k. opisano 5 typów czynów zabronionych, dlatego też uwagi, które poczynię niżej, będą odnosiły się do każdego z tych typów z osobna, przy czym sprawy zakwalifikowane z art. 242 § 4 i art. 243 zostaną opisane w odmienny sposób z uwagi na ich małą liczbę.

Liczba spraw przy uwzględnieniu kwalifikacji prawnej czynu przypisanego (w przypadku skazania) i czynu zarzucanego (w przypadku uniewinnienia i umorzenia postępowania karnego) przedstawia się następująco:

- 1) art. 242 § 1 k.k. – 28 spraw,
- 2) art. 242 § 2 k.k. – 29 spraw,
- 3) art. 242 § 3 k.k. – 75 spraw,
- 4) art. 242 § 4 k.k. – 2 sprawy,
- 5) art. 243 k.k. – 3 sprawy.¹¹⁸⁹

§ 1. Przestępstwo samouwolnienia w typie podstawowym (art. 242 § 1 k.k.)

I. Osoba sprawcy

W tej części zaprezentowane zostaną informacje charakteryzujące sprawcę. Niektóre litery („F” i „G”) dotyczą wyłącznie osób, które dopuściły się omawianego przestępstwa odbywając karę pozbawienia wolności. Ogółem sprawców było 28.

A. Płeć

We wszystkich przebadanych sprawach sprawcami byli mężczyźni.

B. Wiek

Tab. 1. Liczba sprawców w poszczególnych przedziałach wiekowych

Przedział wieku w latach	17-24	25-29	30-34	35-39	40-44	45-49	50-54	55-59
Liczba sprawców	8	2	7	6	2	2	0	1

¹¹⁸⁹ Warto liczby te skonfrontować ze statystykami prawomocnych skazań we wszystkich sądach w Polsce – zob. rozdział VI § 2.

Z przedstawionych danych wynika, że spośród sprawców dominują ludzie młodzi – 82% z nich nie ukończyło w czasie czynu 40-tego roku życia. Tylko jeden sprawca miał ukończone 50 lat (a dokładnie 57).

C. Wykształcenie

Tab. 2. Poziom wykształcenia sprawców

Poziom wykształcenia	brak wykształcenia	podstawowe	gimnazjalne	zasadnicze zawodowe	średnie	wyższe
Liczba sprawców	1	13	0	8	6	0

Warto zauważyć, że prawie połowa sprawców miała wykształcenie podstawowe. Żaden ze sprawców nie miał wykształcenia wyższego, natomiast jeden nie miał żadnego wykształcenia (18-letni uczeń V klasy szkoły podstawowej w młodzieżowym ośrodku wychowawczym).

D. Sytuacja rodzinna - stan cywilny i liczba dzieci na utrzymaniu

Tab. 3. Stan cywilny

Stan cywilny	kawaler	żonaty	rozwódziony
Liczba sprawców	22	3	3

Tab. 4. Liczba dzieci na utrzymaniu

Liczba dzieci na utrzymaniu	0	1	2
Liczba sprawców	16	6	6

Zdecydowana większość sprawców to byli kawalerowie (79%). Ponad połowa nie miała na utrzymaniu dziecka. Żaden ze sprawców nie miał na utrzymaniu więcej niż dwoje dzieci. W niektórych przypadkach samouwolnienia sytuacja rodzinna miała wpływ na podjęcie decyzji o popełnieniu przestępstwa. Będzie o tym mowa w dalszej części niniejszego rozdziału.

E. Uprzednia karalność za przestępstwa

Spośród 28 sprawców 24 było uprzednio karanych za przestępstwa (86%).

Tab. 5. Rodzaje przestępstw, za które sprawcy byli uprzednio karani

Rodzaj przestępstwa	przestępstwa przeciwko mieniu	przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości	przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji	przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów	przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu
Liczba sprawców	23	13	10	9	6
Rodzaj przestępstwa	przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece	przestępstwa przeciwko wolności	inne przestępstwa z k.k.	przestępstwa spoza k.k.	
Liczba sprawców	6	4	5	7	

Należy zauważyć, że zwykle sprawcy samouwolnienia byli wcześniej karani za kilka lub kilkanaście innych przestępstw różnego rodzaju, dlatego też ogólna liczba przestępstw jest dużo większa od liczby sprawców uprzednio karanych. Dodać trzeba, że bardzo często byli to recydywiści penitencjarni.

Większość karanych uprzednio osób (23 na 24) dopuściła się przestępstw przeciwko mieniu (głównie z art. 278 § 1, art. 279, art. 280 § 1, art. 282, art. 284 § 1 i 2 oraz art. 286 § 1 k.k.).¹¹⁹⁰ Taki stan rzeczy nie może dziwić, biorąc pod uwagę, że przestępstwa z rozdziału XXXV k.k. stanowią największy odsetek wśród wszystkich rodzajów popełnianych przestępstw.¹¹⁹¹

Ponad połowa spośród sprawców wcześniej karanych popełniła przestępstwo przeciwko wymiarowi sprawiedliwości. Najczęściej chodziło o czyn z art. 244 k.k.¹¹⁹² (7 osób); 3 osoby były skazane za przestępstwo tzw. niepowrotu z art. 242 § 2 k.k. Odnotowałem też pojedyncze przypadki skazań za czyny z art. 242 § 4 w zb. z art. 222 § 1 k.k., z art. 234 k.k., z art. 238 k.k. oraz z art. 245 k.k.¹¹⁹³

¹¹⁹⁰ Art. 278 § 1 – kradzież w typie podstawowym, art. 279 – kradzież z włamaniem, art. 280 § 1 – rozbój w typie podstawowym, art. 282 – wymuszenie rozbójnicze, art. 284 § 1 i 2 – przywłaszczenie w typie podstawowym lub sprzeniewierzenie oraz art. 286 § 1 – oszustwo.

¹¹⁹¹ Na przykład w 2017 r. skazano łącznie 241 436 sprawców dorosłych, z czego 75 568 skazań, a więc 31,3% dotyczyło przestępstw przeciwko mieniu. Na drugim miejscu plasowały się przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji (57 369 skazań), natomiast na trzecim – przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu (31 018 skazań). Źródło danych: <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/download,2853,40.html> (dostęp: 6.02.2019 r.). Odnośnie do struktury przestępczości w latach 2002 i 2012 zob. M. Marczewski, (w:) *Atlas przestępczości w Polsce 5*, pod red. A. Siemaszko, Warszawa 2015, 99-100.

¹¹⁹² Niestosowanie się do orzeczonego przez sąd środka karnego w postaci zakazu lub nakazu. Jest to przestępstwo najczęściej popełniane spośród czynów godzących w dobro wymiaru sprawiedliwości (w 2017 r. skazania z art. 244 k.k. stanowiły 74,8% skazań za przestępstwa z rozdziału XXX k.k.). Źródło danych: <https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/download,2853,40.html> (dostęp: 6.02.2019 r.).

¹¹⁹³ Art. 242 § 4 – samouwolnienie w typie kwalifikowanym, art. 222 § 1 – naruszenie nietykalności cielesnej funkcjonariusza publicznego lub osoby mu przybranej do pomocy, art. 234 – fałszywe oskarżenie, art. 238 – zawiadomienie o niepopełnionym przestępstwie, art. 245 – wywieranie wpływu na świadka, biegłego, tłumacza, oskarżyciela albo oskarżonego.

Spośród przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji najczęściej popełniano przestępstwa z art. 178a § 1 i 4 k.k. (prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego).

Dziwiewięciu sprawców popełniło wcześniej przestępstwo przeciwko wiarygodności dokumentów, a mianowicie z art. 270 § 1 (5 osób), art. 275 § 1 (3 osoby) i art. 276 k.k. (1 osoba).¹¹⁹⁴

W zakresie przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu uprzednie skazania dotyczyły czynów z art. 158 § 1, art. 157 § 1-3 i art. 148 § 1 k.k. (jeden przypadek).¹¹⁹⁵

W wypadku przestępstw przeciwko rodzinie i opiece chodziło o czyny z art. 207 § 1 i art. 209 § 1 k.k.¹¹⁹⁶

Cztery przypadki uprzednich skazań za przestępstwa przeciwko wolności dotyczyły przestępstw z art. 189 § 1, art. 190, art. 191 § 1 i art. 193 k.k.¹¹⁹⁷

Sprawcy uprzednio skazani za inne niż wyżej wskazane przestępstwa stypizowane w kodeksie karnym byli karani za czyny z art. 226 § 1 (2 osoby), art. 230 i art. 310 § 1, 2 i 4 (po jednej osobie).¹¹⁹⁸

Jeśli chodzi o przestępstwa spoza kodeksu karnego, to sześć osób dopuściło się przestępstw z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii (chodzi o następujące przepisy: art. 55 ust. 2, art. 56 ust. 3, art. 59 ust. 1 i 2 oraz art. 62 ust. 1 i 3)¹¹⁹⁹, natomiast jedna osoba była karana za czyn z art. 76 § 2 k.k.s.¹²⁰⁰

¹¹⁹⁴ Art. 270 § 1 – fałszerstwo materialne, art. 275 § 1 – posługiwanie się, kradzież lub przywłaszczenie dokumentu stwierdzającego tożsamość innej osoby albo jej prawa majątkowe, art. 276 – niszczenie, uszkodzanie, czynienie bezużytecznym, ukrywanie lub usuwanie dokumentu, którym sprawca nie ma prawa wyłącznie rozporządzać.

¹¹⁹⁵ Art. 158 § 1 – udział w bójce lub pobiciu, art. 157 § 1-3 – spowodowanie średniego lub lekkiego uszczerbku na zdrowiu, art. 148 § 1 – zabójstwo w typie podstawowym.

¹¹⁹⁶ Art. 207 § 1 – znęcanie się, art. 209 § 1 – niealimentacja.

¹¹⁹⁷ Art. 189 § 1 – bezprawne pozbawienie wolności, art. 190 – groźba karalna, art. 191 § 1 – zmuszanie innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia, art. 193 – naruszenie miru domowego.

¹¹⁹⁸ Art. 226 § 1 – znieważenie funkcjonariusza publicznego lub osoby przybranej mu do pomocy, art. 230 – płaćna protekcja bierna, art. 310 § 1, 2 i 4 – fałszowanie pieniędzy i inne bezprawne czynności z tym związane.

¹¹⁹⁹ Art. 55 ust. 2 – przywóz, wywóz, przewóz, wewnątrzwspólnotowe nabycie lub wewnątrzwspólnotowa dostawa substancji psychoaktywnych, art. 56 ust. 3 – wprowadzanie do

Z przedstawionych danych wynika, że większość sprawców samouwolnień popełniała wcześniej przestępstwa na szkodę innych osób (przestępstwa przeciwko mieniu, życiu i zdrowiu, rodzinie i opiece, wolności), często *in abstracto* szkodliwe społecznie w stopniu dość wysokim (biorąc pod uwagę zagrożenie ustawowe), np. kradzieże z włamaniem, rozboje, udział w bójce lub pobiciu. Nie są to sprawcy najbardziej niebezpieczni (ci bowiem odbywają karę pozbawienia wolności w zakładach karnym typu zamkniętego, z których ucieczki zdarzają się niezwykle rzadko¹²⁰¹), jednakże z uwagi na przestępstwa popełniane przez nich są bardzo uciążliwi dla społeczeństwa.

F. Kary dyscyplinarne i nagrody na podstawie przepisów k.k.w.

Biorąc pod uwagę, że większość przypadków zakwalifikowanych z art. 242 § 1 k.k. dotyczyła osób odbywających karę pozbawienia wolności (20 na 28 spraw), wydaje się, że interesujące są dane odnoszące się do stosowania kar dyscyplinarnych i nagród wobec tych osób. Niestety często nie udawało mi się ustalić tych informacji.

Jeśli chodzi o **karalność dyscyplinarną**, to dysponuję danymi odnośnie do 9 spośród 20 sprawców przestępstwa samouwolnienia, którzy odbywali karę pozbawienia wolności. Spośród tych 9 osób większość (7 osób) nie była karana dyscyplinarnie. Jeden sprawca był karany 4-krotnie, jeden – 2-krotnie.

Jeśli zaś chodzi o **nagrody**, to w 9 ustalonych przypadkach większość sprawców (8) była nagradzana. Liczba nagród w odniesieniu do poszczególnych osób przedstawiała się następująco: 55, 23, 19, 7, 4, 3, 1. O jednej osobie wiadomo, że była nagradzana „wielokrotnie”.

Uwzględniając jednocześnie karalność dyscyplinarną i uzyskiwanie nagród wskazać można, że 2 sprawców miało na „koncie” nagrody i kary, natomiast 6 sprawców – tylko nagrody. Jeden sprawca nie miał ani nagród ani nie był karany.

obrotu lub uczestniczenie w obrocie substancjami psychoaktywnymi, art. 59 ust. 1 i 2 – udzielanie, ułatwianie użycia lub nakłanianie innej osoby do użycia substancji psychoaktywnej w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, art. 62 ust. 1 i 3 – nielegalne posiadanie środków odurzających lub substancji psychotropowych.

¹²⁰⁰ Narażenie na nienależny zwrot podatkowej należności publicznoprawnej poprzez wprowadzenie w błąd właściwego organu.

¹²⁰¹ W latach 2001-2010, 2014 oraz 2016-2017 nie zanotowano ucieczek z zakładów karnych typu zamkniętego. Do jednej ucieczki doszło w roku 2012 i 2013, do dwóch w roku 2011, natomiast w 2015 r. – do trzech. Zob. *Roczne informacje statystyczne* Centralnego Zarządu Służby Więziennej (<https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna>; dostęp: 6.02.2019 r.).

Z przedstawionych danych wynika, że sprawcy przestępstwa z art. 242 § 1 k.k., którzy odbywali karę pozbawienia wolności, zwykle nie dopuszczali się przekroczeń dyscyplinarnych.¹²⁰² Co więcej, w większości przypadków osoby takie były nagradzane, co pozwala wnioskować, że wyróżniały się one dobrym zachowaniem podczas odbywania kary (zob. art. 137 zd. 1 k.k.w.).¹²⁰³

Konstatacja ta musi być powiązana z faktem, że na 20 przypadków, gdy sprawcami samouwolnienia były osoby odbywające karę pozbawienia wolności, 19 polegało na oddaleniu się z miejsca pracy poza terenem jednostki penitencjarnej w systemie bez konwojenta. Do tzw. zatrudnienia zewnętrznego kierowani są skazani, których zachowanie wskazuje, że będą sumiennie wykonywali swoje obowiązki pracownicze oraz nie nadużyją zezwolenia na opuszczenie miejsca izolacji. Nie może więc dziwić, że sprawcy przestępstwa samouwolnienia, odbywający karę pozbawienia wolności, z reguły zachowują się co najmniej poprawnie w czasie wykonywania tej kary.

G. Wcześniejsze legalne przebywanie poza jednostką penitencjarną

W kontekście tego, co powiedziano wyżej, a więc, że 19 na 28 skazań za czyn z art. 242 § 1 k.k. dotyczyło oddalenia się skazanego z zatrudnienia zewnętrznego warto przytoczyć dane odnoszące się do faktu wcześniejszego legalnego przebywania poza miejscem izolacji, a także do wypełnienia obowiązku powrotu w terminie, co ma znaczenie z punktu widzenia budowania przez skazanych zaufania do nich.

Na 20 przypadków skazań z art. 242 § 1 k.k., gdy sprawcą była osoba odbywająca karę pozbawienia wolności, w 7 udało mi się ustalić informacje interesujące z punktu widzenia omawianego zagadnienia. Wszyscy sprawcy, którzy przebywali wcześniej legalnie poza jednostką penitencjarną wracali do niej w terminie.

Dane odnośnie do poszczególnych sprawców przedstawiają się następująco: 1) „kilkadziesiąt” pobyków na podstawie art. 91 pkt 3 i 4 k.k.w., 2) „wielokrotne” pobyty na podstawie art. 91 pkt 4 k.k.w., 3) pobyty na podstawie art. art. 138 § 1 pkt 7 k.k.w. (5 razy) i art. 141a § 1 k.k.w., 4) pobyty na podstawie

¹²⁰² Przekroczeniem takim jest zawinione naruszenie nakazów lub zakazów wynikających z ustawy, regulaminu lub innych przepisów wydanych na jej podstawie albo ustalonego w zakładzie karnym lub miejscu pracy porządku (art. 142 § 1 k.k.w.).

¹²⁰³ Trzeba jednak pamiętać, że zgodnie z art. 137 zd. 2 k.k.w. nagroda może być również przyznana skazanemu w celu zachęcenia go do poprawy zachowania. Ponadto nagrody mogą być przyznawane za wykonywane prace nieodpłatne (art. 123a § 4 k.k.w.).

art. 138 § 1 pkt 7 k.k.w. i art. 141a § 1 k.k.w., 5) praca poza terenem zakładu karnego i korzystanie z nagród z art. 138 § 1 pkt 7 i 8 k.k.w., 6) jeden pobyt na podstawie art. 91 pkt 4 k.k.w., 7) skazany przebywał poza miejscem izolacji (brak szczegółowych danych).

Widać, że osoby skazane za przestępstwo samouwolnienia zachowywały się z reguły dobrze nie tylko w jednostce penitencjarnej (nagrody i brak kar dyscyplinarnych), ale też poza nią (nie nadużywały zezwoleń na czasowe opuszczenie miejsca izolacji). Trudno było w związku z tym przewidzieć, że dopuszczą się uciezki (w większości przypadków, jak już wspomniałem, samowolnego oddalenia się z zatrudnienia zewnętrznego) i podjąć jakieś środki zaradcze (np. wycofanie z zatrudnienia albo zatrudnienie w systemie konwojowania).

II. Czyn i jego okoliczności

W tej części zawarte są informacje odnoszące się do czynu, którego sprawca się dopuścił, a także okoliczności, które temu czynowi towarzyszyły. Umieściłem tutaj również dane dotyczące okoliczności czynu rozumianego szerzej niż czyn zabroniony (art. 115 § 1 k.k.). Chodzi o okoliczności ponownego pozbawienia wolności sprawcy, a mianowicie sposób zakończenia i okres bezprawnego (z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego) pozostawania na wolności. Informacje te nie charakteryzują czynu zabronionego, gdyż – jak już wcześniej wskazałem – przestępstwo samouwolnienia jest przestępstwem jednorazowym, a nie trwałym i jego bezprawność karnomaterialna kończy się z chwilą uwolnienia się sprawcy.

A. Czynność sprawcza

Ustaliłem następujące sposoby popełnienia przestępstwa z art. 242 § 1 k.k.:

- 1) oddalenie się skazanego z miejsca pracy poza terenem jednostki penitencjarnej (zakładu karnego lub aresztu śledczego), w sytuacji gdy praca świadczona była w systemie bez konwojenta – 19 przypadków;
- 2) uciezka ze szpitala: skazany leżał w szpitalu, gdzie trafił na skutek połknięcia kilku drobnych przedmiotów (baterie, żyłki do golenia) – jak przyznał, chciał zrobić na złość Służbie Więziennej. Pilnowany był w sali przez dwóch funkcjonariuszy SW; uciekł przez okno, gdy strażnicy wyszli z sali podczas zmiany warty;

- 3) ucieczka osoby zatrzymanej przez Policję w celu doprowadzenia do wykonania zastępczej kary pozbawienia wolności: zatrzymanemu założono kajdanki na ręce trzymane z tyłu, jeden z policjantów szedł za zatrzymanym trzymając go za kajdanki; gdy konwój doszedł do radiowozu zatrzymany wyrwał się doprowadzającym go funkcjonariuszom, a następnie zbiegł;
- 4) ucieczka osoby zatrzymanej przez Policję w celu doprowadzenia do wykonania zastępczej kary pozbawienia wolności: zatrzymany ze względu na stan zdrowia został przewieziony do szpitala, gdzie pozostawał pod nadzorem funkcjonariuszy Policji i Żandarmerii Wojskowej. Z jego wyjaśnień wynika, że mógł swobodnie wychodzić z sali; dzień do zatrzymania po prostu wyszedł ze szpitala;
- 5) ucieczka osoby zatrzymanej w na gorącym uczynku kradzieży z włamaniem z automatów do gier: zatrzymany przeprowadzany był pomiędzy pomieszczeniami służbowymi w policyjnej izbie zatrzymań; wykorzystał nieuwagę funkcjonariusza Policji i zbiegł (nie miał założonych kajdanek);
- 6) ucieczka osoby zatrzymanej w Placówce Straży Granicznej w D. w związku z podejrzeniem popełnienia czynu z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 264 § 2 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.: obywatel Syrii, zatrzymany w związku z usiłowaniem nielegalnego przekroczenia granicy (z Ukrainy do Polski) z użyciem przerobionego paszportu, uwolnił się w ten sposób, że zbiegł z budynku Straży Granicznej w trakcie czynności przesłuchania go w charakterze podejrzanego (wykorzystał nieuwagę funkcjonariuszy, którzy poszli załatwić formalności z tłumaczem);
- 7) ucieczka osoby zatrzymanej w związku z podejrzeniem dokonania rozboju: zatrzymany, przesłuchiwany w charakterze podejrzanego, wykorzystał czas, kiedy prokurator poprawiała błędy literowe w protokole i wyskoczył „na główkę” przez otwarte okno pomieszczenia znajdującego się na 2 piętrze. Prokurator zdążyła go złapać za nogi, ale wysunął się i upadł na zadaszenie parteru; wezwano karetkę, która zawiozła go do szpitala;
- 8) ucieczka osoby zatrzymanej w związku z uzasadnionym podejrzeniem udziału w bójce: zatrzymany został umieszczony w radiowozie; uciekł w

kajdankach wykorzystując zaangażowanie pilnującego go funkcjonariusza Policji w zatrzymanie innego awanturującego się mężczyzny;

- 9) ucieczka osoby zatrzymanej na gorącym uczynku popełnienia wykroczenia z art. 65 § 1 k.w.: zatrzymany został osadzony w radiowozie; podczas gdy policjanci próbowali odjechać z miejsca zdarzenia inny mężczyzna otworzył prawe tylne drzwi od radiowozu, czym umożliwił zatrzymanemu uwolnienie się;
- 10) ucieczka osoby zatrzymanej na podstawie listu gończego: zatrzymany początkowo miał założone kajdanki, ale zostały one zdjęte, żeby umożliwić mu podpisanie dokumentów, i nie zostały ponownie założone. Gdy jeden z policjantów wyszedł z pomieszczenia, a drugi wypełniał dokumenty, sprawca pobiegł do drugiego pokoju i wyskoczył z 4 piętra przez okno 2 piętra niżej na dach budynku PDOZ; doznał złamania obu rąk i ogólnego potłuczenia, został odwieziony do szpitala.

Z przedstawionych informacji wynika, że w żadnym wypadku przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. nie zostało dokonane z terenu jednostki penitencjarnej.

Zwykle popełnienie przestępstwa nie sprawiało sprawcy trudności. W 19 na 28 przypadków było to oddalenie się z zatrudnienia zewnętrznego wykonywanego w systemie bez konwojenta. W sprawach tych ułatwieniem dla skazanego był niedostateczny nadzór ze strony kontrahenta. Przyczyn takiego stanu rzeczy można upatrywać w dwóch rodzajach okoliczności. Po pierwsze, niestosowanie się pracownika odpowiedzialnego za nadzór nad skazanymi do instrukcji stanowiącej załącznik do umowy zawartej przez jednostkę penitencjarną z kontrahentem (źródłem informacji o tym fakcie jest najczęściej sprawozdanie z czynności wyjaśniających prowadzonych przez Służbę Więzienną). Chodzi tu o bagatelizowanie przez te osoby ich obowiązków (często rażące¹²⁰⁴), rutynę, nadmierne zaufanie do pracujących skazanych, spoufalanie się z nimi. W takich sytuacjach ucieczka obciąża głównie konkretnego pracownika cywilnego. Po drugie, niedostateczny nadzór wynika często z nieprawidłowej organizacji zatrudnienia skazanych. Bywa tak, że jeden pracownik cywilny musi pilnować kilku lub kilkunastu skazanych, którzy

¹²⁰⁴ Na przykład w jednej ze spraw osoba odpowiedzialna za nadzór nad pracownikami opuściła miejsce pracy (pojechała na uczelnię odebrać dyplom).

wykonywają pracę na dużym obszarze (schronisko dla bezdomnych zwierząt, szkoła, dom pomocy społecznej, przedsiębiorstwo usług komunalnych, miejski ośrodek sportu, zakład przetwórstwa mięsnego, ulice miasta – prace porządkowe lub remontowe). Nie jest wtedy możliwe, aby pracownik kontrahenta nadzorował skutecznie wszystkich skazanych, nie może być bowiem w kilku miejscach jednocześnie. Luka w nadzorze może się ujawniać również w sytuacji, gdy skazany sam idzie do pracy i sam z niej wraca, albo gdy skazany opuszcza jednostkę penitencjarną i poza nią czeka na pobranie go przez pracownika kontrahenta. W takich sytuacjach przerywana zostaje ciągłość nadzoru i wzrasta ryzyko oddalenia się skazanego. Należy podkreślić, o czym była już szerzej mowa w rozdziale dotyczącym znamion przestępstw niepowrócenia do miejsca izolacji, że w przypadku, gdy skazany po opuszczeniu jednostki penitencjarnej pozostaje bez faktycznego nadzoru i oddala się z miejsca pracy (albo w ogóle do niego nie dociera) mamy do czynienia z przestępstwem z art. 242 § 2 k.k. (oczywiście pod warunkiem realizacji wszystkich znamion określonych w tym przepisie), a nie z przestępstwem samouwolnienia. W związku z powyższym można się zastanawiać, czy niektóre zbadane przeze mnie zdarzenia, które zostały zakwalifikowane z art. 242 § 1 k.k., nie powinny być uznane za przestępstwo tzw. niepowrotu (będzie o tym mowa później).

W niektórych przypadkach uzyskanie wolności przez skazanego wymagało jednak od niego wysiłku (psychicznego lub fizycznego). W jednej ze spraw skazany był zatrudniony poza terenem aresztu śledczego w systemie bez konwojenta (w zakładzie usług komunalnych). Udał się on poza teren kontrahenta w celu wykonania rozmowy telefonicznej z narzeczoną. Został wtedy zauważony przez funkcjonariuszy Policji, którzy dowiedzieli się od niego, że jest osadzonym, który wykonuje pracę poza jednostką penitencjarną. Policjanci zawiadomili Oddział Zewnętrzny Aresztu Śledczego. Gdy funkcjonariusz Służby Więziennej przyjechał na miejsce zdarzenia, skazany powiedział mu, że idzie oddać klucz; wykorzystując nieuwagę funkcjonariusza SW oddalił się poza teren kontrahenta. Udał się następnie na dworzec PKS i pojechał do narzeczonej do innego miasta. W sprawozdaniu z czynności wyjaśniających stwierdzono brak należytego nadzoru ze strony funkcjonariusza SW i pracownika kontrahenta odpowiedzialnego za pilnowanie osadzonych. Wysiłku wymagały również z reguły ucieczki osób zatrzymanych. Sprawcy w takich wypadkach zwykle wykorzystywali chwilową nieuwagę osób ich pilnujących.

B. Podstawa prawna pozbawienia wolności

Art. 242 § 1 k.k. przewiduje dwie grupy podstaw pozbawienia wolności: orzeczenie sądu oraz prawny nakaz wydany przez inny organ państwowy (zob. szerzej uwagi zamieszczone w rozdziale II § 1 pkt II).

Rodzaje podstaw prawnych pozbawienia wolności w przebadanych sprawach przedstawiają się następująco:

- 1) wyrok skazujący za przestępstwo (w tym wyrok łączny) – 19 spraw,
- 2) postanowienie w przedmiocie zarządzenia wykonania zastępczej kary pozbawienia wolności za karę ograniczenia wolności (art. 65 k.k.w.) – 1 sprawa,
- 3) polecenie (nakaz) doprowadzenia skazanego do aresztu śledczego w celu wykonania zastępczej kary pozbawienia wolności (art. 79 k.k.w.) – 2 sprawy,
- 4) zatrzymanie przez Policję na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa i w związku z podejrzeniem popełnienia innego przestępstwa – 1 sprawa,
- 5) zatrzymanie przez Policję w związku z podejrzeniem popełnienia przestępstwa – 2 sprawy,
- 6) zatrzymanie przez Straż Graniczną na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa – 1 sprawa,
- 7) zatrzymanie przez Policję na gorącym uczynku popełnienia wykroczenia – 1 sprawa,
- 8) zatrzymanie przez Policję na podstawie listu gończego – 1 sprawa.

Jak widać, we wszystkich przeanalizowanych przeze mnie sprawach pozbawienie wolności miało związek ze sprawą karną (o przestępstwo lub wykroczenie). Przypomnieć jednak trzeba, że art. 242 § 1 k.k. obejmuje swoim zakresem zastosowania nie tylko uwolnienie się osoby pozbawionej wolności w związku z realizacją przez państwo *ius puniendi*, ale też w związku ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości (rozumianego *sensu largo*) w każdym innym rodzaju spraw niż karne lub *quasi*-karne (zob. rozdział I § 2).

Fakt kwalifikowania z art. 242 § 1 k.k. tylko ucieczek z izolacji związanej ze sprawą karną można wytłumaczyć trojako. Po pierwsze, może być tak, że w rzeczywistości nie występują samouwolnienia osób pozbawionych wolności na innych niż karne podstawach prawnych. Po drugie, możliwe, że inne przypadki samouwolnienia nie ujawniają się w postępowaniach sądowych, gdyż sprawy kończą się na etapie odmowy wszczęcia lub umorzenia

postępowania przygotowawczego (albo jeszcze wcześniej, gdy nie trafiają w ogóle do organów ścigania). Po trzecie w końcu, być może, że w analizowanym okresie w badanych sądach tego typu inne sprawy po prostu nie wystąpiły.

Jeśli chodzi o pierwsze przypuszczenie, to wskazać trzeba, że na pewno nie jest tak, że nie zdarzają się ucieczki osób pozbawionych wolności bez związku ze sprawą karną. Jako przykład takich innych samouwolnień można podać ucieczki z zakładów poprawczych (dokonane przez osoby dorosłe w rozumieniu k.k.), które – jak wynika z doniesień medialnych – zdarzają się.¹²⁰⁵ Jednakże można chyba bez większego ryzyka powiedzieć, że większość samouwolnień (w rozumieniu zdarzeń faktycznych, niezależnie od pociągnięcia ich sprawców do odpowiedzialności karnej) miała związek z izolacją o charakterze karnym (odbywanie kary pozbawienia wolności, zatrzymanie w związku z podejrzeniem popełnienia przestępstwa lub na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa bądź wykroczenia).¹²⁰⁶ Drugie i trzecie przypuszczenie pozostają ze sobą w ścisłym związku. Jeśli jest tak, że sprawy innych niż „karne” samouwolnień są umarzane albo odmawia się wszczęcia postępowania, to konieczną konsekwencją takiego stanu rzeczy jest niewystępowanie takich spraw w postępowaniach jurysdykcyjnych.

¹²⁰⁵Zob. na przykład <http://www.dzienniklodzki.pl/wiadomosci/zgierz/a/ucieczka-z-poprawczaka-w-konstantynowie-lodzki-policja-sciga-zbiegow,12348647> (dostęp: 6.02.2019 r.).

¹²⁰⁶ Jest to hipoteza intuicyjna, ale mająca zakotwiczenie w fakcie, że w 2017 r. zarejestrowano w Polsce 753 963 przestępstw stwierdzonych, a przestępstw wykrytych było 543 008, (<http://statystyka.policja.pl/download/20/184797/przestepstwa-ogolem.pdf>; dostęp: 6.02.2019 r.). W tymże roku policjanci dokonywali każdego dnia średnio ok. 600 zatrzymań sprawców na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa (<http://www.statystyka.policja.pl/st/raporty/roczne-raporty-statyst/160594,Policjanci-podsumowuja-2017-rok.html>; dostęp: 6.02.2019 r.) Ponadto, według informacji na dzień 31 grudnia 2017 r., w zakładach karnych i aresztach śledczych przebywało 73 639 osób, z czego w zakładach karnych typu półotwartego i otwartego (a więc takich, z których ucieczka jest dużo łatwiejsza niż w zakładach typu zamkniętego) przebywało 34 480 osadzonych (zob. *Roczna informacja statystyczna za rok 2017* Centralnego Zarządu Służby Więziennej; www.sw.gov.pl/assets/07/04/98/5aef7bb45347469a8fec566a1c8277cd60048432.pdf; dostęp: 6.02.2019 r.). Krótko mówiąc, w ciągu roku w Polsce pozbawia się wolności w sprawach o charakterze karnym prawdopodobnie ok. 300 000 osób (zatrzymani *in flagrante delicto* oraz osadzeni w jednostkach penitencjarnych, a trzeba też pamiętać o innych rodzajach zatrzymań na podstawie k.p.k. oraz k.p.s.w.).

C. Motywacja sprawcy¹²⁰⁷

Motywacja sprawcy nie stanowi znamienia przestępstwa z art. 242 § 1 k.k., jednak ma ona wpływ na stopień społecznej szkodliwości czynu, a przez to na wymiar kary (art. 115 § 2 k.k., art. 53 § 1 i 2 k.k.), a także ma znaczenie z punktu widzenia zapobiegania ucieczkom osób pozbawionych wolności (w szczególności chodzi tu o kwalifikowanie skazanych do zatrudnienia zewnętrznego). Nie wchodząc w spory dotyczące znaczenia pojęcia „motywacja”¹²⁰⁸, będą na potrzeby niniejszego rozdziału rozumiał ją jako przyczynę (przyczyny) podjęcia przez sprawcę określonego zachowania przestępnego.

Informacje odnoszące się do motywacji sprawców ustaliłem głównie na podstawie wyjaśnień złożonych przez nich w charakterze oskarżonego (*sensu largo*). W związku z tym, że w niektórych przypadkach przyczyny samouwolnienia były złożone, liczba tych przyczyn oraz spraw, w których przyczyny nie ustalono, jest większa od liczby sprawców.

Tab. 6. Motywacja sprawców

Rodzaj motywacji	chęć spotkania się z bliskimi	problemy rodzinne	problemy finansowe	problemy w miejscu izolacji
Liczba sprawców	7	5	3	1
Rodzaj motywacji	inne przyczyny	sprawca nie wiedział dlaczego się uwolnił	brak informacji (odmowa składania wyjaśnień)	
Liczba sprawców	8	1	6	

¹²⁰⁷ Na temat motywacji sprawców samouwolnień zob. też E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 40-43 (Autor zbadał 265 spraw prawomocnie zakończonych w latach 1974-1976, dotyczących przestępstw samowolnego oddalenia się skazanych z miejsc zatrudnienia na zewnątrz 37 zakładów karnych); *idem*, *Kryminalistyczne i kryminologiczne aspekty ucieczek skazanych zatrudnionych poza zakładem karnym*, s. 303-305 (badania empiryczne dotyczyły 175 spraw, w których osadzeni uciekli w 1975 r. z miejsc zatrudnienia na zewnątrz zakładów karnych położonych w 12 województwach); W. Dadak, *Niektóre sytuacyjne i podmiotowe uwarunkowania ucieczek skazanych odbywających karę pozbawienia wolności*, *Przegląd Więziennictwa Polskiego* 1995, nr 9, s. 20-27 (Autor ten przedstawił wyniki badań obejmujących ucieczki skazanych, którzy uwolnili się w 1990 r. podczas odbywania kary pozbawienia wolności w sześciu ośrodkach pracy położonych w południowej Polsce); J. Nawój, *Przestanki depenalizacji niektórych czynów z art. 256 Kodeksu karnego*, *Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica*, nr 60, Łódź 1994, s. 187-188 (Autor ten przeprowadził badania na populacji 321 sprawców ucieczek z miejsc zatrudnienia na zewnątrz zakładów karnych prawdopodobnie w pierwszej połowie lat 90-tych XX w.); T. Bulenda, Z. Lasocik, K. Oblucki, A. Rzepliński, *Ucieczki...*, s. 237-238 (badaniami objęto 148 więźniów, którzy odbyli co najmniej 5 lat kary pozbawienia wolności i zostali zwolnieni między 1 marca 1977 r. a 28 listopada 1978 r.).

¹²⁰⁸ Zob. na ten temat M. Budyn-Kulik, *Umyślność w prawie karnym i psychologii...*, s. 276 i n.

Jak widać, w większości spraw przyczyna popełnienia przestępstwa leżała na zewnątrz jednostki penitencjarnej. Połowa spośród ustalonych motywacji (12 na 24) odnosiła się do szeroko rozumianego życia rodzinnego (problemy rodzinne, chęć spotkania się z bliskimi).¹²⁰⁹ W jednym przypadku sprawca, choć złożył wyjaśnienia, nie umiał określić co nim kierowało.

Przyczyny, które zaliczyłem do poszczególnych grup, przedstawiają się następująco¹²¹⁰:

1) chęć spotkania się z bliskimi:

- chęć spotkania się z chorym ojcem, który przebywał w szpitalu (2 przypadki);
- chęć przebywania ze swoją dziewczyną;
- chęć spotkania się z rodziną¹²¹¹;
- chęć spotkania się z narzeczoną i chorym synem;
- sprawca wyjaśnił, że uciekł, bo tęsknił za 6-letnim synem, a konkubina nie przychodziła z nim na widzenia;
- sprawca chciał spotkać się z żoną, gdyż rozpadało się jego małżeństwo, a nie mógł uzyskać przepustki;

2) problemy rodzinne:

- groźby ze strony dziewczyny sprawcy, że go zostawi i zabierze dziecko; lęk o dziecko, nad którym miał znęcać się jej ojciec;
- chęć pomocy matce, która była po wylewie (sprawca wskazał, że uwolnił się, gdyż nie mógł jeszcze uzyskać przepustki);
- sprawca nie wytrzymał emocjonalnie rozmów z konkubiną i listów od niej dotyczących braku pieniędzy i choroby ich córki (wyjaśnił, że starał się o przepustkę losową, ale jej nie otrzymał);
- sprawca nie wytrzymał psychicznie z powodu trudnej sytuacji rodzinnej;
- choroba żony;

¹²⁰⁹ Konstatacja ta jest zbieżna z ustaleniami poczynionymi wcześniej przez innych badaczy tego zjawiska – zob. E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 41; *idem*, *Kryminalistyczne i kryminologiczne aspekty ucieczek skazanych zatrudnionych poza zakładem karnym*, s. 304; J. Nawój, *Przestanki depenalizacji...*, s. 187; T. Bulenda, Z. Lasocik, K. Obłucki, A. Rzepliński, *Ucieczki...*, s. 237.

¹²¹⁰ Ustalając motywację sprawców opierałem się głównie na ich wyjaśnieniach złożonych w postępowaniu przygotowawczym i sądowym. Chcąc oddać jak najwierniej punkt widzenia sprawców, ich wypowiedzi zmieniałem tylko w niezbędnym zakresie, dlatego też niektóre sformułowania mogą wydawać się niezgrabne.

¹²¹¹ Prawdopodobna przyczyna ustalona na podstawie sprawozdania z czynności wyjaśniających prowadzonych przez Służbę Więzienną oraz opinii sądu psychiatrycznej. Sprawca odmówił składania wyjaśnień.

- 3) problemy finansowe:
- chęć pozostawania na wolności w celu zdobycia pieniędzy na grzywnę i uiszczenia jej, żeby nie odbywać zastępczej kary pozbawienia wolności;
 - chęć pracowania na wolności, żeby pomóc konkubinie, która była zadłużona;
 - chęć pomocy konkubinie, która znajdowała się w trudnej sytuacji finansowej i wychowywała dwójkę małych dzieci sprawcy;
- 4) problemy w miejscu izolacji:
- obawa przed powrotem do zakładu karnego wynikająca z zadłużenia u innych skazanych¹²¹²;
- 5) inne przyczyny:
- strach przed zawróceniem z granicy na Ukrainę¹²¹³;
 - ucieczka (skok z okna) to była próba samobójcza (wyjaśnienia złożone w postępowaniu przygotowawczym); sprawca był w szoku i nie wiedział do końca co robi, próba ucieczki nie była specjalnie, nie miał na myśli tego, żeby uciekać (wyjaśnienia złożone w postępowaniu sądowym);
 - sprawca wyjaśnił, że przyszedł kryzys i postanowił oddalić się z miejsca wykonywania pracy;
 - sprawca wskazał, że podczas przesłuchania doszło do szarpaniny z policjantami, został uderzony, czuł się niewinny i pomówiony o popełnienie zarzuconego czynu; przejął się, że będzie tymczasowo aresztowany, jego zamiarem było popełnienie samobójstwa (wyjaśnienia złożone w postępowaniu przygotowawczym); policjanci mieli bić sprawcę i grozić mu, a później wyrzucić przez okno albo sprawca sam wyskoczył ze strachu (wyjaśnienia złożone w postępowaniu sądowym); w rozmowie z psychologiem (konsultacja po skoku z okna) wskazał natomiast, że chciał uciec przed policjantami, przed wyrokiem, kierował nim impuls, nie chciał popełnić samobójstwa;
 - sprawca wyjaśnił, że popełnił błąd, to nie była przemyślana decyzja, był pod wpływem leków, nie czuł się człowiekiem zatrzymanym;

¹²¹² Prawdopodobna przyczyna ustalona w toku czynności wyjaśniających prowadzonych przez Służbę Więzienną. Sprawca odmówił składania wyjaśnień.

¹²¹³ Obywatel Syrii został zatrzymany w związku z usiłowaniem nielegalnego przekroczenia granicy (z Ukrainy do Polski) z użyciem przerobionego paszportu. Wyjaśnił, że uciekł z Syrii ogarniętej wojną i chciał dotrzeć do brata mieszkającego w Niemczech.

- sprawca był pijany i nie wiedział co robi, nie kontrolował swojego zachowania;
- chęć przeprowadzenia remontu w domu;
- sprawca, który uwolnił się będąc zatrzymanym, wskazał, że uciekł ze strachu¹²¹⁴.

Jak wspomniałem wcześniej, rozpoznanie przyczyny, która doprowadziła sprawcę do samouwolnienia ma bardzo duże znaczenie w kontekście prowadzenia działań profilaktycznych w odniesieniu do osób odbywających karę pozbawienia wolności (większość sprawców przestępstwa z art. 242 § 1 k.k.). W obecnych czasach nie stanowi już większego wyzwania zapobieganie ucieczkom poprzez stosowanie odpowiednich zabezpieczeń. Dowodem tego jest bardzo mała liczba uciezek z zakładów karnych typu zamkniętego. Problem leży dziś gdzie indziej, a mianowicie w zapobieganiu oddaleniom się skazanych z zatrudnienia zewnętrznego, w sytuacji gdy praca wykonywana jest w systemie bez konwojenta i bez skutecznego nadzoru ze strony kontrahenta. Znajomość przyczyn uciezek ułatwia rozwiązanie tego problemu. Rolą wychowawców, funkcjonariuszy lub pracowników do spraw zatrudnienia osadzonych czy też psychologów (w ramach prowadzonych badań psychologicznych lub w związku z udzielaniem pomocy psychologicznej)¹²¹⁵ jest „wychwycenie” problemów osób, które mają być zatrudnione poza obrębem jednostki penitencjarnej. Sygnalizowanie przez skazanego tęsknoty za bliskimi, kłopotów rodzinnych lub finansowych albo też istnienia spraw, które muszą być pilnie rozwiązane, powinno spowodować dokładniejsze przyjrzenie się takiemu osadzonemu i, w razie wątpliwości, niewyrażenie zgody na zatrudnienie zewnętrzne.¹²¹⁶ Chodzi więc o stworzenie

¹²¹⁴ Stwierdził: „Widziałem jak policjanci moim zdaniem obezwładniają niewinnego mężczyznę. Ja się przestraszyłem i uciekłem w kajdankach z radiowozu”.

¹²¹⁵ Odnośnie do ramowych zakresów czynności funkcjonariuszy i pracowników działów penitencjarnych i terapeutycznych oraz oddziałów penitencjarnych zob. §§ 96-112 zarządzenia nr 19/16 Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z dnia 14 kwietnia 2016 r. w sprawie szczegółowych zasad prowadzenia i organizacji pracy penitencjarnej oraz zakresów czynności funkcjonariuszy i pracowników działów penitencjarnych i terapeutycznych oraz oddziałów penitencjarnych (<http://www.bip.sw.gov.pl/SiteCollectionDocuments/CZSW/aktyprawne/zarz%C4%85dzenie%20nr%2019%20w%20sprawie%20szczeg%C3%B3w%20zasad%20prowadzenia%20i%20organizacji%20pracy%20penitencjarnej.pdf>; dostęp: 6.02.2019 r.).

¹²¹⁶ Wskazane wyżej zarządzenie nr 19/16 Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z dnia 14 kwietnia 2016 r. przewiduje przeprowadzanie ze skazanymi różnego rodzaju rozmów (§ 37). I tak, na przykład, zgodnie z § 40 ust. 1 tego aktu prawnego w rozmowie prowadzonej w związku z istotną zmianą sytuacji osobistej, prawnej lub rodzinnej osadzonego, wychowawca ocenia możliwy wpływ zaistniałych zmian na jego zachowanie oraz ich wpływ na sposób prowadzenia oddziaływań penitencjarnych, a także udziela stosownych do okoliczności rad i wskazówek. Z kolei zgodnie z § 43 ust. 1 w rozmowie z osadzonym przed podjęciem decyzji o zatrudnieniu funkcjonariusz lub pracownik do spraw zatrudnienia przedstawia osadzonemu propozycję zatrudnienia, biorąc pod uwagę w szczególności: 1) przygotowanie zawodowe

swoistego sita, przez które do zatrudnienia poza obrębem zakładu karnego (aresztu śledczego) powinny przechodzić tylko osoby, które z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością nie oddalą się samowolnie z miejsca pracy.

D. Długość kary pozbawienia wolności odbywanej przez sprawcę

W związku z tym, że – jak już wcześniej wspomniałem – w większości przypadków (20 na 28 spraw) sprawcami przestępstwa samouwolnienia były osoby odbywające karę pozbawienia wolności, uznałem za stosowne przedstawić dane odnoszące się do długości kar wykonywanych wobec tych sprawców.¹²¹⁷ Pozwoli to ustalić, czy osoby dopuszczające się samouwolnienia mają do odbycia raczej kary krótkoterminowe, czy ich izolacja jest dłuższa.

Niektórzy sprawcy (12 osób) skazani byli na co najmniej dwie kary, w związku z czym wskazana długość kary dotyczy wszystkich kar (wykonywanych i oczekujących na wykonanie). Ponadto w niektórych przypadkach osadzeni odbywali (lub mieli odbywać) kary zastępcze, które były określone w dniach. Dla uproszczenia przyjąłem, że 30 dni takiej kary odpowiada 1 miesiącowi kary zasadniczej. Zastosowana przeze mnie metoda jest uzasadniona tym, że z punktu widzenia kryminologicznego liczy się perspektywa łącznej izolacji, która towarzyszy osadzonemu (stąd informacje o sumie wszystkich kar, a nie tylko kary wykonywanej w czasie czynu) oraz tym, że dla oceny zjawiska wystarczające są dane o przedziałach czasowych, a nie karach określonych co do dnia (stąd wskazane wyżej uproszczenie).

Tab. 7. Długość kary odbywanej przez sprawcę¹²¹⁸

Długość kary	do 2 m-cy	od 3 do 4 m-cy	od 5 do 6 m-cy	od 7 do 8 m-cy	od 9 do 10 m-cy	od 11 m-cy do 1 roku
Liczba sprawców	0	1	0	0	1	1
Długość kary	od 1 roku i 1 m-ca do 1 roku i 4 m-cy	od 1 roku i 5 m-cy do 1 roku i 8 m-cy	od 1 roku i 9 m-cy do 2 lat	od 2 lat i 1 m-ca do 2 lat i 6 m-cy	od 2 lat i 7 m-cy do 3 lat	od 3 lat i 1 m-ca do 3 lat i 6 m-cy
Liczba sprawców	1	0	1	2	2	2
Długość kary	od 3 lat i 7 m-cy do 4 lat	od 4 lat i 1 m-ca do 5 lat	od 5 lat i 1 m-ca do 6 lat	od 6 lat i 1 m-ca do 7 lat	od 7 lat i 1 m-ca do 8 lat	od 8 lat i 1 m-ca do 9 lat
Liczba sprawców	1	1	1	4	0	1

osadzonego; 2) zobowiązania finansowe; 3) zainteresowania zawodowe; 4) potrzeby wynikające z toku nauczania; 5) sytuację materialną rodziny; 6) względy bezpieczeństwa zakładu karnego. Nie są to oczywiście jedyne rozmowy ze skazanym, które mogą dostarczyć informacji o jego problemach, mogących stanowić w przyszłości przyczynę samouwolnienia.

¹²¹⁷ W jednym przypadku nie udało mi się ustalić długości odbywanej kary.

¹²¹⁸ Długość kary została zaokrąglona w górę lub w dół z zastosowaniem reguł matematycznych.

Z przedstawionych danych wynika, że sprawcy analizowanego przestępstwa nie odbywali długoterminowych kar. W 13 na 19 przypadków kara nie przekraczała 5 lat. Najdłuższa zanotowana kara (a właściwie suma dwóch kar) wynosiła 8 lat i 16 dni. Długość kar powyżej 5 lat nie wynikała z reguły z dużego ciężaru gatunkowego popełnionego przestępstwa, lecz z faktu skazania głównie za liczne przestępstwa przeciwko mieniu oraz za przestępstwo z art. 244 k.k. (por. uwagi wyżej odnoszące się do uprzedniej karalności sprawców); w jednym przypadku weszło w grę dodatkowo skazanie za zabójstwo w typie podstawowym.

Biorąc pod uwagę, że w 19 na 20 przypadków, w których sprawcą samouwolnienia była osoba odbywająca karę pozbawienia wolności czynność sprawcza polegała na samowolnym oddaleniu się z miejsca pracy poza terenem jednostki penitencjarnej, gdy praca była wykonywana w systemie bez konwojenta, nie mogą dziwić niedługie kary odbywane przez te osoby. Na taki rodzaj zatrudnienia mogą liczyć bowiem wyłącznie skazani, którzy przebywają w zakładach karnych typu półotwartego albo otwartego (zob. art. 91 pkt 2 i art. 92 pkt 2 k.k.w.) i których postawa w czasie odbywania kary, właściwości i warunki osobiste wskazują, że nie nadużyją zezwolenia na wykonywanie pracy bez dozoru funkcjonariuszy Służby Więziennej. Osadzeni odbywający dłuższe kary albo przebywają w zakładach karnych typu zamkniętego albo w innych typach zakładów, lecz do zatrudnienia zewnętrznego w systemie bez konwojenta kierowani są z dużą ostrożnością.

E. Informacje dotyczące części odbytej kary w chwili popełnienia przestępstwa

Z punktu widzenia uchwycenia ewentualnej tendencji w zakresie dokonywania samouwolnień w różnych okresach wykonywania kary istotne jest przeanalizowanie danych odnoszących się do części kary pozbawienia wolności, która została już odbyta przez sprawcę w czasie popełnienia przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. Podobnie jak wyżej w lit. „D”, przez karę rozumiem sumę wszystkich kar, które miał do odbycia sprawca.

Należy zauważyć, że tego typu badania, lecz na wiele większej próbie (1105 skazanych) przeprowadził przed ponad trzydziestu laty J. Nawój.¹²¹⁹ Autor ten zauważył, że największa liczba ucieczek przypada na początkowy

¹²¹⁹ Zob. J. Nawój, *Ucieczki skazanych w różnych okresach odbywania kary*, Przegląd Penitencjarny i Kryminologiczny 1987, rok XVIII, nr 12-13, s. 102 i n. Badaniami objęto ucieczki z zatrudnienia zewnętrznego sprawców dorosłych, nierecydywistów, którzy odbywali karę pozbawienia wolności w ośrodku pracy.

okres odbywania kary pozbawienia wolności, natomiast w następnych okresach ich częstotliwość gwałtownie spada¹²²⁰ (w pierwszych 50% upływu kary zbiegło 77,3% skazanych).¹²²¹ Tłumaczył ten fakt trudnościami adaptacyjnymi skazanego do nowej roli, nowego statusu społecznego.¹²²² Autor powołał się również na wcześniejsze badania B. Waligóry (1974 r.), z których wynika, że poziom wrażliwości na izolację więzienną obniża się w miarę wydłużania się i upływu czasu kary pozbawienia wolności.¹²²³

Tab. 8. Część odbytej kary pozbawienia wolności¹²²⁴

Upływ kary (w %)	0-10	11-20	21-30	31-40	41-50	51-60	61-70	71-80	81-90	91-100
Liczba sprawców	0	2	3	2	3	1	4	3	1	0

Wyniki moich badań tylko częściowo pokrywają się z wynikami analizy przeprowadzonej przez J. Nawoja. Owszem, w pierwszej połowie kary przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. dopuściło się 10 na 19 sprawców, jednak aż 8 sprawców (a więc 42%) uciekło pomiędzy 61 a 100% upływu kary. Wspomniany Autor w swoich badaniach ustalił, że w tym przedziale upływu kary zbiegło jedynie 15,5% skazanych. Wskazane rozbieżności można tłumaczyć tym, że próba przebadana przeze mnie była dużo mniejsza niż w przypadku J. Nawoja. Z drugiej jednak strony trzeba wziąć pod uwagę motywacje sprawców. Jak wynika z wcześniejszych rozważań żaden ze sprawców nie powiedział wyraźnie, że jego decyzja o ucieczce wynikała z trudności w adaptacji do nowego środowiska. Tylko w kilku przypadkach można doszukiwać się motywacji, która mogła mieć związek z takimi trudnościami. Dotyczyło to chęci spotkania się z bliskimi. Z tym że tęsknota za rodziną narasta w czasie i równie dobrze może być powodem ucieczki pod koniec izolacji. To ostatnie stwierdzenie znajduje potwierdzenie w wynikach moich badań – sprawcy, którymi powodowała chęć spotkania się z bliskimi, odbyli następujące części kary: 47%, 59%, 61%, 67%, 71%, 72% i 83%. Trudno wyjaśnić opisane rozbieżności w sposób jednoznaczny, dlatego też poprzestać trzeba na zaprezentowanych przypuszczeniach.

¹²²⁰*Ibidem*, s. 115.

¹²²¹*Ibidem*, s. 109.

¹²²²*Ibidem*, s. 115.

¹²²³*Ibidem*, s. 102.

¹²²⁴ W jednym przypadku nie udało mi się ustalić tej informacji.

F. Informacje dotyczące długości kary pozbawienia wolności, która została jeszcze do odbycia w chwili popełnienia przestępstwa

Oprócz informacji wskazanych wyżej, a więc dotyczących części odbytej już kary (wyrażonej w procentach), zasadne wydaje się zaprezentowanie również danych odnośnie do długości kary, która została jeszcze do odbycia przez sprawcę w chwili popełnienia przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. Chodzi o ukazanie perspektywy izolacji, która rysowała się przed skazanymi. Oczywiście trzeba pamiętać o możliwości przedterminowego warunkowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności. W związku z tym, wskazane niżej okresy kary do odbycia mają charakter okresów maksymalnych. Podobnie jak w lit. „D” i „E” uwzględniłem wszystkie kary, które miały być wobec sprawcy wykonane.

Tab. 9. Długość kary, która pozostała do odbycia¹²²⁵

Długość kary do odbycia	do 2 m-cy	od 3 do 4 m-cy	od 5 do 6 m-cy	od 7 do 8 m-cy	od 9 do 10 m-cy	od 11 m-cy do 1 roku	od 1 roku i 1 m-ca do 1 roku i 4 m-cy
Liczba sprawców	1	1	1	2	2	1	2
Długość kary do odbycia	od 1 roku i 5 m-cy do 1 roku i 8 m-cy	od 1 roku i 9 m-cy do 2 lat	od 2 lat i 1 m-ca do 2 lat i 6 m-cy	od 2 lat i 7m-cy do 3 lat	od 3 lat i 1 m-ca do 3 lat i 6 m-cy	od 3 lat i 7 m-cy do 4 lat	od 4 lat i 1 m-ca do 5 lat
Liczba sprawców	0	1	3	1	3	0	1

Z powyższej tabeli wynika, że tylko w jednym przypadku sprawca dopuścił się omawianego przestępstwa w krótkim czasie przed końcem kary (osadzony odbywał karę zastępczą w wysokości 85 dni, a zostało mu jeszcze ok. 1,5 miesiąca). W ciągu 6 miesięcy przed upływem okresu wykonywania kary uwolniło się łącznie 3 sprawców. Skazani decydowali się w tych sytuacjach na popełnienie przestępstwa kiedy to było (w ich mniemaniu) bezwzględnie konieczne.¹²²⁶ Najwięcej kary (4 lata i 4 miesiące) miał do odbycia sprawca skazany na dwie kary, których łączna długość wynosiła 6 lat i 6 miesięcy.

¹²²⁵ W jednym przypadku nie udało mi się ustalić tej informacji.

¹²²⁶ Sprawcą, któremu zostało ok. 1,5 miesiąca powodowały groźby ze strony dziewczyny, że go zostawi i zabierze dziecko oraz lęk o dziecko, nad którym miał znęcać się jej ojciec. Skazany, który miał odbyć jeszcze 4 miesiące kary tłumaczył się ze swojego zachowania tym, że tęsknił za 6-letnim synem, a konkubina nie przychodziła z nim na widzenia. Natomiast sprawca, który dopuścił się samouwolnienia 6 miesięcy przed końcem kary wyjaśnił, że jego ojciec był w ciężkim stanie w szpitalu i chciał się z nim zobaczyć.

G. Okoliczności ponownego pozbawienia wolności – sposób zakończenia i okres bezprawnego pozostawania na wolności¹²²⁷

Przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. jest przestępstwem jednorazowym, a nie trwałym, więc czyn zabroniony nie jest rozciągnięty w czasie. Zasadne wydaje się jednak przedstawienie w tym miejscu okoliczności ponownego pozbawienia wolności sprawców tego przestępstwa, choć nie są to okoliczności czynu zabronionego, a czynu rozumianego szerzej – kryminologicznie.

Tab. 10. Sposób zakończenia bezprawnego pozostawania na wolności¹²²⁸

Sposób zakończenia pozostawania na wolności	zatrzymanie	dobrowolne oddanie się w ręce organów ścigania
Liczba sprawców	23	4

W większości przypadków (85%) sprawcy zostali zatrzymani. Spośród ustalonych organów, które dokonały zatrzymania, w 9 przypadkach była to Policja (w tym w jednej sprawie wspólnie ze Służbą Więzienną), w 2 przypadkach – Służba Więzienna (w tym w jednej sprawie wspólnie z Policją) i w 1 przypadku – Straż Graniczna.

Tab. 11. Okres bezprawnego pozostawania na wolności¹²²⁹

Okres przebywania na wolności	do 24 godzin	2-3 dni	4-7 dni	powyżej 1 tygodnia do 2 tygodni	powyżej 2 tygodni do 3 tygodni	powyżej 3 tygodni do 1 miesiąca	1-2 miesiące
Liczba sprawców	8	2	1	1	0	2	3
Okres przebywania na wolności	3-4 miesiące	5-6 miesięcy	7-8 miesięcy	9-10 miesięcy	11-12 miesięcy	powyżej 1 roku do 1,5 roku	
Liczba sprawców	3	3	0	1	1	2	

W 30% spraw (8 przypadków) sprawcy przebywali na wolności nie dłużej niż 24 godziny. Należy zauważyć, że dwóch sprawców zostało zatrzymanych natychmiast po „zerwaniu więzów straży” (dotyczyło to ucieczek zatrzymanych, którzy wyskoczyli przez okno i doznali w związku z tym obrażeń ciała uniemożliwiających im oddalenie się). W 85% przypadków okres bezprawnego przebywania na wolności nie przekraczał pół roku. Najdłużej na wolności przebywał sprawca, który został zatrzymany po 1,5 roku od popełnienia przestępstwa. Czterej sprawcy, którzy dobrowolnie oddali się w

¹²²⁷ Chodzi tu o bezprawność z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego.

¹²²⁸ W jednym przypadku nie udało mi się ustalić tej informacji.

¹²²⁹ W jednym przypadku nie udało mi się ustalić tej informacji.

ręce organów ścigania byli na wolności następujący czas: kilka godzin, kilkanaście godzin, 4 dni, 16 miesięcy.

Wskazane okoliczności powinny być brane pod uwagę przez sąd przy wymiarze kary. Dobrowolne zgłoszenie się do organów ścigania stanowić powinno okoliczność łagodzącą. Z kolei długi okres pozostawania na wolności powinien zasadniczo być okolicznością obciążającą. Oczywiście należy pamiętać, że wymiarzenie określonej kary przez sąd powinno wynikać ze wszechstronnego rozważenia wszelkich okoliczności istotnych z tego punktu widzenia, a nie tylko tych, które zostały tu opisane.

III. Dane dotyczące postępowania karnego

Ta część poświęcona jest przedstawieniu informacji odnoszących się do postępowania karnego przeprowadzonego w przebadanych sprawach. Informacje te dotyczą kwestii przyznania się przez sprawców do zarzuczonego im czynu, stosowania wobec nich środków zapobiegawczych, miejsca przebywania oskarżonych w chwili wydawania wyroku, trybu wydania wyroku, zapadłego rozstrzygnięcia oraz postępowania odwoławczego.

A. Przyznanie się do zarzuczonego czynu

25 na 28 sprawców przyznało się do popełnienia zarzuczonego im czynu. Jeden sprawca nie przyznawał się do czynu w toku całego postępowania, jeden natomiast przyznał się w postępowaniu przygotowawczym, a w postępowaniu sądowym nie przyznał się. Jeden oskarżony nie ustosunkował wyraźnie się do zarzuczonego mu czynu.¹²³⁰

B. Stosowanie środków zapobiegawczych

W 22 sprawach nie stosowano środków zapobiegawczych. Wobec 5 oskarżonych zastosowano tymczasowe aresztowanie¹²³¹, a wobec jednego – dozór Policji¹²³².

Taki stan rzeczy nie może dziwić, jeśli weźmie się pod uwagę, że 20 sprawców to były osoby odbywające karę pozbawienia wolności i po zatrzymaniu lub dobrowolnym zgłoszeniu się do organów ścigania były one ponownie osadzane w jednostce penitencjarnej. Tylko w dwóch przypadkach

¹²³⁰ Stwierdził tylko: „Głupio zrobiłem, teraz zdaję sobie z tego sprawę”.

¹²³¹ W trzech przypadkach tymczasowe aresztowanie zastosowano wobec osób, które uwolniły się, będąc zatrzymanymi (jedną z tych osób był cudzoziemiec). W dwóch przypadkach środek ten zastosowano w związku z poszukiwaniem oskarżonego listem gończym.

¹²³² Środek ten zastosowano wobec osoby, która uwolniła się, będąc zatrzymaną.

pobyt skazanych na wolności był tak długi, że wydano postanowienie o poszukiwaniu ich listem gończym.

C. Miejsce przebywania sprawców w chwili wydawania wyroku¹²³³

W 22 przypadkach udało mi się ustalić miejsce przebywania oskarżonych w chwili wydawania wyroku przez sąd I instancji. 14 oskarżonych odbywało karę pozbawienia wolności, 2 było tymczasowo aresztowanych, natomiast 6 przebywało w tym czasie na wolności.

D. Tryb wydania wyroku

Tab. 12. Tryb wydania wyroku

Tryb	zasady ogólne	art. 335 § 1 k.p.k.	art. 387 k.p.k.	wyrok nakazowy
Liczba spraw	6	16	3	3

W związku z tym, że przebadane sprawy były z reguły nieskomplikowane dowodowo, a oskarżeni przyznawali się do czynu, w 19 przypadkach wyrok został wydany w trybie konsensualnym. W 16 sprawach nastąpiło skazanie bez przeprowadzania rozprawy (art. 335 § 1 k.p.k.), natomiast w 3 sprawach oskarżeni dobrowolnie poddali się karze bez przeprowadzania postępowania dowodowego (art. 387 k.p.k.). W jednym przypadku prokurator skierował do sądu wnioski w trybie art. 335 § 1 k.p.k., lecz ostatecznie oskarżony cofnął zgodę i skazanie nastąpiło po przeprowadzeniu rozprawy głównej. W 3 sprawach został wydany wyrok nakazowy.

E. Rozstrzygnięcia sądowe

We wszystkich sprawach nastąpiło skazanie oskarżonego.

F. Wymiar kary (wyrok sądu I instancji)

Przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. zagrożone jest grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

¹²³³ Informacja ta ma znaczenie z punktu widzenia racjonalności orzekania określonej kary. Jeśli na przykład sprawca w czasie wydawania wyroku odbywał karę pozbawienia wolności, to można zastanawiać się nad sensownością orzeczenia wobec niego kary ograniczenia wolności za przestępstwo z art. 242 § 1 k.k.

Tab. 13. Rodzaje orzekanych kar

Rodzaj kary	kara pozbawienia wolności		kara ograniczenia wolności	grzywna samoistna	grzywna obok kary pozbawienia wolności na podstawie art. 71 § 1 k.k.
	bezwzględna	warunkowe zawieszenie wykonania			
Liczba spraw	18	7	2	1	4

W większości spraw (25 na 28, czyli 89%) orzeczono karę pozbawienia wolności, której wykonanie zostało w 7 przypadkach warunkowo zawieszono (wobec 4 sprawców skazanych na karę w zawieszeniu orzeczono również grzywnę na podstawie art. 71 § 1 k.k.). Zaprezentowana struktura orzeczonych kar (liczba kar poszczególnego rodzaju) jest podobna do struktury kar orzekanych w całym kraju (zob. rozdział VI § 2 pkt III).

Warto zauważyć, że na 10 spraw, w których wymierzono kary niepowodujące izolacji skazanego w połowie z nich oskarżony w chwili wydawania wyroku przebywał na wolności.¹²³⁴ Tylko w jednym wypadku, gdy sprawca w chwili wyroku był na wolności, orzeczono karę bezwzględnego pozbawienia wolności.

Tab. 14. Wymiar kary pozbawienia wolności

Wymiar kary	1 miesiąc	2 miesiące	3 miesiące	4 miesiące	5 miesięcy	6 miesięcy
Liczba spraw	1	0	7	5	1	5
Wymiar kary	7 miesięcy	8 miesięcy	9 miesięcy	10 miesięcy	11 miesięcy	1 rok
Liczba spraw	1	3	0	0	0	2

W żadnym wypadku wymierzona **kara pozbawienia wolności** nie przekroczyła połowy ustawowego zagrożenia. Najczęściej orzekano karę w wysokości 3 miesięcy. W większości spraw (76%) wymierzona kara nie przekroczyła 6 miesięcy. Należy zauważyć, że w jednym przypadku sąd odwoławczy obniżył karę z 6 na 3 miesiące.

Jeśli chodzi o kary z warunkowym zawieszeniem wykonania, to okres próby wynosił: 2 lata (2 przypadki), 3 lata (3 przypadki) i 5 lat (2 przypadki,

¹²³⁴ Odnośnie do dwóch spraw brak danych w tym zakresie, w dwóch sprawach sprawcy w chwili wyroku odbywali karę pozbawienia wolności, natomiast w jednej sprawie, gdzie wymierzono karę pozbawienia wolności w zawieszeniu, oskarżony w chwili wydawania wyroku był tymczasowo aresztowany.

przy czym chodziło tu o warunkowe zawieszenie kary łącznej, której składnikiem była kara za przestępstwo z art. 242 § 1 k.k.).

Wymiar grzywny orzeczonej obok kary pozbawienia wolności w zawieszeniu był następujący:

- 1) 220 stawek dziennych po 10 zł,
- 2) 80 stawek dziennych po 10 zł,
- 3) 50 stawek dziennych po 10 zł,
- 4) 40 stawek dziennych po 15 zł.

Wymiar **kary ograniczenia wolności** przedstawiał się następująco:

- 1) 1 rok z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym;
- 2) 10 miesięcy z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym.

Wysokość **grzywny samoistnej** orzeczonej w jednym przypadku została określona przez sąd na 100 stawek dziennych po 10 zł.

G. Zaskarżanie orzeczeń

W 26 sprawach wyroki nie zostały zaskarżone (w 24 brak apelacji¹²³⁵, a w dwóch – brak sprzeciwu od wyroku nakazowego). Nie może to dziwić, gdyż – jak już wcześniej wskazałem – 19 spraw zakończyło się w trybie konsensualnym. W pozostałych przypadkach oskarżeni, którzy nie uzgadniali kar z prokuratorem godzili się z zapadłym rozstrzygnięciem skazującym. Można sądzić, że wynikało to ze świadomości, że popełnione przestępstwo było oczywiste, orzeczenia przez sąd dość niskiej kary (zob. wyżej) oraz przyzwyczajenia do izolacji penitencjarnej.

Jeden wyrok został zaskarżony apelacją przez obrońcę oskarżonego. Sąd odwoławczy zmienił wyrok sądu rejonowego przez obniżenie wymierzonej kary pozbawienia wolności z 6 na 3 miesiące.

W jednej sprawie prokurator wniósł sprzeciw od wyroku nakazowego.

¹²³⁵ W 2 przypadkach złożono wniosek o uzasadnienie wyroku, czyli tzw. zapowiedź apelacji.

§ 2. Przepięstwo samouwolnienia w typie kwalifikowanym (art. 242 § 4 k.k.)

Analizie poddałem jedynie dwie sprawy, które zostały zakwalifikowane ze wskazanego przepisu, w związku z czym ich opis będzie odbiegał od zaprezentowanego wyżej, chociaż zakres informacji będzie zbliżony.

I. Osoba sprawcy

Sprawa nr 1

Mężczyzna w wieku 23 lat o wykształceniu zawodowym, kawaler, bez dzieci na utrzymaniu, karany za przestępstwa przeciwko mieniu (art. 278 § 1 i art. 279 k.k.) oraz przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji (art. 178a § 1 k.k.).¹²³⁶ Nie odbywał wcześniej kary pozbawienia wolności.

Sprawa nr 2

Mężczyzna w wieku 19 lat o wykształceniu gimnazjalnym, kawaler, bez dzieci na utrzymaniu, niekarany za przestępstwa.

II. Czyn i jego okoliczności

Sprawa nr 1

Sprawca był **zatrzymany** w związku z uzasadnionym podejrzeniem popełnienia przestępstwa (posiadania środka odurzającego).

Uwolnił się w ten **sposób**, że po przewiezieniu go karetką pogotowia ratunkowego do Szpitalnego Oddziału Ratunkowego w celu przeprowadzenia badań lekarskich, znajdując się we wnętrzu tego pojazdu, użył przemocy polegającej na uderzeniu barkiem konwojującego go funkcjonariusza Policji, po czym opuścił karetkę i zbiegł. Czyn ten został zakwalifikowany z art. 242 § 1 k.k. w zw. z art. 242 § 4 k.k.

Jeśli chodzi o **motywację** sprawcy, to stwierdził on, że nie miał świadomości, że jest zatrzymany, gdyż nie poinformowano go o tym fakcie i nie przedstawiono mu protokołu do podpisania. Uciekł, bo policjant poinformował go, że pieniądze, które u niego znaleziono (ok. 23 000 zł) zostaną zatrzymane (zabezpieczone jako dowód) na ok. 1 rok.

¹²³⁶ Art. 178a § 1 - prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego, art. 278 § 1 - kradzież w typie podstawowym, art. 279 - kradzież z włamaniem.

Sprawca został **zatrzymany** w wyniku bezpośredniego pościgu po przebiegnięciu ok. 500 m.

Sprawa nr 2

Sprawca był **tymczasowo aresztowany**.

Uwolnił się w ten **sposób**, że wykorzystując nieuwagę konwojujących go funkcjonariuszy Policji po opuszczeniu wraz z nimi budynku Komendy Miejskiej Policji w L. zbiegł w kierunku bramy budynku, a następnie w czasie pokonywania betonowego ogrodzenia próbując uwolnić nogę trzymaną przez sierż. sztab. J. M., który podjął pościg za uciekającym, użył przemocy polegającej na ciągnięciu trzymanej przez policjanta nogi i kopnięciu policjanta drugą nogą w klatkę piersiową, czym spowodował u sierż. sztab. J. M. obrażenia ciała w postaci otarć naskórka obu przedramion z obrzękiem skutkującym rozstrojem zdrowia i naruszeniem czynności narządu ciała pokrzywdzonego na czas poniżej dni siedmiu i jednocześnie zmuszał funkcjonariusza Policji sierż. sztab. J. M. do zaniechania prawnej czynności służbowej w postaci jego zatrzymania oraz naruszył nietykalność cielesną funkcjonariusza Policji sierż. sztab. J. M. podczas i w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych. Czyn ten został zakwalifikowany z art. 242 § 4 k.k. w zw. z art. 242 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zb. z art. 224 § 2 k.k. i art. 222 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sprawca nie wskazał swojej **motywacji**, wyjaśnił tylko, że wykorzystał okazję, że nie był trzymany, a kajdanki miał tak założone, że mógł je zdjąć z jednej ręki.

Zbieg został **zatrzymany** w wyniku bezpośredniego pościgu.

III. Dane dotyczące postępowania karnego

Sprawa nr 1

Sprawca nie przyznał się do czynu. Nie stosowano wobec niego środków zapobiegawczych. Wyrok został wydany na zasadach ogólnych. W chwili jego wydawania oskarżony przebywał na wolności.

Sąd I instancji skazał oskarżonego na grzywnę w wysokości 60 stawek dziennych po 20 zł (przy zastosowaniu art. 37a k.k., gdyż art. 242 § 4 k.k.

przewiduje tylko karę pozbawienia wolności do lat 3). Wyrok nie został zaskarżony, jednak złożono wniosek o jego uzasadnienie.

Sprawa nr 2

Sprawca przyznał się do samouwolnienia, jednak nie przyznał się do zastosowania przemocy wobec funkcjonariusza Policji. Nie stosowano wobec niego środków zapobiegawczych. Wyrok został wydany na zasadach ogólnych. W chwili jego wydawania oskarżony był tymczasowo aresztowany w innej sprawie.

Sąd I instancji skazał oskarżonego na karę 1 roku pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres próby 4 lat. Obok tej kary sąd orzekł na podstawie art. 71 § 1 k.k. grzywnę w wysokości 50 stawek dziennych po 10 zł. Wyrok nie został zaskarżony.

§ 3. Przestępstwo niepowrócenia do miejsca izolacji z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia (art. 242 § 2 k.k.)

I. Osoba sprawcy

W tej części zaprezentowane zostaną informacje charakteryzujące sprawcę. Ogółem sprawców było 29.

A. Płeć

We wszystkich przebadanych sprawach sprawcami byli mężczyźni.

B. Wiek

Tab. 15. Liczba sprawców w poszczególnych przedziałach wiekowych

Przedział wieku w latach	17-24	25-29	30-34	35-39	40-44	45-49	50 i więcej
Liczba sprawców	2	7	10	6	2	1	1

Z przedstawionych danych wynika, że wśród sprawców dominują ludzie młodzi – 86% z nich nie ukończyło w czasie czynu 40-tego roku życia. Tylko jeden sprawca miał ukończone 50 lat.

C. Wykształcenie

Tab. 16. Poziom wykształcenia sprawców

Poziom wykształcenia	podstawowe	gimnazjalne	zasadnicze zawodowe	średnie	wyższe
Liczba sprawców	14	3	7	4	1

Warto zauważyć, że ponad połowa sprawców miała wykształcenie podstawowe lub gimnazjalne. Tylko jeden sprawca miał wykształcenie wyższe.

D. Sytuacja rodzinna – stan cywilny i liczba dzieci na utrzymaniu

Tab. 17. Stan cywilny

Stan cywilny	kawaler	żonaty	rozwidziony
Liczba sprawców	23	3	3

Tab. 18. Liczba dzieci na utrzymaniu

Liczba dzieci na utrzymaniu	0	1	2	3 lub więcej
Liczba sprawców	12	8	7	2

Zdecydowana większość sprawców to byli kawalerowie (79%). Prawie połowa (41%) nie miała na utrzymaniu dziecka, z kolei ponad połowa miała na utrzymaniu jedno lub dwoje dzieci. Jeden ze sprawców miał na utrzymaniu sześcioro dzieci. W niektórych przypadkach sytuacja rodzinna miała wpływ na podjęcie decyzji o popełnieniu przestępstwa z art. 242 § 2 k.k. Będzie o tym mowa w dalszej części niniejszego rozdziału.

E. Uprzednia karalność za przestępstwa

Wszyscy sprawcy byli uprzednio karani za przestępstwa.

Tab. 19. Rodzaje przestępstw, za które sprawcy byli uprzednio karani

Rodzaj przestępstwa	przestępstwa przeciwko mieniu	przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów	przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji	przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu	przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości
Liczba sprawców	28	13	11	9	8
Rodzaj przestępstwa	przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece	przestępstwa przeciwko wolności	inne przestępstwa z k.k.	przestępstwa spoza k.k.	
Liczba sprawców	8	4	5	7	

Należy zauważyć, że zwykle sprawcy omawianego przestępstwa byli wcześniej karani za kilka lub kilkanaście innych przestępstw różnego rodzaju, dlatego też ogólna liczba przestępstw jest dużo większa od liczby sprawców uprzednio karanych. Dodać trzeba, że bardzo często byli to recydywiści penitencjarni.

Prawie wszyscy sprawcy (28 na 29) dopuścili się uprzednio przestępstw przeciwko mieniu (głównie z art. 278 § 1, art. 279, art. 280 § 1, art. 282, art. 284 § 1 i 2 oraz art. 286 § 1 k.k.).¹²³⁷

Prawie połowa sprawców popełniła wcześniej przestępstwo przeciwko wiarygodności dokumentów, a mianowicie: z art. 275 § 1 (5 osób), z art. 270 § 1 (3 osoby), z art. 276 (3 osoby) oraz z art. 272 i 273 k.k. (po jednej osobie).¹²³⁸

Spośród przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji najczęściej popełniano przestępstwa z art. 178a § 1 i 4 k.k. (prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego).

W zakresie przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu uprzednie skazania dotyczyły czynów z art. 158 § 1 (najczęściej), art. 157 § 1-2 i art. 13 § 1 w zw. z art. 148 § 1 w zb. z art. 156 § 1 k.k. (jeden przypadek).¹²³⁹

Jeśli chodzi o przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości, to najczęściej popełniano czyn z art. 244 k.k. (5 osób).¹²⁴⁰ Odnotowałem też pojedyncze przypadki skazań za przestępstwa opisane w art. 242 § 2 k.k., art. 256 § 1 k.k. z 1969 r. (odpowiednik art. 242 § 1 k.k.), art. 233 § 1 w zb. z art. 234 i art. 238 oraz art. 247 § 1 k.k.¹²⁴¹

¹²³⁷ Art. 278 § 1 – kradzież w typie podstawowym, art. 279 – kradzież z włamaniem, art. 280 § 1 – rozbój w typie podstawowym, art. 282 – wymuszenie rozbójnicze, art. 284 § 1 i 2 – przywłaszczenie w typie podstawowym lub sprzeniewierzenie oraz art. 286 § 1 – oszustwo.

¹²³⁸ Art. 270 § 1 – fałszerstwo materialne, art. 272 – wyłudzenie poświadczenia nieprawdy, art. 273 – używanie sfałszowanego dokumentu, art. 275 § 1 – posługiwanie się, kradzież lub przywłaszczenie dokumentu stwierdzającego tożsamość innej osoby albo jej prawa majątkowe, art. 276 – niszczenie, uszkodzanie, czynienie bezużytecznym, ukrywanie lub usuwanie dokumentu, którym sprawca nie ma prawa wyłącznie rozporządzać

¹²³⁹ Art. 158 § 1 – udział w bójce lub pobiciu, art. 157 § 1-2 – spowodowanie średniego lub lekkiego uszczerbku na zdrowiu, art. 13 § 1 w zw. z art. 148 § 1 w zb. z art. 156 § 1 k.k. – usiłowanie zabójstwa w typie podstawowym i spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

¹²⁴⁰ Niestosowanie się do orzeczonego przez sąd środka karnego w postaci zakazu lub nakazu.

¹²⁴¹ Art. 233 § 1 w zb. z art. 234 i art. 238 – składanie fałszywych zeznań w zbiegu z fałszywym oskarżeniem i zawiadomieniem o niepopelnionym przestępstwie, art. 242 § 2 – niepowrót do miejsca izolacji z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego

Jeśli zaś chodzi o przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece, to wchodziły w grę głównie czyny z art. 209 § 1 k.k. (niealimentacja).

Trzej sprawcy byli wcześniej karani za przestępstwo z art. 190 § 1 k.k.; pojedyncze skazania dotyczyły czynów z art. 189 § 1 i art. 191 § 1 k.k.¹²⁴²

Sprawcy uprzednio skazani za inne niż wyżej wskazane przestępstwa stypizowane w kodeksie karnym byli karani za czyny z art. 222 § 1, art. 224, art. 297 § 1, art. art. 300 § 2, art. 310 § 1-3 oraz art. 338 § 1.¹²⁴³

Jeśli chodzi o przestępstwa spoza kodeksu karnego, to 4 osoby dopuściły się przestępstw z art. 62 ust. 1-3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii¹²⁴⁴, 2 osoby naruszyły art. 224 pkt 1 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej¹²⁴⁵, natomiast jedna osoba była skazana za 4 przestępstwa skarbowe¹²⁴⁶.

F. Kary dyscyplinarne i nagrody na podstawie przepisów k.k.w.

Jeśli chodzi o **karalność dyscyplinarną**, to dysponuję danymi odnośnie do 13 na 29 sprawców. Spośród tych osób ponad połowa (7 osób) nie była karana dyscyplinarnie. Czterech sprawców było karanych jednokrotnie (w tym co najmniej jeden za nieterminowy powrót z przepustki), pojedyncze osoby były karane 2- i 3-krotnie.

Jeśli zaś chodzi o **nagrody**, to w 17 przypadkach, w których udało mi się ustalić tę informację, wszystkie osoby były nagradzane. Liczba nagród w

bez dozoru, art. 247 § 1 – znęcanie się nad osobą prawnie pozbawioną wolności, art. 256 § 1 k.k. z 1969 r. – samouwolnienie w typie podstawowym.

¹²⁴² Art. 189 § 1 – bezprawne pozbawienie wolności, art. 190 § 1 – groźba karalna, art. 191 § 1 – zmuszanie innej osoby do określonego działania, zaniechania lub znoszenia

¹²⁴³ Art. 222 § 1 – naruszenie nietykalności cielesnej funkcjonariusza publicznego lub osoby przybranej mu do pomocy, art. 224 – wywieranie wpływu na czynności urzędowe organu władzy publicznej, art. 297 § 1 – oszustwo kredytowe, art. 300 § 2 – udaremnienie lub uszczuplenie zaspokojenia swojego wierzyciela, art. 310 § 1-3 – fałszowanie pieniędzy i inne bezprawne czynności z tym związane, art. 338 § 1 – samowolne opuszczenie jednostki lub wyznaczonego miejsca przebywania przez żołnierza.

¹²⁴⁴ Nielegalne posiadanie środków odurzających lub substancji psychotropowych.

¹²⁴⁵ T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1459, z późn. zm. Przepis ten penalizuje niestawienie się do kwalifikacji wojskowej lub wojskowej pracowni psychologicznej oraz nieprzedstawienie wymaganych dokumentów.

¹²⁴⁶ Art. 54 § 2 k.k.s. – nieujawnienie przedmiotu lub podstawy opodatkowania albo niezłożenie deklaracji, art. 56 § 2 k.k.s. – podanie nieprawdy lub zatajenie prawdy w deklaracji lub oświadczeniu, art. 60 § 1 k.k.s. – nieprowadzenie ksiąg wbrew obowiązkowi, art. 62 § 3 k.k.s. – nieprzechowywanie faktury, rachunku lub dowodu zakupu towarów.

odniesieniu do poszczególnych osób przedstawiała się następująco: 79, 37, 31, 27 (2 osoby), 23, 13, 9, 6, 3, 1, co najmniej 1 (4 osoby). Dwóch sprawców było nagradzanych „wielokrotnie”.

Uwzględniając jednocześnie karalność dyscyplinarną i uzyskiwanie nagród wskazać można, że 6 sprawców miało na „koncie” nagrody i kary, natomiast 7 sprawców – tylko nagrody. W 4 przypadkach, w których ustaliłem, że osadzeni byli co najmniej raz nagradzani, nie udało mi się uzyskać informacji odnośnie do ich karalności dyscyplinarnej.

Z przedstawionych danych wynika, że sprawcy przestępstwa z art. 242 § 2 k.k. zwykle nie dopuszczali się przekroczeń dyscyplinarnych. Co więcej, w większości przypadków osoby takie były nagradzane, co pozwala wnioskować, że wyróżniały się one dobrym zachowaniem podczas odbywania kary (zob. art. 137 zd. 1 k.k.w.). Trudno było więc przewidzieć, że osadzeni ci nadużyją zezwolenia na czasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej.

G. Wcześniejsze legalne przebywanie poza jednostką penitencjarną

W 19 sprawach udało mi się ustalić, czy sprawcy korzystali już wcześniej (tj. przed niepowrotem, za który zostali skazani) z zezwoleń na czasowe opuszczenie miejsca izolacji. We wszystkich tych przypadkach sprawcy korzystali z takich zezwoleń i z reguły wracali do jednostki na czas (jeden sprawca 2 razy spóźnił się kilka minut z przepustki, w dwóch przypadkach brak danych odnośnie do terminowości powrotu).

Dane odnośnie do rodzajów zezwoleń przedstawiają się następująco:

- 1) wykonywanie pracy poza terenem zakładu karnego (aresztu śledczego) – 12 sprawców,
- 2) grupowe zajęcia kulturalno-oświatowe lub sportowe poza terenem zakładu karnego typu półotwartego (art. 91 pkt 4 k.k.w.) – 9 sprawców,
- 3) nagroda z art. 137 § 1 pkt 7 k.k.w. – 8 sprawców,
- 4) nagroda z art. 137 § 1 pkt 8 k.k.w. – 6 sprawców,
- 5) przepustka z zakładu karnego typu półotwartego (art. 91 pkt 7 k.k.w.) – 2 sprawców,
- 6) nauczanie, szkolenie lub zajęcia terapeutyczne poza terenem zakładu karnego typu półotwartego (art. 91 pkt 3 k.k.w.) – 1 sprawca,
- 7) przepustka z zakładu karnego typu otwartego (art. 92 pkt 9 k.k.w.) – 1 sprawca,

- 8) tzw. przepustka losowa (art. 141a § 1 k.k.w.) – 1 sprawca,
- 9) przerwa w odbywaniu kary – 1 sprawca,
- 10) w 4 przypadkach ustalono, że sprawcy korzystali z „przepustek”, jednak nie wiadomo, czy chodziło o przepustki *sensu stricto*, czy inne zezwolenia.

Warto zauważyć, że duża część sprawców korzystała z zezwoleń na opuszczenie miejsca izolacji kilkadziesiąt razy (np. jeden z osadzonych 37 razy wychodził na wolność w ramach nagrody z art. 138 § 1 pkt 7 i 8 k.k.w., inny 38 razy korzystał z zezwolenia, o którym mowa w art. 91 pkt 4 k.k.w.; ponadto wykonywanie pracy poza terenem zakładu karnego wiąże się z reguły z wielokrotnym opuszczaniem jednostki). Trudność przewidzenia tzw. niepowrotu z zezwolenia na opuszczenie miejsca izolacji wynikająca z dobrego sprawowania się skazanych w zakładzie karnym (areszcie śledczym) była w związku z tym jeszcze większa. Niełatwo bowiem przewidzieć, że osadzony, który kilku-, kilkunasto- lub kilkudziesięciokrotnie przebywał już legalnie poza jednostką i za każdym razem wracał w terminie, nadużyje kolejnego zezwolenia i dopuści się przestępstwa z art. 242 § 2 k.k.

II. Czyn i jego okoliczności

W tej części zawarte są informacje odnoszące się do czynu, którego sprawca się dopuścił, a także okoliczności, które temu czynowi towarzyszyły. Umieściłem tutaj również dane dotyczące okoliczności czynu rozumianego szerzej niż czyn zabroniony (art. 115 § 1 k.k.). Chodzi o okoliczności ponownego pozbawienia wolności sprawcy, a mianowicie sposób zakończenia i okres bezprawnego (z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego) pozostawania na wolności. Informacje te nie charakteryzują czynu zabronionego, gdyż uważam, że przestępstwo tzw. niepowrotu jest przestępstwem jednorazowym, a nie trwałym i jego bezprawność karnomaterialna (czas popełnienia) kończy się z chwilą upływu trzech dni od wyznaczonego terminu powrotu do jednostki penitencjarnej.

A. Czynność sprawcza

Czyn sprawcy przestępstwa z art. 242 § 2 k.k. polega na niepowróceniu do miejsca izolacji najpóźniej w ciągu trzech dni po upływie wyznaczonego terminu. Warunkiem odpowiedzialności karnej jest dodatkowo brak istnienia usprawiedliwionej przyczyny zaniechania powrotu. Przestępstwo stypizowane w art. 242 § 2 k.k. jest dokonane z chwilą upływu trzech dni, rozumianych jako trzy doby (a więc trzy kolejne 24-godzinne odcinki czasu), przy czym początek tego 3-dniowego terminu następuje z upływem wyznaczonego terminu

powrotu do miejsca izolacji. Jak już wspomniałem nie jest to przestępstwo trwałe, a jednorazowe.

Opierając się na opisach czynów przypisanych przez sądy można wskazać, że w 21 sprawach przyjęto trwały charakter omawianego przestępstwa (opis zawierał przedział czasowy, w którym przestępstwo było popełniane), natomiast w 8 – jednorazowy (opis zawierał konkretną datę jako czas popełnienia przestępstwa).

Interesujące jest, że w jednym przypadku sąd opisał czyn nie słowami ustawy (a więc, że oskarżony „nie powrócił” do jednostki penitencjarnej), a przez użycie sformułowania: „samowolnie oddalił się” (z miejsca zatrudnienia zewnętrznego). Należy zauważyć, że chociaż z punktu widzenia prawidłowego stosowania przepisu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., przy orzekaniu sąd korzysta z pewnej swobody w redagowaniu opisu przestępstwa, pozwalającej na zastąpienie słów ustawy określających znamię przestępstwa ustaleniami faktycznymi, które swą treścią adekwatnie wypełniają znaczenie tego znamienia¹²⁴⁷, to w omawianych sprawach sformułowanie: „samowolnie oddalił się” jest co najmniej niezręczne w kontekście tego, że warunkiem karalności niepowrócenia do miejsca izolacji jest upływ wspomnianego wyżej 3-dniowego terminu.¹²⁴⁸

B. Podstawa prawna opuszczenia miejsca izolacji

Art. 242 § 2 k.k. mówi o korzystaniu przez sprawcę z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia. We wszystkich przebadanych sprawach sprawcami były osoby osadzone w zakładzie karnym lub areszcie śledczym.

Ustaliłem następujące podstawy prawne opuszczenia przez osadzonych jednostek penitencjarnych:

¹²⁴⁷ Tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 października 2009 r., IV KK 111/09, LEX nr 550462.

¹²⁴⁸ *Nota bene* we wzmiankowanej sprawie sąd dokonał nieprawidłowego opisu czynu z punktu widzenia znamion przestępstwa z art. 242 § 2 k.k. Opis ten wyglądał następująco: „[Oskarżony] w dniu 26 maja 2013 r. w L., w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności w warunkach zakładu półotwartego, orzeczonej wyrokiem Sądu [...], korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie Aresztu Śledczego w ramach uczestnictwa w realizacji programu resocjalizacyjnego »podaj łapę« samowolnie oddalił się z terenu schroniska dla bezdomnych zwierząt w L. [...]”. Skazany rzeczywiście oddalił się w dniu 26 maja 2013 r., problem jednak w tym, że opis czynu przypisanego nie uwzględnia wymogu upływu 3 dni od wyznaczonego terminu powrotu. Przytoczony opis odpowiada bardziej kwalifikacji z art. 242 § 1 k.k. Skazanie natomiast za tak opisany czyn z art. 242 § 2 k.k. nastąpiło z naruszeniem prawa. Będzie jeszcze o tym mowa w dalszej części niniejszego rozdziału.

- 8) zatrudnienie poza terenem zakładu karnego (aresztu śledczego) w systemie bez konwojenta (art. 91 pkt 2 lub art. 92 pkt 2 k.k.w.) – 9 spraw,
- 9) art. 138 § 1 pkt 8 k.k.w. – 6 spraw,
- 10) art. 138 § 1 pkt 7 k.k.w. – 5 spraw,
- 11) art. 141a § 1 k.k.w. – 3 sprawy,
- 12) art. 91 pkt 4 k.k.w. – 2 sprawy,
- 13) art. 91 pkt 7 k.k.w. – 2 sprawy,
- 14) art. 92 pkt 9 k.k.w. – 2 sprawy.

Największy procentowy udział (38%) miały sprawy, w których sprawcy korzystali z nagród wolnościowych (zezwolenie na opuszczenie zakładu karnego bez dozoru, na okres nie przekraczający jednorazowo 14 dni oraz zezwolenie na widzenie bez dozoru, poza obrębem zakładu karnego, z osobą najbliższą lub osobą godną zaufania, na okres nie przekraczający jednorazowo 30 godzin).

W blisko 1/3 spraw osadzeni byli na wolności, gdyż wykonywali pracę poza terenem jednostki penitencjarnej w systemie bez konwojenta. Przypomnieć trzeba w tym miejscu, że oddalenie się skazanego z tego rodzaju zatrudnienia bywa często kwalifikowane jako samouwolnienie (19 na 28 przeanalizowanych spraw z art. 242 § 1 k.k.).

Wydaje się, że przedstawione statystyki wynikają nie z tego, że osoby korzystające z tego typu zezwoleń są szczególnie predysponowane do ich nadużywania, lecz z faktu, że zezwolenia takie są najczęściej udzielane osadzonym.¹²⁴⁹

Przedstawione podstawy prawne opuszczenia przez sprawców miejsca izolacji wskazują, że sądy często szeroko interpretują sformułowanie „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego”, którego użyto w art. 242 § 2 k.k. (zob. uwagi zawarte w rozdziale III § 1 pkt II).

C. Motywacja sprawcy

Uwagi wstępne odnoszące się do motywacji sprawców zawarte są w rozważaniach dotyczących przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. Należy dodać, że w przypadku typu czynu zabronionego z art. 242 § 2 k.k. motywacja ma

¹²⁴⁹ Zob. wyżej informacje o osobie sprawcy, lit. „G”, a także *Roczne informacje statystyczne* Centralnego Zarządu Służby Więziennej (<https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna>; dostęp: 6.02.2019 r.).

szczególne znaczenie, gdyż jego znamieniem negatywnym jest brak usprawiedliwionej przyczyny niepowrócenia do miejsca izolacji.

Tab. 20. Motywacja sprawców

Rodzaj motywacji	problemy rodzinne	chęć spotkania się z bliskimi	problemy finansowe	problemy w miejscu izolacji	inne przyczyny	sprawca nie wiedział dlaczego nie powrócił	brak informacji (odmowa składania wyjaśnień)
Liczba sprawców	4	3	8	3	10	1	3

Jak widać, w większości spraw przyczyna popełnienia przestępstwa leżała na zewnątrz jednostki penitencjarnej. W jednym przypadku sprawca, choć złożył wyjaśnienia, nie umiał określić co nim kierowało.

Przyczyny, które zaliczyłem do poszczególnych grup, przedstawiają się następująco¹²⁵⁰:

1) problemy rodzinne:

- narzeczona sprawcy (mieszkająca w Danii) była w ciąży i miała problemy ze zdrowiem, chciał jej pomóc; prosił o złożenie wniosku o warunkowe zwolnienie, ale zignorowano to; był zdesperowany i nie widział innego wyjścia; wyjechał do Danii, gdzie założył rodzinę, legalnie pracował, a w Polsce nie miałby na to szansy;
- trudna sytuacja osobista: niepełnosprawny ojciec w ciężkim stanie fizycznym i psychicznym, chora matka, siostra, która załamała się psychicznie po osadzeniu sprawcy, problemy z konkubiną;
- problemy rodzinne i z partnerką, która uległa wypadkowi; sprawca chciał być przy niej;
- sprawca chciał być przy konkubinie, gdyż zmarło ich nowo narodzone dziecko;

2) chęć spotkania się z bliskimi:

- sprawca chciał spędzić jak najwięcej czasu ze swoją dziewczyną; jak stwierdził: „jego miłość do dziewczyny przegrała ze zdrowym rozsądkiem”;
- skazany dowiedział się o ciężkiej chorobie ojca, który przebywał w szpitalu i chciał się z nim zobaczyć;
- chęć odwiedzenia chorego brata przebywającego w szpitalu;

¹²⁵⁰ Ustalając motywację sprawców opierałem się głównie na ich wyjaśnieniach złożonych w postępowaniu przygotowawczym i sądowym. Chcąc oddać jak najwierniej punkt widzenia sprawców, ich wypowiedzi zmieniałem tylko w niezbędnym zakresie, dlatego też niektóre sformułowania mogą wydawać się niezgrabne.

- 3) problemy finansowe:
- brak pieniędzy na powrót do aresztu;
 - ojciec skazanego zadłużył mieszkanie i groziła jego utrata; ubiegał się o przerwę w karze, ale jej nie dostał;
 - teściowie sprawcy poważnie zachorowali, w związku z czym jego żona musiała utrzymywać dwa domy, czego skutkiem było powstanie zadłużenia czynszowego i groźba eksmisji; postanowił on nie powrócić do zakładu i zarabiać na spłatę długu, by nie doszło do eksmisji;
 - sprawca chciał podjąć pracę i pomóc finansowo żonie, która utrzymywała dzieci i miała kłopoty finansowe z powodu wziętych razem z nim kredytów;
 - skazany chciał pracować i pomóc finansowo rodzicom znajdującym się w trudnej sytuacji materialnej;
 - sprawca chciał pracować i pomóc finansowo swojej matce i rodzeństwu, a także zrobić remont w domu rodzinnym;
 - sprawca chciał pracować i pomóc finansowo rodzinie; wskazał ponadto, że ma chorego ojca;
 - trudna sytuacja finansowa konkubiny skazanego, która ma na utrzymaniu 4 dzieci; sprawca kupił drewniany dom i chciał go złożyć, żeby jego bliscy mieli gdzie mieszkać;
- 4) problemy w miejscu izolacji:
- sprawca bał się, że jak wróci do zakładu, to nie dostanie szybko znowu przepustki, gdyż wychowawca robił mu cały czas problemy i utrudniał pobyt w zakładzie;
 - skazany wskazał, że był szantażowany przez Służbę Więzienną;
 - skazany wyjaśnił, że był poniżany przez współosadzonych, oddalił się obawiając się o swoje bezpieczeństwo;
- 5) inne przyczyny:
- „błahе powody”, o których sprawca nie chciał mówić;
 - przymus załatwienia pilnych spraw;
 - sprawca wskazał, że bał się powrotu do aresztu, nie chciał więcej siedzieć;
 - skazany na przepustce pokłócił się z narzeczoną; stwierdził przy tym, że nie wie, dlaczego nie wrócił do zakładu, chyba przez nerwy;
 - sprawca będąc na przepustce spożywał dużo alkoholu i pokłócił się ze swoją konkubiną, celowo nie powrócił do zakładu;

- w czasie pobytu skazanego w izolacji przeprowadzono jego eksmisję z mieszkania, na przepustce chciał zająć się rzeczami, które tam zostały;
- chęć pozałatwiania prywatnych spraw;
- sprawca wskazał, że chciał pozałatwić swoje sprawy (remont mieszkania konkubiny, poddanie się operacji), a później wrócić do zakładu;
- sprawca był załamany śmiercią brata (był na przepustce w związku z pogrzebem);
- sprawca przed niepowrotem próbował skontaktować się z żoną, jednak nie udało mu się to, więc zadzwonił do znajomego Z., który powiedział, że jego żona jest na rehabilitacji; Z. poinformował go, że chce się z nim spotkać w czasie, kiedy ten będzie na przepustce. Podczas spotkania Z. oświadczył skazanemu, że nie dokończyli wspólnych spraw i albo będzie dla niego pracował, albo nie zobaczy swojej rodziny. Skazany wyjaśnił, że wyjechał do innego miasta, później popełniał przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze na terenie Polski i Europy. Był zastraszany i kontrolowany przez Z.

Sprawca, który nie wiedział dlaczego nie powrócił do miejsca izolacji wskazał, że „coś mu strzeliło do głowy, nie było to planowane, działanie było wynikiem impulsu”.

Z przedstawionych informacji wynika, że często przyczyną niepowrócenia do jednostki penitencjarnej były okoliczności bardzo ważne dla skazanego (problemy rodzinne, chęć spotkania się z bliskimi, chęć udzielenie pomocy finansowej rodzinie). Przyczyny te nie tkwiły zwykle w miejscu izolacji (tylko 3 sprawców wskazało na tego rodzaju problemy), jednakże związane były z przebywaniem w odosobnieniu (tęsknota za bliskimi, pogorszenie sytuacji materialnej bliskich wynikające z pozbawienia wolności sprawcy, potrzeba pozałatwiania prywatnych spraw). Wydaje się, że w większości przypadków można było przewidzieć nadużycie przez osadzonego zezwolenia na opuszczenie miejsca izolacji, oczywiście pod warunkiem, że osoby te zwierzały się ze swoich problemów pracownikom jednostki penitencjarnej. Odnośnie do zapobiegania niepowrotom zob. rozważania zawarte w części dotyczącej motywacji sprawców przestępstwa samouwolnienia (przy czym uwagi tam poczynione powinny być rozszerzone na wszystkie zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego/aresztu śledczego).

D. Długość kary pozbawienia wolności odbywanej przez sprawcę

Odnośnie do sposobu liczenia długości kary zob. analogiczny punkt rozważań dotyczących przestępstwa z art. 242 § 1 k.k.

Tab. 21. Długość kary odbywanej przez sprawcę

Długość kary	do 2 m-cy	od 3 do 4 m-cy	od 5 do 6 m-cy	od 7 do 8 m-cy	od 9 do 10 m-cy	od 11 m-cy do 1 roku
Liczba sprawców	0	0	0	1	0	1
Długość kary	od 1 roku i 1 m-ca do 1 roku i 4 m-cy	od 1 roku i 5 m-cy do 1 roku i 8 m-cy	od 1 roku i 9 m-cy do 2 lat	od 2 lat i 1 m-ca do 2 lat i 6 m-cy	od 2 lat i 7 m-cy do 3 lat	od 3 lat i 1 m-ca do 3 lat i 6 m-cy
Liczba sprawców	1	1	2	3	5	1
Długość kary	od 3 lat i 7 m-cy do 4 lat	od 4 lat i 1 m-ca do 5 lat	od 5 lat i 1 m-ca do 6 lat	od 6 lat i 1 m-ca do 7 lat	od 7 lat i 1 m-ca do 8 lat	od 8 lat i 1 m-ca do 12 lat
Liczba sprawców	3	3	4	1	1	2

W większości przypadków (21 na 29) długość odbywanej kary pozbawienia wolności (lub sumy kar do odbycia) nie przekraczała 5 lat. Najdłuższa kara wynosiła 12 lat. Odbywał ją sprawca skazany za usiłowanie zabójstwa w typie podstawowym, który nie powrócił z zezwolenia przewidzianego w art. 138 § 1 pkt 8 k.k.w.

E. Informacje dotyczące części odbytej kary w chwili popełnienia przestępstwa

Podobnie jak w przypadku spraw zakwalifikowanych z art. 242 § 1 k.k. warto przeanalizować dane odnoszące się do części kary pozbawienia wolności, która została już odbyta przez sprawcę w czasie popełnienia przestępstwa tzw. niepowrotu. Tak jak wyżej w lit. „D”, przez karę rozumiem sumę wszystkich kar, które miał do odbycia sprawca.

Tab. 22. Część odbytej kary pozbawienia wolności

Upływ kary (w %)	0-10	11-20	21-30	31-40	41-50	51-60	61-70	71-80	81-90	91-100
Liczba sprawców	0	5	5	2	4	5	1	3	1	3

Z zaprezentowanych danych wynika, że nie ma zależności między częścią kary odbytej już przez sprawcę a częstotliwością popełniania przestępstw z art. 242 § 2 k.k. W pierwszych 30% odbytej kary niepowrócenia do miejsca izolacji dopuściło się 10 sprawców, a w ostatnich 30% - 7 sprawców; 12 sprawców miało z kolei w czasie czynu odbyte od 31 do 70% kary.

Interesujące jest, że 3 osadzonych zdecydowało się na niepowrót mając już odbytą prawie całą karę. Warto wskazać, czym się te osoby kierowały. Sprawca, który odbył 96% kary: w czasie jego pobytu w izolacji przeprowadzono jego eksmisję z mieszkania, na przepustce chciał zająć się rzeczami, które tam zostały; sprawca, który odbył 95% kary: problemy rodzinne i z partnerką, która uległa wypadkowi, skazany chciał być przy niej; sprawca, który odbył 91% kary: jego teściowie poważnie zachorowali, w związku z czym jego żona musiała utrzymywać dwa domy, czego skutkiem było powstanie zadłużenia czynszowego i groźba eksmisji, postanowił nie powrócić do zakładu i zarabiać na spłatę długu, by nie doszło do eksmisji.

F. Informacje dotyczące długości kary pozbawienia wolności, która została jeszcze do odbycia w chwili popełnienia przestępstwa

Oprócz informacji wskazanych wyżej, a więc dotyczących części odbytej już kary (wyrażonej w procentach), zasadne wydaje się zaprezentowanie również danych odnośnie do długości kary, która została jeszcze do odbycia przez sprawcę w chwili popełnienia omawianego przestępstwa. Chodzi o ukazanie perspektywy izolacji, która rysowała się przed skazanymi. Oczywiście trzeba pamiętać o możliwości przedterminowego warunkowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności. W związku z tym wskazane niżej okresy kary do odbycia mają charakter okresów maksymalnych. Podobnie jak w lit. „D” i „E” uwzględniłem wszystkie kary, które miały być wobec sprawcy wykonane.

Tab. 23. Długość kary, która pozostała do odbycia

Długość kary do odbycia	do 2 m-cy	od 3 do 4 m-cy	od 5 do 6 m-cy	od 7 do 8 m-cy	od 9 do 10 m-cy	od 11 m-cy do 1 roku	od 1 roku i 1 m-ca do 1 roku i 4 m-cy
Liczba sprawców	2	1	2	1	0	3	5
Długość kary do odbycia	od 1 roku i 5 m-cy do 1 roku i 8 m-cy	od 1 roku i 9 m-cy do 2 lat	od 2 lat i 1 m-ca do 2 lat i 6 m-cy	od 2 lat i 7 m-cy do 3 lat	od 3 lat i 1 m-ca do 3 lat i 6 m-cy	od 3 lat i 7 m-cy do 4 lat	od 4 lat i 1 m-ca do 5 lat
Liczba sprawców	0	4	3	3	1	3	1

Jak widać, dwóch sprawców zdecydowało się na popełnienie przestępstwa w bardzo krótkim czasie przed końcem kary (do 2 miesięcy). Jedna z tych osób odbywała karę 4 lat pozbawienia wolności, natomiast druga – kilka kar o łącznej długości 4 lat i 1 miesiąca. Najwięcej kary (4 lata i 9 miesięcy) miał do odbycia sprawca skazany na kilka kar, których łączna długość wynosiła 8 lat i 9 miesięcy.

G. Okoliczności ponownego pozbawienia wolności – sposób zakończenia i okres bezprawnego pozostawania na wolności

Przestępstwo z art. 242 § 2 k.k. jest przestępstwem jednorazowym, a nie trwałym (zob. uwagi zawarte w rozdziale III § 2 pkt III). Czyn zabroniony nie jest więc rozciągnięty w czasie. Zasadne wydaje się jednak przedstawienie w tym miejscu okoliczności ponownego pozbawienia wolności sprawców tego przestępstwa, choć nie są to okoliczności czynu zabronionego, a czynu rozumianego szerzej – kryminologicznie.

Tab. 24. Sposób zakończenia bezprawnego pozostawania na wolności¹²⁵¹

Sposób zakończenia pozostawania na wolności	zatrzymanie	dobrowolne oddanie się w ręce organów ścigania
Liczba sprawców	23	1

Spośród spraw, w których udało mi się ustalić sposób zakończenia pozostawania na wolności, w zdecydowanej większości przypadków (96%) sprawcy zostali zatrzymani. W 10 sprawach ustaliłem organ, który dokonał zatrzymania i w każdej z nich była to Policja.

Jeśli chodzi o okres bezprawnego pozostawania na wolności, to przyjąłem mieszaną metodę ustalania jego długości. Chociaż przestępstwo z art. 242 § 2 k.k. ma charakter jednorazowy, a więc jego bezprawność karna kończy z chwilą dokonania, tj. z chwilą upływu trzech dni od wyznaczonego terminu powrotu do jednostki penitencjarnej, to uznałem, że okres pozostawania na wolności po upływie wskazanych trzech dni powinien być brany pod uwagę przy wymiarze kary. Dlatego też wskazane niżej okresy dotyczą czasu bezprawnego pozostawania na wolności z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego, skorygowanego jednak o trzy dni, gdy korzystanie z wolności już jest bezprawne z punktu widzenia k.k.w. (upłynął termin powrotu wskazany w zezwoleniu na opuszczenie miejsca izolacji), a jeszcze nie jest karalne. Krótko mówiąc, są to okresy pozostawania na wolności po dokonaniu przestępstwa z art. 242 § 2 k.k.

¹²⁵¹ W pięciu przypadkach nie udało mi się ustalić tej informacji.

Tab. 25. Okres bezprawnego pozostawiania na wolności

Okres przebywania na wolności	do 24 godzin	2-3 dni	4-7 dni	powyżej 1 tygodnia do 2 tygodni	powyżej 2 tygodni do 3 tygodni	powyżej 3 tygodni do 1 miesiąca
Liczba sprawców	0	1	2	3	0	0
Okres przebywania na wolności	1-2 miesiące	3-4 miesiące	5-6 miesięcy	7-8 miesięcy	9-10 miesięcy	11-12 miesięcy
Liczba sprawców	8	6	2	1	0	1
Okres przebywania na wolności	powyżej 1 roku do 1,5 roku	powyżej 1,5 roku do 2 lat	powyżej 2 lat do 2,5 roku	powyżej 2,5 roku do 3 lat		
Liczba sprawców	1	2	1	1		

Analiza powyższej tabeli, a także analogicznych danych odnoszących się do przestępstwa samouwolnienia, prowadzi do wniosku, że sprawcy przestępstwa z art. 242 § 2 k.k. przebywają na wolności dłużej niż sprawcy czynu z art. 242 § 1 k.k. Wszyscy sprawcy przestępstwa niepowrócenia do miejsca izolacji przebywali bezprawnie na wolności dłużej niż 24 godziny (w przypadku samouwolnienia w 8 sprawach, co stanowiło 30% przypadków, sprawcy przebywali na wolności nie dłużej niż 24 godziny). Można więc zauważyć (uwzględniając fakt, że w większości przypadków pobyt na wolności kończył się ujęciem sprawcy), że skuteczność Policji i Służby Więziennej w zatrzymywaniu sprawców w początkowym okresie po popełnieniu przestępstwa jest wyższa w przypadku czynów z art. 242 § 1 k.k. Generalnie jednak okres bezprawnego pozostawiania na wolności w przypadku przestępstwa tzw. niepowrotu nie jest bardzo długi. W 22 sprawach (76%) nie przekroczył on 6 miesięcy (w przypadku przestępstwa samouwolnienia odsetek ten wynosił 85%). W 5 przypadkach okres ten był dłuższy niż rok. Najdłużej na wolności przebywał sprawca, który powrócił (brak informacji, czy został zatrzymany, czy wrócił dobrowolnie) do jednostki penitencjarnej po ok. 2 latach i 7 miesiącach od dokonania przestępstwa.

III. Dane dotyczące postępowania karnego

A. Przyznanie się do zarzuczonego czynu

Do popełnienia zarzuczonego czynu przyznało się 28 na 29 sprawców. Jeden sprawca przyznał się czynu w postępowaniu przygotowawczym, natomiast w postępowaniu sądowym nie przyznał się.

B. Stosowanie środków zapobiegawczych

W 26 sprawach nie stosowano środków zapobiegawczych. Wobec trzech sprawców zastosowano tymczasowe aresztowanie (w związku z poszukiwaniem oskarżonego listem gończym). Taki stan rzeczy wynika z tego, że sprawcy po zatrzymaniu lub dobrowolnym zgłoszeniu się do organów ścigania byli ponownie osadzani w jednostce penitencjarnej. Nie zachodziła więc potrzeba stosowania środków zapobiegawczych (w szczególności nie było obawy matactwa procesowego, gdyż sprawy tego typu są zwykle nieskomplikowane dowodowo).

C. Miejsce przebywania sprawców w chwili wydawania wyroku¹²⁵²

W 24 przypadkach oskarżeni w chwili wydawania wyroku przez sąd I instancji odbywali karę pozbawienia wolności. Jeden sprawca był w tym czasie tymczasowo aresztowany w innej sprawie, natomiast trzech przebywało na wolności.

D. Tryb wydania wyroku

Tab. 26. Tryb wydania wyroku

Tryb	zasady ogólne	art. 335 § 1 k.p.k.	art. 387 k.p.k.	wyrok nakazowy
Liczba spraw	10	14	4	1

W związku z tym, że przebadane sprawy były z reguły nieskomplikowane dowodowo, a oskarżeni przyznawali się do czynu, w 18 przypadkach wyrok został wydany w trybie konsensualnym. W 14 sprawach nastąpiło skazanie bez przeprowadzania rozprawy (art. 335 § 1 k.p.k.), natomiast w 4 sprawach oskarżeni dobrowolnie poddali się karze bez przeprowadzania postępowania dowodowego (art. 387 k.p.k.). W dwóch przypadkach prokurator złożył do wniosek w trybie art. 335 § 1 k.p.k., lecz sąd go nie uwzględnił i skierował sprawę na rozprawę. W jednej sprawie wydano wyrok nakazowy, który został zaskarżony sprzeciwem przez oskarżyciela.

E. Rozstrzygnięcia sądowe

We wszystkich sprawach nastąpiło skazanie oskarżonego.

¹²⁵² W jednym przypadku nie udało mi się ustalić tej informacji.

F. Wymiar kary (wyrok sądu I instancji)

Przestępstwo z art. 242 § 2 k.k. zagrożone jest grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

Tab. 27. Rodzaje orzekanych kar

Rodzaj kary	kara pozbawienia wolności		kara ograniczenia wolności ¹²⁵³	grzywna samoistna	grzywna obok kary pozbawienia wolności na podstawie art. 71 § 1 k.k.
	bezwzględna	warunkowe zawieszenie wykonania			
Liczba spraw	27	2	0	0	1

We wszystkich przeanalizowanych sprawach orzeczono karę pozbawienia wolności, której wykonanie zostało w 2 przypadkach warunkowo zawieszono (wobec jednego sprawcy skazanego na karę w zawieszeniu orzeczono również grzywnę na podstawie art. 71 § 1 k.k.). W porównaniu do kar orzekanych za przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. rzuca się w oczy surowość sądów, jeśli chodzi o rodzaj orzeczonej kary. Nie może to jednak dziwić, jeśli weźmie się pod uwagę, że w 25 na 28 spraw, w których ustaliłem miejsce przebywania oskarżonych w chwili wydania wyroku, osoby te były pozbawione wolności (przestępstwo to ma charakter „penitencjarny”, gdyż może je popełnić tylko osoba korzystająca z zezwolenia na opuszczenie jednostki penitencjarnej), w związku z czym orzekanie kary nieizolacyjnej mogło być niecelowe. Zaprezentowana struktura orzeczonych kar (liczba kar poszczególnego rodzaju) jest zbliżona (choć mniej, jak miało to miejsce w przypadku przestępstwa z art. 242 § 1 k.k.) do struktury kar orzekanych w całym kraju (zob. rozdział VI § 2 pkt III).

Tab. 28. Wymiar kary pozbawienia wolności

Wymiar kary	1 miesiąc	2 miesiące	3 miesiące	4 miesiące	5 miesięcy	6 miesięcy
Liczba spraw	1	4	5	9	2	6
Wymiar kary	7 miesięcy	8 miesięcy	9 miesięcy	10 miesięcy	11 miesięcy	1 rok
Liczba spraw	0	1	0	0	1	0

¹²⁵³ W jednej sprawie, w której wydano wyrok nakazowy, wymierzono oskarżonemu karę 12 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 40 godzin w stosunku miesięcznym. Od tego orzeczenia prokurator wniósł sprzeciw i w postępowaniu na zasadach ogólnych sąd wymierzył już karę pozbawienia wolności.

W większości przypadków (27 na 29 spraw) wymierzona kara pozbawienia wolności nie przekroczyła połowy ustawowego zagrożenia, tj. 6 miesięcy. Najczęściej orzekano karę w wysokości 4 miesięcy. Najsurowszą orzeczoną karą była kara 11 miesięcy, jednak jej wykonanie zostało warunkowo zawieszona.

Jeśli chodzi o kary z warunkowym zawieszeniem wykonania, to okres próby wynosił 3 lata i 5 lat.

Natomiast wymiar grzywny orzeczonej w jednym przypadku obok kary pozbawienia wolności w zawieszeniu wyniósł 60 stawek dziennych po 10 zł.

G. Zaskarżanie orzeczeń

W 24 sprawach wyroki nie zostały zaskarżone ani apelacją, ani sprzeciwem od wyroku nakazowego. Nie może to dziwić, gdyż – jak już wcześniej wskazałem – 18 spraw zakończyło się w trybie konsensualnym. W pozostałych przypadkach oskarżeni, którzy nie uzgadniali kar z prokuratorem godzili się z zapadłym rozstrzygnięciem skazującym. Wynikało to zapewne ze świadomości, że popełnione przestępstwo było oczywiste, a także orzeczenia przez sąd dość niskiej kary oraz przyzwyczajenia do izolacji penitencjarnej.

W 4 sprawach wyroki zostały zaskarżone przez oskarżonych lub ich obrońców. W 3 przypadkach sądy okręgowe utrzymały wyrok sądu I instancji w mocy, natomiast w jednej sprawie sąd odwoławczy obniżył orzeczoną karę z 8 miesięcy na 3 miesiące.

W jednej sprawie prokurator wniósł sprzeciw od wyroku nakazowego; apelacji od wyroku wydanego na zasadach ogólnych nie wniesiono.

§ 4. Przestępstwo niepowrótca do miejsca izolacji z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności (art. 242 § 3 k.k.)

I. Osoba sprawcy

W tej części zaprezentowane zostaną informacje charakteryzujące sprawcę. Ogółem było 74 sprawców (dwie sprawy dotyczyły jednej osoby).

A. Płeć

W 73 sprawach sprawcami byli mężczyźni, natomiast w dwóch – kobiety.

B. Wiek

Tab. 29. Liczba sprawców w poszczególnych przedziałach wiekowych

Przedział wieku w latach	17-24	25-29	30-34	35-39	40-44	45-49	50-54	55-59	60-64	65-70
Liczba sprawców	5	12	9	9	14	10	5	5	3	2

Najwięcej sprawców znajdowało się w grupie wiekowej 40-44 lata. Osoby w wieku do 24 lat dopuszczały się omawianego przestępstwa dość rzadko (7% przypadków). Interesujące jest, że osoby w wieku co najmniej 40 lat stanowiły ponad połowę wszystkich sprawców (53%). W 5 przypadkach (7%) sprawcy mieli co najmniej 60 lat. Wiek dwóch najstarszych sprawców to 67 i 70 lat.

Warto w tym miejscu przypomnieć, że w przypadku typu przestępstwa tzw. niepowrotu z art. 242 § 2 k.k. 86% sprawców nie ukończyło w czasie czynu 40-go roku życia, a tylko jeden miał ukończone 50 lat.

C. Wykształcenie

Tab. 30. Poziom wykształcenia sprawców

Poziom wykształcenia	podstawowe	gimnazjalne	zasadnicze zawodowe	średnie	wyższe
Liczba sprawców	26	4	34	8	2

Jak widać, blisko połowa sprawców (46%) miała wykształcenie zasadnicze zawodowe. Wykształceniem podstawowym legitymowało się 35% sprawców.

D. Sytuacja rodzinna - stan cywilny i liczba dzieci na utrzymaniu

Tab. 31. Stan cywilny

Stan cywilny	kawaler/panna	żonaty	rozwódziony	wdowiec
Liczba sprawców	33	26	14	1

Tab. 32. Liczba dzieci na utrzymaniu

Liczba dzieci na utrzymaniu	0	1	2	3 lub więcej
Liczba sprawców	32	13	18	11

Najliczniej reprezentowaną grupą, jeśli chodzi o stan cywilny, byli kawalerowie i panny (31 sprawców i 2 sprawczynie). Prawie połowa sprawców (43%) nie miała na utrzymaniu ani jednego dziecka (nie mieli w ogóle dzieci albo też dzieci były już dorosłe). Jedenastu sprawców miało na utrzymaniu co

najmniej 3 dzieci (dwóch sprawców utrzymywało odpowiednio 7 i 8 dzieci). W niektórych przypadkach sytuacja rodzinna miała wpływ na podjęcie decyzji o popełnieniu przestępstwa z art. 242 § 3 k.k. Będzie o tym mowa w dalszej części niniejszego rozdziału.

E. Upřednia karalność za przestępstwa

Z oczywistych względów wszyscy sprawcy byli wcześniej karani za przestępstwa.

Tab. 33. Rodzaje przestępstw, za które sprawcy byli upřednio karani

Rodzaj przestępstwa	przestępstwa przeciwko mieniu	przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji	przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości	przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece	przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu
Liczba sprawców	49	40	23	22	15
Rodzaj przestępstwa	przestępstwa przeciwko wolności	przestępstwa przeciwko porządkowi publicznemu	przestępstwa przeciwko wiarygodności dokumentów	inne przestępstwa z k.k.	przestępstwa spoza k.k.
Liczba sprawców	8	6	6	10	8

Zaznaczyć trzeba, że zwykle sprawcy przestępstwa z art. 242 § 3 k.k. byli wcześniej karani za kilka lub kilkanaście innych przestępstw różnego rodzaju, dlatego też ogólna liczba przestępstw jest dużo większa od liczby sprawców upřednio karanych. Dodać trzeba, że bardzo często byli to recydywiści penitencjarni.

Większość sprawców (66%) była upřednio karana za przestępstwa przeciwko mieniu (głównie z art. 278 § 1, art. 279, art. 280 § 1, art. 282, art. 284 oraz art. 286 § 1 k.k.).¹²⁵⁴

Trochę ponad połowa skazanych (54%) dopuściła się wcześniej przestępstw przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji (głównie z art. 178a § 1, 2 i 4 k.k. – prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego).

Jeśli chodzi o przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości, to większość skazań dotyczyła czynu z art. 244 k.k. (niestosowanie się do

¹²⁵⁴ Art. 278 § 1 – kradzież w typie podstawowym, art. 279 – kradzież z włamaniem, art. 280 § 1 – rozbój w typie podstawowym, art. 282 – wymuszenie rozbójnicze, art. 284 – przywłaszczenie oraz art. 286 § 1 – oszustwo.

orzeczonego przez sąd środka karnego w postaci zakazu lub nakazu). Sześciu sprawców było uprzednio karanych za przestępstwa związane z odzyskaniem wolności (3 przypadki skazań za przestępstwo z art. 242 § 3 k.k., 2 przypadki samouwolnienia w typie podstawowym oraz 1 przypadek skazania za czyn z art. 242 § 2 k.k.). Sprawcy karani byli też za przestępstwa z art. 245 k.k. (2 sprawy) oraz art. 233 § 1 k.k. (1 sprawa).¹²⁵⁵

Spośród przestępstw przeciwko rodzinie i opiece sprawcy najczęściej karani byli za znęcanie (art. 207 § 1 k.k.) i niealimentację (art. 209 § 1 k.k.). W jednym przypadku chodziło o skazanie za przestępstwo z art. 211 k.k. (uprowadzenie lub zatrzymanie małoletniego poniżej lat 15 albo osoby nieporadnej).

Skazania za przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu dotyczyły głównie spowodowania średniego lub lekkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 157 § 1 i 2 k.k.) oraz udziału w bójce lub pobiciu (art. 158 § 1 k.k.). Jeden ze sprawców odbywał karę 10 lat pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 13 w zw. z art. 148 § 1 w zb. z art. 280 § 2 w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k.¹²⁵⁶

Jeśli chodzi o przestępstwa przeciwko wolności, to sprawcy karani byli głównie za czyn z art. 190 § 1 k.k. (groźba karalna). W pojedynczych przypadkach chodziło o przestępstwa z art. 190a § 1 k.k. (uporczywe nękanie), art. 191 § 2 k.k. (wymuszanie zwrotu wierzytelności) oraz art. 193 k.k. (naruszenie miru domowego).

Spośród przestępstw przeciwko porządkowi publicznemu skazania dotyczyły przestępstw z art. 258 § 1 k.k. (branie udziału w zorganizowanej grupie albo związku przestępczym – 4 przypadki) oraz z art. 263 § 2 k.k. (nielegalne posiadanie broni palnej lub amunicji – 3 przypadki), przy czym jeden sprawca był karany jednocześnie za oba przestępstwa.

W zakresie przestępstw przeciwko wiarygodności dokumentów odnotowałem po 3 skazania z art. 270 § 1 k.k. (fałszerstwo materialne) i art. 275 § 1 k.k. (posługiwanie się, kradzież lub przywłaszczenie dokumentu stwierdzającego tożsamość innej osoby albo jej prawa majątkowe).

¹²⁵⁵ Art. 245 – wywieranie wpływu na świadka, biegłego, tłumacza, oskarżyciela albo oskarżonego, art. 233 § 1 – składanie fałszywych zeznań.

¹²⁵⁶ Usiłowanie zabójstwa w typie podstawowym w zbiegu z rozbojem w typie kwalifikowanym w zbiegu ze spowodowaniem ciężkiego uszczerbku na zdrowiu.

Sprawcy uprzednio skazani za inne niż wyżej wskazane przestępstwa stypizowane w kodeksie karnym byli karani za czyny z art. 226 § 1 (4 osoby – w 2 przypadkach w zbiegu z art. 222 § 1 k.k.), art. 217 § 1 k.k. (2 osoby), art. 197 § 1 k.k. (2 osoby), art. 171 § 1 w zb. z art. 164 § 2 k.k. oraz art. 297 § 1 k.k. (po jednej osobie).¹²⁵⁷

Jeśli chodzi o przestępstwa pozakodeksowe, to w 4 przypadkach chodziło o czyny stypizowane w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii (art. 56 ust. 1, art. 58 ust. 1, art. 59 ust. 1 i art. 62 ust. 1).¹²⁵⁸ Pojedyncze skazania dotyczyły przestępstw z art. 13 w zw. z art. 14 ustawy z dnia 2 marca 2001 r. o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych¹²⁵⁹ w zb. z art. 31 ust. 2 w zw. z art. 32 ustawy z dnia 13 września 2002 r. o napojach spirytusowych¹²⁶⁰, art. 224 pkt 1 ustawy o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej¹²⁶¹, art. 116 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych¹²⁶² oraz art. 86 § 3 k.k.s. (przemyt celny).

F. Kary dyscyplinarne i nagrody na podstawie przepisów k.k.w.

Jeśli chodzi o kary dyscyplinarne i nagrody, to dysponuję danymi jedynie w odniesieniu do 19 spośród 74 sprawców.

¹²⁵⁷ Art. 226 § 1 – znieważenie funkcjonariusza publicznego lub osoby przybranej mu do pomocy, art. 222 § 1 – naruszenie nietykalności cielesnej funkcjonariusza publicznego lub osoby przybranej mu do pomocy, art. 217 § 1 – naruszenie nietykalności cielesnej, art. 197 § 1 – zgwałcenie w typie podstawowym, art. 171 § 1 w zb. z art. 164 § 2 – nielegalne wyrabianie i inne czynności, których przedmiotem są materiały niebezpieczne w zbiegu z nieumyślnym spowodowaniem bezpośredniego niebezpieczeństwa zdarzenia zagrażającego życiu lub zdrowiu wielu osób albo mieniu w wielkich rozmiarach, art. 297 § 1 – oszustwo kredytowe.

¹²⁵⁸ Art. 56 ust. 1 – wprowadzanie do obrotu lub uczestniczenie w obrocie substancjami psychoaktywnymi, art. 58 ust. 1 – udzielanie, ułatwianie użycia lub nakłanianie innej osoby do użycia substancji psychoaktywnej, art. 59 ust. 1 – udzielanie, ułatwianie użycia lub nakłanianie innej osoby do użycia substancji psychoaktywnej w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej, art. 62 ust. 1 – nielegalne posiadanie środków odurzających lub substancji psychotropowych.

¹²⁵⁹ T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2352. Chodzi o odkażanie skażonego alkoholu etylowego lub osłabianie działania środka skażającego przez sprawcę, który uczynił sobie z popełnienia takiego przestępstwa stałe źródło dochodu.

¹²⁶⁰ Dz.U. z 2002 r., nr 166, poz. 1362. Ustawa ta już nie obowiązuje. Chodzi o nielegalne wyrabianie lub rozlewanie napojów spirytusowych znacznej wartości przez sprawcę, który uczynił sobie z popełnienia takiego przestępstwa stałe źródło dochodu.

¹²⁶¹ Przepis ten penalizuje niestawienie się do kwalifikacji wojskowej lub wojskowej pracowni psychologicznej oraz nieprzedstawienie wymaganych dokumentów.

¹²⁶² T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1191, z późn. zm. Chodzi o nielegalne rozpowszechnianie cudzego utworu w wersji oryginalnej albo w postaci opracowania, artystycznego wykonania, fonogramu, wideogramu lub nadania.

Tylko jedna osoba była karana dyscyplinarnie (4-krotnie).

Dziesięciu sprawców było nagradzanych. Liczba nagród w odniesieniu do poszczególnych osób przedstawiała się następująco: 14, 10, 9, 7, 3, 2 (dwie osoby). Dwóch sprawców nagradzano „wielokrotnie”, natomiast jednego „kilka razy”.

Uwzględniając jednocześnie karalność dyscyplinarną i uzyskiwanie nagród wskazać można, że 9 sprawców było nagradzanych i nie karanych, 9 nie było ani nagradzanych, ani karanych, natomiast jeden sprawca miał na „koncie” zarówno nagrody, jak i kary.

Z przedstawionych danych (trzeba jednak podkreślić, że dotyczą one jedynie 26% wszystkich skazanych) wynika, że sprawcy przestępstwa z art. 242 § 3 k.k. zwykle nie dopuszczali się przekroczeń dyscyplinarnych. Co więcej, często osoby takie były nagradzane, co pozwala wnioskować, że wyróżniały się one dobrym zachowaniem podczas odbywania kary (zob. art. 137 zd. 1 k.k.w.). Trudno było więc przewidzieć, że osadzeni ci nadużyją przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności.

G. Wcześniejsze korzystanie z przerw w odbywaniu kary pozbawienia wolności¹²⁶³

Przez wcześniejsze korzystanie z przerwy rozumiem sytuację, w której sprawca przebywał na przerwie, później wrócił do zakładu karnego, a następnie znowu udzielono mu przerwy, lub w której sprawca korzystał z dwóch lub więcej przerw jedna po drugiej (udzielanie dalszych przerw przez sąd penitencjarny). Informacje na ten temat udało mi się ustalić w odniesieniu do 70 sprawców.

Czterdziestu skazanych korzystało wcześniej z przerw w odbywaniu kary (57% z ustalonych przypadków). Spośród tych osób tylko cztery nie powróciły na czas do jednostki penitencjarnej (w 3 przypadkach doszło do skazania za przestępstwo z art. 242 § 3 k.k., natomiast w jednym chodziło o spóźnienie).

¹²⁶³ W odniesieniu do omawianego w tym miejscu przestępstwa postanowiłem pominąć dane dotyczące korzystania przez sprawców z innych niż przerwa zezwoleń na opuszczenie jednostki penitencjarnej. Wynika to z tego, że informacje takie udało mi się ustalić jedynie w 14 przypadkach, z których w 12 sprawca nie korzystał wcześniej z tego typu zezwoleń.

Widać, że podobnie jak przy przestępstwie samouwolnienia i przestępstwie tzw. niepowrotu z art. 242 § 2 k.k. trudno było przewidzieć, że sprawca nie powróci z przerwy do miejsca izolacji i naruszy art. 242 § 3 k.k. Należy jednak podkreślić, że bardzo często udzielenie przerwy miało charakter obligatoryjny, a więc sąd penitencjarny nie mógł odmówić udzielenia przerwy z tego powodu, że istniało prawdopodobieństwo, iż skazany nie powróci do jednostki penitencjarnej. Nie było więc takich możliwości prewencyjnych, jakie występują przy udzielaniu fakultatywnej przerwy w odbywaniu kary oraz innych zezwoleń na czasowe opuszczenie zakładu karnego (aresztu śledczego).

II. Czyn i jego okoliczności

W tej części zawarte są informacje odnoszące się do czynu, którego sprawca się dopuścił, a także okoliczności, które temu czynowi towarzyszyły. Umieściłem tutaj również dane dotyczące okoliczności czynu rozumianego szerzej niż czyn zabroniony (art. 115 § 1 k.k.). Chodzi o okoliczności ponownego pozbawienia wolności sprawcy, a mianowicie sposób zakończenia i okres bezprawnego (z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego) pozostawania na wolności. Informacje te nie charakteryzują czynu zabronionego, gdyż uważam, że przestępstwo tzw. niepowrotu jest przestępstwem jednorazowym, a nie trwałym i jego bezprawność karnomaterialna (czas popełnienia) kończy się z chwilą upływu trzech dni od wyznaczonego terminu powrotu do jednostki penitencjarnej.

A. Czynność sprawcza

Czyn sprawcy przestępstwa z art. 242 § 3 k.k. polega na niepowróceniu do miejsca izolacji najpóźniej w ciągu trzech dni po upływie wyznaczonego terminu. Warunkiem odpowiedzialności karnej jest dodatkowo brak istnienia usprawiedliwionej przyczyny zaniechania powrotu. Przestępstwo stypizowane w art. 242 § 3 k.k. jest dokonane z chwilą upływu trzech dni, rozumianych jako trzy doby (a więc trzy kolejne 24-godzinne odcinki czasu), przy czym początek tego 3-dniowego terminu następuje z upływem wyznaczonego terminu powrotu do miejsca izolacji. Jak już wspomniałem, uznaję, że nie jest to przestępstwo trwałe, a jednorazowe.

Opierając się na opisach czynów przypisanych przez sąd (w przypadku skazania) oraz zarzuconych (w przypadku uniewinnienia lub umorzenia postępowania) można wskazać, że w 66 sprawach przyjęto trwałe charakter omawianego przestępstwa (opis zawierał przedział czasowy, w którym czyn zabroniony był popełniany), natomiast w 9 – jednorazowy (opis zawierał konkretną datę jako czas popełnienia czynu zabronionego).

B. Podstawa prawna opuszczenia miejsca izolacji

Tab. 34. Podstawy prawne udzielenia przerwy¹²⁶⁴

Podstawa prawna	art. 153 § 1 k.k.w.	art. 153 § 2 k.k.w.	art. 569 k.p.k.
Liczba spraw	38	35	1

Liczba przerw udzielonych skazanym z powodu ciężkiej choroby (art. 153 § 1 w zw. z art. 150 § 1 k.k.w.) oraz z uwagi na ważne względy rodzinne lub osobiste (art. 153 § 2 k.k.w.) rozkładała się mniej więcej po połowie. W jednym przypadku przerwa została udzielona w związku z wszczęciem postępowania o ułaskawienie.

C. Motywacja sprawcy

Uwagi wstępne odnoszące się do motywacji sprawców zawarte są w rozważaniach dotyczących przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. Należy dodać, że w przypadku typu czynu zabronionego z art. 242 § 3 k.k. motywacja ma szczególne znaczenie, gdyż jego znamieniem negatywnym jest brak usprawiedliwionej przyczyny niepowrócenia do miejsca izolacji.

Tab. 35. Motywacja sprawców

Rodzaj motywacji	pozostawanie w błędzie	problemy zdrowotne	problemy rodzinne	problemy finansowe
Liczba sprawców	17	14	8	9
Rodzaj motywacji	chęć załatwienia pilnych spraw	chęć pobytu z bliskimi	inne przyczyny	brak informacji (odmowa składania wyjaśnień)
Liczba sprawców	5	3	14	9

¹²⁶⁴ Należy zauważyć, że w dwóch przypadkach doszło prawdopodobnie do pomyłki sądu w zakresie oznaczenia podstawy prawnej. W jednym przypadku sąd udzielił przerwy na podstawie art. 153 § 1 k.k.w. uzasadniając to trudną sytuacją rodzinną i bytową skazanego, natomiast w drugim przerwa została udzielona na podstawie art. 153 § 2 k.k.w., podczas gdy z uzasadnienia postanowienia wynikało, że skazany cierpi na wiele schorzeń, które muszą być leczone w warunkach wolnościowych.

Przyczyny, które zaliczyłem do poszczególnych grup, przedstawiają się następująco¹²⁶⁵:

1) pozostawanie w błędzie:

- sprawca myślał, że po przerwie powinien dostać wezwanie do zakładu karnego, złożył wniosek o dalszą przerwę i czekał na odpowiedź;
- sprawca złożył wniosek o dalszą przerwę w karze, jego siostra zadzwoniła do sądu i dowiedziała się, że skazany nie musi wracać do zakładu, gdyż uzyskał przerwę w karze;
- sprawca wniósł zażalenie na postanowienie o odwołaniu przerwy i czekał na rozstrzygnięcie, myślał, że będzie powiadomiony o terminie stawiennictwa;
- skazany miał udzieloną przerwę do stycznia 2015 r.; w grudniu 2014 r. jego obrońca złożył wniosek o warunkowe przedterminowe zwolnienie (w marcu 2015 r. postępowanie zostało umorzone, gdyż skazany nie korzystał z przerwy przez okres co najmniej roku); w kwietniu 2015 r. obrońca złożył wniosek o udzielenie dalszej przerwy; w dniu 26 maja 2015 r. sąd postanowił nie uwzględnić wniosku, 28 maja 2015 r. skazany dobrowolnie stawiał się do zakładu karnego; obrońca skazanego przekonywał go, że nie musi stawiać się do zakładu; sprawca nie ukrywał się, chodził na posiedzenia sądowe;
- skazany składał wnioski o warunkowe zwolnienie i o dalszą przerwę, które nie zostały uwzględnione; czekał na doręczenie postanowień, żeby się odwołać; słyszał, że jak już się jest w więzieniu, to nie dają przerwy, dlatego do czasu wniesienia odwołania chciał być na wolności;
- sprawca dzwonił do sądu i otrzymał informację, że nie musi się stawiać do aresztu dopóki postanowienie o odmowie udzielenia dalszej przerwy nie będzie prawomocne;
- sprawca starał się o kolejną przerwę, ale jej nie uzyskał; nie wiedział, że Sąd Apelacyjny nie uwzględnił jego zażalenia i musi wrócić do zakładu karnego, gdyż korespondencja była kierowana na nieaktualny adres;
- sprawca nie wrócił do aresztu, gdyż myślał, że zostanie przedłużenie przerwy, adwokat powiedział mu, że wszystko załatwi;

¹²⁶⁵ Ustalając motywację sprawców opierałem się głównie na ich wyjaśnieniach złożonych w postępowaniu przygotowawczym i sądowym. Chcąc oddać jak najwierniej punkt widzenia sprawców, ich wypowiedzi zmieniałem tylko w niezbędnym zakresie, dlatego też niektóre sformułowania mogą wydawać się niezgrabne.

- skazany myślał, że sąd udzielił mu warunkowego zwolnienia z odbycia reszty kary, a nie przerwy; tak naprawdę nie chciał wychodzić z więzienia, chciał odbyć karę do końca;
- skazany wiedział, że musi wrócić do zakładu karnego, ale myślał, że dostanie pismo w tej sprawie, ponadto chciał się dalej leczyć;
- obrońca skazanego złożył wniosek o warunkowe przedterminowe zwolnienie z odbycia reszty kary; adwokat mówił mu, że nie musi stawiać się w areszcie po przerwie, ponieważ czekają na termin posiedzenia;
- sprawca wyjaśnił, że kiedy wychodził na poprzednią przerwę, to miał oznaczony termin powrotu, natomiast przerwa, z której nie powrócił była udzielona do czasu zakończenia postępowania o ułaskawienie; nie miał wyznaczonego terminu, w którym miał się zgłosić, nie otrzymał żadnego pouczenia w związku z odwołaniem przerwy;
- sprawca wyjaśnił, że został wprowadzony w błąd przez adwokata, który powiedział mu, że skoro złożył wniosek o dalszą przerwę, to nie musi stawiać się do zakładu karnego; myślał, że trzeba się stawić dobrowolnie jak skończą się czynności w sądzie; nie był pouczony o odpowiedzialności karnej za niepowrót do zakładu, choć coś podpisywał, myślał, że tylko ucieczka jest karana;
- sprawca złożył wniosek o warunkowe przedterminowe zwolnienie; sąd umorzył postępowanie, więc złożył on zażalenie na postanowienie; myślał, że złożenie zażalenia wstrzymuje termin powrotu do zakładu karnego, nie wiedział, że popełnia przestępstwo;
- skazany został przewieziony do szpitala, gdzie przebywał ok. miesiąca; nikt go nie poinformował, że po wypuszczeniu ze szpitala ma się stawić z powrotem do zakładu karnego; kiedy go wypisano „poczuł wolność” i nie wrócił do zakładu, wiedział, że odsiedział dopiero część kary, ale skoro nikt mu nic nie mówił, to myślał, że jest wolny i może iść gdzie chce;
- sprawca wiedział do kiedy miał przerwę, jednak myślał, że nie musi się stawiać do zakładu karnego, dopóki nie przyjdzie do niego nakaz; był w kontakcie z kuratorem sądowym, który powiedział mu, żeby „siedział w domu, dopóki po niego nie przyjdą”;
- sprawca uzyskał przerwę w karze, gdyż trafił do szpitala; był przekonany, że z uwagi na stan zdrowia już nie będzie odbywał dalszej części kary (lekarz, który go leczył stwierdził, że z taką chorobą nie wróci już do zakładu karnego); po zastosowanej chemioterapii „coś mu się zrobiło” i był przekonany, że przerwę ma

na dłuższy okres, nie wiedział, że należy ubiegać się o dalszą przerwę;

2) problemy zdrowotne:

- sprawca miał przeprowadzoną operację nogi i czekał na następną;
- skazany wyjaśnił, że jest osobą schorowaną, był w szpitalu;
- sprawca miał kłopoty zdrowotne, leżał w szpitalu, sąd odmówił udzielenia mu dalszej przerwy; wyjaśnił, że gdy przebywał w areszcie, to zabierano mu leki i kule, uważa, że był karany za swój stan zdrowia;
- sprawca w czasie przerwy miał mieć operację, jednakże jej termin został przesunięty o kilka miesięcy na okres po przerwie; nie powrócił, gdyż chciał odbyć leczenie i pomóc w międzyczasie rodzinie, a później stawić się do zakładu karnego;
- skazany chciał dokończyć badania lekarskie rozpoczęte w czasie przerwy, bał się, że nie będzie mógł dokończyć tych badań w areszcie;
- sprawca chorował, a po wyzdrowieniu chciał zostać na wolności;
- skazany wyjaśnił, że był chory i musiał iść do lekarza; nie wiedział, że trzeba poinformować o tym fakcie zakład karny;
- sprawca w czasie przerwy leczył się w szpitalu; będąc w szpitalu złożył wniosek o dalszą przerwę; nie powrócił, gdyż nie mógł samodzielnie chodzić, ponadto wskazał, że w areszcie dają mu niewłaściwe leki;
- sprawca nie wrócił do aresztu, gdyż źle się czuł i leczył się u urologa; złożył wniosek o dalszą przerwę, był badany przez biegłego w tej sprawie; lekarz stwierdził, że wymaga leczenia ambulatoryjnego; skazany zrozumiał przez to, że powinien być na wolności i dalej się leczyć, ponieważ w areszcie nie ma takiej możliwości;
- sprawca wrócił później, gdyż był po operacji kręgosłupa i nie był w stanie chodzić; stawił się do jednostki, gdy poczuł się lepiej;
- sprawca uzyskał przerwę w celu leczenia barku na wolności; nie wrócił, gdyż chodził na rehabilitację;
- sprawca nie wrócił, gdyż cały czas czekał na termin operacji, która miała się odbyć po upływie okresu przerwy, o czym sąd był powiadomiony; po operacji chodził do lekarzy i na rehabilitację;
- sprawca w czasie przerwy przeszedł operację biodra i miał problemy z poruszaniem się;

- skazany kilka miesięcy wcześniej miał operację i chodził jeszcze o kulach, źle się czuł, dlatego nie chciał wracać;

3) problemy rodzinne:

- sprawca w czasie przerwy wyjechał do Wielkiej Brytanii; nie wrócił, gdyż był załamany rozpadem jego związku i nie widział sensu, żeby wracać do Polski;

- chęć zaopiekowania się chorą 90-letnią matką;

- chęć zaopiekowania się dziadkami;

- sprawca chciał pomóc konkubinie, która była w zagrożonej ciąży;

- podczas, gdy sprawca był na przerwie zmarła jego kilkumiesięczna córka; ponadto pracował dorywczo za granicą, gdyż chciał zmienić mieszkanie na większe;

- konieczność zaopiekowania się chorą żoną i chorym pasierbem; sprawca złożył wniosek o przedłużenie przerwy, posiedzenie sądu odbyło się 15 grudnia 2014 r.; 16 grudnia zadzwonił do sądu, jednak powiedziano mu, że postanowienie przyjdzie pocztą; list odebrał dopiero 30 grudnia, gdyż sklep, z którego miał odebrać przesyłkę był zamknięty przez okres świąteczny; miał zamiar złożyć zażalenie na postanowienie, jednak po rozmowach z żoną stwierdził, że stawi się do aresztu;

- konieczność sprawowania opieki nad synem, który przebywał w szpitalu;

- chęć opieki nad konkubiną, która trafiła do szpitala psychiatrycznego, a trzy tygodnie po wyjściu z niego poroniła;

4) problemy finansowe:

- sprawca nie wrócił z przerwy, gdyż chciał pracować i utrzymywać rodzinę;

- sprawca pracował i chciał zarobić na dzieci;

- sprawca musiał pracować i utrzymywać rodzinę

- skazany dostał w czasie przerwy dobrą pracę i chciał pomóc żonie w wychowaniu i utrzymaniu ich 8 dzieci;

- sprawca w czasie przerwy otworzył działalność gospodarczą w zakresie usług budowlanych, musiał pomagać finansowo matce i rodzeństwu; nie wiedział, że może być skazany za niepowrót, nie czytał dokumentów, które podpisywał wychodząc na przerwę; chciał skończyć prace, które rozpoczął, otrzymać pieniądze i oddać je matce;

- sprawca nie wrócił w terminie, gdyż nie miał pieniędzy na bilet, a chciał też zrobić zaopatrzenie do zakładu karnego;

- sprawca nie miał pieniędzy na bilet;
 - sprawca miał dobrą pracę na budowie, chciał zarobić pieniądze dla syna i rodziców;
 - skazany chciał zarobić pieniądze na utrzymanie dzieci, miał pracę i chciał pracować do określonego dnia, by uzyskać pełną wypłatę;
- 5) chęć załatwienia pilnych spraw:
- sprawca chciał wykonać wiosenne prace polowe (obsiać ziemię);
 - sprawca pomagał żonie, chciał przygotować opał na zimę i naprawić ogrzewanie wody w domu;
 - sprawca złożył wniosek o kolejną przerwę w karze, gdyż miał do wykonania prace w polu, sąd nie uwzględnił jednak wniosku; skazany złożył zażalenie o na posiedzenie sądu odwoławczego postanowił poczekać na wolności;
 - sprawca musiał dokończyć „przepisywanie” pola;
 - skazany chciał pomóc konkubinie w remoncie mieszkania, które właśnie dostała;
- 6) chęć pobytu z bliskimi:
- sprawczyni nie wróciła, gdyż chciała być ze swoimi małymi dziećmi;
 - sprawczyni chciała pobyc z swoimi dziećmi, a ponadto pomóc niepełnosprawnej babci;
 - sprawca nie chciał zostawiać samej kobiety, która była z nim w ciąży;
- 7) inne przyczyny:
- sprawca chciał brać udział w rozprawie dotyczącej wydania wyroku łącznego, a ponadto był świadkiem w sprawie sądowej;
 - skazany wyjechał za granicę, żeby zarobić na kombajn zbożowy;
 - sprawca w czasie przerwy wyjechał za granicę w celu kontynuowania leczenia; tam został zatrzymany i aresztowany; stwierdził, że nie znał adresu sądu w Polsce, żeby poinformować o tym fakcie;
 - skazany nie powrócił do zakładu karnego, gdyż pracował za granicą i nie miał go kto zastąpić;
 - sprawca zapomniał kiedy miał wrócić, zgubił postanowienie, w którym był wskazany termin powrotu; nie był wzywany do aresztu, więc nie stawił się z powrotem;
 - skazany miał stałą pracę za granicą;

- skazany wyjaśnił, że w zakładzie karnym bagatelizowano jego chorobę i dopiero jak bardzo źle się poczuł został odwieziony do szpitala; bał się wrócić do zakładu ze względu na swój stan zdrowia;
- sprawca w czasie przerwy złożył wniosek o dalszą przerwę; wyjaśnił, że chciał stawić się na posiedzenie sądu, jednak nie został wpuszczony do budynku, gdyż nie miał dowodu osobistego; dwa dni później stawiał się do aresztu śledczego, lecz nie wpuszczono go również z powodu braku dokumentu tożsamości, kazano mu iść na Policję; ostatecznie nie poszedł na Policję, gdyż uznał, że to nie jego wina, że nie chciano go przyjąć;
- sprawca nie stawiał się w jednostce, gdyż zapomniał o terminie powrotu; wskazał, że przez chorobę jest zniszczony, psychicznie załamany, czasem coś zaplanuje i zapomni; poza tym nikt mu nie powiedział, że może wystąpić o kolejną przerwę, żeby dalej się leczyć;
- skazany uzyskał przerwę, żeby poddać się operacji; nie chciał czekać bezczynnie na termin operacji, więc pojechał do pracy za granicę; na miejscu okazało się, że gdyby skończył pracę przed końcem umowy, to musiałby zapłacić karę, dlatego został za granicą i nie powrócił do zakładu karnego;
- sprawca wskazał, że nie wrócił do zakładu, gdyż jego syn miał mieć wesele; nie miał on pieniędzy na wesele, więc sprzedał 2 ha pola; większość pieniędzy wydał na wesele, a potem pił przez dwa tygodnie i zapomniał wrócić do zakładu;
- sprawca przebywał za granicą, gdzie pracował; chciał zarobić pieniądze;
- skazany złożył wniosek o dalszą przerwę i czekał na jego rozpatrzenie; wiedział, że musi stawić się do zakładu karnego, lecz nie zrobił tego, gdyż czekał na decyzję sądu; po jej otrzymaniu nie wrócił do zakładu, gdyż nie miał za co przyjechać;
- sprawca po wyjściu na przerwę miał operację, w międzyczasie okradziono mu mieszkanie, które wynajmował na terenie Niemiec; cały czas przebywał pod niemieckim adresem, który podał w zakładzie karnym.

Interesujące jest, że w 17 przypadkach sprawcy tłumaczyli zaniechanie powrotu do jednostki penitencjarnej nieświadomością tego, że musieli wrócić. Zakładając, że tak rzeczywiście było należy zauważyć, że błąd ten był często w jakiś sposób usprawiedliwiony (np. informacja uzyskana od adwokata czy z

sądu).¹²⁶⁶ Jak się wydaje zwykle wskazana nieświadomość wynikała z nieznamomości zasad wyrażonych w art. 9 § 3 k.k.w. (postanowienie w postępowaniu wykonawczym staje się wykonalne z chwilą wydania) oraz art. 9 § 4 k.k.w. (złożenie wniosku o wydanie postanowienia w postępowaniu wykonawczym nie wstrzymuje wykonania orzeczenia, którego wniosek dotyczy). Dotyczyło to w szczególności tych wszystkich przypadków, w których sąd penitencjarny nie uwzględnił wniosku o udzielenie dalszej przerwy. Skazani zwykle składali zażalenia na te postanowienia, myśląc, że do czasu rozpatrzenia sprawy przez sąd odwoławczy mogą dalej przebywać na wolności. Generalnie analiza tego typu przypadków prowadzi do wniosku, że bardzo ważne jest właściwe informowanie skazanych, którzy wychodzą na przerwę w karze, o ich obowiązkach, w szczególności odnośnie do terminowego powrotu do jednostki penitencjarnej. Zgodnie § 60 reg.pozb.wol. skazanego zwalnianego na przerwę w wykonaniu kary pozbawienia wolności informuje się na piśmie o terminie stawienia się do dalszego odbywania kary oraz wyznaczonym areszcie śledczym lub zakładzie karnym, do którego ma się zgłosić; skazanego poucza się ponadto o skutkach niezgłoszenia się po przerwie; przyjęcie do wiadomości powyższych informacji i pouczeń zwalniany potwierdza podpisem, zawierającym imię i nazwisko. Ważna jest, żeby wskazana wyżej instrukcja była jak najbardziej szczegółowa, a więc żeby zawierała informację nie tylko o terminie stawienia się do jednostki penitencjarnej, ale też o tym, że złożenie wniosku o dalszą przerwę, zażalenie na postanowienie o odmowie udzielenia dalszej przerwy lub zażalenie na postanowienie o odwołaniu przerwy nie uchylają obowiązku powrotu w wyznaczonym terminie. Informacje te powinny rzeczywiście dotrzeć do świadomości skazanego. Trzeba pamiętać, że osoby takie zwykle są słabo wykształcone i pouczenie niepełne lub napisane językiem prawnym może do nich nie przemówić. Być może w kilku z tych 17 przypadków, w których sprawcy tłumaczyli się pozostawaniem w błędzie, nie doszłoby do karalnego niepowrotu, gdyby skazani zostali skutecznie pouczeni o obowiązku stawienia się w jednostce penitencjarnej w określonym terminie.

Warto zauważyć, że w co najmniej 28 sprawach można zaobserwować związek pomiędzy motywacją sprawcy a podstawą faktyczną udzielenia przerwy. Innymi słowy, w sprawach tych sprawcy tłumaczyli swój niepowrót tymi samymi albo zbliżonymi okolicznościami do tych, które legły o podstaw udzielenia im przerwy przez sąd penitencjarny (np. skazany, który uzyskał

¹²⁶⁶ Można to traktować w kategorii nieświadomości bezprawności, która wyłącza możliwość przypisania sprawcy winy, jeśli jest usprawiedliwiona (art. 30 k.k.). Wspomniałem już o tym w rozdziale III § 3.

przerwę z uwagi na konieczność leczenia w warunkach wolnościowych wyjaśnił, że dopuścił się czynu z uwagi na dalsze leczenie tego samego schorzenia, albo skazany, któremu udzielono przerwy po to, aby wspierał finansowo swoją rodzinę, tłumaczył się koniecznością dalszej pomocy żonie i dzieciom).

W każdej sprawie, w której oskarżonemu zarzucono popełnienie przestępstwa z art. 242 § 3 k.k., należy zbadać, czy niepowrót do miejsca izolacji wynikało z usprawiedliwionej przyczyny, czy też nie. Powinność ta nabiera szczególnie dużego znaczenia w sytuacji, gdy sprawca uzasadnia swój czyn okolicznościami podobnymi albo tożsamymi do tych, których wystąpienie spowodowało, że mógł wyjść na wolność. Przeprowadzona analiza akt pozwala mi stwierdzić, że sądy z reguły nie przykładały właściwej wagi do wypełnienia wspomnianego obowiązku i, przez to, do dokładnego zbadania sprawy.¹²⁶⁷

Często sprawcy tłumaczyli się problemami zdrowotnymi albo rodzinnymi, jednocześnie przyznając, że nie składali wniosków o dalszą przerwę. Pamiętać jednak trzeba, że nie może to rzutować na ocenę, czy przyczyna niepowrotu była usprawiedliwiona. Owszem, jeśli skazani uważali, że dalej powinni przebywać na wolności, to wskazane byłoby złożenie wniosku o kolejną przerwę, jednakże zaniechanie tej czynności nie ma wpływu na istnienie przyczyny usprawiedliwiającej brak powrotu (owa przyczyna jest albo jej nie ma). Jeśli przyczyna taka istniała, to skazanie sprawcy było niedopuszczalne, niezależnie od tego, czy starał się zalegalizować swój dalszy pobyt na wolności, czy też nie, gdyż obiektywne znamię negatywne przestępstwa zostało wyczerpane.¹²⁶⁸

¹²⁶⁷ Jako przykład można wskazać następujący stan faktyczny. Sprawca został skazany za to, że „w okresie od 6 lutego 2015 r. do 13 lutego 2015 r. [...], korzystając z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności udzielonej [...] do 2 lutego 2015 r. nie powrócił bez usprawiedliwionej przyczyny najpóźniej w ciągu trzech dni od wyznaczonego terminu zakończenia przerwy do Zakładu Karnego [...] celem dalszego odbywania kary pozbawienia wolności”. Przerwa, o której mowa w opisie czynu, została udzielona z uwagi na stan zdrowia skazanego (złamanie kości biodrowej z powikłaniami). W czasie przerwy skazany poddał się operacji. Wyjaśnił on, że nie powrócił do zakładu karnego z uwagi na problemy z poruszaniem się po operacji; przyznał przy tym, że nie złożył wniosku o dalszą przerwę. W kwietniu 2015 r. sąd penitencjarny udzielił skazanemu przerwy z powodu konieczności leczenia go w warunkach wolnościowych (chodziło o leczenie powikłań pooperacyjnych). Wyrok skazujący za przestępstwo z art. 242 § 3 k.k. zapadł w sierpniu 2015 r. Sąd w momencie wydawania rozstrzygnięcia wiedział więc, że oskarżony uzyskał w kwietniu przerwę w związku z tym samym urazem, który spowodował jego wyjście na poprzednią przerwę. Wydaje się, że w takiej sytuacji przedstawione okoliczności niepowrotu mogłyby zostać zakwalifikowane jako usprawiedliwiona przyczyna, co powinno prowadzić do uniewinnienia oskarżonego.

¹²⁶⁸ Na temat usprawiedliwionej przyczyny zob. szerzej rozdział III § 2 pkt IV.

D. Długość kary pozbawienia wolności odbywanej przez sprawcę

Odnośnie do sposobu liczenia długości kary zob. analogiczny punkt rozważań dotyczących przestępstwa z art. 242 § 1 k.k.

Tab. 36. Długość kary odbywanej przez sprawcę

Długość kary	do 2 m-cy	od 3 do 4 m-cy	od 5 do 6 m-cy	od 7 do 8 m-cy	od 9 do 10 m-cy	od 11 m-cy do 1 roku
Liczba sprawców	1	2	2	1	4	7
Długość kary	od 1 roku i 1 m-ca do 1 roku i 4 m-cy	od 1 roku i 5 m-cy do 1 roku i 8 m-cy	od 1 roku i 9 m-cy do 2 lat	od 2 lat i 1 m-ca do 2 lat i 6 m-cy	od 2 lat i 7 m-cy do 3 lat	od 3 lat i 1 m-ca do 3 lat i 6 m-cy
Liczba sprawców	3	10	8	9	5	4
Długość kary	od 3 lat i 7 m-cy do 4 lat	od 4 lat i 1 m-ca do 5 lat	od 5 lat i 1 m-ca do 6 lat	od 6 lat i 1 m-ca do 7 lat	od 7 lat i 1 m-ca do 8 lat	od 8 lat i 1 m-ca do 11 lat
Liczba sprawców	2	6	3	1	0	6

W większości przypadków (86%) długość odbywanej kary pozbawienia wolności (lub sumy kar do odbycia) nie przekraczała 5 lat. W 23% spraw długość odbywanej kary nie przekraczała 1 roku. Najdłuższa kara (a właściwie suma kilkunastu kar) wynosiła 10 lat i 117 dni.

E. Informacje dotyczące części odbytej kary w chwili popełnienia przestępstwa

Podobnie jak w przypadku spraw zakwalifikowanych z art. 242 § 1 i 2 k.k. warto przeanalizować dane odnoszące się do części kary pozbawienia wolności, która została już odbyta przez sprawcę w czasie popełnienia przestępstwa z art. 242 § 3 k.k. Tak jak wyżej w lit. „D”, przez karę rozumiem sumę wszystkich kar, które miał do odbycia sprawca.

Tab. 37. Część odbytej kary pozbawienia wolności¹²⁶⁹

Upływ kary (w %)	0-10	11-20	21-30	31-40	41-50	51-60	61-70	71-80	81-90	91-100
Liczba sprawców	8	11	7	13	7	7	2	6	2	1

¹²⁶⁹ Dane w tym zakresie udało mi się ustalić w 64 na 75 spraw. Sprawca, który został dwukrotnie skazany za omawiane przestępstwo, za pierwszym razem nie powrócił odbywszy 19% kary, a za drugim – 31%.

W pierwszych 30% odbytej kary niepowrótca do miejsca izolacji dopuściło się 26 sprawców (41% z 64 spraw), a w ostatnich 30% - 9 sprawców (14% z 64 spraw); 29 sprawców miało z kolei w czasie czynu odbyte od 31 do 70% kary (45% z 64 spraw). Widać więc, że w ostatnim okresie odbywania kary na popełnienie przestępstwa niepowrótca z przerwy zdecydowało się relatywnie mało skazanych. Tylko jeden osadzony dopuścił się omawianego przestępstwa pod sam koniec pobytu w zakładzie karnym (sprawca ten odbył 97% z 11 kar o łącznej długości 1 roku i 112 dni; swój czyn motywował tym, że nie chciał czekać beczynnie na termin operacji, w związku z którą uzyskał przerwę, pojechał więc do pracy za granicę; na miejscu okazało się jednak, że gdyby skończył pracę przed końcem umowy, to musiałby zapłacić karę, dlatego został za granicą i nie powrócił do zakładu karnego).

F. Informacje dotyczące długości kary pozbawienia wolności, która została jeszcze do odbycia w chwili popełnienia przestępstwa

Oprócz informacji wskazanych wyżej, a więc dotyczących części odbytej już kary (wyrażonej w procentach), zasadne wydaje się zaprezentowanie również danych odnośnie do długości kary, która została jeszcze do odbycia przez sprawcę w chwili popełnienia omawianego przestępstwa. Chodzi o ukazanie perspektywy izolacji, która rysowała się przed skazanymi. Oczywiście trzeba pamiętać o możliwości przedterminowego warunkowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności. W związku z tym wskazane niżej okresy kary do odbycia mają charakter okresów maksymalnych. Podobnie jak w lit. „D” i „E” uwzględniłem wszystkie kary, które miały być wobec sprawcy wykonane.

Tab. 38. Długość kary, która pozostała do odbycia¹²⁷⁰

Długość kary do odbycia	do 2 m-cy	od 3 do 4 m-cy	od 5 do 6 m-cy	od 7 do 8 m-cy	od 9 do 10 m-cy	od 11 m-cy do 1 roku	od 1 roku i 1 m-ca do 1 roku i 4 m-cy	od 1 roku i 5 m-cy do 1 roku i 8 m-cy
Liczba sprawców	5	3	8	4	3	3	10	7
Długość kary do odbycia	od 1 roku i 9 m-cy do 2 lat	od 2 lat i 1 m-ca do 2 lat i 6 m-cy	od 2 lat i 7 m-cy do 3 lat	od 3 lat i 1 m-ca do 3 lat i 6 m-cy	od 3 lat i 7 m-cy do 4 lat	od 4 lat i 1 m-ca do 5 lat	powyżej 5 lat	
Liczba sprawców	4	5	3	2	2	3	2	

¹²⁷⁰ Dane w tym zakresie udało mi się ustalić w 64 na 75 spraw. Sprawcy, który został dwukrotnie skazany za omawiane przestępstwo, w chwili popełnienia czynu zostało do odbycia za pierwszym razem 1 rok i 1 miesiąc kary, a za drugim – 11 miesięcy kary.

Pięciu sprawców zdecydowało się na popełnienie przestępstwa w bardzo krótkim czasie przed końcem kary (do 2 miesięcy). Jednej z tych osób zostało do odbycia jedynie 11 dni (z 11 kar o łącznej długości 1 roku i 112 dni – o tym sprawcy pisałem już w lit. „E”). Nie więcej niż rok kary miało do odbycia 26 osadzonych (41% z 64 spraw). Biorąc pod uwagę wskazane przedziały czasowe, najczęściej omawiane przestępstwo było popełniane przez sprawców, którym zostało do odbycia od 1 roku i 1 miesiąca do 1 roku i 4 miesięcy kary. Widać więc, że duża część sprawców dopuściła się przestępstwa z art. 242 § 3 k.k. mając w perspektywie do odbycia niezbyt długą karę. Mieli jednak często ku temu ważne (przynajmniej w ich mniemaniu) powody (zob. lit. „C”). Dwóch skazanych miało do odbycia jeszcze ponad 5 lat kary (jeden sprawca miał odbyć 6 lat z kary 10 lat, natomiast drugi – 9 lat z kilku kar o łącznej długości 9 lat 8 miesięcy i 41 dni).

G. Okoliczności ponownego pozbawienia wolności – sposób zakończenia i okres bezprawnego pozostawania na wolności

Przestępstwo z art. 242 § 3 k.k. jest przestępstwem jednorazowym, a nie trwałym (zob. uwagi zawarte w rozdziale dotyczącym znamion tego przestępstwa). Czyn zabroniony nie jest więc rozciągnięty w czasie. Zasadne wydaje się jednak przedstawienie w tym miejscu okoliczności ponownego pozbawienia wolności sprawców tego przestępstwa, choć nie są to okoliczności czynu zabronionego, a czynu rozumianego szerzej – kryminologicznie.

Tab. 39. Sposób zakończenia bezprawnego pozostawania na wolności¹²⁷¹

Sposób zakończenia pozostawania na wolności	zatrzymanie	dobrowolne oddanie się w ręce organów ścigania
Liczba sprawców	56	9

Spośród spraw, w których udało mi się ustalić sposób zakończenia pozostawania na wolności, w większości przypadków (86%) sprawcy zostali zatrzymani. W 29 sprawach ustaliłem organ, który dokonał zatrzymania i w każdej z nich była to Policja.

Jeśli chodzi o okres bezprawnego pozostawania na wolności, to przyjąłem mieszaną metodę ustalania jego długości. Chociaż przestępstwo z art. 242 § 3 k.k. ma charakter jednorazowy, a więc jego bezprawność karna kończy z chwilą dokonania, tj. z chwilą upływu trzech dni od wyznaczonego

¹²⁷¹ W 10 sprawach nie udało mi się ustalić tej informacji. Jeden sprawca nie został prawdopodobnie ponownie pozbawiony wolności; ostatecznie odbył resztę kary w systemie dozoru elektronicznego. Sprawca, który został dwukrotnie skazany za omawiane przestępstwo, został w obu przypadkach zatrzymany.

terminu powrotu do jednostki penitencjarnej, to uznałem, że okres pozostawania na wolności po upływie wskazanych trzech dni powinien być brany pod uwagę przy wymiarze kary. Dlatego też wskazane niżej okresy dotyczą czasu bezprawnego pozostawania na wolności z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego, skorygowanego jednak o trzy dni, gdy korzystanie z wolności już jest bezprawne z punktu widzenia k.k.w. (upłynął termin powrotu wskazany w zezwoleniu na opuszczenie miejsca izolacji), a jeszcze nie jest karalne. Krótko mówiąc, są to okresy pozostawania na wolności po dokonaniu czynu zabronionego z art. 242 § 3 k.k. (nie piszę przestępstwa, gdyż nie wszystkie sprawy zakończyły się skazaniem).

Tab. 40. Okres bezprawnego pozostawania na wolności¹²⁷²

Okres przebywania na wolności	do 24 godzin	2-3 dni	4-7 dni	powyżej 1 tygodnia do 2 tygodni	powyżej 2 tygodni do 3 tygodni	powyżej 3 tygodni do 1 miesiąca
Liczba sprawców	0	5	0	5	9	5
Okres przebywania na wolności	1-2 miesiące	3-4 miesiące	5-6 miesięcy	7-8 miesięcy	9-10 miesięcy	11-12 miesięcy
Liczba sprawców	16	18	6	4	2	0
Okres przebywania na wolności	powyżej 1 roku do 1,5 roku	powyżej 1,5 roku do 2 lat	powyżej 2 lat do 2,5 roku	powyżej 2,5 roku do 3 lat	powyżej 3 lat	
Liczba sprawców	1	1	1	1	1	

Wszyscy sprawcy omawianego przestępstwa przebywali bezprawnie na wolności dłużej niż 24 godziny (tak samo było w przypadku przestępstwa z art. 242 § 2 k.k.). Generalnie jednak okres bezprawnego pozostawania na wolności w przypadku przestępstwa niepowrotu z przerwy nie jest bardzo długi. W 64 sprawach (85%) nie przekroczył on 6 miesięcy. W 45% przypadków sprawcy przebywali na wolności od jednego do czterech miesięcy. Najdłużej bezprawnie na wolności przebywał sprawca, który został zatrzymany po ok. 6 latach i 7 miesiącach od dokonania przestępstwa.

¹²⁷² Sprawca, który został dwukrotnie skazany za omawiane przestępstwo, za pierwszym razem przebywał na wolności 8 dni, a za drugim – 1 miesiąc i 1 tydzień.

III. Dane dotyczące postępowania karnego

A. Przyznanie się do zarzuczonego czynu

Do popełnienia zarzuczonego czynu przyznało się ostatecznie (tj. w postępowaniu sądowym) 65 na 74 sprawców (88%). Cztery spośród tych osób nie przyznały się do czynu w postępowaniu przygotowawczym. Spośród dziewięciu sprawców, którzy nie przyznali się ostatecznie do czynu, dwóch przyznało się w postępowaniu przygotowawczym.

B. Stosowanie środków zapobiegawczych

W 73 sprawach (97%) nie stosowano środków zapobiegawczych. Wobec jednego oskarżonego zastosowano tymczasowe aresztowanie w związku z poszukiwaniem listem gończym. Jeden oskarżony był tymczasowo aresztowany, gdyż wcześniej zarzucono mu popełnienie przestępstwa z art. 278 § 1 w zw. z art. 64 § 1 k.k. i zastosowano najsurowszy środek zapobiegawczy, a następnie postępowanie o ten czyn połączono z postępowaniem o przestępstwo z art. 242 § 3 k.k. do wspólnego prowadzenia. Taki stan rzeczy wynika z tego, że sprawcy po zatrzymaniu lub dobrowolnym zgłoszeniu się do organów ścigania byli zwykle ponownie osadzani w jednostce penitencjarnej. Nie zachodziła więc potrzeba stosowania środków zapobiegawczych (w szczególności nie było obawy matactwa procesowego, gdyż sprawy tego typu są zwykle nieskomplikowane dowodowo).

C. Miejsce przebywania sprawców w chwili wydawania wyroku lub postanowienia umarzającego postępowanie¹²⁷³

W 59 przypadkach (79%) oskarżeni w chwili wydawania wyroku lub postanowienia umarzającego postępowanie przez sąd I instancji odbywali karę pozbawienia wolności. Dwunastu sprawców przebywało w tym czasie na wolności. Jeden oskarżony był tymczasowo aresztowany (była o nim mowa w punkcie wyżej).

Należy zwrócić uwagę na to, że w jednej sprawie, w której sprawca w chwili wydania wyroku skazującego odbywał karę pozbawienia wolności (koniec kary przypadał na grudzień 2023 r.), sąd orzekł karę ograniczenia wolności. Decyzja ta spowodowała (kilka miesięcy po skazaniu) zawieszenie postępowania wykonawczego w zakresie orzeczonej kary z uwagi na

¹²⁷³ W trzech przypadkach nie udało mi się ustalić tej informacji.

długotrwałą przeszkodę uniemożliwiającą prowadzenie tego postępowania (wykonywanie kary pozbawienia wolności).

D. Tryb wydania wyroku

Tab. 41. Tryb wydania wyroku

Tryb	zasady ogólne	art. 335 § 1 k.p.k.	art. 387 k.p.k.	wyrok nakazowy
Liczba spraw	26	34	12	0

W związku z tym, że przebadane sprawy były z reguły nieskomplikowane dowodowo, a oskarżeni przyznawali się do czynu, w 46 przypadkach wyrok został wydany w trybie konsensualnym. W 34 sprawach nastąpiło skazanie bez przeprowadzania rozprawy (art. 335 § 1 k.p.k), natomiast w 12 sprawach oskarżeni dobrowolnie poddali się karze bez przeprowadzania postępowania dowodowego (art. 387 k.p.k.).

E. Rozstrzygnięcia sądowe

W 71 sprawach (95%) zapadł wyrok skazujący. Jeden sprawca został uniewinniony¹²⁷⁴, natomiast w trzech sprawach umorzono postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k. (znikomy stopień społecznej szkodliwości czynu).

F. Wymiar kary (wyrok sądu I instancji)

Przestępstwo z art. 242 § 3 k.k. zagrożone jest grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.

Tab. 42. Rodzaje orzekanych kar

Rodzaj kary	kara pozbawienia wolności		kara ograniczenia wolności	grzywna samoistna	grzywna obok kary pozbawienia wolności na podstawie art. 71 § 1 k.k.
	bezwzględna	warunkowe zawieszenie wykonania			
Liczba spraw	46	12	6	7	4

¹²⁷⁴ Przesłanką takiego rozstrzygnięcia było uznanie przez sąd, że oskarżony był w usprawiedliwionym błędzie co do prawa. Stan faktyczny był następujący: w dniu 24 kwietnia 2014 r. obrońca sprawcy złożył wniosek o jego warunkowe przedterminowe zwolnienie z odbycia reszty kary, wniósł również o wstrzymanie wykonania kary do czasu rozpatrzenia tego wniosku. Posiedzenie sądu penitencjarnego odbyło się 17 czerwca 2014 r.; Sąd wniosku nie uwzględnił, wobec czego sprawca tego samego dnia stawił się dobrowolnie w areszcie śledczym. Oskarżony wyjaśnił, że adwokat mówił mu, iż nie musi wracać 27 maja 2014 r. do AŚ, ponieważ czekają na termin posiedzenia. W rzeczywistości sąd nie wstrzymał wykonania kary i skazany powinien powrócić do jednostki penitencjarnej po upływie terminu przerwy, a nie dopiero po nieuwzględnieniu wniosku o warunkowe zwolnienie.

W większości przeanalizowanych spraw (82%) orzeczono karę pozbawienia wolności, której wykonanie zostało w 12 przypadkach warunkowo zawieszono. Grzywnę orzeczono w 11 przypadkach, przy czym w 4 przypadkach towarzyszyła ona warunkowo zawieszonyj karze pozbawienia wolności.

Zaprezentowana struktura orzeczonych kar (liczba kar poszczególnego rodzaju) jest podobna do struktury kar orzekanych w całym kraju (zob. rozdział VI § 2 pkt III).

Tab. 43. Wymiar kary pozbawienia wolności

Wymiar kary	1 miesiąc	2 miesiące	3 miesiące	4 miesiące	5 miesięcy	6 miesięcy
Liczba spraw	4	9	20	10	1	9
Wymiar kary	7 miesięcy	8 miesięcy	9 miesięcy	10 miesięcy	11 miesięcy	1 rok
Liczba spraw	0	1	0	2	0	2

W większości przypadków (91%) wymierzona **kara pozbawienia wolności** nie przekroczyła połowy ustawowego zagrożenia, tj. 6 miesięcy. Najczęściej orzekano karę w wysokości 3 miesięcy (34% spraw). W dwóch przypadkach orzeczono najsurowszą karę, jednakże w obu sprawach sąd warunkowo zawiesił jej wykonanie.

Jeśli chodzi o kary z warunkowym zawieszeniem wykonania, to okres próby wynosił: 2 lata (6 przypadków), 3 lata (4 przypadki), 4 lata i 5 lat (po jednym przypadku).

Wymiar grzywny orzeczonej obok kary pozbawienia wolności w zawieszeniu był następujący:

- 1) 150 stawek dziennych po 10 zł,
- 2) 50 stawek dziennych po 10 zł,
- 3) 40 stawek dziennych po 10 zł (2 przypadki).

Wymiar kary ograniczenia wolności przedstawiał się następująco:

- 1) 10 miesięcy z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne – 2 sprawy (wymiar pracy: 20 i 30 godzin w stosunku miesięcznym);
- 2) 6 miesięcy z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne – 3 sprawy (wymiar pracy w jednym

przypadku wyniósł 20 godzin w stosunku miesięcznym, natomiast w dwóch – 30 godzin);

- 3) 4 miesiące z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym.

Natomiast wymiar grzywny samoistnej był następujący:

- 1) 150 stawek dziennych po 10 zł (2 przypadki),
- 2) 120 stawek dziennych po 10 zł,
- 3) 100 stawek dziennych po 50 zł,
- 4) 80 stawek dziennych po 10 zł,
- 5) 60 stawek dziennych po 10 zł¹²⁷⁵,
- 6) 50 stawek dziennych po 10 zł;

G. Zaskarżanie orzeczeń

W większości spraw (68 na 75) wyroki nie zostały zaskarżone.¹²⁷⁶ Nie może to dziwić, gdyż – jak już wcześniej wskazałem – 46 spraw zakończyło się w trybie konsensualnym. W pozostałych przypadkach oskarżeni, którzy nie uzgadniali kar z prokuratorem godzili się z zapadłym rozstrzygnięciem skazującym. Wynikało to zapewne ze świadomości, że popełnione przestępstwo było oczywiste, a także orzeczenia przez sąd dość niskiej kary oraz przyzwyczajenia do izolacji penitencjarnej.

Spośród 7 spraw, w których wniesiono apelację, w 5 przypadkach środek ten pochodził od oskarżonego lub jego obrońcy, natomiast w 3 – od oskarżyciela (w jednej sprawie wyrok został zaskarżony jednocześnie przez obrońcę i oskarżyciela). W każdym przypadku sąd odwoławczy utrzymał w mocy wyrok sądu I instancji.

W jednym przypadku wyrok sądu odwoławczego został zaskarżony kasacją przez obrońcę oskarżonego. Została ona oddalona przez Sąd Najwyższy jako oczywiście bezzasadna.

¹²⁷⁵ Wykonanie tej kary zostało warunkowo zawieszona. Oskarżony dopuścił się czynu mając w znacznym stopniu ograniczoną poczytalność; być może to tłumaczy łagodność sądu.

¹²⁷⁶ W jednym przypadku złożono wniosek o uzasadnienie wyroku, czyli tzw. zapowiedź apelacji.

§ 5. Przepięstwo uwolnienia pozbawionego wolności lub ułatwienia mu ucieczki (art. 243 k.k.)

Przeanalizowałem trzy sprawy zakwalifikowane z art. 243 k.k. Ich opis będzie odbiegał od zaprezentowanego wyżej z uwagi na taką właśnie małą liczbę spraw, a także z powodu odmiennego charakteru omawianego przestęstwa w porównaniu do czynów zabronionych stypizowanych w art. 242 k.k. (sprawcą jest bowiem w tym przypadku osoba, która uwalnia inną osobę lub ułatwia jej uciezkę).

I. Osoba sprawcy

Sprawa nr 1

Mężczyzna w wieku 52 lat o wykształceniu zawodowym, rozwiedziony, bez dzieci na utrzymaniu, niekarany za przestęstwa.

Sprawa nr 2

Mężczyzna w wieku 20 lat o wykształceniu gimnazjalnym, kawaler, bez dzieci na utrzymaniu, niekarany za przestęstwa.

Sprawa nr 3

Mężczyzna w wieku 38 lat o wykształceniu zawodowym, kawaler, bez dzieci na utrzymaniu, niekarany za przestęstwa, obywatel Turcji.

II. Czyn i jego okoliczności

Sprawa nr 1

Pewnego dnia do sprawcy (S.) zadzwonił nieznajomy mężczyzna, który powiedział, że U. (osoba, która dopuściła się samouwolnienia) prosi, aby przyjechał on na ul. B. w miejscowości L. Sprawca pojechał na umówione miejsce, skąd zabrał U., a następnie udał się z nim do miejscowości E., gdzie czekał na nich brat U. Następnie S. pojechał z U. do innej miejscowości i tam go zostawił. Następnego dnia sprawca zawiózł U. – na jego prośbę – na dworzec PKS. U. został zatrzymany przez Policję natychmiast po opuszczeniu samochodu, natomiast S. na widok szarpaniny odjechał, jednak po chwili również został ujęty.

Sprawca wyjaśnił, że wiedział o tym, iż U. dopuścił się ucieczki. Nie potrafił wskazać motywów swojego zachowania.

Sprawa nr 2

Pewnej nocy w miejscowości R. funkcjonariusze Policji pełniący służbę patrolową zauważyli 3 podejrzanie zachowujące się osoby: sprawcę (S.) i 2 kobiety. Policjanci podjęli czynność legitymowania tych osób. Podczas wykonywania tej czynności S. zachowywał się agresywnie i używał wulgarnych słów. Został za to ukarany mandatem karnym, który przyjął. W tym samym czasie do policjantów podszedł inny mężczyzna (M.), który zaczął utrudniać im wykonywanie czynności. Używał on wulgarnych słów i nie stosował się do wydawanych poleceń. Funkcjonariusze postanowili ustalić jego tożsamość, jednak mężczyzna podał nieprawdziwe dane osobowe. W związku z tym faktem został on zatrzymany celem ustalenia jego danych. W trakcie umieszczania M. w radiowozie, S. zaczął utrudniać policjantom wykonanie czynności. Napierał na nich ciałem, próbując odciągnąć ich od zatrzymanego. W końcu funkcjonariuszom udało się umieścić zatrzymanego w radiowozie. Gdy próbowali odjechać z miejsca zdarzenia, S. podbiegł do radiowozu i otworzył jego prawe tylne drzwi. Obaj mężczyźni uciekli z miejsca interwencji; nie udało ich się ująć w bezpośrednim pościgu.

Sprawca wyjaśnił, że nie pamięta dobrze tego, co się wydarzyło, gdyż wypił dużo alkoholu. Pamiętał, że otworzył drzwi radiowozu, w którym zamknięto mężczyznę szarpiącego się wcześniej z policjantami. Wskazał, że żałuje tego co zrobił, nie wyjaśnił jednak swojego zachowania.

Sprawa nr 3

Znajomy (Z.) poprosił sprawcę (S.) o pomoc w odebraniu z miejscowości W. swojego bratanka (B.), który miał przyjechać z Syrii. Kiedy mężczyźni byli już w umówionej miejscowości, Z. dowiedział się telefonicznie, że B. ma problemy przy przekraczaniu granicy (w rzeczywistości chodziło o to, że został on zatrzymany w związku z usiłowaniem nielegalnego przekroczenia granicy, a następnie zbiegł z budynku Straży Granicznej w trakcie czynności przesłuchania go w charakterze podejrzanego) i w związku z tym należy udać się do miejscowości D. Sprawca i jego znajomy zostali zatrzymani nazajutrz po przybyciu do miejscowości D.

III. Dane dotyczące postępowania karnego

Sprawa nr 1

Opis czynu zarzucanego i przypisanego był następujący: „w okresie od 27 października do 28 października 2016 r. w L. w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru ułatwił ucieczkę [...] pozbawionemu wolności na podstawie wyroku łącznego [...] poprzez zapewnienie środka transportu”. Czyn ten został zakwalifikowany z art. 243 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sprawca przyznał się do czynu. Nie stosowano wobec niego środków zapobiegawczych. Jako środek przymusu zastosowano zabezpieczenie majątkowe w kwocie 100 zł. Wyrok został wydany w trybie art. 335 § 1 k.p.k. W chwili jego wydawania oskarżony przebywał na wolności.

Sąd I instancji skazał oskarżonego na karę 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 3 lat. Ponadto orzekł grzywnę w wymiarze 100 stawek dziennych po 10 zł. Wyrok nie został zaskarżony.

Sprawa nr 2

Opis czynu zarzucanego i przypisanego był następujący: „w dniu 22 kwietnia 2014 r. w R. [...] ułatwił ucieczkę zatrzymanemu M. w ten sposób, że otworzył drzwi przedziału dla osób zatrzymanych w radiowozie oznakowanym [...]”. Czyn ten został zakwalifikowany z art. 243 k.k.

Sprawca przyznał się do czynu. Nie stosowano wobec niego środków zapobiegawczych. Wyrok został wydany w trybie art. 335 § 1 k.p.k. W chwili jego wydawania oskarżony przebywał na wolności.

Sąd I instancji skazał oskarżonego na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 3 lat. Ponadto orzekł grzywnę w wymiarze 50 stawek dziennych po 10 zł. Wyrok nie został zaskarżony.

Sprawa nr 3

Opis czynu zarzucanego był następujący: „w dniu 14 września 2012 r. w D. działając wspólnie i w porozumieniu z Z. usiłował ułatwić B. ucieczkę po jego samouwolnieniu po uprzednim zatrzymaniu przez funkcjonariuszy Straży

Granicznej w ten sposób, że zamierzał przewieźć go samochodem z D. do Niemiec, lecz zamierzonego celu nie osiągnął, gdyż B. został ponownie zatrzymany”. Czyn ten został zakwalifikowany z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 243 k.k.

Sprawca nie przyznał się do czynu. Nie stosowano wobec niego środków zapobiegawczych.

Sąd I instancji umorzył postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. (sąd uznał, że zarzucony czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego, gdyż sprawca nie miał świadomości, że B. został zatrzymany w trakcie nielegalnego przekraczania granicy, a następnie dokonał samouwolnienia). Postanowienie nie zostało zaskarżone.

§ 6. Podsumowanie i wnioski

I. Typowy sprawca

Niniejsza część zawiera krótką charakterystykę typowego sprawcy czynu zabronionego, opartą na zaprezentowanych wcześniej w szerszym zakresie danych.¹²⁷⁷ Przesłanką uznania danej okoliczności za typową było występowanie jej w co najmniej połowie ustalonych przypadków.

A. Przepięstwo samouwolnienia w typie podstawowym (art. 242 § 1 k.k.)

Męczyzna w wieku do 40 lat (spośród kilku przedziałów wiekowych najwięcej sprawców – 28% wszystkich – miało od 17 do 24 lat), słabo wykształcony (wykształcenie podstawowe lub zasadnicze zawodowe), kawaler, niemający dzieci na utrzymaniu, karany uprzednio za przestępstwa przeciwko mieniu; w chwili czynu odbywający karę pozbawienia wolności; w jednostce penitencjarnej nagradzany, niekarany dyscyplinarnie, korzystający w czasie odbywania kary z zezwoleń na opuszczenie miejsca izolacji i wracający z nich w terminie.

B. Przepięstwo niepowrócenia do miejsca izolacji z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia (art. 242 § 2 k.k.)

Męczyzna w wieku do 40 lat (spośród kilku przedziałów wiekowych najwięcej sprawców – 34% wszystkich – miało od 30 do 34 lat), słabo

¹²⁷⁷ Z oczywistych względów (bardzo mała liczba spraw) nie została przedstawiona uogólniona charakterystyka sprawcy czynu z art. 242 § 4 i art. 243 k.k.

wykształcony (wykształcenie podstawowe lub zasadnicze zawodowe), kawaler, niemający dzieci na utrzymaniu lub mający na utrzymaniu nie więcej niż dwoje dzieci, karany uprzednio za przestępstwa przeciwko mieniu; w chwili czynu odbywający karę pozbawienia wolności; w jednostce penitencjarnej nagradzany, niekarany dyscyplinarnie, korzystający w czasie odbywania kary z zezwoleń na opuszczenie miejsca izolacji i wracający z nich w terminie (chodzi oczywiście o wcześniejsze, tj. mające miejsce przed popełnieniem omawianego przestępstwa, korzystanie z takich zezwoleń).

C. Przestępstwo niepowrótca do miejsca izolacji z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności (art. 242 § 3 k.k.)

Mężczyzna w wieku co najmniej 40 lat (spośród kilku przedziałów wiekowych najwięcej sprawców - 19% wszystkich - miało od 40 do 44 lat), słabo wykształcony (wykształcenie podstawowe lub zasadnicze zawodowe), kawaler lub żonaty, niemający dzieci na utrzymaniu lub mający na utrzymaniu nie więcej niż dwoje dzieci, karany uprzednio za przestępstwa przeciwko mieniu lub przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji. Co oczywiste, sprawca w chwili czynu przebywał na wolności w związku z nadużyciem przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności. W jednostce penitencjarnej sprawca był nagradzany, nie był karany dyscyplinarnie. Sprawca korzystał wcześniej z przerw w odbywaniu kary i nie dopuścił się niepowrotu.

II. Błędy popełniane w praktyce sądowej

Analiza akt sądowych pozwala wychwycić błędy popełniane przez sądy przy rozstrzyganiu spraw. Niektóre z nieprawidłowości, które zostaną wskazane niżej, mają charakter obiektywny, tzn. niezależny od przyjętej wykładni przepisów, niektóre natomiast mogą być uznane za błędy przy przyjęciu zaprezentowanych w niniejszej pracy koncepcji. W tym drugim przypadku moje wnioski nie pretendują do uznania ich za kategorię, chcę tylko zwrócić uwagę na to, jak - moim zdaniem - pewne praktyczne kwestie powinny być rozstrzygane.

A. Przestępstwo samouwolnienia w typie podstawowym (art. 242 § 1 k.k.)

1. Nieprawidłowa kwalifikacja prawna (art. 242 § 1 zamiast art. 242 § 2 k.k.)

Przestępstwo to polega na uwolnieniu się osoby, która jest faktycznie pozbawiona wolności. Chodzi o sytuację, w której sprawca nie może zgodnie ze swoją wolą zmieniać miejsca przebywania, co związane jest z zastosowaniem zabezpieczeń o charakterze osobowym, technicznym i organizacyjnym.

Zabezpieczenia te mają uniemożliwiać uwolnienie się osoby pozbawionej wolności.

W tym kontekście można wskazać pierwszy błąd pojawiający się w orzecznictwie. Jak wskazałem we wcześniejszej części niniejszego rozdziału, w 19 na 28 spraw z art. 242 § 1 k.k. zachowanie sprawcy polegało na oddaleniu się z miejsca pracy poza terenem jednostki penitencjarnej (zakładu karnego lub aresztu śledczego), w sytuacji gdy praca świadczona była w systemie bez konwojenta. Rozważania na temat kwalifikacji tego typu zachowań zamieszczone są w rozdziale dotyczącym analizy ustawowych znamion przestępstw niepowrócenia do miejsca izolacji (§ 1. Podmiot, pkt II, ppkt 5). Wskazałem tam w szczególności, że przy kwalifikacji samowolnego oddalenia się osadzonego z miejsca pracy poza terenem zakładu karnego (aresztu śledczego) należy uwzględniać nie tyle sam fakt, że osadzony pracuje w systemie bez konwojenta, co sposób zorganizowania zatrudnienia w konkretnym przypadku.

Trudno ustalić w ilu sprawach błędnie przyjęto kwalifikację z art. 242 § 1 k.k. zamiast z art. 242 § 2 k.k., gdyż z braku uzasadnień wyroków niemożliwe jest odtworzenie schematu rozumowania sądów orzekających w tych sprawach. W niektórych aktach znajdują się jednak informacje (wynikające ze sprawozdań z czynności wyjaśniających przeprowadzanych przez funkcjonariuszy Służby Więziennej lub z zeznań świadków), na podstawie których można wyciągnąć wnioski odnośnie do zastosowania błędnej kwalifikacji prawnej czynu.

Poniżej opisane są wybrane stany faktyczne:

- 1) W dniu 22 kwietnia 2016 r. o g. 6.00 skazany opuścił jednostkę penitencjarną w związku z zatrudnieniem zewnętrznym w systemie bez konwojenta na rzecz firmy XYZ (*nota bene* miejscem pracy były tereny leśne, w których z uwagi na brak zasięgu kontakt telefoniczny między pracodawcą a Służbą Więzienną był utrudniony; niedostępność terenu komplikowała również kontrolę grup skazanych). Udał się on pieszo do szatni, z której pracodawca codziennie go zabierał (pomieszczenie to znajdowało się na terenie przyległym do zabudowań zakładu karnego). Następnie pracownik kontrahenta odebrał skazanego z tego miejsca i odwiózł go do miejscowości S. Tam skazany spotkał się z kobietą, która przekazała mu jakieś rzeczy. Później sprawca poprosił pracownika kontrahenta, aby zawiózł go do miejscowości R. (wprowadził go w błąd, mówiąc, że tego dnia dostał przepustkę do g. 19.00). Po dotarciu na miejsce pracownik kontrahenta wysadził osadzonego, a sam udał się do

domu. Dopiero po g. 16.00 dowódca zmiany w jednostce penitencjarnej otrzymał informację, że skazany nie powrócił z zatrudnienia. W sprawozdaniu z czynności wyjaśniających wskazano, że bezpośrednią przyczyną zdarzenia było nieodpowiedzialne zachowanie się skazanego i brak jego dostatecznej samokontroli. Osadzony wychodząc z jednostki sam (był to wyjątek, gdyż zwykle wychodził do pracy w towarzystwie dwóch innych więźniów), mógł swobodnie oddalić się bez obawy, że w krótkim czasie któryś ze skazanych poinformuje administrację zakładu karnego o jego nieobecności. Pracodawca uznał, że skoro inny osadzony również tego dnia nie przyszedł do pracy, to skazany po prostu nie został skierowany do zatrudnienia. Nie zadzwonił do jednostki penitencjarnej, gdyż śpieszył się.

- 2) W dniu 8 lipca 2016 r. o g. 8.10 skazany opuścił wraz z 6 innymi więźniami jednostkę penitencjarną w związku z zatrudnieniem zewnętrznym w systemie bez konwojenta na rzecz centrum rekreacji i sportu w K. Osoba odpowiedzialna za nadzór nad osadzonymi przebywała na terenie ośrodka do ok. g. 14.00, następnie pojechała na uczelnię odebrać dyplom ukończenia studiów. W tym czasie grupa wykonywała wyznaczone prace bez nadzoru pracownika cywilnego. Gdy wrócił on do ośrodka, dowiedział się, że jeden z osadzonych oddalił się z miejsca pracy. Zakład karny został poinformowany o tym zdarzeniu dopiero o g. 17.15.
- 3) W dniu 29 sierpnia 2014 r. ok. g. 8.00 dwóch osadzonych zostało przywiezionych do pracy w domu pomocy społecznej w K. w systemie bez konwojenta. Kierownik działu administracyjno-gospodarczego zlecił im prace malarskie w pomieszczeniach pralni, a sam udał się do wykonywania swoich czynności służbowych. Około g. 12.30 kierownik wyjechał z miejsca pracy w celu zawiezienia posiłków do filii DPS. Wcześniej kilka razy widział osadzonych, jak malują pralnię. Nie pilnował ich jednak stale, gdyż uważał, że nie muszą mieć nadzoru, skoro pracują w systemie bez konwojenta. Do siedziby ośrodka wrócił ok. g. 14.00 i wtedy też zakończył pracę. Przed wyjściem polecił kierowcy, aby odwiózł skazanych do aresztu. Kierowca zabrał ze sobą tylko jednego osadzonego, który po przyjeździe poinformował administrację aresztu o oddaleniu się współpracownika.

We wskazanych przypadkach można chyba bez większych wątpliwości przyjąć, że sprawcy nie byli faktycznie pozbawieni wolności, a więc ich

zachowanie nie powinno być kwalifikowane z art. 242 § 1 k.k. (na temat rzeczywistego pozbawienia wolności zob. rozdział II § 1).

Oprócz wyżej opisanych stanów faktycznych w niektórych sprawach w sprawozdaniach z czynności wyjaśniających wskazywano, że przyczyną samowolnego oddalenia się skazanego z miejsca pracy był niedostateczny nadzór ze strony pracowników kontrahenta. Z uwagi jednak na brak szczegółów odnośnie do tego nadzoru nie można stwierdzić, czy sprawca, który dopuścił się takiego czynu, był pozbawiony wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k., czy też nie.

Należy podkreślić, że błędna kwalifikacja może mieć w tego typu sprawach dwojakie konsekwencje. Po pierwsze, jeśli sprawca oddalił się z miejsca pracy, w którym nie był rzeczywiście dozorowany, lecz powrócił do jednostki penitencjarnej w ciągu trzech dni po upływie wyznaczonego w przepustce terminu, to nie zostają zrealizowane wszystkie znamiona przestępstwa z art. 242 § 2 k.k. Tak samo trzeba ocenić sytuację, w której sprawca nie powrócił do zakładu karnego (aresztu śledczego) z zatrudnienia zewnętrznego, jednak było to usprawiedliwione. W razie ustalenia, że istniała usprawiedliwiona przyczyna zaniechania powrotu, znamiona wskazanego przestępstwa nie będą zrealizowane nawet wtedy, gdy niepowrót trwał dłużej niż trzy dni. Krótko mówiąc, błędne zakwalifikowanie zachowania sprawcy z art. 242 § 1 k.k. może powodować pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej za czyn, który nie wyczerpuje znamion żadnego przestępstwa. Po drugie, nieprawidłowa kwalifikacja, przy założeniu, że czyn w rzeczywistości wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 242 § 2 k.k., może wpłynąć na sędziowski wymiar kary. Samouwolnienie z art. 242 § 1 k.k. pociąga za sobą grzywnę, karę ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2, natomiast niepowrót z art. 242 § 2 k.k. – grzywnę, karę ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Skoro górna granica kary pozbawienia wolności jest w przypadku tego pierwszego przestępstwa dwukrotnie wyższa, to sąd będzie skłonny wymierzyć karę surowszą, niż w sytuacji, gdyby skazywał za czyn z art. 242 § 2 k.k. Wszakże kara 6 miesięcy w przypadku przestępstwa samouwolnienia to tylko 1/4 górnej granicy ustawowego zagrożenia, natomiast w przypadku niepowrotu to połowa tej granicy.

2. Nieprawidłowa forma stadialna (dokonanie zamiast usiłowania)

W niniejszej pracy przyjmuję, że przestępstwo z art. 242 § 1 k.k., a także jego typ kwalifikowany z art. 242 § 4 k.k., jest dokonane z chwilą uwolnienia się sprawcy z zamknięcia lub spod dozoru pilnujących osób (straży), przy czym,

jeśli bezpośrednio zmierzanie do uwolnienia się (usiłowanie) zostało spostrzeżone i podjęto pościg za zbiegiem, to momentem dokonania tego przestępstwa będzie chwila ustania bezpośredniego niebezpieczeństwa ujęcia sprawcy.

W dwóch przeanalizowanych sprawach skazano oskarżonych za dokonane samouwolnienie z **art. 242 § 1 k.k.** w sytuacji, gdy wyskoczyli przez okno pomieszczenia, w którym znajdowali się pod strażą jako osoby zatrzymane. Pomieszczenia te były jednak na tyle wysoko, że skok zakończył się dla obu zbiegów dość poważnymi obrażeniami ciała, które uniemożliwiły im dalszą ucieczkę. W pierwszym przypadku sprawca był przesłuchiwany w charakterze podejrzanego. W pewnym momencie wykorzystał czas, kiedy prokurator poprawiała błędy literowe w protokole i wyskoczył z okna „na główkę”. Prokurator zdążyła go złapać za nogi, ale wysunął się i upadł na zadanie parteru. Wezwano karetkę, która zawiozła go do szpitala.¹²⁷⁸ W drugiej sprawie sprawca był zatrzymany na podstawie listu gończego. Początkowo miał założone kajdanki, ale zostały one zdjęte, żeby umożliwić mu podpisanie dokumentów i nie zostały ponownie założone. Gdy jeden z policjantów wyszedł z pomieszczenia, a drugi wypełniał dokumenty, sprawca pobiegł do drugiego pokoju i wyskoczył z 4 piętra przez okno 2 piętra niżej, wskutek czego doznał złamania obu rąk, urazu głowy oraz ogólnego potłuczenia; został później odwieziony do szpitala.¹²⁷⁹

Chociaż sprawcy wydostali się poza miejsce, w którym byli pozbawieni wolności, to trudno mówić o tym, że tę wolność odzyskali. Ich próba ucieczki została natychmiast dostrzeżona, a urazy przez nich doznane uniemożliwiły im uniknięcie bezpośredniego niebezpieczeństwa ujęcia. Należy więc przyjąć, że nie zaistniał skutek stanowiący znamię przestępstwa samouwolnienia, w związku z czym wspomniani sprawcy powinni być skazani nie za jego dokonanie, lecz za usiłowanie (bezsprzecznie obaj w zamiarze popełnienia czynu zabronionego swoim zachowaniem bezpośrednio zmierzali do dokonania – odzyskania wolności, które jednak nie nastąpiło).

W obu przebadanych przeze mnie sprawach z **art. 242 § 4 k.k.** również można mieć wątpliwości co do prawidłowości przyjęcia dokonania przestępstwa zamiast usiłowania. W pierwszym przypadku sprawca został

¹²⁷⁸ Opis czynu przypisanego był następujący: „[Oskarżony] będąc zatrzymanym w sprawie o sygnaturze [...] jako podejrzany o dokonanie rozboju, podczas czynności przesłuchania w Prokuraturze Rejonowej w P. uwolnił się sam, wyskakując z drugiego piętra przez otwarte okno”.

¹²⁷⁹ Opis czynu przypisanego był następujący: „[Oskarżony] będąc zatrzymany na podstawie listu gończego do sprawy [...] uwolnił się zeskakując przez okno na dach budynku Komendy Miejskiej Policji w R.”.

zatrzymany w związku z podejrzeniem popełnienia przestępstwa posiadania środka odurzającego. W trakcie sporządzania dokumentacji przez policjantów oświadczył on, że źle się czuje. Wezwano karetkę, a lekarz, który przybył na miejsce, podjął decyzję o przewiezieniu zatrzymanego do szpitala. Sprawca podczas transportu miał założone kajdanki na ręce trzymane z tyłu. Kiedy karetka zatrzymała się pod szpitalem i otworzono jej drzwi, zatrzymany uderzył barkiem policjanta i wybiegł na zewnątrz; po chwili wpadł na próbującego go zatrzymać funkcjonariusza Policji, u którego spowodował średni uszczerbek na zdrowiu. Został on zatrzymany w bezpośrednim pościgu po przebiegnięciu kilkuset metrów. W drugim przypadku sprawca, który był osobą tymczasowo aresztowaną, miał być konwojowany z jednostki Policji do zakładu karnego. W trakcie pobierania go z PDOZ oświadczył, że odczuwa ból w okolicach barku, w związku z czym kajdanki założono na ręce trzymane z przodu. Sprawca podjął próbę ucieczki w momencie prowadzenia go do samochodu. Został po chwili zatrzymany w wyniku bezpośredniego pościgu.

Obaj sprawcy nie uniknęli bezpośredniego niebezpieczeństwa ujęcia, gdyż zostali niemalże natychmiast zatrzymani. Należy więc uznać, że i w tych sprawach nie zaistniał skutek w postaci odzyskania wolności przez zbiegów.

B. Przestępstwa niepowrócenia do miejsca izolacji (art. 242 § 2 i 3 k.k.)

1. Przyjęcie trwałego charakteru przestępstwa

Moim zdaniem przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. mają charakter jednorazowy, a nie trwałe. Długość pozostawiania przez sprawcę na wolności (a więc trwałość bezprawnego z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego stanu) nie należy do znamion omawianych przestępstw, jednak powinna być brana pod uwagę przy wymiarze kary (zob. na ten temat uwagi w rozdziale zawierającym analizę ustawowych znamion tych przestępstw).

Jak już wyżej wskazałem, opierając się na opisach czynów przypisanych, zakwalifikowanych przez sądy z **art. 242 § 2 k.k.**, można stwierdzić, że w 21 tego typu sprawach przyjęto trwałe charakter przestępstwa (opis zawierał przedział czasowy, w którym przestępstwo było popełniane), natomiast w 8 – jednorazowy (opis zawierał konkretną datę jako czas popełnienia przestępstwa). W przypadku czynów zakwalifikowanych z **art. 242 § 3 k.k.**, opierając się na opisach czynów przypisanych (w przypadku skazania) oraz zarzuconych (w przypadku uniewinnienia lub umorzenia postępowania z uwagi na znikomy stopień społecznej szkodliwości czynu) można wskazać, że

w 66 sprawach przyjęto trwały charakter omawianego przestępstwa, natomiast w 9 – jednorazowy.

Praktyka uznawania przestępstw tzw. niepowrotu za trwale nie może dziwić, jeśli weźmie się pod uwagę utrwalone orzecznictwo Sądu Najwyższego, który tak właśnie podchodzi do istoty omawianych typów czynów zabronionych.¹²⁸⁰ Nie oznacza to jednak, że praktyka ta (i jej źródło) jest prawidłowa.

W związku z tym, że przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. mają charakter jednorazowy, opis czynu przypisanego powinien wskazywać jako czas popełnienia czynu zabronionego konkretną datę dzienną, w której doszło do dokonania przestępstwa. Wskazanie daty ponownego pozbawienia wolności nie powinno mieć miejsca, gdyż czyn zabroniony po jego dokonaniu nie był już popełniany. Oczywiście okres pozostawiania przez sprawcę na wolności (bezprawnego z punktu widzenia prawa karnego wykonawczego) powinien być uwzględniony przez sąd przy wymiarze kary oraz uwidoczniiony w uzasadnieniu wyroku, jeśli jest sporządzane.

2. Błędna data dokonania przestępstwa

Uważam, że przestępstwa stypizowane w art. 242 § 2 i 3 k.k. są dokonane z chwilą upływu trzech dni, rozumianych jako trzy doby (a więc trzy kolejne 24-godzinne odcinki czasu), przy czym początek tego 3-dniowego terminu następuje z upływem wyznaczonego terminu powrotu do miejsca izolacji (zob. uwagi zawarte w rozdziale III § 2 pkt II, w szczególności przykłady wskazujące sposób ustalania momentu dokonania).

¹²⁸⁰ Uchwała z dnia 17 marca 2000 r., I KZP 58/99, OSNKW 2000, nr 3-4, poz. 23; uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 7 września 2000 r., I KZP 22/00, OSNKW 2000, nr 9-10, poz. 79; wyrok z dnia 5 października 2000 r., II KKN 31/00, Prokuratura i Prawo 2001, nr 4, poz. 3; wyrok z dnia 17 października 2000 r., V KKN 370/00, Prokuratura i Prawo 2001, nr 4, poz. 4; wyrok z dnia 9 listopada 2000 r., V KKN 19/00, Legalis; wyrok z dnia 1 grudnia 2000 r., V KKN 515/99, KZS 2001, nr 6, poz. 8; wyrok z dnia 23 stycznia 2001 r., V KKN 39/00, Legalis; wyrok z dnia 30 sierpnia 2001 r., V KKN 179/01, Legalis; wyrok z dnia 2 stycznia 2002 r., II KKN 167/00, Legalis; postanowienie z dnia 14 lutego 2002 r., II KKN 34/00, Legalis; postanowienie z dnia 19 lutego 2002 r., II KKN 217/00, Legalis; postanowienie z dnia 21 lutego 2002 r., II KKN 186/00, Legalis; wyrok z dnia 11 marca 2002 r., III KKN 454/01, Legalis; wyrok z dnia 14 marca 2002 r., V KKN 68/00, Legalis; postanowienie z dnia 14 czerwca 2002 r., II KKN 265/00, Legalis; wyrok z dnia 3 lipca 2002 r., III KKN 491/99, Prokuratura i Prawo 2003, nr 1, poz. 8; wyrok z dnia 12 września 2002 r., III KKN 50/00, Prokuratura i Prawo 2003, nr 3, poz. 8; wyrok z dnia 6 listopada 2002 r., II KKN 225/01, Legalis; wyrok z dnia 3 grudnia 2002 r., II KKN 493/00, Legalis; wyrok z dnia 9 grudnia 2002 r., II KKN 457/00, Legalis; postanowienie z dnia 26 czerwca 2003 r., V KKN 326/02, Legalis; postanowienie z dnia 29 listopada 2006 r., IV KK 417/06, Legalis.

Na 29 spraw zakwalifikowanych z **art. 242 § 2 k.k.** w 24 błędnie określono datę dokonania przestępstwa. We wszystkich tych przypadkach sprawca miał obowiązek wrócić w określonym dniu o określonej godzinie. Jeśli więc np. termin powrotu, określony w przepustce, był wyznaczony na 1 maja, g. 10.00, to niekryminalizowany okres niepowrotu zaczynał się po upływie tego terminu, a przestępstwo zostało dokonane 4 maja, z chwilą upływu g. 10.00.

W 21 sprawach dokonanie przestępstwa zostało „przesunięte” na następny dzień. Odwołując się do wskazanego wyżej przykładu – sądy uznawały, że dokonanie nastąpiło 5, a nie 4 maja. Przyznać jednak trzeba, że taki stan rzeczy nie może dziwić. Badaniami objęte zostały sprawy prawomocnie zakończone w latach 2015-2016 i w I połowie 2017 r. Sąd Najwyższy odniósł się do sposobu obliczania terminów na gruncie art. 242 § 2 k.k. dopiero w wyroku z dnia 28 czerwca 2017 r., w którym opowiedział się za „obliczaniem terminu relewantnego z punktu widzenia badania znamion czynu zabronionego, określonego w art. 242 § 2 k.k., według koncepcji *computatio naturalis (a momento ad momentum)*, która nakazuje uwzględniać nie tylko dzień, ale także godzinę i minutę zdarzenia. Jest to koncepcja charakteryzująca się dużą precyzją, a w taki właśnie sposób powinny być interpretowane przepisy materialnoprawne”.¹²⁸¹ Do czasu wydania tego orzeczenia praktyka sądowa pozostawała zapewne pod wpływem skrytykowanego przez SN poglądu wyrażonego przez L. Tyszkiewicza, że okres 3 dni liczy się stosownie do przepisów kodeksu postępowania karnego (art. 123 § 1), nie wliczając dnia, w którym zwolniony miał wrócić do zakładu

¹²⁸¹ III KK 35/17, Legalis. W sprawie tej A.K. został oskarżony o to, że „korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie bez dozoru Zakładu Karnego w P., bez usprawiedliwionej przyczyny nie powrócił najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu tj. 19 sierpnia 2014 r. do godziny 23.00, tj. o czyn z art. 242 § 2 k.k.”. Sąd Najwyższy wskazał, że: „Jak wynika z ustalonego w sprawie stanu faktycznego, zgodnie z udzielonym zwolnieniem, oskarżony miał powrócić do zakładu karnego najpóźniej w dniu 16 sierpnia 2014 r. o godzinie 23.00. Oznacza to, że trzydniowy niekryminalizowany okres pobytu bez zezwolenia poza zakładem karnym upływał w tym przypadku w dniu 19 sierpnia 2014 r. o godz. 23.00. Po tym czasie rozpoczął się więc czwarty dzień nielegalnego i od tej pory kryminalizowanego, na podstawie art. 242 § 2 k.k., pobytu oskarżonego poza zakładem karnym”. Sąd Najwyższy zauważył, że konsekwencją opowiedzenia się za obliczaniem terminu określonego w art. 242 § 2 k.k. według koncepcji *computatio naturalis* „musiało być więc uznanie, że trzydniowy okres nielegalnego, ale niekryminalizowanego pobytu oskarżonego na wolności na skutek niepowrócenia w wyznaczonym terminie do zakładu karnego, upływał 19 sierpnia 2014 r. o godz. 23.00, a nie o 24.00. W związku z tym, że oskarżony powrócił do zakładu karnego o godz. 11.20 w dniu 20 sierpnia 2014 r. kwestia metody obliczania tego terminu nie miała jednak decydującego znaczenia dla rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu w niniejszej sprawie. Niezależnie bowiem od owej metody liczenia oskarżony niewątpliwie od strony formalnej wypełnił ustawowe znamiona występku z art. 242 § 2 k.k.”.

karnego lub aresztu śledczego, oraz że z brzmienia dyspozycji art. 242 § 2 i 3 k.k. wynika, iż termin powrotu mija 3. dnia o godzinie 24.¹²⁸²

W 3 sprawach sądy dopuściły się dużo poważniejszego uchybienia. Otóż określając czas popełnienia przestępstwa nie uwzględniły, że do dokonania czynu zabronionego z art. 242 § 2 k.k. konieczny jest upływ 3 dni od przekroczenia przez sprawcę wyznaczonego terminu powrotu. Sądy te wskazywały jako datę dokonania przestępstwa dzień, w którym skazany miał powrócić do jednostki penitencjarnej.¹²⁸³ Należy więc uznać, że sprawcy zostali skazani za czyny, które nie wyczerpywały znamion przestępstwa, co stanowi negatywną przesłankę procesową z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. Ważny jest tu bowiem opis czynu przypisanego, a nie to, że w rzeczywistości sprawcy ci nie powrócili do miejsca izolacji w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu.¹²⁸⁴ Co prawda w dwóch przypadkach, w których sądy przyjęły (niesłusznie) trwały charakter przestępstwa, wskazany w opisie czynu okres bezprawnego pozostawiania skazanego na wolności obejmował dzień dokonania przestępstwa. Wydaje się jednak, że z uwagi na to, iż początek tego okresu przypadła na czas, w którym niepowrót nie był jeszcze kryminalizowany, uznać trzeba, że tak opisany czyn (jako całość, przyjmując nawet, że przestępstwo z art. 242 § 2 k.k. ma charakter trwały) nie wyczerpywał znamion czynu zabronionego.

¹²⁸² Zob. L. Tyszkiewicz, (w:) *Kodeks karny*, s. 1416. Podobnie W. Zalewski, (w:) *Kodeks karny*, s. 247 oraz J. Wojciechowski, *Kodeks karny...*, s. 466.

¹²⁸³ Opisy czynów przypisanych były następujące:

- 1) „[Oskarżony] w dniu 26 maja 2013 r. w L., w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności w warunkach zakładu półotwartego, orzeczonej wyrokiem Sądu [...], korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie Aresztu Śledczego w ramach uczestnictwa w realizacji programu resocjalizacyjnego »podaj łapę« samowolnie oddalił się z terenu schroniska dla bezdomnych zwierząt w L. [...]”;
- 2) „[Oskarżony] w okresie od dnia 18 marca 2016 r. do dnia 18 czerwca 2016 r. w S. [...] odbywając w Zakładzie Karnym karę czterech lat i dziesięciu miesięcy pozbawienia wolności, orzeczoną wyrokiem łącznym Sądu [...] i korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie Zakładu Karnego, bez usprawiedliwionej przyczyny nie powrócił do Zakładu Karnego w S. z zatrudnienia na zewnątrz jednostki w systemie bez konwojenta najpóźniej w ciągu trzech dni po upływie wyznaczonego terminu”;
- 3) „[Oskarżony] w okresie od 16 marca 2016 r. do 19 lipca 2016 r. w H. [...], korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego bez dozoru, nie powrócił do zakładu karnego bez usprawiedliwionej przyczyny najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu”.

¹²⁸⁴ Trafnie wskazał Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 10 maja 2012 r. (II AKA 51/12, KZS 2012, nr 6, poz. 32), że: „Znamiona przestępstwa muszą być zamieszczone w sentencji wyroku w opisie przypisanego czynu. Inaczej mówiąc, dokładne ustalenie czynu przypisanego przez sąd winno znaleźć się w samym wyroku i powinno obejmować wszystkie elementy czynu mające znaczenie dla prawidłowej kwalifikacji prawnej. Opis czynu zawarty w wyroku skazującym nie może pomijać żadnego z tych elementów działania sprawcy, który dla kwalifikacji tej ma istotne znaczenie. Brak wskazania w opisie czynu przypisanego wszystkich znamion danego czynu zabronionego uniemożliwia zakwalifikowanie go jako przestępstwa”.

Jeśli chodzi o sprawy zakwalifikowane z **art. 242 § 3 k.k.**, to w 26 na 75 błędnie określono datę dokonania przestępstwa. W przypadku, gdy skazanemu jest udzielana przerwa w odbywaniu kary pozbawienia wolności wyznaczonym terminem powrotu jest g. 24.00 ostatniego dnia przerwy.¹²⁸⁵ Jeśli więc np. termin powrotu, określony w postanowieniu sądu penitencjarnego o udzieleniu przerwy, był wyznaczony na 1 maja, to niekryminalizowany okres niepowrotu zaczynał się po upływie g. 24.00 tego dnia (a więc 2 maja o g. 0.00), a przestępstwo zostało dokonane 5 maja o g. 0.00.

W 13 sprawach dokonanie przestępstwa zostało „przesunięte” na następny dzień. Odwołując się do wskazanego wyżej przykładu – sądy uznawały, że dokonanie nastąpiło 6, a nie 5 maja. Trudno taki stan rzeczy wyjaśnić, gdyż nawet gdyby zastosować koncepcję L. Tyszkiewicza, a więc stosownie do art. 123 § 1 k.p.k. do biegu terminu nie wliczać dnia, od którego liczy się dany termin (tj. liczyć termin od 2 maja) i przyjąć, że termin powrotu minął 3. dnia (czyli 4 maja) o g. 24.00, to przestępstwo należy uznać za dokonane po upływie 4 maja, a więc 5 maja.¹²⁸⁶

W 13 przypadkach sądy określając czas popełnienia przestępstwa nie uwzględniły, że do dokonania czynu zabronionego z art. 242 § 3 k.k. konieczny jest upływ 3 dni od przekroczenia przez sprawcę wyznaczonego terminu powrotu. Dzień wskazany jako data dokonania przestępstwa „mieścił się” w okresie niekryminalizowanego jeszcze niepowrotu. W 9 sprawach był to kolejny dzień po dniu wyznaczonym jako koniec przerwy, w 3 sprawach – trzeci dzień po końcu przerwy (czyli „brakowało” jeszcze jednego dnia, gdyż trzeci dzień musi upłynąć), natomiast w jednej sprawie – ostatni dzień przerwy. Odnośnie do konsekwencji tego rodzaju błędu oraz wątpliwości, które mogą się pojawić przy przyjęciu trwałego charakteru przestępstw tzw. niepowrotu zob. uwagi wyżej.

Na marginesie dodać trzeba, że w dwóch przypadkach (po jednej sprawie z art. 242 § 2 i 3 k.k.) sąd – wbrew art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. – nie określił

¹²⁸⁵ Skoro sądy określają koniec przerwy za pomocą daty dziennej, to skazany może powrócić do jednostki penitencjarnej do końca tego dnia, a więc do g. 24.00. Pamiętać trzeba, że przyjmowanie osadzonych zgłaszających się do jednostki penitencjarnej po przerwie w wykonaniu kary, ucieczce oraz tych, którzy w wyznaczonym terminie nie powrócili z przepustki, odbywa się każdego dnia przez całą dobę (§ 37 ust. 2 r.czyn.adm.).

¹²⁸⁶ Należy zauważyć, że w tym przypadku zastosowanie przyjętej w k.p.k. metody *computatio civilis* (obliczanie terminu w pełnych dniach – od północy do północy) i *computatio naturalis* (obliczanie terminu z uwzględnieniem godzin i minut) daje takie same rezultaty.

czasu popełnienia czynu zabronionego w sposób wyraźny.¹²⁸⁷ Jest to błąd w sposobie określania czasu, jednakże nie można powiedzieć, że data dokonania była błędna.

3. Nieprawidłowa kwalifikacja prawna (art. 242 § 2 zamiast art. 242 § 1 k.k.)

W jednej sprawie sąd błędnie zakwalifikował czyn z art. 242 § 2 zamiast art. 242 § 1 k.k. Była już o niej mowa wcześniej. Sprawca został oskarżony o to, że „w dniu 26 maja 2013 r. w L., w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności w warunkach zakładu półotwartego, orzeczonej wyrokiem Sądu [...], korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie Aresztu Śledczego w ramach uczestnictwa w realizacji programu resocjalizacyjnego »podaj łapę« samowolnie oddalił się z terenu schroniska dla bezdomnych zwierząt w L. [...]”.

Z akt sprawy wynika, że skazany był w schronisku nadzorowany przez funkcjonariusza Służby Więziennej i wychowawcę z Aresztu Śledczego, w którym odbywał karę. Kwalifikacja z art. 242 § 2 k.k. jest natomiast możliwa, gdy skazany, który nie powrócił do jednostki penitencjarnej, korzystał z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru. W omawianym przypadku sprawca był pilnowany, w związku z czym należy uznać, że był faktycznie pozbawiony wolności, co powinno pociągać kwalifikację z art. 242 § 1 k.k. Warto zwrócić uwagę na to, że w postanowieniu o wszczęciu dochodzenia oraz postanowieniu o przedstawieniu zarzutów czyn sprawcy był kwalifikowany z art. 242 § 1 k.k. W akcie oskarżenia pojawiła się już kwalifikacja z art. 242 § 2 k.k. Trudno nie oprzeć się wrażeniu, że sąd bez głębszego zastanowienia powielił błędną kwalifikację przyjętą przez prokuratora. Może to dziwić, gdyż opis czynu zupełnie nie pasuje do znamion przestępstwa tzw. niepowrotu (określenie czynności sprawczej jako „samowolne oddalenie się”, brak uwzględnienia upływu 3 dni po

¹²⁸⁷ Opisy czynów przypisanych były następujące:

- 1) „[Oskarżony] będąc pozbawionym wolności na mocy wyroku Sądu [...] korzystając z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego w okresie od 24 października 2014 r. do dnia 25 października 2015 r. w wyznaczonym terminie jak również w ciągu najbliższych trzech dni bez usprawiedliwionej przyczyny nie powrócił do ZK w Ż. [...]”.
- 2) „[Oskarżony] w ciągu trzech dni po upływie wyznaczonego terminu bez usprawiedliwionej przyczyny nie powrócił z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności udzielonej przez Sąd Okręgowy w R. [...], którego wyznaczony termin powrotu upłynął w dniu 20 grudnia 2013 roku”.

Wydaje się jednak, że z punktu widzenia stosowania prawa materialnego, tj. art. 242 § 2 i 3 k.k., taki opis czynu jest wystarczający, wskazuje on bowiem okoliczności stanowiące realizację znamion przestępstwa (zob. w tym zakresie postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2013 r., II KK 212/13, OSNKW 2014, nr 5, poz. 38).

wyznaczonym terminie powrotu, brak wskazania, że zaniechanie powrotu nastąpiło bez usprawiedliwionej przyczyny).

C. Przepięstwo uwolnienia pozbawionego wolności lub ułatwienia mu ucieczki (art. 243 k.k.)

Z przestęstwem ułatwienia ucieczki mamy do czynienia wtedy, gdy sprawca czyni łatwiejszym uwolnienie się osoby legalnie pozbawionej wolności. Owo ułatwienie musi nastąpić najpóźniej w momencie usiłowania samouwolnienia. Z chwilą kiedy przestęstwo z art. 242 § 1 k.k. zostaje dokonane, a więc – według przyjętej w niniejszej pracy koncepcji – z chwilą uniknięcia przez zbiega bezpośredniego niebezpieczeństwa ujęcia, pomoc udzielona sprawcy ucieczki staje się już poplecznictwem z art. 239 § 1 k.k. (zob. uwagi zawarte w rozdziale IV § 4 pkt I).

W opisaney w § 6 niniejszego rozdziału sprawie nr 1 sprawca M.W. został skazany za to, że „w okresie od 27 października do 28 października 2016 r. w L. w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru ułatwił ucieczkę [...] pozbawionemu wolności na podstawie wyroku łącznego [...] poprzez zapewnienie środka transportu”, tj. za przestęstwo z art. 243 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sprawcą ucieczki był osadzony, który został przewieziony do szpitala na skutek połknięcia kilku drobnych przedmiotów (baterie, żyłetki do golenia). Wykorzystał on chwilę, gdy następowała zmiana warty pilnujących go funkcjonariuszy Służby Więziennej i wyskoczył przez okno. Działo się to przed godziną 7.00 w dniu 27 października. Pościg podjęty bezpośrednio nie przyniósł rezultatu. Funkcjonariusze Policji udali się do kilku miejsc leżących w różnych dzielnicach miasta, do których mógł udać się sprawca, jednakże wynik poszukiwań był negatywny. Dopiero 28 października policjantom udało się ustalić prawdopodobne miejsce przebywania zbiega. Został on zatrzymany około g. 18.15 tego dnia.

Wydaje się, że w czasie, gdy M.W. zaczął pomagać uciekinierowi przestęstwo samouwolnienia było już dokonane. Zbieg uniknął już wtedy bezpośredniego niebezpieczeństwa jego ujęcia, gdyż przez kilka godzin ścigający go policjanci nie wiedzieli, gdzie się znajduje. W związku z tym zachowanie M.W. powinno być potraktowane w kategoriach poplecznictwa z art. 239 § 1 k.k., a nie przestęstwa z art. 243 k.k.

Podobny problem zaistniał w opisaney w § 6 sprawie nr 3. Sprawcy zarzucono, że „w dniu 14 września 2012 r. w D. działając wspólnie i w porozumieniu z Z. usiłował ułatwić B. ucieczkę po jego samouwolnieniu po uprzednim zatrzymaniu przez funkcjonariuszy Straży Granicznej w ten sposób, że zamierzał przewieźć go samochodem z D. do Niemiec, lecz zamierzonego celu nie osiągnął, gdyż B. został ponownie zatrzymany”.

Sąd umorzył postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., gdyż uznał, że oskarżony nie miał świadomości, że B. został zatrzymany, a następnie dokonał samouwolnienia, jak też tego, iż jego zachowanie ma ułatwić B. ucieczkę, w związku z czym nie jest możliwe przypisanie zamiaru popełnienia przestępstwa. Należy zauważyć, że sąd przyjął (słusznie zresztą), iż w chwili podjęcia przez oskarżonego czynności, które w razie możliwości przypisania zamiaru mogłyby być uznane za usiłowanie ułatwienia ucieczki, przestępstwo samouwolnienia było już dokonane przez B. W takiej sytuacji bezprzedmiotowe jest ocenianie ustalonego stanu faktycznego przez pryzmat usiłowania popełnienia czynu z art. 243 k.k.

III. Wnioski

Z wyżej poczynionych rozważań wynika, że praktyka stosowania art. 242 i 243 k.k. przez sądy powszechne nie jest wolna od błędów. Wydaje się, że nieprawidłowości te wynikają z trzech źródeł: 1) z nieadekwatnych do rzeczywistości lub nieprecyzyjnych rozwiązań ustawowych (co dotyczy w szczególności art. 242 § 1 k.k.), 2) z interpretacji dokonywanej przez Sąd Najwyższy oraz 3) z niepełnych ustaleń dowodowych lub nieprawidłowej oceny dowodów.¹²⁸⁸

Ad 1. Przestępstwo samouwolnienia w typie podstawowym ma w obowiązującym stanie prawnym kształt nadany już w kodeksie karnym z 1932 r. (por. treść art. 242 § 1 k.k. oraz art. 150 § 1 k.k. z 1932 r.). Podobnie jak dziś, w latach 20-tych i 30-tych XX w. główną grupą osób pozbawionych wolności były osoby odbywające kary izolacyjne oraz tymczasowo aresztowane.¹²⁸⁹ Zachodzi

¹²⁸⁸ Należy sądzić, że wskazane źródła błędów często nakładają się na siebie, dlatego też nie można tego podziału traktować rozłącznie.

¹²⁸⁹ Należy przypomnieć, że przepis penalizujący samouwolnienie miał w przeszłości i ma obecnie zastosowanie głównie do ucieczek skazanych na karę pozbawienia wolności. Taka jest praktyka, choć teoretycznie – na co zwróciłem już uwagę w rozdziale II – art. 242 § 1 k.k. odnosi się do uwolnień z różnych (także pozakarnych) rodzajów izolacji. W 1931 r. w jednostkach penitencjarnych przebywało 36 130 więźniów kryminalnych oraz 4 160 więźniów politycznych (J. Loos, *Więzienia w Polsce. Cyfry i fakty*, Warszawa 1933, s. 42 i 48). Pamiętać też trzeba o więźniach śledczych, którzy stanowili na początku lat 30-tych nawet 37% ogółu uwięzionych (*ibidem*, s. 11) oraz o więźniach nieletnich przebywających w zakładach poprawczych i

jednak istotna różnica między sytuacją współczesnych więźniów a sytuacją tych, którzy odbywali karę przed niemal stu laty. Obecnie prawo karne wykonawcze przewiduje wiele zezwoleń na czasowe opuszczenie miejsca izolacji (m.in. różnego rodzaju przepustki, zatrudnienie zewnętrzne, przerwa w karze). Natomiast w czasie, gdy pracowano nad kodeksem karnym z 1932 r., możliwości legalnego opuszczenia zakładu karnego były bardzo ograniczone.¹²⁹⁰ Osoby pozbawione wolności przebywały więc prawie bez przerwy w miejscu izolacji, względnie poza nim, lecz „pod strażą” odpowiednich służb (np. konwój). W związku z tym pod przepis penalizujący samouwolnienie mogły podpadać w praktyce tylko zachowania polegające na wydostaniu się z miejsca zamknięcia (np. zakładu karnego) albo „zerwaniu więzów straży”. W owych czasach przepis, który przewidywał karę dla tego, kto „uwolnił się sam” był wystarczający. Dysfunkcyjność takiej regulacji zaczęła ujawniać się wraz z rozpoczęciem zatrudniania na dużą skalę skazanych na karę pozbawienia wolności na zewnątrz jednostek penitencjarnych¹²⁹¹ oraz z wprowadzeniem różnych rodzajów zezwoleń na

więzieniach (w 1929 r. było ich 1 112 – *ibidem*, s. 67). Natomiast według stanu na dzień 31 grudnia 2017 r. w aresztach śledczych i zakładach karnych zaludnienie wynosiło 73 822 osób, z czego 7 239 osadzonych to były osoby tymczasowo aresztowane (zob. Centralny Zarząd Służby Więziennej, *Roczna informacja statystyczna za rok 2017*; <https://www.sw.gov.pl/strona/statystyk-a-roczna>; dostęp: 6.02.2019 r.).

¹²⁹⁰ Jeśli chodzi o opuszczenie zakładu karnego bez dozoru, to w grę wchodziła jedynie przerwa w wykonaniu kary (art. 540-542 Kodeksu postępowania karnego z 1928 r.). Pierwsze przepustki pojawiły się dopiero w 1958 r. (G. B. Szczygieł, *Zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego...*, s. 55). Kontakty ze światem zewnętrznym ograniczały się więc w zasadzie do przyjmowania odwiedzin, żywności, odzieży i innych przedmiotów oraz prowadzenia korespondencji (zob. art. 42 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 7 marca 1928 r. w sprawie organizacji więziennictwa oraz § 139 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 czerwca 1931 r. w sprawie regulaminu więziennego).

¹²⁹¹ Zjawisko to przybrało na sile w okresie realnego socjalizmu – zob. J. Nawój, *Ucieczki osób pozbawionych wolności z różnych miejsc izolacji...*, s. 267. Masowe zatrudnianie więźniów wiązało się ściśle z faktem uspołecznienia produkcji w państwie socjalistycznym i stopniowo pogłębiającym się deficytem siły roboczej na rynku pracy (E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 203 i 207). Należy zauważyć, że w latach 1970-1989 procentowy udział zatrudnienia zewnętrznego w stosunku do całkowitego zatrudnienia skazanych wahał się między 21,9% (1989 r.) a 48,9% (1973 r.) – zob. J. Nawój, *Ucieczki osób pozbawionych wolności z różnych miejsc izolacji...*, s. 268. Przeciętnie udział ten wynosił we wskazanym okresie 40,2%. W 2017 r. procentowy udział zatrudnienia u kontrahentów pozawięziennych w stosunku do ogólnej liczby zatrudnionych osadzonych (skazanych, ukaranych i tymczasowo aresztowanych) wynosił średnio 37,5% (przy średniej powszechności zatrudnienia w tymże roku na poziomie 50,7%) – zob. Centralny Zarząd Służby Więziennej, *Roczna informacja statystyczna za rok 2017* (<https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna>; dostęp: 6.02.2019 r.). Warto zauważyć, że już kodeks karny z 1932 r. dopuszczał możliwość zatrudniania więźniów poza zakładem karnym (art. 39 § 2). Zatrudnienie zewnętrzne było jednak raczej wyjątkiem i wiązało się z zapewnieniem odpowiedniej ochrony przed ucieczką, co w szczególności widać po warunkach, jakie określono w okólnikach Ministra Sprawiedliwości dla wynajmu więźniów jako siły roboczej dla osób prywatnych (podstawowym warunkiem było wyczerpanie wszystkich innych sposobów pracy, ponadto winien być zapewniony należyty dozór nad więźniami) – zob. H.

czasowe opuszczenie takiej jednostki (tzw. perforacja izolacji penitencjarnej).¹²⁹² Możliwość legalnego wyjścia z zamknięcia otworzyła przed więźniami szerokie wrota do wolności.¹²⁹³ Dotyczyło to szczególnie bezdozorowych (lub o zmniejszonym dozorcze) form przebywania poza zakładem karnym.¹²⁹⁴ W czasie obowiązywania k.k. z 1969 r. pojawiły się w praktyce wątpliwości, jak kwalifikować zachowanie sprawcy, który wyszedł legalnie na wolność na podstawie stosownego zezwolenia, lecz nie powrócił do jednostki penitencjarnej w wyznaczonym terminie.¹²⁹⁵ Problem ten został rozwiązany wprowadzeniem w kodeksie z 1997 r. art. 242 § 2 i 3, które penalizują przestępstwo tzw. niepowrotu.

Twórcy nowej ustawy karnej nie zajęli się jednak odrębnie problemem samowolnych oddaleń z zatrudnienia zewnętrznego. Może to dziwić, gdyż na problem niedostosowania regulacji ustawowej do rzeczywistości penitencjarnej (masowego zatrudniania więźniów na zewnątrz zakładów karnych, w szczególności w formach bezdozorowych lub dozoru rozluźnionego) zwracano

Fisch, *Praca więźniów jako czynnik reformy polityki penitencjarnej*, Przegląd Więziennictwa Polskiego 1934, nr 8, s. 9.

¹²⁹² Określenia tego używał E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 203.

¹²⁹³ W latach 1970-2007 procentowy udział ucieczek osadzonych z miejsc zatrudnienia poza terenem jednostki penitencjarnej w stosunku do wszystkich ucieczek wahał się między 45% (2000 r.) a 94,1% (1980 r.), przy czym w większości z tych lat przekraczał 80% – zob. J. Nawój, *Ucieczki osób pozbawionych wolności z różnych miejsc izolacji...*, s. 264. Odnośnie do statystyk dotyczących samowolnych oddaleń z różnych miejsc izolacji w latach 2001-2016 zob. A. Nawój-Śleszyński, *Escapes of prisoners from different places of imprisonment – is it a failure of the isolation function – securing the imprisonment*, (w:) *The Objectives of the Long-Term Incarceration*, pod red. M. Szejkwowskiej, Olsztyn 2017, s. 90-95. Zob. też J. de Michelis, *Ucieczki...*, s. 222-229. Przeciętnie w latach 2001-2016 udział ucieczek osadzonych z zatrudnienia zewnętrznego w stosunku do wszystkich ucieczek wynosił 85,7%.

¹²⁹⁴ W latach 1970-2007 procentowy udział ucieczek skazanych zatrudnionych w pełnym systemie konwojowania (do 1995 r. w systemie dozoru zasadniczego) w stosunku do wszystkich ucieczek z zatrudnienia zewnętrznego wahał się między 0% (lata 1995-2007) a 13,9% (1970 r.). W większości z tych lat udział ten nie przekraczał 3%. Jeśli chodzi o zmniejszony system konwojowania (do 1995 r. system dozoru zmniejszonego), to omawiany udział wahał się między 2% (2007 r.) a 94,6% (1982 r.), natomiast w przypadku systemu bez konwojenta (do 1995 r. system bezdozorowy) udział ten wynosił od 2,3% (1982 r.) do 98% (2007 r.). Zob. J. Nawój, *Ucieczki osób pozbawionych wolności z różnych miejsc izolacji...*, s. 270. W 2017 r. wszyscy osadzeni, którzy uciekli z zatrudnienia zewnętrznego (255 osób), pracowali w systemie bez konwojenta (Centralny Zarząd Służby Więziennej, *Roczna informacja statystyczna za rok 2017*; <https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna>; dostęp: 6.02.2019 r.). Taki obraz zjawiska wynika również z przeprowadzonych przeze mnie badań aktowych.

¹²⁹⁵ Sąd Najwyższy przyjmował (słusznie zresztą), że taki czyn nie wyczerpuje znamion przestępstwa samouwolnienia – zob. uchwała z dnia 21 marca 1975 r., VI KZP 57/74, OSNKW 1975 nr 5, poz. 49, wyrok z dnia 23 września 1992 r., III KRN 129/92, OSNKW 1993 nr 1-2, poz. 6 oraz wyrok z dnia 12 stycznia 1995 r., II KRN 250/94, KZS 1995, nr 5, poz. 24. Odmiennego zdania był W. Świda, który wskazywał, że działanie przestępne określone w art. 256 k.k. z 1969 r. może polegać na oddaleniu się sprawcy z miejsca, w którym przebywa pod strażą, lub niepowróceniu do tego miejsca z czasowego legalnego pobytu na wolności (np. na podstawie art. 55 § 3 lub art. 100 k.k.w. z 1969 r.) – *idem*, *Prawo karne*, s. 624.

uwagę już na gruncie k.k. z 1969 r.¹²⁹⁶ Obecnie przypadki samouwolnień z miejsc zamknięcia nie zdarzają się albo są sporadyczne.¹²⁹⁷ Podobnie rzecz się ma z samouwolnieniami osadzonych z konwoju Służby Więziennej, Policji i innych służb.¹²⁹⁸ Ze statystyk Centralnego Zarządu Służby Więziennej oraz z moich badań wynika, że większość przypadków uciezek/samowolnych oddaleń następuje z miejsca pracy skazanego poza terenem zakładu karnego w systemie zatrudnienia bez konwojenta.¹²⁹⁹ Nie może to dziwić, biorąc pod uwagę fakt, że w takim systemie osadzeni nie są stale nadzorowani przez funkcjonariuszy Służby Więziennej (za taki nadzór nie można uznać planowych kontroli przeprowadzanych na podstawie § 80 r.s.o.s.w.). Nadzór jest powierzany za to cywilnemu pracownikowi kontrahenta, przy czym z przeprowadzonych przeze mnie badań wynika, że często ma on charakter

¹²⁹⁶ E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 29, 54-55. Brak reakcji ustawodawcy można tłumaczyć ewentualnie tym, że po transformacji ustrojowej udział procentowy zatrudnienia zewnętrznego w stosunku do całkowitego zatrudnienia skazanych zmniejszył się istotnie; i tak, na przykład, w latach 1990-1997 wahał się między 7,5% (1993 r.) a 15,6% (1990 r.) – zob. J. Nawój, *Uciezki osób pozbawionych wolności z różnych miejsc izolacji...*, s. 268. Wydaje się jednak, że wytłumaczenie jest prostsze (jakkolwiek przykre dla badacza prawa karnego i praktyki jego stosowania); a mianowicie można przypuszczać, że ustawodawca nie wziął pod uwagę wyników badań empirycznych, które już od lat 70-tych XX w. bardzo wyraźnie rysowały obraz zjawiska.

¹²⁹⁷ W latach 2001-2017 doszło łącznie do 7 uciezek z zakładów karnych typu zamkniętego (www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna). Podobny stan rzeczy istniał również w latach 70-tych, 80-tych i 90-tych XX wieku. Badacz tej problematyki E. Hansen wskazywał, że samowolne oddalenie się więźniów z zamkniętych zakładów karnych w praktyce penitencjarnej stanowią margines, a jeśli już się zdarzają, to są kwalifikowane z art. 256 § 2 k.k. (odpowiednikiem tego przepisu w obowiązującym kodeksie jest art. 242 § 4 k.k.) – *idem*, *Przestępstwa więźniów...*, s. 54-55. Procentowy udział uciezek z zakładów karnych typu zamkniętego i aresztów śledczych w latach 1970-2007 w stosunku do wszystkich samouwolnień nie przekroczył nigdy 11,7%, natomiast w większości z tych lat nie był wyższy niż 5% – J. Nawój, *Uciezki osób pozbawionych wolności z różnych miejsc izolacji...*, s. 264. Spektakularne przykłady uciezek z polskich zakładów karnych z ostatnich lat podaje G. B. Szczygieł, *Uciezki skazanych...*, s. 253-254.

¹²⁹⁸ W 2016 i 2017 r. zanotowano tylko po 4 przypadki takich uciezek (www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna).

¹²⁹⁹ W latach 2001-2017 86,6% uciezek/samowolnych oddaleń osób osadzonych w jednostkach penitencjarnych stanowiły oddalenia z zatrudnienia zewnętrznego (największy odsetek odnotowano w 2017 r. – 98,5%, natomiast najmniejszy w 2001 r. – 57,1%). W każdym niemalże przypadku chodziło o wykonywanie pracy w systemie bez konwojenta (na 3513 uciezek, które odnotowano w badanym okresie, 58, czyli 1,7%, nastąpiło z zatrudnienia w zmniejszonym systemie konwojowania, natomiast tylko w dwóch przypadkach ucieczka nastąpiła z zatrudnienia w pełnym systemie konwojowania). Źródło: *Roczne informacje statystyczne Centralnego Zarządu Służby Więziennej* (www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna); obliczenia własne. Również na gruncie kodeksu karnego z 1969 r. przeważającą część samouwolnień stanowiły uciezki skazanych z miejsc zatrudnienia na zewnątrz jednostek penitencjarnych – zob. E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 34; *idem*, *Kryminalistyczne i kryminologiczne aspekty uciezek skazanych zatrudnionych poza zakładem karnym...*, s. 295 i n.; *idem*, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty uciezek skazanych*, s. 29-30; *idem*, *Samouwolnianie się skazanych pozbawionych wolności (Art. 256 k.k.)*, s. 595; T. Bulenda, Z. Lasocik, K. Obłucki, A. Rzepliński, *Uciezki...*, s. 236-237; J. Nawój, *Przestępstwa depenalizacji...*, s. 176 i n.; W. Dadak, *Niektóre sytuacyjne i podmiotowe uwarunkowania uciezek...*, *Przegląd Więziennictwa Polskiego* 1995, nr 9, s. 20.

iluzoryczny (zob. na ten temat uwagi poczynione w rozdziale III § 1 pkt II ppkt 5). Do takich przypadków przepis mówiący o karalności za „uwalnianie się samemu” jest nieprzystosowany. Chodzi bowiem o to, że taka osoba nie jest często faktycznie pozbawiona wolności, czego wymaga art. 242 § 1 k.k., nie może więc bezprawnie odzyskać wolności, a więc – *verba legis* – „uwolnić się” (bo na wolności już pozostaje – zob. uwagi poczynione wcześniej w niniejszym rozdziale oraz uwagi zamieszczone w rozdziale III § 1 pkt II ppkt 5). Tego typu zachowania, przy założeniu, że sprawca nie pozostaje w miejscu pracy pod rzeczywistym nadzorem (np. pracownika cywilnego), powinny być *de lege lata* kwalifikowane z art. 242 § 2 k.k. Problem jednak w tym, że i ten przepis nie jest do końca adekwatny (a może inaczej: nie jest praktyczny, nie pełni właściwej roli), gdyż warunkiem karalności jest upływ 3 dni od wyznaczonego terminu powrotu do jednostki penitencjarnej.

Lepiej byłoby odrębnie uregulować odpowiedzialność karną za samowolne oddalenie się z miejsca zatrudnienia zewnętrznego. Przepis ten mógłby brzmieć na przykład: „Art. 242 § 3a. Karze określonej w § 2 podlega także osadzony skierowany do pracy poza terenem zakładu karnego [ewentualnie: jednostki penitencjarnej], który bez usprawiedliwionej przyczyny, wbrew obowiązkowi, nie stawia się w miejscu pracy albo bez zezwolenia osoby odpowiedzialnej za sprawowanie nad nim dozoru oddala się [ewentualnie: (...) albo samowolnie oddala się (...)] z takiego miejsca, chyba że ma zastosowanie § 1 niniejszego artykułu”. Przepis ten byłby dokonane z chwilą upływu terminu, w którym osadzony miał stawić się w miejscu pracy (np. skazany wyszedł z zakładu karnego i nie stawił się o godzinie 9.00 u pracodawcy)¹³⁰⁰ albo z chwilą samowolnego oddalenia się z takiego miejsca. W drugiej z opisanych odmian (samowolne oddalenie się) byłoby to przestępstwo formalne w swojej konstrukcji (jeśli chodzi o znamiona), choć *in concreto* mógłby wystąpić skutek w postaci odzyskania wolności przez sprawcę. Gdyby sprawca samowolnego oddalenia z miejsca pracy wskutek swojego zachowania uwolnił się (bo z okoliczności wynikało, że był w miejscu pracy faktycznie pozbawiony wolności, np. pod konwojem funkcjonariusza Służby Więziennej), jego zachowanie powinno być kwalifikowane – zgodnie z zasadą subsydiarności ustawowej – z art. 242 § 1 k.k. Rozwiązanie takie zmusiłoby organy ścigania i sądy do badania, czy skazany pracujący poza terenem zakładu karnego pozostawał w tym miejscu pod strażą, a więc, czy był faktycznie pozbawiony wolności.¹³⁰¹ Brak klauzuli subsydiarności mógłby w

¹³⁰⁰ Byłoby to przestępstwo formalne z zaniechania, podobnie jak czyny z art. 242 § 2 i 3 k.k.

¹³⁰¹ W badanych przeze mnie sprawach z reguły nie było sporządzane uzasadnienie wyroku, natomiast uzasadnienia aktów oskarżenia były bardzo lakoniczne. Trudno więc stwierdzić, czy organy procesowe przykładały wagę do ustaleń w zakresie rzeczywistego pozbawienia

praktyce spowodować uznanie § 3a za *lex specialis* wobec § 1, co skutkowałoby tym, że sprawca, który uwolnił się, korzystając z pewnego rodzaju przywileju (pracy poza terenem jednostki), byłby traktowany łagodniej niż każdy inny „uciekinię” (chodzi o górną granicę ustawowego zagrożenia karą pozbawienia wolności). Można taką propozycję uznać za zbędne powiększanie kazuistyki kodeksu karnego, ale z drugiej strony przepis tego typu byłby odpowiedzią na rzeczywisty obraz zjawiska, który nie ma odpowiedniego odbicia w ustawie karnej. Problemu tego nie można rozwiązywać w inny sposób, a mianowicie przez znaczne ograniczenie albo całkowitą eliminację zatrudniania osadzonych poza terenem jednostki penitencjarnej w systemie bez konwojenta. Wyłączenie tego rodzaju pracy z katalogu oddziaływań penitencjarnych musiałoby wiązać się z organizowaniem zatrudnienia w systemie konwojowania, co jest niemożliwe przy utrzymaniu obecnej skali zatrudnienia zewnętrznego (zbyt mała liczba funkcjonariuszy Służby Więziennej) albo z likwidacją możliwości pracy poza terenem zakładu karnego, co znacznie ograniczyłoby odsetek zatrudnionych osadzonych, a to z kolei jest niewskazane z uwagi na fakt, że praca pełni ważną funkcję w procesie resocjalizacji więźniów.¹³⁰² Oprócz odpowiedniej regulacji prawnokarnej ważne jest wykorzystanie innych możliwości ograniczenia omawianego zjawiska, takich jak: staranna selekcja osadzonych do zatrudnienia zewnętrznego, uświadomienie pracownikom cywilnym zobowiązanych do nadzoru nad więźniami istotności ich roli w zapobieganiu samowolnym oddaleniom, wprowadzenie takiej organizacji pracy w miejscu jej wykonywania, aby ryzyko oddaleń było jak najmniejsze (kontrola wejść i wyjść, monitoring wizyjny itp.), przekazywanie grup osadzonych między Służbą Więzienną a pracownikiem kontrahenta „z rąk do rąk” (tj. wyeliminowanie z ciągu przemieszczania się osadzonego do/z miejsca pracy momentu, w którym jest on sam, bez dozoru).

Przechodząc do kolejnych przyczyn nieprawidłowości w orzekaniu, wydaje się zasadne stwierdzenie, że błędne przyjęcie w kilku sprawach dokonania przestępstwa z art. 242 § 1 i 4 k.k. (zamiast usiłowania) miało również swoje źródło w niezbyt ściśle określonym skutku tych typów czynów

wolności sprawcy. Jednakże analiza stanów faktycznych (oparta głównie na sprawozdaniach z czynności wyjaśniających sporządzanych przez Służbę Więzienną), w zestawieniu z faktem kierowania aktów oskarżenia do sądu oraz skazywania za zarzucone czyny z art. 242 § 1 k.k., może stanowić podstawę do wyciągnięcia (bardzo ostrożnie) wniosku, że organy procesowe nie dość uważnie podchodziły do ustaleń we wskazanym zakresie.

¹³⁰² Słusznie wskazuje w tym kontekście T. Szymanowski, że „ryzyko ucieczek z więzienia zawsze istnieje, tak jak ryzyko popełnienia wypadków w ruchu drogowym z tragicznymi niekiedy następstwami, ale nikomu nie przyjdzie do głowy wprowadzić zakaz poruszania się pojazdów” – *idem*, *Nowe unormowania dotyczące wykonywania kary pozbawienia wolności w przepisach kkw i w praktyce, (w:) X lat obowiązywania kodeksu karnego wykonawczego*, pod red. S. Lelenta i G. B. Szczygieł, Białystok 2009, s. 167.

zabronionych. Niesporne jest, że przestępstwa te są dokonane z chwilą uwolnienia się sprawcy, a więc wystąpienia następstwa w postaci odzyskania przez niego wolności. Takie ujęcie sprawy pozornie nie powinno budzić wątpliwości. Problemy ujawniają się jednak przy analizie konkretnych przypadków (zob. wyżej). Trzeba wszelako pamiętać, że ustawodawca powinien zachować balans między syntetycznością ujęcia ustawowych znamion a zasadą określoności typów czynów zabronionych (*lex certa*). Biorąc to pod uwagę, zmiana art. 242 § 1 i 4 k.k. w omawianym zakresie nie wydaje się być konieczna. Wystarczy tylko zdroworozsądkowa wykładnia zwrotu: „kto uwalnia się sam”. Jeśli sąd ustalił, że sprawca co prawda opuścił miejsce, gdzie przebywał pod strażą, lecz polegało to na tym, że wyskoczył przez okno z 4 piętra budynku, a wskutek upadku doznał poważnych obrażeń ciała i nie mógł dalej uciekać, to przyjęcie, że doszło już do dokonania przestępstwa, a więc odzyskania przez sprawcę wolności, kłóci się – moim zdaniem – ze zdrowym rozsądkiem. Nie da się chyba abstrakcyjnie określić momentu „uwolnienia się” sprawcy, dlatego konieczna jest właściwa ocena konkretnego stanu faktycznego z uwzględnieniem wskazań doktryny. Mam przy tym świadomość, że zaproponowana w niniejszej pracy propozycja sytuowania momentu dokonania przestępstwa samouwolnienia na chwilę ustania bezpośredniego niebezpieczeństwa ujęcia sprawcy również nie jest dość precyzyjna, jednakże pewnych kwestii nie da się jednoznacznie uregulować. Pęd za precyzyjnością zakazu karnego – jak uczy historia prawa – zwykle kończy się skomplikowaną i dysfunkcjonalną kazuistyką.

Podobnie należy odnieść się do omówionych wyżej błędów w zakresie rozgraniczenia przestępstwa z art. 243 k.k. i przestępstwa poplecznictwa. W sprawach, w których sprawca ułatwił ucieczkę osobie pozbawionej wolności należy dokładnie ustalić moment, w którym pomoc została udzielona. Jeżeli sprawca podjął swoje zachowanie już po tym, gdy uciekinier dokonał samouwolnienia, to kwalifikacja z art. 243 k.k. jest nieadekwatna. W grę wejdzie wtedy art. 239 k.k. Chociaż art. 243 k.k. nie jest w pełni precyzyjny, to jego zmiana nie jest konieczna, aby prawidłowo go stosować. Wystarczy prawidłowa wykładnia (uwzględniająca uargumentowane poglądy doktryny) i dokładne ustalenie stanu faktycznego sprawy. Wtedy subsumcja ustalonych faktów pod właściwy przepis (art. 239 albo art. 243) nie powinna sprawiać trudności.

Do występujących w praktyce błędów wynikających z nieprecyzyjnych rozwiązań ustawowych zaliczyć należy także nieprawidłowe określanie przez sądy czasu dokonania przestępstw tzw. niepowrotu. Źródłem wątpliwości

interpretacyjnych jest brak zdefiniowania w kodeksie karnym pojęcia „dzień”, a także brak określenia, od kiedy należy liczyć wskazany w art. 242 § 2 i 3 k.k. 3-dniowy termin. Na szczęście Sąd Najwyższy miał okazję odnieść się do tej kwestii w przywoływanym wcześniej wyroku z dnia 28 czerwca 2017 r., III KK 35/17. Wprawdzie orzeczenie to zapadło na gruncie art. 242 § 2, jednakże może stanowić wskazówkę dla interpretacji także art. 242 § 3.

Ad 2. Błędy wynikające z wykładni przyjętej przez Sąd Najwyższy dotyczą uznania, że przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. mają charakter trwały. Nie ma potrzeby powtarzać w tym miejscu argumentów za tym, że taka interpretacja jest nieprawidłowa (w tym zakresie odsyłam do rozdziału obejmującego analizę wskazanych typów czynów zabronionych). Należy jednak przypomnieć, że przyjęcie trwałego charakteru przestępstwa może pociągać negatywne konsekwencje dla sprawy (w szczególności chodzi tu o rozpoczęcie biegu przedawnienia karalności), w związku z czym powszechne podążanie za błędną wykładnią dokonaną przez Sąd Najwyższy nie powinno mieć miejsca. Można zrozumieć podejście sądów powszechnych do omawianej kwestii, wszakże *Roma locuta, causa finita*, z drugiej jednak strony „popłynięcie pod prąd” przez sąd orzekający, tj. uznanie, że rozpatrywany czyn ma charakter jednorazowy, nie pociągnęłoby raczej dla niego negatywnych następstw (w postaci np. uchylenia wyroku przez sąd odwoławczy), trudno bowiem wyobrazić sobie zaskarżenie wyroku z tego tylko powodu (przypomnę, że w niektórych przebadanych przeze mnie sprawach sądy uznawały – jak się wydaje – przestępstwa tzw. niepowrotu za jednorazowe).

Ad 3. Niepełne ustalenia dowodowe lub nieprawidłowa oceny dowodów stanowiły źródła błędów w dwóch grupach przypadków. O pierwszej pisałem już wcześniej (chodzi o ustalenia w zakresie faktu pozbawienia wolności sprawcy czynu z art. 242 § 1 k.k.). Druga grupa przypadków wiąże się z przestępstwami niepowrótca do miejsca izolacji i dotyczy oceny, czy istniała usprawiedliwiona przyczyna zaniechania powrotu do jednostki penitencjarnej (przypomnieć trzeba, że zaistnienie takiej przyczyny wyklucza, jako znamię negatywne, przypisanie oskarżonemu przestępstwa z art. 242 § 2 lub 3 k.k.). Problem ten jest szczególnie widoczny przy sprawach zakwalifikowanych z art. 242 § 3 k.k. (niepowrótca z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności). Jak wyżej wskazałem, w co najmniej 28 sprawach zaobserwowałem związek pomiędzy motywacją sprawcy a podstawą faktyczną udzielenia przerwy. Ponadto kilkunastu sprawców tłumaczyło swoje zachowanie pozostawaniem w błędzie. Pomimo tego, tylko w jednym przypadku doszło do uniewinnienia oskarżonego (z uwagi na błąd co do

prawa). Wydaje się, że w niektórych sprawach wystąpiła przyczyna usprawiedliwiająca niepowrót do miejsca izolacji (jeden z przykładów podałem powyżej, w części rozdziału poświęconej motywacji sprawców przestępstwa z art. 242 § 3 k.k.), co powinno skutkować uniewinnieniem sprawcy. Trudno jednak wypowiedzieć się w tym zakresie w sposób stanowczy, gdyż jedynie w 8 na 75 spraw zostało sporządzone uzasadnienie wyroku, a spośród tych uzasadnień w 6 odniesiono się do kwestii istnienia usprawiedliwionej przyczyny niepowrotu, przy czym tylko w 4 omówienie tego znamienia można uznać za satysfakcjonujące (abstrahując od prawidłowości oceny ustalonych faktów). Krótko mówiąc, w większości spraw niemożliwe było przeanalizowanie toku rozumowania sądu.

Zakończenie

Na koniec należy podsumować krótko wyniki analiz dokonanych w poszczególnych rozdziałach niniejszej rozprawy, a także dokonać oceny obowiązujących regulacji.

1. Na przestrzeni wieków samouwolnienie, które nie było kwalifikowane okolicznościami takimi jak na przykład użycie przemocy lub groźby albo uszkodzenie mienia, było karane dość rzadko. Było to zapewne refleksem poglądu, że ucieczka jest przejawem naturalnego dla człowieka pędu do wolności. Uważano, że dopiero naruszenie przez zbiega innych dóbr prawnych niż dobro w postaci powagi decyzji państwa o pozbawieniu wolności (zdrowie, życie, wolność od strachu, mienie) powoduje, że ucieczka jest na tyle karygodna, że powinna pociągać sankcję karną. Z kolei uwolnienie pozbawionego wolności lub ułatwienie mu ucieczki zawsze podlegało karze. Odpadał tutaj argument o prawie człowieka do walczenia o swoją wolność przez ucieczkę. Rodzaj i wymiar kary zależały często od tego, z jakiego powodu osoba, którą uwolniono lub której ułatwiono ucieczkę była pozbawiona wolności, od tego, kto był sprawcą przestępstwa, a także od tego czy sprawca dopuścił się czynu umyślnie czy nieumyślnie. Należy zwrócić uwagę, że w większości regulacji odpowiedzialność karna związana była z uwolnieniem lub ułatwieniem ucieczki, a także samouwolnieniem osoby pozbawionej wolności w związku ze sprawą karną.

Jeśli chodzi o dobro chronione przez art. 242 i 243 k.k., to uważam, że rodzajowym przedmiotem ochrony (wspólnym dla wszystkich przestępstw zgrupowanych w rozdziale XXX k.k.) jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości *sensu largo*, rozumianego jako wiążące rozstrzygnięcie spraw w znaczeniu przyjętym w art. 45 ust. 1 Konstytucji RP przez Sąd Najwyższy, sądy powszechne, sądy administracyjne oraz sądy wojskowe (wymiar sprawiedliwości *sensu stricto*, w znaczeniu konstytucyjnym – przedmiotowo-podmiotowym), a także przez wszelkie inne organy (pozasądowe), którym na podstawie ustaw lub ratyfikowanych umów międzynarodowych przekazano władztwo publiczne w zakresie rozstrzygania tych spraw (np. organy administracji publicznej czy sądy dyscyplinarne). Jeśli zaś chodzi o indywidualny (bezpośredni) przedmiot ochrony, to należy go określić oddzielnie dla poszczególnych przestępstw stypizowanych w omawianych przepisach. W przypadku art. 242 § 1 i 4 oraz art. 243 k.k. (przestępstwa samouwolnienia oraz uwolnienia lub ułatwienia ucieczki) bezpośrednim przedmiotem ochrony jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości *sensu largo* w tym jego aspekcie, który przejawia się

w pozbawianiu człowieka wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy w celu doprowadzenia do rozstrzygnięcia indywidualnej sprawy lub wykonania decyzji (wyroku, postanowienia) zapadłej w takiej sprawie. Należy przy tym zauważyć, że chodzi tutaj o każde pozbawienie wolności dokonane na podstawie wspomnianych aktów państwowych, a nie tylko o takie, które wiąże się z realizacją przez państwo prawa karania (*ius puniendi*). Natomiast bezpośrednim przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 242 § 2 k.k. (niepowrótne do miejsca izolacji z zezwolenia na czasowe opuszczenie tego miejsca) jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w zakresie niezakłóconego wykonywania orzeczenia sądu, na podstawie którego osadzono człowieka w zakładzie karnym, areszcie śledczym lub zakładzie psychiatrycznym dysponującym warunkami podstawowego zabezpieczenia. Z kolei bezpośrednim przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 242 § 3 k.k. (niepowrótne do miejsca izolacji z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności) jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości w zakresie niezakłóconego wykonywania kary pozbawienia wolności. Ponadto dodatkowym (ubocznym) przedmiotem ochrony kwalifikowanego typu przestępstwa samouwolnienia (art. 242 § 4 k.k.) jest nietykalność cielesna i wolność w znaczeniu fizycznym osoby, wobec której stosuje się przemoc (przy znamieniu „użycia przemocy”), wolność od uczucia strachu osoby zagrożonej (przy znamieniu „groźby użycia przemocy”) oraz mienie i nienaruszalność miejsca zamknięcia (przy znamieniu „uszkodzenia miejsca zamknięcia”).

Jeśli zaś chodzi o wnioski płynące z analizy prawnoporównawczej, to wskazać trzeba, że: a) w większości państw akcent, jeśli chodzi o charakter prawny pozbawienia wolności położony jest na uwięzienie związane w wykonywaniem przez państwo prawa karania; b) w większości z przeanalizowanych prawodawstw „zwykłe” samouwolnienie, a więc takie, które nie jest kwalifikowane żadnymi okolicznościami obciążającymi, podlega karze (wyjątkiem są państwa wywodzące się z germańskiej kultury prawnej, tj. Niemcy, Austria i Szwajcaria); c) w większości państw, w których samouwolnienie stanowi przestępstwo, przewidziane są również jego typy kwalifikowane (wyjątkiem są Czechy i Słowacja); okolicznościami kwalifikującymi są, np. użycie przemocy lub groźby, uszkodzenie miejsca zamknięcia, względnie wyłamanie się z takiego miejsca; d) czyn polegający na tym, że osoba, która znalazła się na wolności w związku z uzyskaniem zezwolenia na czasowe opuszczenie miejsca izolacji, nie powraca do tego miejsca we właściwym terminie stanowi przestępstwo w większości przeanalizowanych prawodawstw; e) również uwolnienie lub ułatwienie

ucieczki jest uznawane za przestępstwo *sui generis* w większości państw; w części państw karalne jest także jako *delictum sui generis* nakłanianie do uciezki lub dopuszczenie do niej; f) we Włoszech i Francji przewidziana jest również instytucja czynnego żalu sprawcy przestępstwa samouwolnienia lub ułatwienia uciezki. Pod kątem istnienia prawnych podobieństw wyróżniłem następujące grupy państw: państwa postsowieckie, państwa byłej Czechosłowacji, państwa germańskiej kultury prawnej, państwa romańskiej kultury prawnej, państwa brytyjskiej kultury *common law*. Stany Zjednoczone Ameryki nie należą do żadnej z tych grup; można mówić o kulturze prawa amerykańskiego.

2. Przestępstwo samouwolnienia, zarówno w typie podstawowym, jak i kwalifikowanym jest przestępstwem indywidualnym; może być ono popełnione jedynie przez osobę, która jest pozbawiona wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy. Oprócz istnienia prawnej podstawy izolacji istotne jest, aby sprawca w czasie czynu był faktycznie pozbawiony wolności, tj. znajdował się w sytuacji, w której nie może zmieniać miejsca przebywania stosownie do powziętej woli. Ogólnie rzecz biorąc pozbawieniem wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. (a także art. 243 k.k.) jest pozbawienie człowieka swobody zmiany miejsca przebywania stosownie do powziętej woli (wolności lokomocyjnej), które zostało dokonane na podstawie orzeczenia sądu albo prawnego nakazu wydanego przez organ państwowy inny niż sąd, mające związek z wymierzaniem sprawiedliwości *sensu largo*. Naliczyłem kilkadziesiąt przypadków przewidzianych przez polskie prawo, w których można mówić o pozbawieniu wolności relewantnym z punktu widzenia omawianych typów przestępstw (trudno tutaj o konkretną liczbę, gdyż zależy ona od sposobu klasyfikacji). Jeśli chodzi o stronę przedmiotową przestępstwa samouwolnienia, to czynność sprawcza polega na podjęciu działania zmierzającego do bezprawnego odzyskania wolności, której sprawca jest legalnie pozbawiony. Jest to przestępstwo skutkowe, które jest dokonane z chwilą uwolnienia się sprawcy z zamknięcia lub spod dozoru pilnujących go osób (straży), przy czym, jeśli bezpośrednio zmierzanie do uwolnienia się (usiłowanie) zostało spostrzeżone i podjęto pościg za zbiegiem, to momentem dokonania tego przestępstwa będzie chwila ustania bezpośredniego niebezpieczeństwa ujęcia sprawcy. Jest to również przestępstwo jednorazowe, co oznacza, że okres pozostawania sprawcy na wolności po uciezce nie jest bezprawny z punktu widzenia art. 242 § 1 k.k. Znamiona kwalifikujące opisane w art. 242 § 4 k.k. odnoszą się do strony przedmiotowej przestępstwa. Są nimi: a) działanie w porozumieniu z innymi osobami (chodzi o porozumienie sprawcy z co najmniej dwiema osobami, przy czym osoby będące w porozumieniu nie muszą być

współsprawcami, mogą to być bowiem również pomocnicy, a także – co mało prawdopodobne w praktyce – sprawcy kierowniczy); b) użycie przemocy (a więc siły fizycznej, poprzez którą sprawca oddziałuje na innego człowieka bezpośrednio – siła skierowana jest wtedy wprost na ciało pokrzywdzonego albo pośrednio – siła skierowana jest na innego człowieka, zwierzę lub rzecz); c) groźba użycia przemocy (a więc oddziaływanie na psychikę drugiej osoby przez zapowiedzenie użycia przemocy, która dotknie zagrożonego ze strony grożącego lub innej osoby); d) uszkodzenie miejsca zamknięcia (a więc pomieszczenia lub budynku bądź ich zespołu, wycinka przestrzeni albo rzeczy ruchomej, które są zabezpieczone środkami technicznymi w taki sposób, aby pozbawiony wolności nie mógł się z nich łatwo wydostać). Samouwolnienie jest przestępstwem umyślnym, które może być popełnione tylko w zamiarze bezpośrednim (w tym w tzw. zamiarze niby-ewentualnym), przy czym realizacja znamienia kwalifikującego uszkodzenia miejsca zamknięcia może być objęta także zamiarem ewentualnym. Należy dodać, że dla istoty przestępstwa z art. 242 § 1 i 4 k.k. jest bez znaczenia, czy sprawca chce na stałe się uwolnić, czy też chce przebywać na wolności tylko przez pewien czas. Jeśli chodzi o kwestię zbiegu przepisów, to art. 242 § k.k. może pozostawać w rzeczywistym właściwym zbiegu z niektórymi przepisami typizującymi przestępstwa przeciwko: wymiarowi sprawiedliwości, działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego, wolności, mieniu, a także przeciwko obowiązkowi pełnienia służby wojskowej. Natomiast art. 242 § 4 k.k. może pozostawać w kumulatywnym zbiegu z niektórymi przepisami typizującymi przestępstwa przeciwko: życiu i zdrowiu, wolności, nietykalności cielesnej, działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego, wymiarowi sprawiedliwości oraz mieniu.

3. Przestępstwa niepowrótca do miejsca izolacji są przestępstwami indywidualnymi. Czynu zabronionego z art. 242 § 2 k.k. może dopuścić się tylko osoba, która korzysta z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru albo zakładu psychiatrycznego dysponującego warunkami podstawowego zabezpieczenia, natomiast czynu zabronionego z art. 242 § 3 k.k. – osoba, która korzysta z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności. „Zezwoleniem na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru” jest każde zezwolenie, na podstawie którego osadzony opuścił miejsce izolacji bez dozoru (ważna jest istota danej instytucji prawnej, a nie nazwa, jaką nadał jej kodeks karny wykonawczy). „Przerwą w odbywaniu kary pozbawienia wolności” w rozumieniu art. 242 § 3 k.k. jest przerwa w odbywaniu: kary pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, kary 25 lat pozbawienia wolności,

kary dożywotniego pozbawienia wolności, zastępczej kary pozbawienia wolności, kary pozbawienia wolności orzeczonej w ramach tzw. kary mieszanej oraz kary pozbawienia wolności wymierzonej nieletniemu za czyn karalny na podstawie art. 94 u.p.n. Przepięstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. sã przestępstwami formalnymi, które mogą być popełnione tylko przez zaniechanie. Wbrew rozpowszechnionej w orzecznictwie i doktrynie opinii uważam, że przestępstwa te mają charakter jednorazowy, a nie trwałe. Długość okresu pozostawania przez sprawcę na wolności nie należy do znamion omawianych typów czynów zabronionych, jednak powinna być brana pod uwagę przy wymiarze kary. Znamieniem negatywnym przestępstw z art. 242 § 2 i 3 k.k. jest istnienie usprawiedliwionej przyczyny zaniechania powrotu do miejsca izolacji. Ustalenie, czy przyczyna niepowrócenia była usprawiedliwiona powinno być dokonane przy uwzględnieniu okoliczności sprawy, zarówno podmiotowych (motywacja sprawcy), jak i przedmiotowych (sytuacja, w której sprawca się znalazł). Okoliczności te muszą być rozpatrywane we wzajemnej łączności, co powinno być związane ze zobiektywizowaną oceną sytuacji (ogląd racjonalnie myślącego człowieka). Omawiane przestępstwa mogą być popełnione tylko umyślnie, zarówno w zamiarze bezpośrednim, jak i ewentualnym. Jeśli chodzi o kwestię zbiegu przepisów, to z uwagi na charakter czynów opisanych w art. 242 § 2 i 3 k.k. (przepięstwa jednorazowe z zaniechania) praktyczna możliwość krzyżowania się zakresów tych przepisów z innymi przepisami jest bardzo ograniczona. Można wskazać na możliwość zbiegu kumulatywnego art. 242 § 2 lub 3 k.k. z art. 338 § 2 k.k. lub art. 339 § 1 albo 3 k.k.

4. Jeśli chodzi o podmiot przestępstwa z art. 243 k.k., to jeśli jest popełnione przez działanie, ma charakter powszechny, natomiast w przypadku, gdy jest ono popełnione przez zaniechanie, z uwagi na to, że jest to przestępstwo skutkowe, mamy do czynienia z przestępstwem indywidualnym, gdyż jego sprawcą może być tylko tzw. gwarant, tj. osoba, na której ciążył prawny, szczególny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi (art. 2 k.k.). W art. 243 k.k. opisano dwie czynności sprawcze: uwalnianie pozbawionego wolności i ułatwianie mu ucieczki. „Uwalnianie” polega na przedsięwzięciu przez sprawcę jakichkolwiek zachowań, bezpośrednio i samoistnie przyczyniających się do przywrócenia wolności osobie jej pozbawionej; może ono przybrać formę zarówno działania, jak i zaniechania. Natomiast „ułatwianie ucieczki” polega na podjęciu przez sprawcę jakichkolwiek zachowań, które mogą ułatwić osobie pozbawionej wolności uwolnienie się, z wyjątkiem jednak zachowań, które należy kwalifikować jako uwalnianie tej osoby. Tutaj również możemy mieć do czynienia z działaniem albo zaniechaniem. Jak już wspomniano, przestępstwo z art. 243 k.k. ma charakter skutkowy. W przypadku uwolnienia osoby

pozbawionej wolności, skutek polega na odzyskaniu przez nią wolności. Natomiast przy ułatwieniu ucieczki skutkiem jest stworzenie warunków, w których samouwolnienie osoby pozbawionej wolności stało się łatwiejsze w porównaniu do sytuacji, w której sprawca (ułatwiający) nie podjąłby swojego zachowania. Omawiane przestępstwo może być popełnione wyłącznie umyślnie, w grę wejdzie zarówno zamiar bezpośredni, jak i zamiar ewentualny (przy czym jest to uogólnienie, gdyż sytuacja może kształtować się różnie w zależności od okoliczności konkretnego przypadku). Jeśli chodzi o kwestię zbiegu przepisów, to wskazać trzeba, że w zakresie, w którym art. 243 k.k. krzyżuje się z art. 239 k.k. (poplecznictwo) stanowi on *lex specialis* wobec tego drugiego przepisu. Art. 243 k.k. może pozostawać w rzeczywistym właściwym zbiegu z niektórymi przepisami typizującymi przestępstwa przeciwko: życiu i zdrowiu, bezpieczeństwu powszechnemu i bezpieczeństwu w komunikacji, wolności, nietykalności cielesnej, działalności instytucji państwowych oraz samorządu terytorialnego, wymiarowi sprawiedliwości, mieniu, a także przeciwko obowiązkowi pełnienia służby wojskowej.

5. Za każde z przestępstw stypizowanych w art. 242 i 243 k.k. można wymierzyć grzywnę, karę ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności. W przypadku czynów z art. 242 § 1-3 k.k. wynika to wprost z przepisy części szczególnej kodeksu karnego, natomiast w przypadku czynów z art. 242 § 4 i art. 243 k.k. (zagrożonych karą pozbawienia wolności do lat 3) orzeczenie kary nieizolacyjnej jest możliwe w związku z treścią art. 37a k.k.¹³⁰³ Możliwe jest również wymierzenie za omawiane przestępstwa tzw. kary mieszanej (art. 37b k.k.). Nie jest wykluczone orzeczenie środków probacyjnych, przy czym należy zauważyć, że możliwość stosowania warunkowego umorzenia postępowania karnego lub warunkowego zawieszenia wykonania kary wobec sprawców przestępstw stypizowanych w art. 242 k.k. może być w praktyce często wyłączona z uwagi na przesłanki negatywne stosowania tych środków (w przypadku warunkowego umorzenia przeszkodą jest karalność sprawcy za przestępstwo umyślne, natomiast w przypadku warunkowego zawieszenia – fakt, że sprawca w czasie popełnienia przestępstwa był skazany na karę pozbawienia wolności). Raczej mało prawdopodobne jest orzeczenie za przestępstwo samouwolnienia lub niepowrót do miejsca izolacji środka karnego. W przypadku skazania za czyn z art. 243 k.k. może w praktyce wejść w grę zakaz zajmowania określonego stanowiska albo wykonywania określonego zawodu (np. w sytuacji ułatwienia ucieczki więźniowi przez funkcjonariusza Służby Więziennej). Jeśli chodzi o inne środki reakcji karnej, to

¹³⁰³ Pamiętać też trzeba o możliwości orzeczenia kary nieizolacyjnej w związku z nadzwyczajnym złagodzeniem kary (art. 60 § 6 pkt 4 k.k.).

w przypadku przestępstw z art. 242 § 1 i 4 oraz art. 243 k.k. można wyobrazić sobie orzeczenie przepadku przedmiotów, które służyły lub były przeznaczone do popełnienia przestępstwa. W grę może wejść też przepadek korzyści majątkowej, którą osiągnął sprawca czynu z art. 243 k.k. Niewykluczone też, że w praktyce dojdzie do zastosowania środka kompensacyjnego (w szczególności za przestępstwo z art. 242 § 4 k.k.). Jeśli chodzi o specyficzne dla przestępstw określonych w art. 242 k.k. okoliczności wpływające na wymiar kary, to wskazać trzeba w szczególności na długość okresu pozostawania sprawcy na wolności, sposób powrotu do miejsca izolacji (zatrzymanie czy dobrowolne stawienie się) oraz motywację sprawcy. Dodatkowo, w przypadku samouwolnienia w typie kwalifikowanym, powinno się brać pod uwagę wartość zniszczonego lub uszkodzonego mienia, a także rodzaj i intensywność stosowanej przemocy. W przypadku przestępstwa z art. 243 k.k. przy wymiarze kary powinno się uwzględnić w szczególności podstawę prawną pozbawienia wolności osoby, którą uwolniono lub której ułatwiono ucieczkę, a także długość okresu pozostawania na wolności takiej osoby.

6. Jeśli chodzi o obraz statystyczny omawianych przestępstw, to należy zauważyć, że w latach 1999-2003 w zakresie przestępstw stwierdzonych z art. 242 k.k. mieliśmy do czynienia z tendencją spadkową. Kolejne lata (2003-2006) przyniosły trend wzrostowy, natomiast w 2008 r. zaczęła się znowu tendencja spadkowa, która trwała do 2016 r. (drobny wzrost w stosunku do roku poprzedniego nastąpił w roku 2014). Liczba przestępstw stwierdzonych w 2016 r. stanowiła około połowę liczby przestępstw stwierdzonych w 1999 r. Trzeba jednak pamiętać o rozdzieleniu statystyki policyjnej i prokuratorskiej w 2013 r., które może mieć wpływ rzeczywistą liczbę przestępstw stwierdzonych w latach 2013-2016. W przypadku przestępstw, które zostały zakwalifikowane z art. 243 k.k. nie można wypowiadać się odnośnie do ewentualnych trendów, a to z uwagi na małą ich liczbę. Jeśli chodzi o statystyki skazań, to należy zauważyć, że w przypadku przestępstw z art. 242 § 1 i 2 k.k. zauważalna jest w ostatnich latach tendencja spadkowa. Natomiast w przypadku przestępstwa z art. 242 § 3 k.k. w ostatnim dziesięcioleciu liczba skazań utrzymywała się na podobnym poziomie, jednakże w 2017 r. nastąpił duży spadek w porównaniu do roku 2016. Jeśli zaś chodzi o czyny zabronione stypizowane w art. 242 § 4 i art. 243 k.k., to z uwagi na małą liczbę skazań trudno jest mówić o jakichś tendencjach. Jeśli zaś idzie o sądowy wymiar kary, to dominuje kara pozbawienia wolności, przy czym po 2015 r. zauważyć można wzrost udziału kar nieizolacyjnych wśród wszystkich orzeczonych kar. Należy to wiązać, jak się wydaje, z reformą kodeksu karnego, która weszła w życie 1 lipca 2015 r. Orzekane kary pozbawienia wolności były dość łagodne, w przeważającej większości

przypadków nie przekraczały połowy górnej granicy ustawowego zagrożenia. Typowym sprawcą omawianych przestępstw jest mężczyzna w wieku do 40 lat, przy czym należy zauważyć, że w przypadku czynu z art. 242 § 3 k.k. co czwarty skazany w latach 2013-2017 był w wieku 45-59 lat, a co siedemnasty miał ukończone w czasie czynu 60 lat. Najczęściej przestępstwa z art. 242 i 243 k.k. popełniane są w województwie śląskim, najrzadziej natomiast w województwie świętokrzyskim.

7. Badaniami aktowymi objęto 137 prawomocnie zakończonych spraw, które były rozpatrywane w 18 sądach położonych na obszarze apelacji lubelskiej w latach 2015-2016 i w pierwszym półroczu 2017 r. Liczba spraw zakwalifikowanych z poszczególnych przepisów była następująca: art. 242 § 1 k.k. – 28 spraw, art. 242 § 2 k.k. – 29 spraw, art. 242 § 3 k.k. – 75 spraw, art. 242 § 4 k.k. – 2 sprawy, art. 243 k.k. – 3 sprawy. W przypadku przestępstw z art. 242 § 1, 2 i 3 k.k. udało mi się ustalić charakterystykę typowego sprawcy tych czynów zabronionych, która jeśli chodzi o płeć i wiek jest w zasadzie zbieżna z ustaleniami poczynionymi w § 2 rozdziału VI. Jeśli idzie o przestępstwo samouwolnienia w typie podstawowym i przestępstwo niepowrótca do miejsca izolacji z art. 242 § 2 k.k., to typowym sprawcą jest mężczyzna w wieku do 40 lat, słabo wykształcony (wykształcenie podstawowe lub zasadnicze zawodowe), kawaler, niemający dzieci na utrzymaniu, karany uprzednio za przestępstwa przeciwko mieniu. W chwili czynu sprawca taki odbywał karę pozbawienia wolności. W jednostce penitencjarnej był nagradzany, nie był karany dyscyplinarnie, ponadto korzystał w czasie odbywania kary z zezwoleń na opuszczenie miejsca izolacji i wracał z nich w terminie. Podobnie rysuje się sylwetka typowego sprawcy przestępstwa z art. 242 § 3 k.k., przy czym w porównaniu to sprawcy wyżej wskazanych przestępstw jest on starszy (co najmniej 40 lat – częściowo pokrywa się to z ustaleniami dotyczącymi statystyk ogólnopolskich). W związku z wiekiem pozostaje prawdopodobnie fakt, że duża część sprawców czynu z art. 242 § 3 k.k. to były osoby żonate. Z uwagi na bardzo małą liczbę spraw nie stworzyłem uogólnionej charakterystyki sprawcy czynu z art. 242 § 4 i art. 243 k.k. Przeprowadzone badania pozwoliły mi również wychwycić błędy popełniane w praktyce sądowej. W kontekście przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. dotyczą one nieprawidłowej kwalifikacji prawnej czynu (art. 242 § 1 zamiast art. 242 § 2 k.k.) oraz nieprawidłowo ustalonej formy stadialnej (dokonanie zamiast usiłowania). Jeśli chodzi o przestępstwa niepowrótca do miejsca izolacji, to wyodrębniłem trzy rodzaje błędów: przyjęcie trwałego charakteru tych przestępstw, ustalenie błędnej daty ich dokonania oraz nieprawidłowa kwalifikacja prawna czynu (art. 242 § 2 zamiast art. 242 § 1 k.k.). W przypadku spraw z art. 243 k.k. wydaje się, że sądy

mogą mieć problemy z odróżnieniem przestępstwa ułatwienia ucieczki od popełnienia. Wynika to jednak z cienkiej granicy, jaka dzieli czasem oba te przestępstwa (pomoc uciekinierowi może być kwalifikowana z art. 243 k.k. dopóki nie odzyska on wolności, po tym momencie, a więc po dokonaniu samouwolnienia, wchodzi w grę już art. 239 k.k.).

8. Jeśli chodzi o ocenę obowiązujących regulacji, to trzeba na początku cofnąć się o niemal 100 lat, aby zobaczyć, jakie były poglądy osób, które tworzyły pierwszy kodeks karny Polski odrodzonej. W dniu 30 stycznia 1923 r. odbyło się posiedzenie sekcji prawa karnego Komisji Kodyfikacyjnej RP, na którym obradowano m.in. na temat karalności – jak to określono – „ucieczki uwięzionego”, czyli samouwolnienia.¹³⁰⁴ J. Makarewicz opowiadał się za penalizacją co najmniej kwalifikowanych postaci ucieczki (widział też mocne argumenty za karalnością każdego rodzaju samouwolnienia, gdyż „ucieczka skazanego nie jest środkiem obrony w procesie, lecz aktem nieposłuszeństwa wobec władzy państwowej, jest aktem udaremniania wymiaru sprawiedliwości”). Za penalizacją samouwolnienia jako takiego opowiadał się F. Nowodworski. Z kolei J. Kałużniacki oraz W. Makowski uważali, że karze podlegać powinny tylko kwalifikowane postaci ucieczki. W. Makowski przytaczał przywoływany już kilkakrotnie w niniejszej pracy argument, że ucieczka „jest to przejaw naturalnego pędu człowieka do odzyskania wolności”. Ostatecznie w kodeksie karnym z 1932 r. wprowadzono karalność samouwolnienia w typie podstawowym i kwalifikowanym (art. 150 § 1 i 2). Taki stan rzeczy utrzymał również kodeks karny z 1969 r. (art. 256). Należy jednak zauważyć, że już po kilku latach jego obowiązywania zaczęły pojawiać się postulaty zmiany przepisów. E. Hansen, który prowadził badania dotyczące praktyki stosowania art. 256 k.k. zauważył, że większość przypadków samouwolnień to samowolne oddalenie się skazanych na karę pozbawienia wolności z miejsca pracy położonego na zewnątrz jednostki penitencjarnej. Przeanalizował on okoliczności tych oddaleń i doszedł do wniosku, że penalizacji powinno podlegać nie ogólne „uwolnienie się” (które to określenie nie bierze pod uwagę motywacji sprawcy), lecz „ucieczka”, a więc – według definicji tego Autora – oddalenie się z zamiarem uchylenia się skazanego od odbycia orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności.¹³⁰⁵ W kolejnych latach E. Hansen doszedł do przekonania (biorąc pod uwagę zmienione warunki wykonywania kary pozbawienia wolności), że należy znieść sądową

¹³⁰⁴ Zob. *Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom II*, s. 36-37.

¹³⁰⁵ E. Hansen, *Problematyka przestępstw „samouwalniania się” (art. 256 k.k.)*, s. 38; *idem*, *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty ucieczek skazanych*, s. 47; *idem*, *Samouwalnianie się skazanych pozbawionych wolności (Art. 256 k.k.)*, s. 602 oraz *idem*, *Przestępstwa więźniów...*, s. 73.

karalność tych, którzy „uwalniają się sami” przy utrzymaniu jednak karalności ucieczek kwalifikowanych (art. 256 § 2 k.k. z 1969 r.).¹³⁰⁶ Postulat dekryminalizacji samouwolnienia zgłosili również T. Bulenda, Z. Lasocik, K. Obłucki i A. Rzepliński.¹³⁰⁷ Autorzy ci stwierdzili, że ucieczka jest pozytywnym przejawem ochrony własnej tożsamości izolowanego; byłoby niedobrze, gdyby człowiek lepiej czuł się w izolacji więziennej niż w środowisku wolnym i chciałby w tej izolacji pozostać.¹³⁰⁸ Argumentem za zniesieniem karalności samouwolnienia miałoby być również to, że sprawca oprócz odpowiedzialności karnej ponosi także odpowiedzialność dyscyplinarną oraz jest przenoszony do surowszego rygoru wykonywania kary. W konsekwencji „można powiedzieć, że za rozpaczliwy akt, choćby czasowego odzyskania wolności, sprawca płaci trzykrotnie”.¹³⁰⁹ Podobnie argumentował swój postulat depenalizacji samouwolnienia J. Nawój.¹³¹⁰ Ponadto Autor ten zauważał, że obowiązujące przepisy karne są nieskuteczne i nie ograniczają zjawiska ucieczek.¹³¹¹ Pogląd o konieczności zniesienia karalności każdego rodzaju ucieczek (także tych kwalifikowanych) wyraziła również J. de Michelis. Za takim stanowiskiem miałoby przemawiać to, że z uwagi na z reguły sytuacyjne powody ucieczek (np. wiadomość o chorobie osoby bliskiej) kara przewidziana za samouwolnienie nie może pełnić roli profilaktycznej, ponadto w przeważającej liczbie ucieczki skazanych nie są czynami o takim stopniu społecznego niebezpieczeństwa, który wymagałby penalizacji.¹³¹² Na gruncie obowiązującego kodeksu karnego J. Nawój stwierdził, że całkowita depenalizacja czynów określonych w art. 242 § 1 i 4 k.k. nie wydaje się dziś możliwa.¹³¹³ Dodał jednak, że ucieczki osób, które przebywają poza zakładem karnym w ramach systemu przepustek i zezwoleń oraz pracują poza terenem

¹³⁰⁶ E. Hansen, *Niektóre kryminologiczne i karnoprawne aspekty przestępczości więźniów*, (w:) *Problemy współczesnej penitencjarystyki w Polsce*, Tom I, pod red. B. Hołysta, Warszawa 1984, s. 94.

¹³⁰⁷ T. Bulenda, Z. Lasocik, K. Obłucki, A. Rzepliński, *Ucieczki...*, s. 242.

¹³⁰⁸ *Ibidem*, s. 232.

¹³⁰⁹ *Ibidem*, s. 242. Należy zwrócić uwagę na to, że Autorzy ograniczają swoje rozważania tylko do skazanych na karę pozbawienia wolności. Pamiętać jednak trzeba, że art. 256 k.k. z 1969 r. był dużo pojemniejszy w swej treści (zresztą tak jak art. 242 § 1 obowiązującego k.k.).

¹³¹⁰ J. Nawój, *Przestanki depenalizacji...*, s. 175-176 oraz 191. W szczególności chodziło o depenalizację ucieczek skazanych z miejsc zatrudnienia na zewnątrz zakładów karnych (*ibidem*, s. 176). Autor ten poszedł o krok dalej, gdyż zgłosił również postulat zniesienia karalności dyscyplinarnej ucieczek skazanych (*ibidem*, s. 191).

¹³¹¹ *Ibidem*, s. 181 i 191.

¹³¹² J. de Michelis, *Ucieczki...*, s. 244-246. Podobnie jak J. Nawój Autorka ta postulowała zniesienie karalności dyscyplinarnej ucieczek (*ibidem*, s. 247).

¹³¹³ J. Nawój, *Ucieczki osób pozbawionych wolności z różnych miejsc izolacji...*, s. 275.

zakładu karnego bez konwojenta powinny być traktowane jako przekroczenie dyscyplinarne, a nie przestępstwo.¹³¹⁴

Nie sposób nie przyznać chociaż częściowo racji przedstawionym argumentom, jednakże nie uzasadniają one moim zdaniem w sposób dostateczny dekryminalizacji zachowań polegających na uwolnieniu się osoby prawnie pozbawionej wolności. Oczywiście, dążenie człowieka do wolności jest zupełnie naturalne. Problem w tym, że człowiek ma wiele innych, zgodnych z jego naturą, popędów. Naturalna (i godna pochwały) jest chęć zapewnienia rodzinie środków do życia, ale czy to oznacza, że uzyskiwanie tych środków w drodze kradzieży czy oszustwa powinno być legalne? Naturalny jest też popęd płciowy, ale czy niemożność jego zrealizowania powinna usprawiedliwiać zgwałcenie? Naturalna jest chęć zemsty na człowieku, który skrzywdził osobę nam bliską, lecz czy możemy go zabić? Prawo karne jest po to, aby ludzkie popędy, które mogą szkodzić innym osobom albo całemu społeczeństwu były ograniczane. Ponadto, skoro wspomniani wyżej autorzy ograniczali swe rozważania do ucieczek skazanych, należy zauważyć, że osoby, które mają naturalną potrzebę odzyskania wolności same na siebie to nieszczęście spowodowały. A już sprawcom przestępstw popełnionych w zamiarze bezpośrednim można wyraźnie powiedzieć: *volenti non fit iniuria!*

Podnosi się, że osoba skazana, która ucieka, naraża się na potrójną odpowiedzialność (karną, dyscyplinarną i związaną z przeniesieniem do surowszego rygoru wykonywania kary). Racja. Tylko że samo prawo karne materialne pozwala nałożyć na sprawcę przestępstwa kilka dolegliwości. Przecież oprócz kary można orzec środki karne, kompensacyjne czy przepadek. Jeżeli sprawca dopuścił się czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub gdy korzyść majątkową osiągnął sąd może obok kary pozbawienia wolności wymierzyć grzywnę. Nieobcy jest też prawu zbieg odpowiedzialności karnej, cywilnej i administracyjnej. Wydaje się więc, że argument o wielości negatywnych skutków jednego zachowania nie może przesądzać kwestii depenalizacji samouwolnień.

Nie przekonuje również argument, że przepisy są nieskuteczne, gdyż nie zapobiegają uciezkom, dlatego należy je znieść. Należy na problem spojrzeć z drugiej strony i zadać pytanie: czy zakaz karny zapobiegł ucieczce choćby jednej osoby? Owszem, przepisy nie zapobiegają w pełni uciezkom, ale nie powodują również, że ludzie nie zabijają, nie kradną czy nie prowadzą

¹³¹⁴ *Ibidem*, s. 276. W istocie taki postulat wiąże się z depenalizacją czynów określonych w art. 242 § 2 k.k.

samochodu w stanie nietrzeźwości. Jeżeli choć jedna osoba pozbawiona wolności zrezygnuje z samouwolnienia z uwagi na grożącą odpowiedzialność karną, to znaczy, że warto utrzymywać karalność tego typu zachowań. Tym bardziej warto, im więcej jest takich osób.

Pozostaje jeszcze problem społecznej szkodliwości samouwolnień. Prawdą jest, że w większości przypadków uciekają sprawcy, którzy nie są bardzo niebezpieczni dla społeczeństwa. Ci, którzy takie niebezpieczeństwo stwarzają osadzani są w zakładach karnych typu zamkniętego, z których samouwolnienia praktycznie się obecnie nie zdarzają. Jednakże nikt nie da gwarancji, że zbieg nie popełni na wolności jakiegoś przestępstwa, przy czym prawdopodobieństwo naruszenia prawa przez taką osobę zależy od dwóch przeciwstawnych czynników. Z jednej strony osoba, która pozostaje bezprawnie na wolności znajduje się w sytuacji kryminogennej, która wynika z konieczności ukrywania się, zdobycia środków utrzymania itp. Do tego dochodzi przyzwyczajenie do popełniania przestępstw, które może być realizowane w okresie ukrywania się (jak wynika z moich badań większość sprawców przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. to osoby karane, w dużej liczbie wielokrotnie; dla takich ludzi popełnianie czynów zabronionych jest elementem ich „stylu życia”). Z drugiej jednak strony uciekinier, chcąc zachować wolność, stara się nie zwracać na siebie uwagi, co powinno wiązać się z zaniechaniem podejmowania ryzykownych zachowań, a takim zachowaniem jest przecież popełnienie przestępstwa. Z badań dotyczących ucieczek dokonanych w latach 70-tych, 80-tych i 90-tych ubiegłego wieku wynika, że przestępstw w czasie samouwolnienia, a także w okresie późniejszego pozostawania na wolności dokonała najwyżej 1/4 zbiegów, przy czym głównie były to kradzieże.¹³¹⁵ Należy jednak pamiętać, że ustalenie rzeczywistej skali przestępczości zbiegów jest bardzo trudne, gdyż – po pierwsze – część tych przestępstw pozostaje nieujawnionych, a po drugie – ustalenia w tym zakresie wymagałyby porównywania akt więcej niż jednej sprawy (w aktach sprawy, której przedmiotem jest przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. nie ma z reguły informacji o działalności przestępczej sprawcy w okresie ukrywania się). Dlatego też w literaturze zwraca się uwagę na to, że rzeczywista liczba przestępstw popełnianych przez uciekinierów jest prawdopodobnie większa, niżli to by

¹³¹⁵ T. Bulenda, Z. Lasocik, K. Obłucki, A. Rzepliński, *Ucieczki...*, s. 240-241. Z kolei na 265 przypadków zbadanych przez E. Hansena tylko w 20 uciekinierzy popełnili przestępstwa (7,5%) – *idem*, *Przestępstwa więźniów...*, s. 53. Według badań J. Nawoja (*Przesłanki depenalizacji...*, s. 188) 8,7% sprawców samouwolnienia dokonało nowego przestępstwa. W. Dadak (*Niektóre sytuacyjne i podmiotowe uwarunkowania ucieczek...*, s. 34) podaje w tym kontekście liczbę 13,5%.

wynikało z badań.¹³¹⁶ Błędem byłoby jednak poszukiwanie karygodności samouwolnień jedynie w niebezpieczeństwie stwarzanym przez sprawców. Oprócz tego należy pamiętać o zbędnym wysiłku organów ścigania lub Służby Więziennej, które mają za zadanie ujęcie zbiega i ponowne osadzenie go w miejscu izolacji. Trzeba też zauważyć, że gdyby samouwolnienie nie podlegało karze, do społeczeństwa płynąłby zły przykład. Dlaczego ktoś miałby słuchać się nakazów państwa, skoro więzień może uciec i nie grozi mu za to sankcja (karna, gdyż taka jest najbardziej dostrzegalna dla społeczeństwa)? Dlaczego pozwany w sprawie cywilnej, który tę sprawę przegrał miałby zastosować się do wyroku, skoro skazany na karę pozbawienia wolności może lekceważyć wyrok, który zapadł wobec niego? Była już o tym mowa we *Wstępie* niniejszej pracy. Chodzi nie tylko o zapewnienie prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, ale też o ochronę autorytetu państwa, a mówiąc słowami motywów do kodeksu karnego z 1932 r. – o ogólny interes ładu publicznego.

Opowiadam się więc za utrzymaniem karalności samouwolnień, uważam jednak, że art. 242 § 1 k.k. powinien być zmieniony. Obecne brzmienie tego przepisu otwiera pole do szerokiej interpretacji sformułowania „pozbawiony wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy”. Wydaje mi się, że w sposób przekonujący uargumentowałem, że nie można zakresu art. 242 § 1 k.k. ograniczać jedynie do pozbawienia wolności związanego z realizacją przez państwo prawa karania. Chodzi bowiem o każdą izolację, która ma zapewnić prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości *sensu largo*. Z przeprowadzonych przeze mnie badań historycznych i porównawczych wynika, że zarówno na przestrzeni wieków, jak i obecnie, w wielu państwach karalność samouwolnienia była (jest) ograniczona do ucieczki spod izolacji związanej ze sprawą o charakterze karnym. Z kolei z badań aktowych wynika, że we wszystkich przeanalizowanych przeze mnie sprawach sprawcami były osoby pozbawione wolności w związku ze sprawą karną. Wydaje się, że racjonalne byłoby ograniczenie zakresu art. 242 § 1 k.k. do pozbawienia wolności związanego z popełnionym przez sprawcę przestępstwem (a może ściślej – z popełnionym czynem zabronionym wypełniającym znamiona przestępstwa).¹³¹⁷ Przemawiają za tym co najmniej dwa argumenty. Po pierwsze, przepis byłby dostosowany do praktyki jego stosowania. Po drugie, społeczna szkodliwość ewentualnych samouwolnień spod izolacji niezwiązanej

¹³¹⁶ E. Hansen, *Przestępstwa więźniów...*, s. 53; W. Dadak, *Niektóre sytuacyjne i podmiotowe uwarunkowania ucieczek...*, s. 34-35.

¹³¹⁷ Podobny postulat zgłosił na gruncie k.k. z 1969 r. W. Dadak, *Pozbawienie wolności...*, s. 95.

ze sprawą karną (np. aresztowanie świadka, który uporczywie uchyla się od złożenia zeznania) lub związanej z popełnionym wykroczeniem (np. zatrzymanie na gorącym uczynku popełnienia wykroczenia) jest co do zasady mniejsza niż na przykład ucieczka skazanego na karę pozbawienia wolności lub tymczasowo aresztowanego i nie zasługuje, jak się wydaje, na karę.¹³¹⁸ Można więc zaproponować następujące brzmienie art. 242 § 1 k.k.: *„Kto uwalnia się, będąc pozbawionym wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy w związku z popełnionym przez niego czynem zabronionym wypełniającym znamiona przestępstwa lub przestępstwa skarbowego albo w związku z umieszczeniem w zakładzie poprawczym, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2”*. Wspominałem już wcześniej, że słowo „sam” użyte po sformułowaniu „uwalnia się” jest raczej niepotrzebne, gdyż słowo „się” pełni tutaj funkcję zaimka zwrotnego (chodzi o uwalnianie siebie, a nie kogoś innego). Może ono również stwarzać wątpliwość interpretacyjną, na którą też już w rozdziale II wskazywałem. Sformułowanie „w związku z popełnionym czynem zabronionym...”, a nie „w związku z popełnionym przestępstwem...” pozwoliłoby objąć przepisem nie tylko ucieczki osób skazanych za przestępstwo, tymczasowo aresztowanych oraz zatrzymanych na podstawie przepisów kodeksu postępowania karnego, ale też samouwolnienia dokonane przez osoby umieszczone w zamkniętym zakładzie psychiatrycznym tytułem środka zabezpieczającego, co do których umorzono postępowanie o czyn zabroniony popełniony w stanie niepoczytalności (art. 93g § 1 w zw. z art. 93c pkt 1 k.k.). W związku z tym, że kwestia uznania umieszczenia w zakładzie poprawczym za pozbawienie wolności w rozumieniu art. 242 § 1 k.k. jest kontrowersyjna (choć sam uważam, że tego rodzaju izolacja wchodzi w zakres omawianego przepisu), wydaje się zasadne wyraźne uregulowanie tego problemu. Pamiętać trzeba, że sąd może orzec umieszczenie w zakładzie poprawczym tylko takiego nieletniego, który dopuścił się czynu karalnego wypełniającego znamiona przestępstwa lub przestępstwa skarbowego, jeżeli przemawiają za tym wysoki stopień demoralizacji nieletniego oraz okoliczności i charakter czynu, zwłaszcza gdy inne środki wychowawcze okazały się nieskuteczne lub nie rokują resocjalizacji nieletniego (art. 10 u.p.n.).¹³¹⁹ Chodzi więc o osoby niebezpieczne dla

¹³¹⁸ Chodzi tu o kwestię przestrzegania przy typizacji (i utrzymywaniu zakazów karnych) zasady proporcjonalności w sensie ścisłym, która sprowadza się do konieczności rozważenia wartości dobra chronionego i poświęcanego (zob. uwagi zawarte w rozdziale II § 1 pkt II lit. B).

¹³¹⁹ W wyroku z dnia 23 marca 1984 r. (IV KR 60/84, OSNPG 1984, nr 11, poz. 106) Sąd Najwyższy wskazał, że: „W świetle przepisów art. 3, 10 i 11 ustawy z dnia 26.X.1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich można orzec umieszczenie nieletniego, który popełnił przestępstwo, w zakładzie poprawczym, jeżeli: a) u nieletniego występuje wysoki stopień demoralizacji, b) przemawiają za tym okoliczności i charakter czynu, c) dotychczasowe wychowywanie nieletniego nie dało pozytywnych rezultatów lub d) dotychczas stosowane

społeczeństwa, wobec których prawdopodobne byłoby orzeczenie kary izolacyjnej (o ile ustawowe zagrożenie by na to pozwalało), gdyby w czasie czynu miały ukończone 17 lat. Oczywiście odpowiedzialność karną za przestępstwo samouwolnienia mógłby ponieść tylko sprawca, który w chwili ucieczki miał ukończone 17 lat.¹³²⁰ Podkreślić trzeba, że chodziłoby tylko o osoby umieszczone w zakładzie poprawczym, które byłyby faktycznie pozbawione wolności. Zauważyć należy, że art. 242 § 1 k.k. w nowym brzmieniu obejmowałby też ucieczkę z zakładu poprawczego nawet, gdyby nie znajdowała się w nim wzmianka o takim zakładzie. Jeśli bowiem mówimy o osobie, która jest pozbawiona wolności „na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy w związku z popełnionym przez nią czynem zabronionym wypełniającym znamiona przestępstwa lub przestępstwa skarbowego”, to mieści się w tym też umieszczenie w zakładzie poprawczym, które – jak już wskazano – może być orzeczone tylko wobec takiego nieletniego, który dopuścił się czynu karalnego wypełniającego znamiona przestępstwa lub przestępstwa skarbowego. Mielibyśmy więc w istocie do czynienia z *superfluum* ustawowym, jednakże koniecznym z uwagi na istniejące obecnie i mogące powstać na gruncie nowego brzmienia przepisu wątpliwości interpretacyjne.

W kontekście przestępstwa samouwolnienia należy zwrócić uwagę na jeszcze jedną rzecz. Otóż, jak już wcześniej pisałem, w praktyce pojawiają się problemy z właściwym zakwalifikowaniem zachowania sprawcy, który oddalił się z miejsca wykonywania pracy położonego poza terenem zakładu karnego, w sytuacji gdy praca wykonywana była w systemie bez konwojenta. Część tego typu spraw jest kwalifikowana błędnie z art. 242 § 1 k.k. Wydaje się, że racjonalne byłoby dostosowanie przepisów do rzeczywistości, a jest ona taka, że większość „ucieczek” uznanych za przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. polegała na wskazanym wyżej zachowaniu. Powtórzę więc w tym miejscu postulat, który sformułowałem w rozdziale VII (zob. szerzej § 6 pkt III tego rozdziału) i zaproponuję dodanie do art. 242 paragrafu 3a o treści: *„Karze określonej w § 2 podlega także osadzony skierowany do pracy poza terenem zakładu karnego [ewentualnie: jednostki penitencjarnej], który bez usprawiedliwionej przyczyny, wbrew*

środki wychowawcze nie rokują resocjalizacji nieletniego. Jednocześnie spełnionych musi być kilka innych warunków: a) umieszczenie nieletniego w zakładzie poprawczym ma zapobiegać jego dalszej, a więc w bardzo wysokim stopniu demoralizacji, b) ma zapobiegać popełnieniu przez niego nowego przestępstwa, c) ma stworzyć warunki do powrotu nieletniego do normalnego życia, d) winno odpowiadać dobru nieletniego, e) ma też uwzględniać interes społeczny.

¹³²⁰ Zgodnie z art. 1 § 2 pkt 1 w zw. z § 1 pkt 3 u.p.n. nieletnim w rozumieniu ustawy jest osoba, względem której wykonuje się orzeczone środki wychowawcze lub poprawcze, nie dłużej jednak niż do ukończenia przez nią lat 21.

obowiązkowi, nie stawia się w miejscu pracy albo bez zezwolenia osoby odpowiedzialnej za sprawowanie nad nim dozoru oddala się [ewentualnie: (...)] albo samowolnie oddala się (...)] z takiego miejsca, chyba że ma zastosowanie § 1 niniejszego artykułu”.

Jeśli chodzi o czyny stypizowane w art. 242 § 2 i 3 k.k., to wydaje się, że nie ma potrzeby ich nowelizacji. Wprawdzie przepisy te budzą dużo wątpliwości, lecz do ich rozwiania wystarczy przeprowadzenie prawidłowej wykładni (do której ma też się przyczynić niniejsza praca). Nie widzę też ważnych powodów do zmiany art. 242 § 4 k.k.

Wydaje się, że za zmianą art. 242 § 1 k.k. nie powinna iść analogiczna zmiana art. 243 k.k. Uwolnienie innej osoby lub ułatwienie jej ucieczki jest co do zasady bardziej społecznie szkodliwe, niż uwolnienie samego siebie. Osobę pozbawioną wolności usprawiedliwia bowiem w pewien sposób naturalny dla człowieka „pęd do wolności”. Dlatego też, o ile karalność samouwolnienia powinna być ograniczona do spraw karnych i umieszczenia w zakładzie poprawczym, o tyle w przypadku czynu z art. 243 k.k. penalizowane powinno być uwolnienie i ułatwienie ucieczki osoby pozbawionej wolności na jakiegokolwiek podstawie prawnej, byleby ta izolacja miała związek ze sprawowaniem wymiaru sprawiedliwości *sensu largo*.

W kontekście przestępstwa z art. 243 k.k. warto zastanowić się nad wprowadzeniem – wzorem prawa włoskiego i hiszpańskiego (zob. rozdział I § 3 pkt III lit. A i C) – regulacji podobnej do tej, która jest przewidziana w odniesieniu do przestępstwa poplecznictwa w art. 239 § 2 lub 3 k.k. („§ 2. Nie podlega karze sprawca, który ukrywa osobę najbliższą”; „§ 3. Sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet odstąpić od jej wymierzenia, jeżeli sprawca udzielił pomocy osobie najbliższej albo działał z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższym”). Wydaje się, że przepis mógłby brzmieć: „Art. 243 § 2. Sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet odstąpić od jej wymierzenia, jeżeli sprawca uwolnił osobę najbliższą lub ułatwił jej ucieczkę”. Można przyjąć, że jeżeli sprawcę wiążą bliskie relacje z osobą pozbawioną wolności (zob. art. 115 § 11 k.k.), to zasługuje on na łagodniejsze potraktowanie, jednakże nie na tyle łagodne, by nie podlegał karze.

Wydaje się, że warto rozważyć wprowadzenie – również wzorem prawa włoskiego – instytucji czynnego żalu po dokonaniu przestępstwa samouwolnienia lub niepowrócenia do jednostki penitencjarnej. Chodziłoby o łagodniejsze potraktowanie sprawcy, który dobrowolnie powrócił do miejsca izolacji (np. zakładu karnego, w którym odbywał karę pozbawienia wolności)

bądź stawił się do jakiegokolwiek jednostki Policji lub Służby Więziennej (kwestia do dyskusji) w ciągu na przykład 3 dni po dokonaniu przestępstwa. Być może byłby to dla sprawców impuls do powrotu, co przyczyniłoby się do skrócenia poszukiwań. Powrót do miejsca izolacji (lub stawienie się do określonej innej jednostki) musiałby być dobrowolny, a więc podjęty w sytuacji, w której sprawca może postąpić zgodnie ze swoją wolą, nie będąc do tego przymuszonym zewnętrznymi okolicznościami, przy czym zachowanie to nie musiałoby wynikać z dodatnich moralnie motywów (sprawca nie musiałby dosłownie żałować popełnionego występku) ani z wyłącznej decyzji (inicjatywy) sprawcy (mógłby być na przykład namawiany do powrotu przez osobę bliską).¹³²¹ Wydaje się, że powrót (bądź oddanie się w ręce organów ścigania) nie byłby dobrowolny na przykład w sytuacji, gdy sprawca dowiedział, że Policja ustaliła miejsce jego przebywania i lada chwila może nastąpić jego ujęcie. Sprawą otwartą jest, jakie konsekwencje miałby nieść taki czynny żal: czy miałoby to być niepodleganie karze, czy też obligatoryjne bądź fakultatywne nadzwyczajne złagodzenie kary albo odstąpienie od wymierzenia kary.¹³²² Ta pierwsza konsekwencja jest chyba mniej uzasadniona, gdyż mogłaby prowadzić do samowolnego udzielania sobie przez osadzonych „przepustek”. Jeśli chodzi o nadzwyczajne złagodzenie kary, to należy pamiętać, że przestępstwa z art. 242 § 1, 2 i 3 k.k. zagrożone są alternatywnie grzywną, karą ograniczenia wolności i karą pozbawienia wolności, a w takim przypadku – w myśl art. 60 § 7 k.k. – nadzwyczajne złagodzenie kary polega na odstąpieniu od wymierzenia kary i orzeczeniu środka karnego wymienionego w art. 39 pkt 2-3, 7 i 8 k.k., środka kompensacyjnego lub przepadku, a przepis art. 61 § 2 k.k. stanowiący, że odstępując od wymierzenia kary, sąd może również odstąpić od wymierzenia środka karnego, nawiązki na rzecz Skarbu Państwa oraz przepadku, chociażby jego orzeczenie było obowiązkowe, nie ma zastosowania. Oznacza to, że sąd, stosując nadzwyczajne złagodzenie kary, musiałby orzec jeden ze wskazanych środków reakcji karnej. Wydaje się, że w praktyce w większości przypadków mogłoby wejść w grę orzeczenie świadczenia pieniężnego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej (art. 43a § 1 k.k.). Możliwe byłoby też uregulowanie,

¹³²¹ Zob. uwagi na temat dobrowolności poczynione na gruncie art. 15 k.k.: P. Poniatowski, *Czynny żal sprawcy usiłowania (cz. 2)*, *Palestra* 2015, nr 9-10, s. 63-64.

¹³²²Regulacja tego typu znajduje się w art. 146 k.k., zgodnie z którym, jeżeli sprawca przestępstwa określonego w art. 145 § 2 i 3 dobrowolnie powrócił, a jego nieobecność trwała nie dłużej niż 14 dni, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet odstąpić od jej wymierzenia. Art. 145 § 2 i 3 k.k. penalizuje samowolne opuszczenie przez osobę odbywającą służbę zastępującą służbę wojskową wyznaczonego miejsca wykonywania obowiązków służbowych oraz samowolne pozostawanie poza tym miejscem (§ 2), a także opuszczenie przez sprawcę czynu z § 2 wyznaczonego miejsca wykonywania obowiązków służbowych w celu trwałego uchylenia się od wspomnianej służby albo pozostawanie w takim celu poza tym miejscem.

zgodnie z którym w razie dobrowolnego powrotu sprawcy sąd mógłby odstąpić od wymierzenia kary (bez konieczności orzekania środków karnych, kompensacyjnych lub przepadku).

Zastanović się można również nad dodaniem do kodeksu karnego – wzorem prawa francuskiego – przepisu, który będzie penalizował uchylenie się skazanego odbywającego karę pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego od obowiązków związanych z tym dozorem. Brak takiej regulacji spowodował dokonanie przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 19 stycznia 2017 r. (I KZP 11/16) rozszerzającej wykładni art. 242 § 1 k.k. (była o tym mowa w rozdziale II § 1 pkt II lit. B). Trudno jest bowiem zrozumieć dlaczego takie zachowanie nie jest karalne, a karze podlega ten, kto udaremnia lub utrudnia kontrolowanie, w systemie dozoru elektronicznego, orzeczonego wobec niego w związku z zakazem wstępu na imprezę masową obowiązku przebywania w miejscu stałego pobytu lub obowiązku stawiennictwa w jednostce organizacyjnej Policji lub w miejscu określonym przez właściwego, ze względu na miejsce zamieszkania osoby skazanej albo ukaranej, komendanta powiatowego, rejonowego lub miejskiego Policji, w czasie trwania imprezy masowej (art. 244a § 2 k.k.) oraz ten, kto nie stosuje się do określonych w ustawie obowiązków związanych z orzeczoną wobec niego środkiem zabezpieczającym, a więc także do obowiązku poddania się nieprzerwanej kontroli miejsca swojego pobytu sprawowanej za pomocą urządzeń technicznych, który związany jest z orzeczeniem elektronicznej kontroli miejsca pobytu (art. 244b § 1 w zw. z art. 93e k.k.).

9. Należy również krótko (bo kwestie te zostały rozstrzygnięte w toku rozważań) odnieść się do hipotez badawczych postawionych we *Wstępie* pracy.

(1) Opis typu czynu zabronionego z art. 242 § 1 k.k. nie przystaje do rzeczywistości, w której wskazany przepis funkcjonuje.

Hipoteza została potwierdzona. Treść art. 242 § 1 k.k. została przeniesiona niemalże w niezmienionym brzmieniu z k.k. z 1932 r. Obecnie rzadko kiedy mamy do czynienia z „uwolnieniem się” osoby pozbawionej wolności. Biorąc pod uwagę, że ucieczki z zakładów karnych typu zamkniętego oraz z konwoju Służby Więziennej lub Policji zdarzają się sporadycznie (co wynika z coraz lepszych zabezpieczeń budowlanych, technicznych i organizacyjnych), o uwolnieniu się w klasycznym rozumieniu, tj. wydostaniu się z miejsca zamknięcia lub „zerwaniu więzów straży” możemy mówić dziś w praktyce w przypadku ucieczek osób zatrzymanych na podstawie przepisów

karnoprosesowych. Warto wskazać w tym kontekście, jak praktycy penitencjarni, czyli funkcjonariusze Służby Więziennej kwalifikują zachowania, które mogą podpadać pod art. 242 § 1 i 2 k.k. Załącznik nr 1 do zarządzenia nr 1 Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z dnia 3 stycznia 2018 r. w sprawie służby dyżurnej w jednostkach organizacyjnych Służby Więziennej, zdarzeń mogących wystąpić w Służbie Więziennej oraz sposobu ich wyjaśniania i dokumentowania¹³²³ wymienia m.in. następujące zdarzenia, które mogą wystąpić w Służbie Więziennej: ucieczka osoby pozbawionej wolności z terenu jednostki organizacyjnej lub konwoju organizowanego przez Służbę Więzienną (także przygotowanie i usiłowanie takiej ucieczki); ucieczka osoby pozbawionej wolności lub usiłowanie dokonania takiej ucieczki w trakcie konwojowania realizowanego przez inne organy; samowolne oddalenie się osoby pozbawionej wolności w trakcie pobytu poza terenem jednostki penitencjarnej w systemie bez konwojenta; niepowrót z zezwolenia na czasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej. Zwraca uwagę odróżnienie trzech grup zachowań: ucieczek, samowolnych oddaleń i niepowrotów. Ten drugi rodzaj zachowania nie ma odzwierciedlenia w kodeksie karnym, a odpowiada najczęściej popełnianym czynom kwalifikowanym z art. 242 § 1 k.k., a więc „ucieczkom” z zatrudnienia zewnętrznego.

- (2) Interpretacja użytego w art. 242 § 1 k.k. sformułowania „pozbawiony wolności na podstawie orzeczenia sądu lub prawnego nakazu wydanego przez inny organ państwowy” może budzić wątpliwości w orzecznictwie.

Trudno zweryfikować tę hipotezę. W dostępnych orzeczeniach Sądu Najwyższego kwestia ta raczej nie jest dogłębnie roztrząsana. Wyjątkiem jest wspomniane wcześniej postanowienie z dnia 19 stycznia 2017 r. (I KZP 11/16), w którym SN dokonał rozszerzającej – moim zdaniem – wykładni wskazanego pojęcia obejmując nim również wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego. Również w nielicznych uzasadnieniach wyroków sądów powszechnych, które poddałem analizie w ramach badań aktowych kwestia ta się nie pojawia. Wydaje się, że jest tak dlatego, że sądy te rozpatrywały sprawy dość oczywiste (pozbawienie wolności w związku z wykonywaniem kary bądź z zatrzymaniem) i nie musiały się konfrontować ze stanami faktycznymi, których kwalifikacja jest sporna w doktrynie (np. ucieczka z zakładu poprawczego) Pamiętać jednak trzeba o rozbieżnościach w kwalifikowaniu oddalenia się skazanego z zatrudnienia zewnętrznego, o czym niżej.

¹³²³ Źródło: <http://www.cossw.pl/file/redir.php?f=bzCzw0BPKKi> (dostęp: 6.02.2019 r.).

- (3) Sprawcami przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. są głównie osoby pozbawione wolności w związku ze sprawą karną (odbywające karę lub zatrzymane w związku z popełnieniem przestępstwa).

Hipoteza została potwierdzona. Wynika to nie tylko z przeprowadzonych przez mnie badań aktowych, ale też z porównania liczby skazań prawomocnych z art. 242 § 1 k.k. z liczbą odnotowanych w latach 2001-2017 samowolnych oddaleń osób osadzonych w jednostkach penitencjarnych z zatrudnienia zewnętrznego (zdecydowana większość osób osadzonych to osoby odbywające karę pozbawienia wolności¹³²⁴). Pamiętać jednak trzeba, że część ze wskazanych przypadków oddaleń z zatrudnienia kwalifikowana jest, co wynika z badań aktowych, a także analizy części orzecznictwa z całego kraju, z art. 242 § 2 k.k. (zob. rozdział III § 1 pkt II ppkt 5). Trudno jest stwierdzić jednoznacznie, czy przedstawiony stan rzeczy wynika z tego, że w praktyce nie występują uwolnienia się osób pozbawionych wolności bez związku ze sprawą karną. Na pewno zdarzają się ucieczki innych osób niż skazane albo zatrzymane (np. z zamkniętego zakładu psychiatrycznego¹³²⁵ albo zakładu poprawczego¹³²⁶). Osoby takie są jednak również pozbawione wolności w związku z wykonywaniem przez państwo szeroko pojętego *ius puniendi* (jeśli traktować umieszczenie w zakładzie poprawczym jako *quasi*-karę, a ucieczka z zakładu psychiatrycznego dotyczy osoby osadzonej tam tytułem środka zabezpieczającego). Należy przypuszczać, że fakt skazywania za przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. głównie osób odbywających karę pozbawienia wolności i osób zatrzymanych w związku z popełnieniem przestępstwa wynika po prostu z tego, że stanowią one zdecydowaną większość osób legalnie pozbawianych wolności w naszym kraju.

- (4) Kwalifikowanie samowolnych oddaleń skazanych z miejsc pracy znajdujących się na zewnątrz jednostki penitencjarnej może sprawiać problemy w orzecznictwie.

¹³²⁴ Na przykład w 2017 r. w jednostkach penitencjarnych osadzonych było średnio 73 807 osób, z czego skazani stanowili 89,8%, tymczasowo aresztowani – 8,8%, a ukarani – 1,4% (obliczenia własne na podstawie: <https://www.sw.gov.pl/assets/07/04/98/5aef7bb45347469a8fec566a1c8277cd60048432.pdf>; dostęp: 6.02.2019 r.).

¹³²⁵ Zob. <https://gazetalubuska.pl/uciek-ze-szpitala-psychiatrycznego-by-zawalczyc-o-wolnosc-zrobili-ze-mnie-morderce-a-ja-chcialem-tylko-sprawiedliwosci-tlumaczy/ar/12798568> oraz <https://plus.wspolczesna.pl/agresywny-pacjent-uciek-z-zakladu-psychiatrycznego-dwa-razy-w-ten-sam-sposob/ar/11978220> (dostęp: 6.02.2019 r.).

¹³²⁶ Zob. <http://www.dzienniklodzki.pl/wiadomosci/zgierz/a/ucieczka-z-poprawczaka-w-konstanyowie-lodzki-policja-sciaga-zbiegow,12348647> (dostęp: 6.02.2019 r.).

Hipoteza została potwierdzona. Więźniowie, którzy samowolnie oddalają się z zatrudnienia zewnętrznego podczas wykonywania pracy w systemie bez konwojenta¹³²⁷, skazywani są w praktyce z art. 242 § 1 albo § 2 k.k. Kwalifikacja z jednego albo drugiego przepisu zależy oczywiście od okoliczności konkretnego przypadku (w szczególności, czy osadzony znajdował się pod dozorem, a więc czy był faktycznie pozbawiony wolności – zob. rozdział III § 1 pkt II ppkt 5), jednakże analiza akt spraw sądowych skłania mnie do stwierdzenia, że sądy nie przykładają właściwej wagi do czynienia prawidłowych ustaleń faktycznych. Widać tutaj wspomniane już wielokrotnie niedostosowanie kodeksowej regulacji do rzeczywistości penitencjarnej.

(5) Sądy powszechne uznają przestępstwa z art. 242 § 2 i 3 k.k. za trwałe.

Hipoteza została potwierdzona. Wniosek odnośnie do jednorazowego albo trwałego charakteru danego przestępstwa można wyciągnąć, jak już wcześniej wspomniałem, na podstawie opisu czynu przypisanego (w przypadku skazania) lub zarzuconego (w przypadku uniewinnienia lub umorzenia postępowania). Jeśli sąd wskazuje konkretną datę jako czas popełnienia przestępstwa, to należy przyjąć, że uznaje on przestępstwo za jednorazowe, natomiast zawarcie w opisie czynu przedziału czasowego, w którym przestępstwo było popełniane trzeba poczytywać jako przyjęcie trwałego charakteru przestępstwa. Praktyka sądów powszechnych wiąże się zapewne z tym, że Sąd Najwyższy uznaje przestępstwa tzw. niepowrotu za trwałe. Należy jednak zauważyć, że o ile linia orzecznicza SN jest utrwalona (choć już od ponad dekady problem ten w orzecznictwie tegoż sądu się nie pojawia), o tyle sądy powszechne (a przynajmniej te, których wyroki przebadalem) nie są jednomyślne w traktowaniu przestępstw tzw. niepowrotu za trwałe (choć przeważa pogląd o trwałym charakterze tych występków, co szczególnie widać w przypadku czynu z art. 242 § 3 k.k.; zob. rozdział VII § 6 pkt II lit. B). W 13 uzasadnieniach wyroków dotyczących skazania za omawiane przestępstwa (i uznających je za trwałe), które przeanalizowałem w ramach badań aktowych, w 5 przypadkach odniesiono się wyraźnie do trwałego charakteru przestępstwa, w każdym z nich odwołując się do orzecznictwa Sądu Najwyższego w tym zakresie.

(6) Sądy nie interpretują pojęcia „zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru” w sposób

¹³²⁷ Jak pisałem w rozdziale VII § 6 pkt III, samowolne oddalenia się/ucieczki z pracy wykonywanej w systemie konwojowania (pełnym lub zmniejszonym) zdarzają się sporadycznie. Zresztą w takiej sytuacji raczej nie ma wątpliwości, że zbieg był faktycznie pozbawiony wolności, czego wymaga art. 242 § 1 k.k.

nadmiernie ścisły (tzn. ograniczając je tylko do instytucji z art. 138 § 1 pkt 8, art. 141a § 1 lub art. 165 § 2 k.k.w.).

Hipoteza została potwierdzona. Stwierdzony stan rzeczy opiera się głównie na analizie akt sądowych. W przebadanych przeze mnie sprawach skazano na podstawie art. 242 § 2 k.k. osoby, które korzystały nie tylko ze wskazanych wyżej zezwoleń, ale też z instytucji określonych w następujących przepisach kodeksu karnego wykonawczego: art. 91 pkt 4, 7 i 9, art. 138 § 1 pkt 7, a także art. 91 pkt 2 i art. 92 pkt 2 (zatrudnienie zewnętrzne). Należy jednak zauważyć, że w dwóch z pięciu uzasadnień wyroków dotyczących omawianego przestępstwa za „zezwolenie” w rozumieniu art. 242 § 2 k.k. uznano tylko nagrody wolnościowe z art. 138 § 1 pkt 7 i 8 k.k.w. Również w orzecznictwie sądów spoza apelacji lubelskiej można się spotkać z kwalifikowaniem z art. 242 § 2 k.k. sytuacji, w których sprawca nie powrócił z zatrudnienia zewnętrznego (zob. rozdział III § 1 pkt II ppkt 5). Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 czerwca 2017 r.¹³²⁸ także szeroko zinterpretował omawiane pojęcie, wskazując, że „Korzystanie z zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego lub aresztu śledczego bez dozoru, o którym mowa w tej regulacji, obejmuje swoim zakresem wszystkie legalne zwolnienia uregulowane w Kodeksie karnym wykonawczym, za wyjątkiem przerwy w odbywaniu kary, której dotyczy art. 242 § 3 k.k.

(7) Wskazana w art. 242 § 2 i 3 k.k. chwila dokonania przestępstwa (*verba legis* podlega karze, kto „nie powróci najpóźniej w ciągu 3 dni po upływie wyznaczonego terminu”) może sprawiać problemy w orzecznictwie.

Hipoteza została potwierdzona. Moim zdaniem na 104 przebadane przeze mnie sprawy dotyczące przestępstw niepowrócenia do miejsca izolacji w 50 błędnie określono datę dokonania przestępstwa (zob. rozdział VII § 6 pkt II lit. B). Wynika to, jak się wydaje, z braku w kodeksie karnym definicji pojęcia „dzień”, a także z braku regulacji dotyczącej sposobu liczenia terminów materialnoprawnych. Niedostatki legislacyjne skłoniły niektórych autorów (np. L. Tyszkiewicza) do przyjęcia, że okres 3 dni liczy się stosownie do art. 123 § 1 k.p.k., tj. nie wliczając dnia, w którym zwolniony miał wrócić do jednostki penitencjarnej, oraz że z brzmienia dyspozycji art. 242 § 2 i 3 k.k. wynika, iż termin powrotu mija 3. dnia o godzinie 24. Problemem tym zajął się Sąd Najwyższy we wzmiankowanym wyżej wyroku z dnia 28 czerwca 2017 r. (III KK 35/17).

¹³²⁸ III KK 35/17, Legalis.

- (8) Z uwagi na to, że sprawcami przestępstwa z art. 242 § 1 k.k. są głównie osoby pozbawione wolności w związku ze sprawą karną, a sprawcami przestępstw z art. 242 § 2 i 3 k.k. są osoby osadzone w jednostce penitencjarnej lub korzystające z przerwy w odbywaniu kary pozbawienia wolności, większość z tych osób była wcześniej karana za przestępstwa, w związku z czym sądy uwzględniają recydywę ogólną przy wymiarze kary i orzekają dość surowe sankcje.

Hipoteza została częściowo potwierdzona. Na 14 uzasadnień wyroków, które przeanalizowałem w ramach badań aktowych, w 10 sądy orzekające wskazały, że okolicznością obciążającą przy wymiarze kary jest uprzednia karalność oskarżonego (często wielokrotna). Jeśli chodzi o inne okoliczności brane pod uwagę przez sądy, to można wskazać następujące¹³²⁹: a) obciążające: zamiar bezpośredni popełnienia przestępstwa (5 przypadków), długi okres pozostawania na wolności (4 przypadki), lekceważący stosunek do porządku prawnego (4 przypadki), „okoliczności popełnienia czynu” (2 przypadki), chęć uniknięcia kary/brak zamiaru powrotu do zakładu karnego (2 przypadki), demoralizacja sprawcy, brak zrozumienia naganności swojego zachowania przez sprawcę (po jednym przypadku); b) łagodzące: przyznanie się do czynu (2 przypadki), współpraca z organami ścigania, pozytywnie oceniane zachowanie w okresie niepowrotu – pracowanie i finansowe wspieranie rodziny, ukończenie kursów zawodowych, krótki okres przebywania na wolności, problemy zdrowotne (po jednym przypadku). Z badań aktowych, a także z badań statystycznych wynika jednak, że sądy nie orzekają surowych kar za omawiane przestępstwa, uznać więc trzeba, że uprzednia karalność sprawców nie ma *de facto* dominującego znaczenia przy wymiarze kary.

* * *

Jak pisałem we *Wstępie*, niniejsza rozprawa miała dać odpowiedź na pytanie, czy obowiązujące regulacje dotyczące przestępstw związanych z odzyskaniem wolności przez osobę prawnie jej pozbawioną przystają do rzeczywistości, w której funkcjonują, a także przyczynić się do rozwiania wątpliwości interpretacyjnych, które pojawiają się w doktrynie i orzecznictwie w odniesieniu do analizowanych przestępstw. Starłem się dokonać wszechstronnej analizy zakreślonej problematyki (badania dogmatyczne, aktowe, statystyczne, prawnoporównawcze i historyczne). Zapewne praca ma

¹³²⁹ Chodzi tu o okoliczności wyszczególnione w uzasadnieniu, gdyż sądy zwykle powoływały się ogólnie na dyrektywy wymiaru kary wskazane w art. 53 § 1 k.k. (nie zawsze je uszczegóławiając).

wiele mankamentów, możliwe, że niektóre wątki powinny być rozwinięte, niektóre zaś opisane mniej wyczerpująco. Wydaje mi się jednak, że ogólny cel rozprawy został osiągnięty, co zaowocowało sformułowaniem kilku postulatów *de lege ferenda*.

Bibliografia

Wykaz literatury

Akta Grodzkie i Ziemskie, tom XVI, Lwów 1894

Allen D., *Imprisonment in Classical Athens*, *The Classical Quarterly*, vol. 47, 1997, nr 1

Allgemeines Gesetz über Verbrechen, und derselben Bestrafung, Wien 1787

Amielańczyk K., *Rzymskie prawo karne w reskryptach cesarza Hadriana*, Lublin 2006

Amielańczyk K., *Środki przeciwdziałania unikaniu odpowiedzialności karnej w prawie rzymskim okresu pryncypatu*, *Czasopismo Prawno-Historyczne*, tom LIX, z. 2, 2007

Andrejew I., *Kodeks karny. Krótki komentarz*, Warszawa 1978

Andrejew I., *Podstawowe pojęcia nauki o przestępstwie*, Warszawa 1988

Andrejew I., *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1989

Andrejew I., *Ustawowe znamiona czynu. Typizacja i kwalifikacja przestępstw*, Warszawa 1978

Armenta González-Palenzuela F. J., Rodríguez Ramírez V., *Reglamento Penitenciario comentado: análisis sistemático y recopilación de legislación*, Sevilla 2006

Banasik K., *Przestępstwa trwałe i delikty trwałe*, *Prokuratura i Prawo* 2013, nr 7-8

Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012

Bandtkie J. W., *Jus Polonicum, codicibus veteribus manuscriptis et editionibus quibusque collatis*, Warszawa 1831

Bardach J., (w:) *Historia państwa i prawa polskiego*, J. Bardach, B. Leśnodorski, M. Pietrzak, Warszawa 1979

Bardach J., *Statuty Wielkiego Księstwa Litewskiego – pomniki prawa doby odrodzenia*, *Kwartalnik Historyczny* R. LXXXI, z. 4, 1974

Barton S., (w:) *AnwaltKommentar StGB*, red. K. Leipold, M. Tsambikakis, M. A. Zöller, Heidelberg-München-Landsberg-Frechen-Hamburg 2015

Bartoszewicz M., Haczkowska M., *System organów państwowych według Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, Opole 2010

- Berger A., *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, reprint Philadelphia 1991
- Beseler G., *Kommentar über das Strafgesetzbuch für die Preussischen Staaten und das Einführungsgesetz vom 14. April 1851*, Leipzig 1851
- Bielasiński J., *System zezwoleń i przepustek na czasowe opuszczenie zakładu karnego przez skazanego w świetle przepisów kodeksu karnego wykonawczego z 1997 r. Zagadnienia wybrane*, (w:) *Nowa kodyfikacja prawa karnego. Tom X*, pod red. L. Boguni, Wrocław 2002
- Bigoszewski T., *Przemoc jako znamię strony przedmiotowej*, CzPKiNP 1997, z. 2
- Blackstone's Criminal Practice 2018*, red. D. Ormerod, D. Perry, Oxford 2017
- Błachnio A., *Przedawnienie karalności przestępstwa trwałego*, *Prokuratura i Prawo* 2013, nr 10
- Boch B., *Kwalifikacja prawna czynu polegającego na samowolnym oddaleniu się skazanego z miejsca pracy poza zakładem karnym w systemie bez konwojenta*, *Przegląd Sądowy* 2017, nr 11-12
- Bojarski M., (w:) *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, pod red. M. Bojarskiego, Warszawa 2015
- Bojarski T., *Odmiany podstawowych typów przestępstw w polskim prawie karnym*, Warszawa 1982
- Bojarski T., *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2006
- Bojarski T., (w:) *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, Warszawa 2016
- Boratyńska K. T., (w:) *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, K. T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, Warszawa 2012
- Borowski S., *Ściganie przestępstw z urzędu w średniowiecznym prawie polskim*, Warszawa 1933
- Brzezińska J., *Z problematyki przestępczości zorganizowanej w prawie francuskim*, (w:) *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego. Tom XXXIX*, pod red. T. Kalisza, Wrocław 2016
- Buchała K., (w:) *Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna*, pod red. K. Buchały, Warszawa 1990
- Buchała K., *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989
- Budyn-Kulik M., *Umyślność w prawie karnym i psychologii. Teoria i praktyka sądowa*, Warszawa 2015

- Budziński S., *O przestępstwach w szczególności. Wykład porównawczy z uwzględnieniem praw obowiązujących w Królestwie Polskiem i Galicyi Austryackiej*, Warszawa 1883
- Bulenda T., Lasocik Z., Obłucki K., Rzepliński A., *Ucieczki z miejsc pozbawienia wolności*, (w:) *Doświadczenia i perspektywy systemu penitencjarnego w Polsce*, pod red. T. Szymanowskiego i A. Rzeplińskiego, Warszawa 1987
- Burda A., *Polskie prawo państwowe*, Warszawa 1978
- Choduń A., *Koncepcja wykładni prawa Macieja Zielińskiego*, RPEiS 2016, z. 4
- Chybiński O., (w:) *Prawo karne. Część szczególna*, pod red. W. Świdy, Wrocław-Warszawa 1980
- Ciągwa J., *Węgierski kodeks karny Károlya Csemegi*, „Z Dziejów Prawa”, część 5, Katowice 2004
- Cieszkowska J., *Glosa do uchwały SN z dnia 17 marca 2000 r., sygn. I KZP 58/99*, Prokuratura i Prawo 2001, nr 2
- Cieślak M., *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, (w:) *Marian Cieślak. Dzieła wybrane*, tom III, pod red. S. Waltosia, Kraków 2011
- Cieślik D., *Nowe regulacje poświęcone zakładom poprawczym i schroniskom dla nieletnich*, Probacja 2010, nr 1
- Cora Ł., *O pojęciu pozaprosesowego zatrzymania osoby*, Państwo i Prawo 2008, z. 3
- Cora Ł., *Zatrzymanie administracyjne na podstawie art. 40 ust. 1 ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi*, Prokuratura i Prawo 2008, nr 5
- Cora Ł., *Zatrzymanie stadionowe*, Prokuratura i Prawo 2009, nr 2
- Czajkowski K., *Problematyka czasu popełnienia przestępstwa*, Palestra 1966, nr 12
- Czech-Osowicz M., *Wolność przemieszczania się – gwarancje i ograniczenia prawne*, (w:) *Prawnokarne aspekty wolności*, pod red. M. Mozgawy, Kraków 2006
- Ćwiąkalski Z., Zoll A., *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego*, Przegląd Sądowy 1993, nr 5
- Dadak W., *Niektóre sytuacyjne i podmiotowe uwarunkowania ucieczek skazanych odbywających karę pozbawienia wolności*, Przegląd Więziennictwa Polskiego 1995, nr 9
- Dadak W., *Pozbawienie wolności jako znamię przestępstwa samouwolnienia (Uwagi na tle kryminalizacji samouwolnień)*, Państwo i Prawo 1995, z. 10-11

Dadak W., *Przestępstwo tzw. niepowrotu do zakładu karnego lub aresztu śledczego (art. 242 § 2 kk)*, Przegląd Więziennictwa Polskiego 1999, nr 24-25

Dadak W., *Reakcja organów ścigania wobec ucieczek z zakładów penitencjarnych*, Prokuratura i Prawo 1996, nr 10

Daniluk P., *O przestępstwach samouwolnienia się osoby pozbawionej wolności (art. 242 § 1 i 4 k.k.) oraz niepowrotu osoby pozbawionej wolności do zakładu karnego lub aresztu śledczego (art. 242 § 2 i 3 k.k.)*, (w:) *Pozbawienie wolności – funkcje i koszty. Księga jubileuszowa Profesora Teodora Szymanowskiego*, pod red. A. Rzeplińskiego, I. Rzeplińskiej, M. Niełaczonej i P. Wiktorskiej, Warszawa 2013

Daniuluk P., *Przestępstwa podobne w polskim prawie karnym*, Warszawa 2013

Dargun L., *O źródłach prawa miast polskich w wieku szesnastym. I. O źródłach przepisów karnych w dziełach Groickiego*, Kraków 1888

Dąbkiewicz K., *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2015

Delnon V., Rüdy B., (w:) *Basler Kommentar. Strafrecht II. Art. 111-392 StGB*, red. M. A. Niggli, H. Wiprächtiger, Basel 2013

Derlatka M., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2005 r., sygn. II K 184/05*, Prokuratura i Prawo 2007, nr 3

Des allerdurchleuchtigsten großmechtigsten vnüberwindtlichsten Keyser Karls des fünfften: vnnd des heyligen Römischen Reichs peinlich gerichtts ordnung, auff den Reichsztägen zu Augspurgk vnd Regenspurgk, inn jaren dreissig, vnd zwey vnd dreissig gehalten, auffgericht vnd beschlossen, Mainz 1533

Dubiel K., *Udzielanie zezwoleń na czasowe opuszczenie zakładu karnego i aresztu śledczego w 1995 r.*, Przegląd Więziennictwa Polskiego 1997, nr 14

Dunin K., *Dawne mazowieckie prawo*, Warszawa 1880

Dzieła Platona. 1. Apologia czyli Obrona Sokratesa, 2. Kriton, 3. Phedon czyli o nieśmiertelności duszy, przekład F. Kozłowskiego, Warszawa 1845

Eichstaedt K., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I*, pod red. D. Świeckiego, Warszawa 2015

Eser A., (w:) *Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar*, A. Eser i in., C.H. Beck 2014

Fisch H., *Praca więźniów jako czynnik reformy polityki penitencjarnej*, Przegląd Więziennictwa Polskiego 1934, nr 8

Fischer T., *Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen*, München 2015

- Flemming M., *Kodeks karny – część wojskowa. Komentarz*, Warszawa 2000
- Frelek S., *Władztwo biskupstwa wrocławskiego w kasztelanii milickiej*, Śląski Kwartalnik Historyczny Sobótka 1963, tom 18, nr 4
- Friedrich Wilhelms, Königes in Preussen, Verbessertes Land-Recht, Des Königreichs Preussen, Königsberg 1721*
- Gaberle A., (w:) *Komentarz do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, A. Gaberle, M. Korcyl-Wolska, Gdańsk 2002
- Gabriel-Węglowski M., *Zatrzymanie procesowe – uwagi polemiczne*, Prokuratura i Prawo 2008, nr 9
- Gardocki L., *Prawo karne*, Warszawa 2015
- Garlicki L., *Komentarz do art. 175 Konstytucji RP*, (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom IV*, pod red. L. Garlickiego, Warszawa 2005
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2014
- Gebethner S., *Ustrój polityczny Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej*, Warszawa 1976
- Glaser S., Mogilnicki A., *Kodeks karny. Komentarz*, Kraków 1934
- Góral R., *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2007
- Górecki P., Konarska-Wrzošek V., *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2015
- Górniok O., (w:) *Kodeks karny. Komentarz. Tom II. Art. 117-363*, O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, Gdańsk 2005
- Górny J., *Zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego przez skazanych*, Przegląd Więziennictwa Polskiego 1995, nr 11
- Górski A., Falkiewicz A., *Europeizacja krajowych dóbr prawnych? Uwagi na marginesie wyroku SN z dnia 29 marca 2011 r. (III KK 365/10)*, Studia Iuridica Lublinensia 2017, nr 3
- Granat M., *Prawo konstytucyjne. Pytania i odpowiedzi*, Warszawa 2016
- Groicki B., *Artykuły prawa maydeburckiego, które zowią Speculum Saxonum. Z łacińskiego języka na polski przełożone*, b.m.w., 1559
- Groicki B., *Porządek sądów y spraw miejskich prawa maydeburckiego*, Kraków 1561
- Groicki B., *Ten postępek wybran iest z Praw Cesarskich, który Karolus V. Cesarz, kazał wydać po wszytkich swoich Państwiech, którym sye Nauka daie, iako w tych*

Sądziech a sprawach około karania na gardle, albo na zdrowiu, Sędziowie y każdy Vrząd ma sye zachować, y postępować wedle boiaźni Bożey, sprawiedliwie, pobożnie, rostopnie y nieskwapliwie, Kraków 1559

Gromek K., *Komentarz do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, Warszawa 2004

Grzegorzyc T., *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008

Grzegorzyc T., *Postępowania szczególne w sprawach o wykroczenia*, Prokuratura i Prawo 2002, nr 1

Grzegorzyc T., Tylman J., *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2011

Grześkowiak A., Filar M., *Glosa do uchwały SN z dnia 26 sierpnia 1977 r., VII KZP 30/77*, Państwo i Prawo 1978, z. 12

Grześkowiak K., (w:) *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, K. Grześkowiak, A. Krukowski, W. Patulski, E. Warzocha, Warszawa 1991

Gubiński A., *Zasady prawa karnego*, Warszawa 1996

Gudowski J., (w:) *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I*, pod red. T. Erecińskiego, Warszawa 2012

Haak-Trzuskawska A., Haak H., *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2015

Hanausek T., *Przemoc jako forma działania przestępnego*, Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Prawnicze, zeszyt 24, Kraków 1966

Handelsman M., *Kara w najdawniejszym prawie polskim*, Warszawa 1908

Handelsman M., *Prawo karne w Statutach Kazimierza Wielkiego*, Warszawa 1909

Hansen E., *Kryminalistyczne i kryminologiczne aspekty ucieczek skazanych zatrudnionych poza zakładem karnym*, (w:) *Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne*, tom 6, pod red. B. Hołysta, Warszawa 1977

Hansen E., *Niektóre kryminologiczne i karnoprawne aspekty przestępczości więźniów*, (w:) *Problemy współczesnej penitencjarystyki w Polsce*, Tom I, pod red. B. Hołysta, Warszawa 1984

Hansen E., *Problematyka przestępstw „samouwalniania się” (art. 256 k.k.)*, Problemy Praworządności 1977, nr 2

Hansen E., *Przestępstwa więźniów w okresie izolacji penitencjarnej*, Warszawa 1982

- Hansen E., *Psychologiczne, kryminologiczne i prawnokarne aspekty ucieczek skazanych*, Acta Universitatis Nicolai Copernici. Prawo XVI. Nauki Humanistyczno-Społeczne, zeszyt 89, Toruń 1978
- Hansen E., *Samouwalnianie się skazanych pozbawionych wolności (Art. 256 k.k.)*, Nowe Prawo 1978, nr 4
- Hawkins W., *A treatise of the pleas of the crown; or, A system of the principal matters relating to that subject, digested under proper heads. Vol. II*, London 1824
- Helcel A., *Starodawne prawa polskiego pomniki poprzedzone wywodem historyczno krytycznym tak zwanego prawodawstwa wiślickiego Kazimierza Wielkiego w texcie ze starych rękopism krytycznie dobranym*, Warszawa 1856
- Helm M., *Das Delikt der Gefangenenbefreiung*, Berlin 2010
- Herzog A., (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. R. A. Stefańskiego, Warszawa 2018
- Hilgendorf E., (w:) *Strafrecht. Besonderer Teil. Lehrbuch*, G. Arzt i in., Bielefeld 2015
- Hoc S., (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. M. Filara, Warszawa 2016
- Hofmański P., (w:) *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Tom I. Komentarz do artykułów 1-18*, pod red. L. Garlickiego, Warszawa 2010
- Hofmański P., *Konwencja Europejska a prawo karne*, Toruń 1995
- Hofmański P., Sadzik E., Zgryzek K., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1-296. Tom I*, pod red. P. Hofmańskiego, Warszawa 2011
- Hołda Z., (w:) *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Z. Hołda, K. Postulski, Gdańsk 2007
- Hołda Z., (w:) *Prawo karne wykonawcze*, J. Hołda, Z. Hołda, B. Żórawska, Warszawa 2012
- Hryniewicz E., *Skutek w prawie karnym*, Prokuratura i Prawo 2013, nr 7-8
- Hube R., *Prawo polskie w wieku trzynastym*, Warszawa 1874
- Hube R., *Ustawodawstwo Kazimierza Wielkiego*, Warszawa 1881
- Hunter V., *The Prison of Athens: A Comparative Perspective*, Phoenix, vol. 51, 1997, nr 3-4
- Jachimowicz M., *Pozbawienie wolności w rozumieniu art. 242 § 1 kk*, Jurysta 2009, nr 5-6

- Jamontt J., Rappaport E. S., *Kodeks karny r. 1932*, Warszawa 1932
- Jankowski M., Kotowski A., Momot S., Ważny A., *Przyczyny niedostatecznego wykorzystywania ustawy o dozorcze elektronicznym*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2012
- Jarosz-Żukowska S., (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz encyklopedyczny*, pod red. W. Skrzydły, S. Grabowskiej i R. Grabowskiego, Warszawa 2009
- Jellinek G., *Ogólna nauka o państwie*, ks. II i III, Warszawa 1924
- Jerzak N., *Starania wrocławskiego Kościoła o uzyskanie swobody gospodarczej i sądowej na swych dobrach w I poł. XIII wieku – umowa z 1249 r.*, *Wrocławski Przegląd Teologiczny*, rok XXI, 2013, nr 2
- Kala D., *Procesowe funkcje zatrzymania osoby w świetle rozwiązań kodeksu postępowania karnego*, *Studia Iuridica Toruniensia*, tom IV, 2008
- Kallaus Z., *Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości*, (w:) *Nowa kodyfikacja karna. Kodeks karny. Krótkie komentarze*, zeszyt 7, Warszawa 1998
- Kardas P., (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, pod red. W. Wróbla i A. Zolla, Warszawa 2016
- Kardas P., *Lex specialis – logiczna czy teleologiczna reguła przesądzająca o pozorności zbiegu przepisów w prawie karnym?*, (w:) *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, pod red. A. Michalskiej-Warias, I. Nowikowskiego i J. Piórkowskiej-Flieger, Lublin 2011
- Karlik P., Wiliński P., (w:) *Konstytucja RP. Tom II. Komentarz. Artykuły 87-243*, pod red. M. Safjana i L. Boska, Warszawa 2016
- Kartasiński P., *Natychmiast do poprawczaka?*, *Na wokandzie* 2016, nr 2(28)
- Kiełtyka A., Ważny A., *Ustawa o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego. Komentarz*, Warszawa 2011
- Kluza J., *Przestępstwo samouwolnienia się. Uwagi na tle orzeczeń Sądu Najwyższego o sygn. I KZP 11/16 oraz I KZP 3/17*, *Zeszyty Prawnicze* 2018, nr 2 (DOI:10.21697/zp.2018.18.2.06)
- Kmieciak H., *Glosa do wyroku SN z dnia 31 maja 1995 r., WR 62/95*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1996, nr 1

Kmieciak H., *Przegląd orzecznictwa Izby Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego i procesowego za II półrocze 1984 r.*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1986, nr 1

Kodeks Kar Głównych i Poprawczych, Warszawa 1847

Kodeks karny Rzeszy Niemieckiej z dnia 15 maja 1871 r. z późniejszymi zmianami i uzupełnieniami po rok 1918 wraz z ustawą wprowadczą do kodeksu karnego dla Związku Północno-Niemieckiego (Rzeszy Niemieckiej) z dnia 31 maja 1870 r. *Przekład urzędowy Departamentu Sprawiedliwości Ministerstwa B. Dzielnicy Pruskiej*, Poznań 1920

Kodeks karny z r. 1903 (przekład z rosyjskiego) z uwzględnieniem zmian i uzupełnień obowiązujących w Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 1 maja 1921 r., wydanie Ministerstwa Sprawiedliwości, Warszawa 1922

Kodex karny dla Państw Pruskich z roku 1851, Warszawa 1862

Kodex karzący dla Królestwa Polskiego, Warszawa 1830

Kołodko P., *Chłosta jako kara w rzymskim wojskowym prawie karnym*, *Studia Prawnoustrojowe*, nr 7, Olsztyn 2007

Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Wydział Karny, tom I, z. 1, b.m.w.

Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom II, b.m.w.

Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom IV. Zeszyt I, b.m.w.

Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom IV. Zeszyt II, Lwów 1926

Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 2, Warszawa 1930

Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 3, Warszawa 1930

Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 4, Warszawa 1930

Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 5, Warszawa 1931

Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej. Sekcja prawa karnego. Tom V. Zeszyt 6, Warszawa 1931

Korobowicz A., Witkowski W., *Historia ustroju i prawa polskiego (1773-1918)*, Kraków 2001

Kotowski W., Kurzępa B., *Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 19 maja 2010 r., sygn. II AKzww 354/10*, *Probacja* 2011, nr 4

Kowalczyk D., *Kary i środki izolacyjne stosowane wobec żołnierzy*, *Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Oficerskiej Wojsk Lądowych im. gen. T. Kościuszki* 2014, nr 3

Kowalski G. M., *Zwyczaj i prawo zwyczajowe w doktrynie prawa i praktyce sądów miejskich karnych w Polsce (XVI-XVIII w.)*, Kraków 2013

Krajewski K., (w:) *System prawa karnego. Tom 7. Środki zabezpieczające*, pod red. L. K. Paprzyckiego, Warszawa 2015

Królikowski M., (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do artykułów 1 – 31*, pod red. M. Królikowskiego i R. Zawłockiego, Warszawa 2011

Krukowski A., *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1985 r., VI KZP 8/85*, *Nowe Prawo* 1987, nr 1

Księga ustaw na zbrodnie i ciężkie policyjne przestępstwa, Kraków 1804

Kubala W., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 1984 r., Rwn 626/84*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1986, nr 2

Kubiak P., *Stan nietrzeźwości jako „afekt” w rzymskim prawie karnym?*, *Zeszyty Prawnicze* 15.1, 2015 (DOI: <http://dx.doi.org/10.21697/zp.2015.15.1.02>)

Kubicki L., *Przestępstwo popełnione przez zaniechanie. Zagadnienia podstawowe*, Warszawa 1975

Kuciński J., *Konstytucyjny system organów państwowych*, Warszawa 2011

Kuleczka G., *Studia nad rzymskim wojskowym prawem karnym*, Poznań 1974

Kulesza J., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2010 r., sygn. I KZP 7/10*, *Prokuratura i Prawo* 2011, nr 6

Kulesza J., *Zarys teorii kryminalizacji*, *Prokuratura i Prawo* 2014, nr 11-12

Kulik M., *Formy zjawiskowe popełnienia przestępstwa w polskim prawie karnym*, *Annales UMCS. Sectio G*, vol. LX, 2013, 2

Kulik M., *Glosa do postanowienia SN z dnia 25 marca 2010 r., IV KK 315/09*, *LEX* nr 141909

Kulik M., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2016 r., sygn. III KK 225/16*, *Prokuratura i Prawo* 2017, nr 7-8

- Kulik M., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2014 r., sygn. II CSK 582/13*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 2015, nr 3
- Kulik M., *Przedawnienie karalności i przedawnienie wykonania kary w polskim prawie karnym*, Warszawa 2014
- Kulik M., *Przestępstwo i wykroczenie uszkodzenia rzeczy*, Lublin 2005
- Kunicka-Michalska B., (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222-316. Tom II*, pod red. A. Wąska i R. Zawłockiego, Warszawa 2010
- Kunicka-Michalska B., *Przestępstwa przeciwko ochronie informacji i wymiarowi sprawiedliwości. Rozdział XXX i XXXIII Kodeksu karnego. Komentarz*, Warszawa 2000
- Kurzępa B., *Uprawnienia straży ochrony kolei w sprawach o wykroczenia*, *Prokuratura i Prawo* 2015, nr 4
- Kutrzeba S., *Dawne polskie prawo sądowe w zarysie*, Lwów-Warszawa-Kraków 1927
- Kühl K., Heger M., *Strafgesetzbuch. Kommentar*, C.H. Beck 2014
- Lachowski J., (w:) *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, pod red. J. Lachowskiego, Warszawa 2016
- Lelental S., *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2017
- Lelental S., *W sprawie wykładni niektórych znamion przestępstwa tzw. niepowrotu do zakładu karnego lub aresztu śledczego (art. 242 § 2 kk)*, *Przegląd Więziennictwa Polskiego* 1999, nr 24-25
- Lewandowski B., *Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 22 października 2012 r., II AKzw 1494/12*, *Państwo i Prawo* 2013, z. 12
- Lewocki G., *Zezwolenie na tymczasowe opuszczenie jednostki penitencjarnej*, *Przegląd Więziennictwa Polskiego* 2008, nr 61
- Lisocki S., *Karalność podżegania i pomocnictwa do przestępstw indywidualnych w kodeksie karnym polskim*, *Czasopismo Prawnicze i Ekonomiczne*, rocznik XXXI, Kraków 1938
- von Liszt F., *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, Berlin 1900
- Loos J., *Więzienia w Polsce. Cyfry i fakty*, Warszawa 1933
- Lorek Z., *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1985 r., VI KZP 8/85*, *Państwo i Prawo* 1986, z. 5

Ludwiczek A., *Ujęcie sprawcy na gorącym uczynku przestępstwa jako pożądana forma „obywatelskiej” reakcji na przestępstwo a konstytucyjne standardy ochrony nietykalności i wolności osobistej*, *Studia Prawnoustrojowe* 2010, nr 11

Łagodziński S., *Glosa do wyroku Sądu Wojewódzkiego w Olsztynie z dnia 8 maja 1980 r., II Kr. 233/80*, *OSP i KA* 1981, poz. 60

Maciejowski F., *Wykład prawa karnego w ogólności z zastosowaniem Kodexu Kar Głównych i Poprawczych*, Warszawa 1848

Maier G., *Aktuelles Strafrecht für Ausbildung, Prüfung und Praxis*, Band 1, Karlsfeld 1999

Majewski J., (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363*, pod red. A. Zolla, Warszawa 2016

Makarewicz J., *Bezkarność podżegania i pomocnictwa*, *Przegląd Prawa i Administracji*, rok LIX, Lwów 1934

Makarewicz J., *Kodeks karny z komentarzem*, Lwów 1938

Makarewicz J., *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Lwów-Warszawa 1919

Makarewicz J., *Przestępstwo indywidualne a orzecznictwo Sądu Najwyższego*, *Gazeta Sądowa Warszawska* 1937, nr 39

Makowski W., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 1937

Makowski W., *Kodeks karny obowiązujący tymczasowo w Rzeczypospolitej Polskiej na ziemiach b. zaboru rosyjskiego, tom II, część II-XIX k.k.*, Warszawa 1921

Makowski W., *Kodeks karny wojskowy z dodaniem ustaw i przepisów wprowadzających, przechodnich i uzupełniających oraz komentarza*, Warszawa 1921

Makowski W., *Prawo karne. O przestępstwach w szczególności. Wykład porównawczy prawa karnego austriackiego, niemieckiego i rosyjskiego, obowiązującego w Polsce*, Warszawa 1924

Małecki M., (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, pod red. W. Wróbla i A. Zolla, Warszawa 2016

Mały słownik języka polskiego, pod red. S. Skorupki, H. Auderskiej i Z. Łempickiej, Warszawa 1969

Mamak K., *Dozór elektroniczny – rozważania na tle kary pozbawienia wolności, kary ograniczenia wolności oraz przestępstwa samouwolnienia (art. 242 § 1 k.k.)*, *CzPKiNP* 2017, z. 3

- Marchan-Bednarek M., *Wykładnia znamion przestępstwa samouwolnienia się w orzeczeniu Sądu Najwyższego jako przykład europeizacji prawa karnego*, (w:) *Tożsamość polskiego prawa karnego*, pod red. S. Pikulskiego, M. Romańczuk-Grąckiej i B. Orłowskiej-Zielińskiej, Olsztyn 2011
- Marcinkowski W., *Kodeks karny. Część wojskowa. Komentarz*, Warszawa 2011
- Marczewski M., (w:) *Atlas przestępczości w Polsce 5*, pod red. A. Siemaszko, Warszawa 2015
- Marek A., *Glosa do uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 września 2000 r., sygn. I KZP 22/2000*, *Prokuratura i Prawo* 2001, nr 5
- Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010
- Marek A., *Prawo karne*, Warszawa 2011
- Mayer M., *Die Befreiung von Gefangenen*, Leipzig 1906
- Melounová M., *Severitas and clementia in punishing the crimen maiestatis from Principate to Dominate*, *Graeco-Latina Brunensia* 2013, vol. 18/1
- de Michelis J., *Ucieczki osób pozbawionych wolności*, (w:) *Stan i węzłowe problemy polskiego więziennictwa. Część II*, *Biuletyn RPO – materiały*, Warszawa 1997
- Mioduski K., (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Warszawa 1977
- Misiuk-Jodłowska T., (w:) *Postępowanie cywilne*, J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapierre, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, Warszawa 2009
- Modzelewski K., *Między prawem książęcym a władztwem gruntowym. I. Z zagadnień początków poddaństwa w Polsce*, *Przegląd Historyczny* 1980, tom 71, nr 2
- Mommsen T., *Römisches Strafrecht*, Leipzig 1899
- Morawski L., *Zasady wykładni językowej*, *Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury* 2011, nr 1
- Mozgawa M., (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. M. Mozgawy, Warszawa 2017
- Mozgawa M., *Odpowiedzialność karna za bezprawne pozbawienie wolności*, Lublin 1994
- Mozgawa M., (w:) *Prawo karne materialne. Część ogólna*, pod red. M. Mozgawy, Warszawa 2011

- Mozgawa M., *Przestępstwa przeciwko wolności (art. 189-192 k.k.)*, (w:) *Prawnkarne aspekty wolności*, pod red. M. Mozgawy, Kraków 2006
- Mozgawa M., (w:) *System prawa karnego. Tom 10. Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, pod red. J. Warylewskiego, Warszawa 2016
- Mycielski A., *Polskie prawo polityczne (Konstytucja z 17 III 1921 r.)*, Kraków 1947
- Naleziński B., (w:) *Prawo konstytucyjne Rzeczypospolitej Polskiej*, pod red. P. Sarneckiego, Warszawa 2014
- Nazar-Gutowska K., *Groźba bezprawna w polskim prawie karnym*, Warszawa 2012
- Nawój J., *Przesłanki depenalizacji niektórych czynów z art. 256 Kodeksu karnego*, Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica, nr 60, Łódź 1994
- Nawój J., *Ucieczki osób pozbawionych wolności z różnych miejsc izolacji*, (w:) *X lat obowiązywania kodeksu karnego wykonawczego*, pod red. S. Leleńta i G. B. Szczygieł, Białystok 2009
- Nawój J., *Ucieczki skazanych w różnych okresach odbywania kary*, Przegląd Penitencjarny i Kryminologiczny 1987, rok XVIII
- Nawój-Śleszyński A., *Escapes of prisoners from different places of imprisonment – is it a failure of the isolation function – securing the imprisonment*, (w:) *The Objectives of the Long-Term Incarceration*, pod red. M. Szwejkowskiej, Olsztyn 2017
- Nawrocki M., *Przestępstwa kierunkowe a zamiar niby-ewentualny*, Prokuratura i Prawo 2012, nr 5
- Nisenson J., Siewierski M., *Kodeks karny i prawo o wykroczeniach z komentarzem*, Warszawa 1938
- Nita B., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 29 marca 2011 r., III KK 365/10*, Palestra 2012, nr 3-4
- Obywatelskie inicjatywy ustawodawcze Solidarności 1980-1981*, oprac. K. Barczyk, S. Grodziski, S. Grzybowski, Warszawa 2001
- Olshausen J., *Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, erster Band*, Berlin 1905
- Orłowski W., (w:) *Konstytucyjny system organów państwowych*, pod red. E. Gdulewicz, Lublin 2015
- Országgyűlés. Képviseleti házának irományai, XXVI. kötet*, Budapest 1878

Pałaszewski P., *Zatrzymanie penitencjarne jako zadanie Policji w postępowaniu karnym wykonawczym*, (w:) *Nowa kodyfikacja prawa karnego. Tom XXVI*, pod red. L. Boguni, Wrocław 2010

Pałdyna T., *Praktyka sądowa w zakresie stosowania wybranych instytucji prawnych zawartych w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2015

Paszczudzki A., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 17 marca 1921 r. Komentarz*, Lwów-Warszawa 1927

Peiper L., *Komentarz do Kodeksu karnego, prawa o wykroczeniach, przepisów wprowadzających obie te ustawy oraz do Rozporządzenia Prezydenta R.P. o niektórych przestępstwach przeciw bezpieczeństwu państwa z 24 października 1934 roku (Dz.U. Nr 94, poz. 851), z uwzględnieniem ustawy karnej skarbowej, ordynacji podatkowej, Kodeksu karnego wojskowego, ustaw dodatkowych, orzecznictwa Sądu Najwyższego*, Kraków 1936

Phillips D. P., *The Law of Ancient Athens*, The University of Michigan Press 2013

Piaczyńska A., *Przestępstwo niepowrotu do zakładu karnego (art. 242 § 2 i 3 KK)*, *Edukacja Prawnicza* 2010, nr 12

Pieniążek A., (w:) *Wstęp do prawoznawstwa*, A. Korybski, L. Leszczyński, A. Pieniążek, Lublin 2000

Pilarczyk Ł., *Istota przestępstw indywidualnych*, RPEiS 2014, z. 4

Piórkowska-Flieger J., (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. T. Bojarskiego, Warszawa 2016

Piszczek P., *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1985 r., VI KZP 8/85*, *Palestra* 1987, nr 1

Pohl Ł., *O niemożności wykonania nakazanego działania spowodowanej zachowaniem się zobowiązanego do działania (przyczynek do analizy zaniechania w prawie karnym)*, (w:) *Profesor Marian Cieślak – Osoba, Dzieło, Kontynuacja*, pod red. W. Cieślaka i S. Steinborna, Warszawa 2013

Poniatowski P., *Czynny żal sprawcy usiłowania (cz. 2)*, *Palestra* 2015, nr 9-10

Poniatowski P., *Gloss on the Supreme Court ruling of 19 January 2017, I KZP 11/16 (with reference to the Supreme Court judgement of 21 June 2017, I KZP 3/17)* [Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 r., I KZP 11/16 (na tle wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 2017 r., I KZP 3/17)], *Ius Novum* 2018, nr 4 (DOI:10.26399/iusnovum.v12.4.2018.41/p.poniatowski)

Postulski K., *Fakultatywne odroczenie wykonania kary pozbawienia wolności*, *Palestra* 2013, nr 5-6

Postulski K., *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2017

Postulski K., *Zezwolenie na odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego*, *Prokuratura i Prawo* 2017, nr 1

Powszechne Prawo Krajowe dla Państw Pruskich. Część druga, Tom drugi, Poznań 1826

Projekt kodeksu karnego, Warszawa 1963

Projekt kodeksu karnego. Część szczególna. Wprowadzenie, Warszawa 1966

Projekt Kodeksu karnego (redakcja z dnia 5 marca 1990 roku), b.m.w.

Projekt Kodeksu karnego (redakcja z listopada 1990 r.), b.m.w.

Projekt Kodeksu karnego (redakcja z grudnia 1991 r.), b.m.w.

Projekt Kodeksu karnego oraz przepisów wprowadzających Kodeks karny, Warszawa 1968

Projekt Kodeksu karnego Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i przepisy wprowadzające, Warszawa 1956

Projekt zmian przepisów kodeksu karnego, Warszawa 1981

Przesławski T., *Pojęcie „zgoda” w konstrukcji zamiaru ewentualnego*, *Studia Iuridica* 2008, tom 49

Quinn S. E., *Criminal Law in Ireland*, Irish Law Publishing 2009

Radecki W., *Nowy czeski kodeks karny*, *Prokuratura i Prawo* 2009, nr 7-8

Rafacz J., *Dawne polskie prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 1932

Rafacz J., *Kara „chążby” w Sieradzkim w XV wieku*, *Kwartalnik Historyczny*, rocznik XLV, t. I, z. I, Lwów 1931

Rafacz J., *Kradzież w prawie łęczyckim XIV i XV wieku*, *Przegląd Historyczny* 1932-1933, tom 30, nr 1

Ramage S., *English Prison Law*, New York–Bloomington 2009

Razowski T., (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, pod red. J. Giezka, Warszawa 2014

- Rejman G., Spotowski A., Kochanowski J., *Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego za II półrocze 1977 r. i za rok 1978*, Nowe Prawo 1979, nr 6
- Robinson O. F., *The Criminal Law of Ancient Rome*, Baltimore 1995
- Robinson P. H., Dubber M. D., *The American Model Penal Code: A Brief Overview*, New Criminal Law Review 2007, Vol. 10, Number 3
- Rosenblatt J., *Ustawa karna o zbrodniach, występkach i przekroczeniach z dnia 27 maja 1852 r. Część pierwsza: O zbrodniach*, oprac. przez J. Reinholda, Kraków 1914
- Rusinek M., *Ustawa o dozorze elektronicznym. Komentarz*, Warszawa 2010
- Rybak-Starczak A., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 1 kwietnia 2005 r.*, IV KK 42/05, Palestra 2006, nr 7-8
- Rybak-Starczak A., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 8 lutego 2008 r.*, II KK 320/07, Palestra 2008, nr 11-12
- Salmonowicz S., *Wizerunek kodeksu: Constitutio Criminalis Carolina*, Roczniki Nauk Prawnych, tom XII, z. 1, 2003
- Samolewicz J., *Sąd wyższy prawa niemieckiego na zamku sanockim 1425-1553*, Studya nad Historią Prawa Polskiego, tom II, z. 1, Lwów 1903
- Sarnecki P., *Komentarz do art. 41 Konstytucji*, (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. III, pod red. L. Garlickiego, Warszawa 2003
- Sarnecki P., (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I. Wstęp, art. 1-29*, pod red. L. Garlickiego i M. Zubika, Warszawa 2016
- Sáry P., *The Penal Liability of the Prison Guards in Classical Roman Law*, Acta Universitatis Brunensis. Iuridica, vol. 550, Brno 2016
- Scheffler T., *O ius puniendi uwag kilka*, (w:) *Varia doctrinalia*, pod red. Ł. Machaja, Wrocław 2012
- Seidler G. L., Groszyk H., Malarczyk J., Pieniążek A., *Wstęp do nauki o państwie i prawie*, Lublin 1999
- Siemaszko A., Szumski J., Wójcik D., *Zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego*, Archiwum Kryminologii, t. XXIII-XXIV, 1997-1998
- Sieracki W., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 1984 r.*, Rw 626/84, Wojskowy Przegląd Prawniczy 1986, nr 2
- Siewierski M., (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Warszawa 1977

Siewierski M., (w:) *Kodeks karny. Komentarz. Tom II. Część szczególna*, J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Warszawa 1987

Siewierski M., *Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz*, Warszawa 1958

Siwek M., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 23 kwietnia 2002 r., sygn. I KZP 10/2002*, Prokuratura i Prawo 2004, nr 3

Skorupka J., *Zatrzymanie procesowe osoby podejrzanej*, Prokuratura i Prawo 2007, nr 11

Słownik języka polskiego, część II: P-Z, A. Zdanowicz i in., Wilno 1861

Sowiński P. K., *Środki przymusu w ustawie o cudzoziemcach*, Prokuratura i Prawo 2007, nr 11

Sroka T., (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Art. 1-116*, pod red. M. Królikowskiego i R. Zawłockiego, Warszawa 2017

Stahl M., (w:) *System prawa administracyjnego. Tom 6. Podmioty administrujące*, pod red. R. Hausera, Z. Niewiadomskiego i A. Wróbla, Warszawa 2011

Stańdo-Kawecka B., *Charakter prawny zakładu poprawczego w kodeksie karnym z 1932 r.*, Przegląd Więziennictwa Polskiego 1993, nr 4-5

Stańdo-Kawecka B., *Zakład poprawczy w polskim prawie karnym*, CzPKiNP 1997, z. 1

Stańdo-Kawecka B., *„Zamiana” umieszczenia nieletniego w zakładzie poprawczym na karę. Uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z 24 maja 2005 r.*, CzPKiNP 2006, z. 1

Statut Wielkiego Xięstwa Litewskiego, Naprzód, za Naiśniejszego Hospodara Króla Jegomości Zygmunta III w Krakowie w roku 1588. Drugi raz w Wilnie, w roku 1619 z pokazaniem zgody y różnice Statutów Koronnych y W.X.L. Trzeci raz, Naiśniejszego K.J.M. Władysława IV. w Warszawie w roku 1648, z przydaniem Konstytucji od roku 1550 do 1647. Czwarty raz, za Naiśniejszego króla Jegomości Jana Trzeciego w Wilnie w roku 1698. Z przyłożeniem pod Artykuły Konstytucji Seymowych od Seymu roku 1550 aż do Seymu roku 1690. Oboyma Narodom służących (textu samego niwczym nie naruszając). Teraz zaś piąty raz, za szczęśliwie panującego Naiśniejszego Króla Jegomości Augusta Trzeciego przedrukowany, Wilno 1744

Stefański R. A., *Kara pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego*, Wojskowy Przegląd Prawniczy 2007, nr 4

Stefański R. A., *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, prawa karnego wykonawczego i prawa wykroczeń za 2000 r.*, Wojskowy Przegląd Prawniczy 2001, nr 1

- Stefański R. A., *Przestępstwo uwolnienia osoby pozbawionej wolności (art. 243 k.k.)*, Prokuratura i Prawo 2003, nr 2
- Stefański R. A., *Zatrzymanie według nowego kodeksu postępowania karnego*, Prokuratura i Prawo 1997, nr 10
- Stępień-Załucka B., *Sprawowanie wymiaru sprawiedliwości przez Sąd Najwyższy w Polsce*, Warszawa 2016
- Suproniuk J., *Policja miejska i przepisy policyjne w Polsce XIII-XVI w.*, Rocznik Dziejów Społecznych i Gospodarczych, tom LXVI, 2006
- Szamrej J., *Przestępstwo poplecznictwa w polskim prawie karnym*, Warszawa 1977
- Szczerbic P., *Ius Municipale, to iest Prawo Mieyskie Maydeburskie, nowo z Łacińskiego y z Niemieckiego na Polski ięzyk z pilnością y wiernie przełożone*, Lwów 1581
- Szczygieł G. B., *Uciezki skazanych z zakładów karnych. Zagrożenie społeczne czy naturalny element izolacji?*, Białostockie Studia Prawnicze 2009, nr 6
- Szczygieł G. B., *Zezwolenia na czasowe opuszczenie zakładu karnego w polskim systemie penitencjarnym*, Białystok 2013
- Szewczyk M., (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 117-277 k.k.*, pod red. A. Zolla, Warszawa 2013
- Szewczyk M., Wojtaszczyk A., Zontek W., (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 212-277d*, pod red. W. Wróbla i A. Zolla, Warszawa 2017
- Szumski J., *Zezwolenie na czasowe opuszczenie zakładu karnego przez skazanego (ewolucja ustawodawstwa i praktyki)*, Annales UMCS. Sectio G, vol. XLIII, 1996
- Szwejkowska M., Kędzierska B., *Przymusowe leczenie nieletnich w zakładach psychiatrycznych*, Studia Prawnoustrojowe nr 15, Olsztyn 2012
- Szymanowski T., *Nowe unormowania dotyczące wykonywania kary pozbawienia wolności w przepisach kkw i w praktyce*, (w:) *X lat obowiązywania kodeksu karnego wykonawczego*, pod red. S. Lelentala i G. B. Szczygieł, Białystok 2009
- Śliwiński S., *Polskie prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 1946
- Śliwowski J., *Prawo i polityka penitencjarna*, Toruń 1978
- Śliwowski J., *Prawo karne*, Warszawa 1979
- Świda W., *Prawo karne*, Warszawa 1986

The History of Rome by Titus Livius. Translated by George Baker, vol. III, New York 1823

The orations of Demosthenes. Translated by Charles Rann Kennedy, vol. IV, London 1861

The Scottish Jurist, vol. IV, Edinburgh 1832

Tokarczyk R., *Współczesne kultury prawne*, Warszawa 2008

Trechsel S., Affolter-Eijsten H., (w:) *Schweizerisches Strafgesetzbuch. Praxiskommentar*, red. S. Trechsel, M. Pieth, Zürich 2013

Tromszczyński W., *Podżeganie i pomocnictwo przy przestępstwach indywidualnych*, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1937, nr 3

Tyszkiewicz L., (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. M. Filara, Warszawa 2016

Tyszkiewicz L., *O przestępstwie trwałym i jego desygnatach*, (w:) *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, pod red. L. Leszczyńskiego, E. Skrętowicza i Z. Hołdy, Lublin 2005

Уложение о наказаниях уголовных и исправительных, с приведением статей других томов Свода законов, на которые сделаны ссылки и указания в этом уложении (изд. 1866 г.), Москва 1867

Uruszczak W., *Historia państwa i prawa polskiego. Tom I (966-1795)*, Warszawa 2013

Ustawa karna z dnia 27. maja 1852 r. I. 117 dpp. z uwzględnieniem wszelkich zmieniających ją ustaw austriackich i polskich wraz z najważniejszymi ustawami dodatkowymi, Lwów 1929

Volumina Legum, przedruk, Tom II, Petersburg 1859

Volumina Legum, przedruk, Tom III, Petersburg 1859

Warylewski J., *Kara. Podstawy filozoficzne i historyczne*, Gdańsk 2007

Warylewski J., *Prawo karne. Część ogólna*, Warszawa 2004

Waszczyński J., *Jeszcze w sprawie zamiaru ewentualnego*, *Palestra* 1977, nr 5

Wąsek A., (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. M. Filara, Warszawa 2012

Wąsek A., *Odpowiedzialność karna za nieprzeszkodzenie przestępstwu*, Warszawa 1973

- Wąsek A., (w:) *System prawa karnego. Tom IV. O przestępstwach w szczególności. Część II*, pod red. I. Andrejewa, L. Kubickiego i J. Waszczyńskiego, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk-Łódź 1989
- Wiak K., (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. A. Grześkowiak i K. Wiaka, Warszawa 2018
- Winczorek P., *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Warszawa 2008
- Wojciechowski J., *Kodeks karny. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 2002
- Wojtaszczyk A., Wróbel W., Zontek W., (w:) *System prawa karnego. Tom 8. Przestępstwa przeciwko państwu i dobrom zbiorowym*, pod red. L. Gardockiego, Warszawa 2013
- Wolter J., (w:) *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch. Band II. §§ 46-122 StGB*, red. J. Wolter, Köln 2012
- Wolter W., (w:) *Kodeks karny z komentarzem*, I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, Warszawa 1973
- Wolter W., *Nauka o przestępstwie*, Warszawa 1973
- Wolter W., *Prawo karne. Zarys wykładu systematycznego. Część ogólna. I. Ustawa karna i przestępstwo*, Warszawa 1947
- Wolter W., *Reguły wyłączenia wielości ocen w prawie karnym*, Warszawa 1961
- Wołowicz M., *Przyznanie nagrody opuszczenia zakładu karnego bez dozoru na okres pięciu dni*, *Przegląd Penitencjarny i Kryminologiczny* 1988, nr 11
- Wołowicz M., *Udzielanie osadzonym zezwoleń na czasowe opuszczenie jednostek penitencjarnych bez dozoru w latach 1991-1998*, (w:) *Więziennictwo. Nowe wyzwania*, pod red. B. Hołysta, W. Ambrozika i P. Stępniaaka, Warszawa-Poznań-Kalisz 2001
- Wróbel W., *Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym*, Kraków 2003
- Wróbel W., Zoll A., *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013
- Wróblewski B., *Przedmiot przestępstwa, zamachu i ochrony w prawie karnem*, Wilno 1939
- Wysocki D., *Glosa do uchwały Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 września 2000 r.*, I KZP 22/2000, OSP 2001, nr 12

Wysoczyńska M., *Utrudnianie postępowania karnego. Wybrane zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 2014

Zachuta A., *Wybrane relacje pomiędzy KPW i KPK w zakresie procesowych zatrzymań uczestników postępowania karnego i postępowania w sprawach o wykroczenia (po nowelizacji obu porządków procesowych)*, *Monitor Prawniczy* 2004, nr 1

Zagrodnik J., *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 21 października 2003 r. I KZP 29/03*, *Palestra* 2004, nr 9-10

Zalewski W., (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz. Art. 222-316*, pod red. M. Królikowskiego i R. Zawłockiego, Warszawa 2017

Zawiślan K., *Dozór elektroniczny: izolacja czy iluzja?*, *Państwo i Społeczeństwo* 2014, nr 4

Zbior ustaw o karach dla Galicyi Zachodniej, Wiedeń 1796

Zgoliński I., (w:) *Kodeks karny. Komentarz*, pod red. V. Konarskiej-Wrzosek, Warszawa 2018

Zgryzek K., *Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1985 r., VI KZP 8/85*, *Problemy Praworządności* 1986, nr 5

Zoll A., (w:) *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Komentarz do art. 1-52*, pod red. W. Wróbla i A. Zolla, Warszawa 2016

Zoll A., *Zbieg przepisów ustawy w polskim prawie karnym*, *Annales UMCS, Sectio G*, vol. LX, 2013, nr 2

Zontek W., (w:) *Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz*, pod red. W. Wróbla, Kraków 2015

Wykaz aktów normatywnych¹³³⁰

A. Polskie akty normatywne

Konstytucje

Ustawa z dnia 17 marca 1921 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 1921 r., nr 44, poz. 267)

Ustawa Konstytucyjna z dnia 23 kwietnia 1935 r. (Dz.U. z 1935 r., nr 30, poz. 227)

Ustawa Konstytucyjna z dnia 19 lutego 1947 r. o ustroju i zakresie działania najwyższych organów Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 1947 r., nr 18, poz. 71)

Konstytucja Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej uchwalona przez Sejm Ustawodawczy w dniu 22 lipca 1952 r. (Dz.U. z 1952 r., nr 33, poz. 232)

Ustawa Konstytucyjna z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz.U. z 1992 r., nr 84, poz. 426)

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. z 1997 r., nr 78, poz. 483, z późn. zm.)

Kodeksy

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1928 r., nr 33, poz. 313)

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. w sprawie kodeksu karnego wojskowego (Dz.U. z 1928 r., nr 36, poz. 328)

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1932 r., nr 60, poz. 571)

¹³³⁰ W wykazie umieszczono akty normatywne, o których była mowa w pracy, zarówno obowiązujące, jak i już nieobowiązujące. Spis nie zawiera jednak większości dawniejszych praw opisanych w części historycznej pracy, tj. w § 1 rozdziału I, z wyjątkiem jednak prawa przyjętego po odzyskaniu przez Polskę niepodległości. Przy obowiązujących polskich aktach normatywnych podano, oprócz miejsca publikacji, informację o późniejszych zmianach; jeśli zaś chodzi o akty zagraniczne, to w pracy został uwzględniony stan prawny aktualny na koniec 2018 r. Pozycje w wykazie podane są w kolejności chronologicznej.

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 21 października 1932 r. – Kodeks karny wojskowy (Dz.U. z 1932 r., nr 91, poz. 765)

Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1025, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1360, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r., nr 13, poz. 94)

Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 1969 r., nr 13, poz. 98)

Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1969 r., nr 13, poz. 96)

Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 618, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1600, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 652, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1987, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1958, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. – Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 475, z późn. zm.)

Pozostałe ustawy i akty normatywne o mocy ustawy

Ustawa z dnia 29 lipca 1919 r. o tymczasowym sądownictwie wojskowym (Dziennik Praw Państwa Polskiego z 1919 r., nr 65, poz. 389)

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 7 lutego 1928 r. o areszcie domowym (Dz.U. z 1928 r., nr 26, poz. 228)

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 6 marca 1928 r. o Policji Państwowej (t.j. Dz.U. z 1931 r., nr 5, poz. 27)

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 7 marca 1928 r. w sprawie organizacji więziennictwa (Dz.U. z 1928 r., nr 29, poz. 272)

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o postępowaniu karno-administracyjnym (Dz.U. z 1928 r., nr 38, poz. 365)

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 marca 1928 r. o Straży Granicznej (Dz.U. z 1928 r., nr 37, poz. 349)

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Przepisy wprowadzające kodeks karny i prawo o wykroczeniach (Dz.U. z 1932 r., nr 60, poz. 573)

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 21 października 1932 r. – Przepisy wprowadzające kodeks karny wojskowy (Dz.U. z 1932 r., nr 91, poz. 765)

Dekret Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z dnia 23 września 1944 r. – Kodeks Karny Wojska Polskiego (Dz.U. z 1944 r., nr 6, poz. 27; t.j. Dz.U. z 1957 r., nr 22, poz. 107)

Ustawa z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1459, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz.U. z 1969 r., nr 13, poz. 95)

Ustawa z dnia 26 marca 1982 r. o Trybunale Stanu (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 2050)

Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 969)

Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2137)

Ustawa z dnia 18 kwietnia 1985 r. o rybactwie śródlądowym (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1476),

Ustawa z dnia 23 lutego 1990 r. o zmianie Kodeksu karnego i niektórych innych ustaw (Dz.U. z 1990 r., nr 14, poz. 84)

Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2067, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 12 października 1990 r. o straży granicznej (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2365, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 20 lipca 1991 r. o Inspekcji Ochrony Środowiska (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1471, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 28 września 1991 r. o lasach (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2129, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1191, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1878)

Ustawa z dnia 13 października 1995 r. – Prawo łowieckie (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2033)

Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o ustroju sądów wojskowych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1921)

Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 928, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 21 stycznia 1999 r. o sejmowej komisji śledczej (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1024)

Ustawa z dnia 2 marca 2001 r. o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2352)

Ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 52)

Ustawa z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 430, z późn. zm.).

Ustawa z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2387, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 1928)

Ustawa z dnia 3 lipca 2002 r. – Prawo lotnicze (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1183, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 25 lipca 2002 r. – Prawo o ustroju sądów administracyjnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2107)

Ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1302, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 13 września 2002 r. o napojach spirytusowych (Dz.U. z 2002 r., nr 166, poz. 1362)

Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2344, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2117, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 13 czerwca 2003 r. o udzielaniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1109, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 173, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1614, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1030, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2104, z późn. zm.).

Ustawa z dnia 7 września 2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (t.j. Dz.U. z 2010 r., nr 142, poz. 960)

Ustawa z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 151, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1870)

Ustawa z dnia 9 października 2009 r. o dyscyplinie wojskowej (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 2024, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 9 kwietnia 2010 r. o służbie więziennej (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1542, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 22 listopada 2013 r. o postępowaniu wobec osób z zaburzeniami psychicznymi stwarzających zagrożenie życia, zdrowia lub wolności seksualnej innych osób (Dz.U. z 2014 r., poz. 24, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2094, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz. 396)

Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. – Prawo konsularne (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2141, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. – Prawo o prokuraturze (Dz.U. z 2017 r., poz. 1767, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 16 listopada 2016 r. o Krajowej Administracji Skarbowej (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 508, z późn. zm.)

Ustawa z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz.U. z 2016 r., poz. 2072)

Ustawa z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz.U. z 2018 r., poz. 5, z późn. zm.)

Rozporządzenia

Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 10 maja 1920 r. w przedmiocie wprowadzenia w życie Wojskowego Kodeksu Karnego (Dz.U. z 1920 r., nr 59, poz. 369)

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22 sierpnia 1925 r. w sprawie wojskowych przepisów dyscyplinarnych (Dz.U. z 1925 r., nr 91, poz. 638)

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 10 marca 1928 r. w sprawie aresztu domowego (Dz.U. z 1928 r., nr 27, poz. 256)

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 czerwca 1931 r. w sprawie regulaminu więziennego (Dz.U. z 1931, nr 71, poz. 577)

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 maja 1989 r. w sprawie regulaminu wykonywania kary pozbawienia wolności (Dz.U. z 1989 r., nr 31, poz. 166)

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich z dnia 17 października 2001 r. (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 487)

Rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 283)

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 20 kwietnia 2005 r. w sprawie szczegółowych zasad kierowania, przyjmowania, przenoszenia, zwalniania i pobytu nieletnich w podmiotach leczniczych niebędących przedsiębiorcami (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1928)

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 1 grudnia 2006 r. w sprawie szczegółowych warunków i trybu postępowania w przedmiocie leczenia lub rehabilitacji osób uzależnionych, skazanych za przestępstwa pozostające w związku z używaniem środków odurzających lub substancji psychotropowych (Dz.U. z 2006 r., nr 239, poz. 1738)

Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 4 czerwca 2012 r. w sprawie pomieszczeń przeznaczonych dla osób zatrzymanych lub doprowadzonych w celu wytrzeźwienia, pokoi przejściowych, tymczasowych pomieszczeń przejściowych i policyjnych izb dziecka, regulaminu pobytu w tych pomieszczeniach, pokojach i izbach oraz sposobu postępowania z zapisami obrazu z tych pomieszczeń, pokoi i izb (Dz.U. z 2012 r., poz. 638, z późn. zm.)

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16 stycznia 2014 r. w sprawie Krajowego Ośrodka Zapobiegania Zachowaniom Dysocjalnym (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1480, z późn. zm.)

Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 24 kwietnia 2015 r. w sprawie strzeżonych ośrodków i aresztów dla cudzoziemców (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1576)

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 czerwca 2015 r. w sprawie czynności administracyjnych związanych z wykonywaniem tymczasowego aresztowania oraz kar i środków przymusu skutkujących pozbawieniem wolności oraz dokumentowania tych czynności (Dz.U. z 2015 r., poz. 927, z późn. zm.)

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2016 r. w sprawie sposobów ochrony jednostek organizacyjnych Służby Więziennej (Dz.U. z 2016 r., poz. 1804)

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 21 grudnia 2016 r. w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania kary pozbawienia wolności (Dz.U. z 2016 r., poz. 2231)

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16 stycznia 2017 r. w sprawie komisji psychiatrycznej do spraw środków zabezpieczających i wykonywania środków zabezpieczających w zakładach psychiatrycznych (Dz.U. z 2017 r., poz. 119, z późn. zm.)

Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 16 listopada 2018 r. w sprawie wskazania zakładu psychiatrycznego wykonującego obserwację orzeczoną przez sąd (Dz.U. z 2018 r., poz. 2186)

Zarządzenia

Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 5 lipca 2001 r. w sprawie utworzenia w Oddziale Zewnętrznym w Płotach podległym Zakładowi Karnemu w Nowogardzie oddziału zakładu karnego dla odbywających karę aresztu wojskowego (Dz.Urz. Ministra Sprawiedliwości z 2001 r, nr 2, poz. 13)

Zarządzenie nr 19/16 Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z dnia 14 kwietnia 2016 r. w sprawie szczegółowych zasad prowadzenia i organizacji pracy penitencjarnej oraz zakresów czynności funkcjonariuszy i pracowników działów penitencjarnych i terapeutycznych oraz oddziałów penitencjarnych (<http://www.bip.sw.gov.pl/SiteCollectionDocuments/CZSW/aktyprawne/zar%C4%85dzenie%20nr%2019%20w%20sprawie%20szczeg%C3%B3%C5%82owych%20zasad%20prowadzenia%20i%20organizacji%20pracy%20penitencjarnej.pdf>)

Zarządzenie nr 1 Dyrektora Generalnego Służby Więziennej z dnia 3 stycznia 2018 r. w sprawie służby dyżurnej w jednostkach organizacyjnych Służby Więziennej, zdarzeń mogących wystąpić w Służbie Więziennej oraz sposobu ich wyjaśniania i dokumentowania (<http://www.cossw.pl/file/redir.php?f=bzCzw0BPKKi>)

B. Umowy międzynarodowe

Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284)

Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz.U. z 1977 r., nr 38, poz. 167)

Rzymski Statut Międzynarodowego Trybunału Karnego sporządzony w Rzymie dnia 17 lipca 1998 r. (Dz.U. z 2003 r., nr 78, poz. 708)

C. Zagraniczne akty normatywne

Anglia i Walia

Prison Act 1952 – ustawa penitencjarna z dnia 1 sierpnia 1952 r. (źródło: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo6and1Eliz2/15-16/52>)

Army Act 1955 – ustawa o wojsku z dnia 6 maja 1955 r. (źródło: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/3-4/18>)

Air Force Act 1955 – ustawa o lotnictwie wojskowym z dnia 6 maja 1955 r. (źródło: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/3-4/19>)

Naval Discipline Act 1957 – ustawa o dyscyplinie w marynarce wojennej z dnia 31 lipca 1957 r. (źródło: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/Eliz2/5-6/53>)

Mental Health Act 1983 – ustawa o postępowaniu z osobami z zaburzeniami psychicznymi z dnia 9 maja 1983 r. (źródło: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1983/20>)

Prison Security Act 1992 – ustawa z dnia 16 marca 1992 r. typizująca przestępstwo buntu więźniów (źródło: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1992/25>)

Prisoners (Return to Custody) Act 1995 – ustawa z dnia 28 czerwca 1995 r. dotycząca bezprawnego przebywania więźniów na wolności (źródło: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/16>)

Crime (Sentences) Act 1997 – ustawa z dnia 21 marca 1997 r. dotycząca traktowania sprawców przestępstw (źródło: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1997/43>)

Criminal Justice Act 2003 – ustawa z dnia 20 listopada 2003 r. dotycząca wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych (źródło: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/44>)

Criminal Justice and Courts Act 2015 – ustawa z dnia 12 lutego 2015 r. dotycząca traktowania sprawców przestępstw przed i po skazaniu (źródło: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/2>)

Austria

Strafgesetzbuch (öStGB) – Kodeks karny z dnia 23 stycznia 1974 r. (źródło: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10002296>)

Białoruś

Уголовный кодекс Республики Беларусь – Kodeks karny Republiki Białoruś z dnia 9 lipca 1999 r. (źródło: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=Hk9900275>)

Czechy

Trestní zákoník – Kodeks karny z dnia 8 stycznia 2009 r. (źródło: <https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2009-40>)

Zákon o výkonu trestu odnětí svobody a o změně některých souvisejících zákonů – ustawa z dnia 30 czerwca 1999 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności i o zmianie niektórych powiązanych ustaw (źródło: <https://www.podnikatel.cz/zakony/zakon-o-vykonu-trestu-odneti-svobody-a-o-zmene-nekterych-souvisejicich-zakonu/uplne>)

Francja

Code pénal – Kodeks karny z dnia 22 lipca 1992 r. (źródło: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719>)

Hiszpania

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal – Kodeks karny z dnia 23 listopada 1995 r. (źródło: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>)

Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario – dekret królewski w przedmiocie regulaminu penitencjarnego z dnia 9 lutego 1996 r. (źródło: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-3307>)

Irlandia

Offences Against the State Act, 1939 – ustawa dotycząca zwalczania przestępstw godzących w porządek publiczny i autorytet państwa z dnia 14 czerwca 1939 r. (źródło: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1939/act/13/enacted/en/print.html>)

Defence Act, 1954 – ustawa o wojsku z dnia 13 maja 1954 r. (źródło: <http://revisedacts.lawreform.ie/eli/1954/act/18/revised/en/html#SEC146>)

Criminal Justice Act, 1960 – ustawa z dnia 26 lipca 1960 r. dotycząca wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych (źródło: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1960/act/27/enacted/en/print.html>)

Criminal Law Act, 1976 – ustawa o postępowaniu w przypadku niektórych rodzajów przestępstw z dnia 24 września 1976 r. (źródło: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1976/act/32/enacted/en/print.html>)

Irlandia Północna¹³³¹

Prison Act (Northern Ireland) 1953 – ustawa penitencjarna z dnia 19 maja 1953 r. (źródło: <https://www.legislation.gov.uk/apni/1953/18>)

The Mental Health (Northern Ireland) Order 1986 – rozporządzenie o postępowaniu z osobami z zaburzeniami psychicznymi z dnia 26 marca 1986 r. (źródło: <https://www.legislation.gov.uk/nisi/1986/595>)

Litwa

Lietuvos Respublikos baudžiamasis kodeksas – Kodeks karny Republiki Litewskiej z dnia 26 września 2000 r. (źródło: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/TAIS.111555>)

Niemcy

Strafgesetzbuch (StGB) – Kodeks karny z dnia 18 maja 1871 r. (źródło: <https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/index.html>)

Zivilprozessordnung (ZPO) – ustawa cywilna procesowa z dnia 30 stycznia 1877 r. (źródło: <https://www.gesetze-im-internet.de/zpo>)

Strafprozeßordnung (StPO) – ustawa karna procesowa z dnia 1 lutego 1877 r. (źródło: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo>)

Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung – ustawa karna wykonawcza z dnia 16 marca 1976 r. (źródło: <http://www.gesetze-im-internet.de/stvollzg>)

¹³³¹ Przepisy karne wskazanych wyżej w kontekście Anglii i Walii *Crime (Sentences) Act 1997*, *Criminal Justice Act 2003*, *Prisoners (Return to Custody) Act 1995*, *Army Act 1955*, *Air Force Act 1955* oraz *Naval Discipline Act 1957* mają zastosowanie również na terytorium Irlandii Północnej.

Rosja

Уголовный кодекс Российской Федерации – Kodeks karny Federacji Rosyjskiej z dnia 24 maja 1996 r. (źródło: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody&nd=102041891>)

Słowacja

Trestný zakon – Kodeks karny z dnia 20 maja 2005 r. (źródło: <http://www.zakonypreludi.sk/zz/2005-300>)

Zákon o výkone trestu odňatia slobody a o zmene a doplnení niektorých zákonov – ustawa z dnia 22 września 2005 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności i o zmianie niektórych innych ustaw (źródło: <http://www.epi.sk/zz/2005-475>)

Stany Zjednoczone Ameryki

Prawo federalne

The United States Code, Title 18 – Crimes And Criminal Procedure – Kodeks Stanów Zjednoczonych, Tytuł 18 Przestępstwa i procedura karna (źródło: <http://uscod e.house.gov/browse/&edition=prelim>); tytuł ten został ustanowiony jako prawo pozytywne uchwałą Kongresu Stanów Zjednoczonych z dnia 25 czerwca 1948 r.

Stanowe przepisy karne

Consolidated Laws of New York – Penal Law (źródło: <https://www.nysenate.gov/legislation/laws/PEN>)

Idaho Statutes, Title 18. Crimes and Punishments (źródło: <https://legislature.idaho.gov/wp-content/uploads/statutesrules/idstat/Title18/T18CH25.pdf>)

Kansas Statutes, Chapter 21. Crimes and Punishments (źródło: https://www.ksrevisor.org/statutes/ksa_ch21.html)

Montana Code Annotated 2017, Title 45. Crimes (źródło: https://leg.mt.gov/bills/mca/title_0450/chapter_0070/part_0030/sections_index.html)

Nebraska Revised Statutes, Chapter 28. Crimes and Punishments (źródło: <https://law.justia.com/codes/nebraska/2017/chapter-28>)

New Jersey Statutes, Title 2C. The New Jersey Code of Criminal Justice (źródło: <https://codes.findlaw.com/nj/title-2c-the-new-jersey-code-of-criminal-justice>)

Pennsylvania Consolidated Statutes, Title 18. Crimes and Offences (źródło: <https://www.legis.state.pa.us/WU01/LI/LI/CT/htm/18/18.htm>)

Tennessee Code, Title 39. Criminal Offences (źródło: <https://law.justia.com/codes/tennessee/2017/title-39/chapter-16/part-6>)

The Michigan Penal Code Act 328 of 1931 (źródło: [http://www.legislature.mi.gov/\(S\(ermvy3qgmuaogdtjsidgrfih\)\)/mileg.aspx?page=getObject&objectName=mc1-328-1931-XXXII](http://www.legislature.mi.gov/(S(ermvy3qgmuaogdtjsidgrfih))/mileg.aspx?page=getObject&objectName=mc1-328-1931-XXXII))

Vermont Statutes, Title 13. Crimes and Criminal Procedure (źródło: <https://law.justia.com/codes/vermont/2017/title-13/chapter-35>)

Szwajcaria

Schweizerisches Strafgesetzbuch – Kodeks karny z dnia 21 grudnia 1937 r. (źródło: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19370083/index.html>)

Schweizerische Strafprozessordnung – ustawa karna procesowa z dnia 5 października 2007 r. (źródło: <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/20052319/index.html>)

Ukraina

Кримінальний кодекс України – Kodeks karny Ukrainy z dnia 5 kwietnia 2001 r. (źródło: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>)

Włochy

Codice penale – Kodeks karny z dnia 19 października 1930 r. (źródło: <https://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2014/10/30/codice-penale>)

Codice di Procedura Penale – Kodeks postępowania karnego z dnia 22 września 1988 r. (źródło: <https://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2014/10/30/codice-di-procedura-penale>)

Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà – ustawa karna wykonawcza z dnia 26 lipca 1975 r. (źródło: http://www.edizionieuropee.it/LAW/HTML/27/zn51_04_033.html#_ftn19)

Wykaz orzecznictwa

A. Sąd Najwyższy

Uchwały

Uchwała Sądu Najwyższego z 20 grudnia 1972 r., VI KZP 61/72, OSNKW 1973, nr 2-3, poz. 23

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 1975 r., VI KZP 57/74, OSNKW 1975 nr 5, poz. 49

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1977 r., VII KZP 14/77, OSNKW 1977, nr 7-8, poz. 76

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 sierpnia 1977 r., VI KZP 30/77, OSNKW 1977, nr 9, poz. 94

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 1980 r., VI KZP 19/79, OSNKW 1980, nr 1-2, poz. 16

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1980 r., U 2/80, OSNKW 1981, nr 1-2, poz. 1

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1985 r., VI KZP 8/85, OSNKW 1985, nr 11-12, poz. 86

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1986 r., III CZP 72/85, Legalis

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 1987 r., WZP 1/87, OSNKW 1987, nr 9-10, poz. 77

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 1987 r., VI KZP 8/87, OSNKW 1987, nr 11-12, poz. 97

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 1988 r., WZP 3/87, OSNKW 1988, nr 7-8, poz. 50

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 24 czerwca 1994 r., I KZP 13/94, OSNKW 1994, nr 7-8, poz. 42

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 1995 r., I KZP 7/95, OSNKW 1995, nr 7-8, poz. 42

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2000 r., I KZP 58/99, OSNKW 2000, nr 3-4, poz. 23

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 września 2000 r., I KZP 22/00, OSNKW 2000, nr 9-10, poz. 79

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 września 2000 r., III CZP 29/00, Prokuratura i Prawo-wkł. 2001, nr 2, poz. 28

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 28/01, OSNKW 2002, nr 1-2, poz. 3

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2003 r., III CZP 9/03, Biuletyn SN 2003, nr 3

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2003 r., I KZP 11/03, Legalis

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2003 r., I KZP 29/03, OSNKW 2003, nr 11-12, poz. 94

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2011 r., I KZP 8/11, Legalis

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2013 r., WZP 2/12, OSNKW 2013, nr 6, poz. 46

Wyroki

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 1921 r., KV. 176/21, RPEiS 1922, z. 1, s. 130

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1934 r., 1 K. 26/34, Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Karnej 1934, zeszyt 1, poz. 181

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 1935 r., III K 119/35, LEX nr 379855

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 1958 r., III K 119/58, RPEiS 1959, z. 1, s. 347

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lipca 1961 r., V K 422/61, LEX nr 134783

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 1963 r., III K 703/62, OSNKW 1964, nr 3, poz. 32

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 1963 r., II K 740/62, OSNKW 1964, nr 4, poz. 54

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 1969 r., III KR 114/69, OSNPG 1970, nr 3, poz. 30

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 września 1970 r., IV KR 191/70, OSNKW 1971, nr 1, poz. 3

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 1972 r., Rw 811/72, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 1973 r., I KR 178/73, OSNKW 1974, nr 3, poz. 43

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 1974 r., II KRN 4/74, OSNKW 1974, nr 6, poz. 114

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 1975 r., II KRN 46/75, OSNKW 1976, nr 2, poz. 27

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia z dnia 1 lutego 1977 r., VI KRN 428/76, OSNKW 1977, nr 4-5, poz. 43

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 1981 r., I KR 344/80, OSNKW 1981, nr 7-8, poz. 39

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 1984 r., Rw 107/84, OSNKW 1984, nr 9-10, poz. 95

Wyroku Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 1984 r., IV KR 60/84, OSNPG 1984, nr 11, poz. 106

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 czerwca 1987 r., V KRN 138/87, OSNPG 1988, nr 8, poz. 83

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 1988 r., WR 482/88, OSNKW 1989, nr 7-12, poz. 53

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1992 r., III KRN 129/92, OSNKW 1993, nr 1-2, poz. 6

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 sierpnia 1993 r., WR 107/93, OSNKW 1993, nr 11-12, poz. 74

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 1995 r., II KRN 250/94, KZS 1995, nr 5, poz. 24

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 1997 r., V KKN 26/97, Prokuratura i Prawo-wkł. 1998, nr 7-8, poz. 7

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2000 r., II KKN 31/00, Prokuratura i Prawo-wkł. 2001, nr 4, poz. 3

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 października 2000 r., V KKN 370/00, Prokuratura i Prawo-wkł. 2001, nr 4, poz.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2000 r., V KKN 19/00, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 2000 r., V KKN 515/99, KZS 2001, nr 6, poz. 8

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 r., V KKN 39/00, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2001 r., V KKN 730/98, Prokuratura i Prawo-wkł. 2001, nr 10, poz. 1

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 sierpnia 2001 r., V KKN 179/01, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 stycznia 2002 r., II KKN 167/00, Legalis;

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2002 r., III KKN 454/01, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2002 r., V KKN 68/00, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2002 r., II KK 39/02, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lipca 2002 r., III KKN 491/99, Prokuratura i Prawo 2003, nr 1, poz. 8

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2002 r., III KKN 50/00, Prokuratura i Prawo 2003, nr 3, poz. 8

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2002 r., II KKN 225/01, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2002 r., II KKN 493/00, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2002 r., II KKN 457/00, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2002 r., IV KKN 508/99, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2002 r., III KKN 371/00, Prokuratura i Prawo 2003, nr 7-8, poz. 2

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2003 r., WA 8/03, OSNwSK 2003, nr 1, poz. 540

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2003 r., II KK 232/02, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 2006 r., V CSK 193/05, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2006 r., III KK 156/06, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2008 r., IV KK 489/07, Prokuratura i Prawo-wkł. 2008, nr 12, poz. 10

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2008 r., V KK 106/08, Legalis

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2009 r., II KK 256/08, KZS 2009, nr 7-8, poz. 48

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 sierpnia 2009 r., II KK 136/09, KZS 2009, nr 12, poz. 19

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., IV KK 111/09, LEX nr 550462

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 2010 r., IV KK 422/09, KZS 2010, nr 9, poz. 10

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 2011 r., III KK 365/10, OSNKW 2011, nr 7, poz. 58

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2013 r., V KK 299/13, Prokuratura i Prawo-wkł. 2014, nr 1, poz. 9

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2017 r., III KK 35/17, Legalis

Postanowienia

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 1937 r., I K 736/36 (za: J. Makarewicz, *Przestępstwo indywidualne a orzecznictwo Sądu Najwyższego*, Gazeta Sądowa Warszawska 1937, nr 39, s. 517)

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 1964 r., Rw 50/64, OSNKW 1964, nr 6, poz. 88

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 października 1991 r., I KZP 26/91, OSNKW 1992, nr 1-2, poz. 15

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2002 r., II KKN 34/00, Legalis

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 2002 r., II KKN 217/00, Legalis

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2002 r., II KKN 186/00, Legalis

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 kwietnia 2002 r., I KZP 10/02, Prokuratura i Prawo-wkł. 2002, nr 7-8, poz. 1

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2002 r., II KKN 265/00, Legalis

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2002 r., II KK 227/02, Legalis

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2003 r., V KK 326/02, Legalis

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 lutego 2004 r., I KZP 44/03, OSNKW 2004, nr 3, poz. 34

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2005 r., III KK 249/04, OSNKW 2005, nr 7-8, poz. 63

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 kwietnia 2005 r., IV KK 42/05, OSNKW 2005, nr 7-8, poz. 66

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2005 r., II KK 184/05, Legalis

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2006 r., IV KK 417/06, Legalis

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2008 r., II KK 320/07, OSNKW 2008, nr 4, poz. 29

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2009 r., II KK 110/09, KZS 2010, nr 2, poz. 14

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2010 r., IV KK 316/09, Prokuratura i Prawo-wkł. 2010, nr 7-8, poz. 11

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2010 r., I KZP 7/10, OSNKW 2010, nr 9, poz. 75

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 2016 r., III KO 21/15, Legalis

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 r., I KZP 11/16, (http://www.sn.pl/sprawy/SiteAssets/Lists/Zagadnienia_prawne/EditForm/I-KZP-0011-16_p.pdf)

*Inne orzeczenia*¹³³²

Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 1934 r., 3 K. 610/34, RPEiS 1935, z. 3, s. 694-695

¹³³² W przypadku wymienionych tutaj orzeczeń nie udało mi się ustalić ich formy prawnej, w związku z tym nie mogłem ich zakwalifikować do wyroków ani postanowień.

Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 1934 r., 3 K. 1202/34, RPEiS 1935, z. 3, s. 694-695

Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 1935 r., 3 K. 1850/34, Zbiór Orzeczeń Sądu Najwyższego. Orzeczenia Izby Karnej 1935, poz. 379; LEX nr 379283

B. Sądy apelacyjne

Wyroki

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie w wyroku z dnia 12 czerwca 1992 r., II AKr 100/92, KZS 1992, nr 3-9, poz. 50

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 15 grudnia 1994 r., II AKr 202/94, Legalis

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 18 listopada 1999 r., II AKa 243/99, KZS 2000, nr 2, poz. 35

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 2 sierpnia 2000 r., II AKa 140/00, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2001, nr 3, poz. 17

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 24 sierpnia 2000 r., II AKa 141/00, Prokuratura i Prawo-wkł. 2001, nr 1, poz. 21

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 28 grudnia 2000 r., II AKa 250/00, Legalis

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 29 maja 2001 r., II AKa 101/01, Prokuratura i Prawo-wkł. 2002, nr 2, poz. 14

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 16 maja 2002 r., II AKa 114/02, Wokanda 2003, nr 5, s. 43

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 11 lipca 2002 r., II AKa 143/02, Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych 2003, nr 4, poz. 29

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 18 września 2003 r., II AKa 230/03, KZS 2003, nr 10, poz. 13

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 marca 2006 r., II AKa 58/06, Legalis

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 15 kwietnia 2008 r., II AKa 210/07, KZS 2008, nr 6, poz. 38

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 15 maja 2008 r., II AKa 45/08, Prokuratura i Prawo-wkł. 2009, nr 4, poz. 33

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 20 maja 2008 r., II AKz 236/08, Prokuratura i Prawo-wkł. 2009, nr 1, poz. 31

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 3 lipca 2008 r., II AKa 78/08, OSA 2010, nr 6, poz. 26

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 15 stycznia 2009 r., II AKa 321/08, LEX nr 511994

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 10 maja 2012 r., II AKa 51/12, KZS 2012, nr 6, poz. 32

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 19 lutego 2013 r., II AKa 15/03, LEX nr 80915

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 19 grudnia 2013 r., I ACa 1041/13, Legalis

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 17 czerwca 2014 r., II AKa 107/14, KZS 2014, nr 12, poz. 61

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 27 sierpnia 2014 r., II AKa 230/14, Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach – Biuletyn nr 4/2014, s. 15

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 18 grudnia 2014 r., II AKa 293/14, Legalis

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 22 stycznia 2015 r., II AKa 258/14, Legalis

Postanowienia

Postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 grudnia 2000 r., II AKz 366/00, Wokanda 2001, nr 7, s. 102

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 13 września 2001 r., II AKz 326/01, KZS 2001, nr 9, poz. 21

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 sierpnia 2007 r., II AKz 374/07, Prokuratura i Prawo-wkł. 2008, nr 3, poz. 12

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 19 marca 2008 r., II AKzw 169/08, KZS 2008, nr 6, poz. 59

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 26 sierpnia 2008 r., II AKZw 964/08, KSZ 2008, nr 10, poz. 50

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 23 września 2009 r., II AKZw 758/09, Legalis

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 28 października 2009 r., II AKZw 902/09, KZS 2010, dodatek I do nr 3, poz. 386

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 25 listopada 2009 r., II AKZw 1032/09, KZS 2010, dodatek I do nr 3, poz. 387

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 19 maja 2010 r., II AKZw 354/10, Legalis

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 22 października 2012 r., II AKZw 1494/12, KZS 2013, nr 4, poz. 108

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 25 września 2014 r., II AKZw 497/14, Legalis

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 kwietnia 2016 r., II AKZw 333/16, KZS 2016, nr 5, poz. 35

C. Sądy okręgowe/wojewódzkie i rejonowe

Wyrok Sądu Wojewódzkiego w Olsztynie z dnia 8 maja 1980 r., II Kr. 233/80, OSPiKA 1981, poz. 60

Wyrok Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 5 stycznia 2010 r., VII K 902/09 (http://bialystok.sr.gov.pl/pliki/orzecznictwo/VII_K902_09.pdf)

Wyrok Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 18 marca 2013 r., VIII Ka 158/13 (<http://orzeczenia.ms.gov.pl>)

Wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 11 sierpnia 2014 r., V Ka 362/14 (<http://orzeczenia.ms.gov.pl>)

Wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 23 grudnia 2014 r., IV Ka 881/14, LEX nr 1870428

Wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 29 maja 2015 r., VI Ka 260/15 (<http://orzeczenia.ms.gov.pl>)

Wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 8 grudnia 2015 r., VI Ka 946/15 (<http://orzeczenia.ms.gov.pl>)

Wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 13 września 2016 r., VI Ka 598/16 (<http://orzeczenia.ms.gov.pl>)

D. Sądy administracyjne

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 19 sierpnia 2009 r., VI SA/Wa 2515/08, Legalis

Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 20 kwietnia 2011 r., II OSK 75/10, Legalis

Postanowienie Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 30 listopada 2011 r., II OZ 1245/11, Legalis

E. Trybunał Konstytucyjny

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 października 1992 r., K 1/92, OTK 1992, poz. 23

Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 marca 1996 r., K 11/95, OTK 1996, nr 2, poz. 9

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 9 czerwca 1998 r., K 28/97, OTK 1998, nr 4, poz. 50

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 października 1998 r., K 36/97, OTK 1998, nr 5, poz. 65

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 grudnia 1998 r., K 41/97, OTK 1998, nr 7, poz. 117

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 lutego 1999 r., K 23/98, OTK 1999, nr 2, poz. 25

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 maja 2000 r., K 21/99, OTK 2000, nr 4, poz. 109

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 czerwca 2002 r., SK 5/02, OTK-A 2002, nr 4, poz. 41

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2007 r., SK 50/06, OTK-A 2007, nr 7, poz. 75

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 maja 2008 r., SK 57/06, OTK-A 2008, nr 4 poz. 63

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 grudnia 2008 r., P 54/07, OTK-B 2008, nr 10, poz. 171

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 października 2011 r., K 16/10, OTK-A 2011, nr 8, poz. 80

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 września 2012 r., SK 28/10, OTK-A 2012, nr 8, poz. 96

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 13 stycznia 2015 r., SK 34/12, OTK-A 2015, nr 1, poz. 1

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 listopada 2016 r., K 6/14, OTK-A 2016, poz. 98

F. Wyroki sądów państw obcych

Anglia i Walia

Wyrok *Court of Appeal (Criminal Division)* z dnia 19 lutego 1997 r. w sprawie Regina v Coughtrey [1997] EWCA Crim 506, No: 9602786/Z4 (<https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/1997/506.html>)

Wyrok *Queen's Bench Division of the High Court (the Administrative Court)* z dnia 26 lutego 2002 r. w sprawie E v Director of Public Prosecutions [2002] EWHC 433 (Admin), No: CO/133/2002 (<http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Admin/2002/433.html>)

Wyrok *Court of Appeal (Criminal Division)* z dnia 23 listopada 2005 r. w sprawie Regina v Dhillon [2005] EWCA Crim 2996, No: 200500079/C2 (<https://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/ew/cases/EWCA/Crim/2005/2996.html>)

Wyrok *Court of Appeal (Criminal Division)* z dnia 31 lipca 2007 r. w sprawie Regina v Montgomery [2007] EWCA Crim 2157, No: 200700057/C3 (<https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2007/2157.html>)

Wyrok *Court of Appeal (Criminal Division)* z dnia 14 listopada 2007 r. w sprawie Regina v O'Neil [2007] EWCA Crim 3490, No: 2007/4930/B3 (<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Crim/2007/3490.html>)

Wyrok *Court of Appeal (Criminal Division)* z dnia 17 listopada 2010 r. w sprawie Regina v O'Connor [2010] EWCA Crim 2842, No: 201001472/3932/C3 (<https://www.bailii.org/cgi-bin/format.cgi?doc=/ew/cases/EWCA/Crim/2010/2842.html>)

Szwajcaria

Wyrok Trybunału Kasacyjnego z dnia 22 listopada 1960 r., sygn. BGE 86 IV 217 (http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F86-IV-217%3Ade&lang=de&type=show_document)

Wyrok Trybunału Kasacyjnego z dnia 3 lipca 1970 r., sygn. BGE 96 IV 72 (http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F96-IV-72%3Ade&lang=de&type=show_document#idp313728)

Wyrok Trybunału Kasacyjnego z dnia 16 lutego 1982 r., sygn. BGE 108 IV 33 (http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F108-IV-33%3Ade&lang=de&type=show_document)

Włochy

Wyrok I Sekcji karnej Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 5 lipca 1971 r. (<https://www.laleggepertutti.it/codice-penale/art-386-codice-penale-procurata-evasione>)

Wyrok I Sekcji karnej Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 30 marca 1982 r., nr 3378 (<https://www.brocardi.it/massimario/39694.html>)

Wyrok V Sekcji karnej Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 11 czerwca 1982 r., nr 5823 (<https://www.brocardi.it/massimario/39647.html>)

Wyrok VI Sekcji karnej Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 2 lipca 1994 r., nr 7508 (<https://www.brocardi.it/massimario/39704.html>)

Wyrok III Sekcji karnej Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 5 grudnia 1996 r., nr 3712 (<https://www.brocardi.it/massimario/12709.html>)

Wyrok VI Sekcji karnej Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 19 września 1997 r., nr 2217 (<https://www.brocardi.it/massimario/17911.html>)

Wyrok VI Sekcji karnej Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 4 marca 2003 r., nr 9960 (<https://www.brocardi.it/massimario/39682.html>)

Wyrok VI Sekcji karnej Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 1 października 2003 r., nr 37386 (<https://www.brocardi.it/massimario/39681.html>)

Wyrok VI Sekcji karnej Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 27 kwietnia 2006 r., nr 14612 (<https://www.brocardi.it/massimario/35402.html>)

Wyrok VI Sekcji karnej Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 18 kwietnia 2013 r., nr 17910 (<https://www.altalex.com/documents/news/2013/06/03/fugge-dai-domiciliari-per-tornare-in-carcere-e-comunque-evasione>)

Wyrok VI Sekcji karnej Najwyższego Sądu Kasacyjnego z dnia 2 lutego 2015 r., nr 4830 (<https://www.brocardi.it/massimario/39663.html>)

Źródła internetowe niewskazane wcześniej

[http://orka.sejm.gov.pl/Druki5ka.nsf/0/C1CA93E0F503AF82C12572EC00267570/\\$file/1756.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki5ka.nsf/0/C1CA93E0F503AF82C12572EC00267570/$file/1756.pdf)

<http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/39FD209B7AC6C45AC1257CDE0042D631/%24File/2393%20cz%201.pdf>

[http://orka.sejm.gov.pl/RejestrD.nsf/wgdruku/2510/\\$file/2510.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/RejestrD.nsf/wgdruku/2510/$file/2510.pdf)

<http://statystyka.policja.pl/download/20/184797/przestepstwa-ogolem.pdf>

<http://uscode.house.gov/statviewer.htm?volume=62&page=683>

<http://www.ancientrome.ru/ius/library/paul/paul5.htm>

<http://www.dzienniklodzki.pl/wiadomosci/zgierz/a/ucieczka-z-poprawczaka-w-konstantynowie-lodzkiem-policja-sciga-zbiegow,12348647>

<http://www.irishsentencing.ie/en/ISIS/record/CCT/NT00000BB6>

<http://www.irishsentencing.ie/en/ISIS/record/CCT/NT0000184A>

<http://www.thelatinlibrary.com/justinian.html>

http://www.zp.sw.gov.pl/_layouts/SWApplicationPages/SWZalacznik.aspx?okreg=Wszystkie+okr%C4%99gi&datod=2017-05-31&datdo=2017-08-29&swebid=7AF07A66-495E-4C6E-AADC-9407B5B3217C&slistid=26F37B01-F4D1-4718-865B-E2FED778FAE5&sItem=570&sfilename=Projekt+umowy+o+zatrudnieniu+skazanych.pdf

https://archive.org/details/ModelPenalCode_ALI

<https://bip.kprm.gov.pl/kpr/wykaz/r2339,Projekt-ustawy-o-Strazy-Ochrony-Kolei.html>

<https://gazetalubuska.pl/uciekl-ze-szpitala-psychiatrycznego-by-zawalczy-c-o-wolnosc-zrobili-ze-mnie-morderce-a-ja-chcialem-tylko-sprawiedliwosci-tlumaczy/ar/12798568>

<https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/download,2853,39.html>

<https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie/download,2853,40.html>

<https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/publikacje/download,2779,9.html>

<https://plus.wspolczesna.pl/agresywny-pacjent-uciekł-z-zakładu-psychiatrycznego-dwa-razy-w-ten-sam-sposob/ar/11978220>

https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1130&context=faculty_scholarship

<https://sjp.pwn.pl/doroszewski/chwila;5417310.html>

<https://sjp.pwn.pl/doroszewski/czas;5418719.html>

<https://sjp.pwn.pl/doroszewski/moment;5452658.html>

<https://sjp.pwn.pl/doroszewski/przemoc;5484301.html>

<https://sjp.pwn.pl/doroszewski/termin;5507377.html>

<https://sjp.pwn.pl/doroszewski/uciec;5510259.html>

<https://sjp.pwn.pl/doroszewski/ucieczka;5510261.html>

<https://sjp.pwn.pl/sjp/dzien;2455714.html>

<https://thelawdictionary.org/rescue/>

<https://www.brocardi.it/codice-penale/libro-secondo/titolo-iii/capo-ii/art387.html>

<https://www.brocardi.it/notizie-giuridiche/arresti-domiciliari-recarsi-giardino-evasione/703.html>

<https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff84460d03e7f57ebd7df>

<https://www.eliasymunozabogados.com/diccionario-juridico/delito-quebrantamiento-condena-evasion-presos>

<https://www.money.pl/gospodarka/wiadomosci/artykul/praca-dla-wiezniow-patryk-jaki-program,153,0,2354073.html>

<https://www.money.pl/gospodarka/wiadomosci/artykul/wiezniowie-ida-do-pracy-i-juz-nie-wracaja-w,252,0,2399996.html>

<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/amtliches-bulletin/amtliches-bulletin-die-verhandlungen?SubjectId=40233>

<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20153753>

<https://www.psicologosprisiones.com/app/download/22804559/Tema+27+L+OS+PERMISOS+DE+SALIDA.pdf>

<https://www.rp.pl/Spoleczenstwo/307259916-Wiezniowie-pracuja-zamurami.html&preview=2>

<https://www.sw.gov.pl/assets/07/04/98/5aef7bb45347469a8fec566a1c8277cd60048432.pdf>

<https://www.sw.gov.pl/assets/27/78/94/e386f4c61b584e0887032f178242d8fa8b4d3ce1.pdf>

<https://www.sw.gov.pl/strona/ministerialny-program-pracy-wiezniow>

<https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna>

https://www.sw.gov.pl/uploads/5846ca6b_22b0_447f_83f3_213cc0a80015_grudzien_2015.pdf

[orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/\(\\$vAllByUnid\)/7DC558C1D26AB0D3C1256B2F0045022B/\\$file/181.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki4ka.nsf/($vAllByUnid)/7DC558C1D26AB0D3C1256B2F0045022B/$file/181.pdf)

orka.sejm.gov.pl/proc2.nsf/projekty/1274_p.htm

[orka.sejm.gov.pl/RejestrD.nsf/wgdruku/2510/\\$file/2510.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/RejestrD.nsf/wgdruku/2510/$file/2510.pdf)