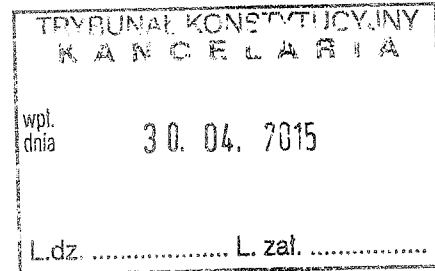




Warszawa, dnia 29 kwietnia 2015 r.

Rzeczpospolita Polska  
**PROKURATOR GENERALNY**

**PG VIII TK 50/14**  
**K 13/14**



## **TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY**

W związku z wnioskiem Rzecznika Praw Obywatelskich „o stwierdzenie niezgodności art. 1 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. - Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2013 r., poz. 482) - w zakresie, w jakim przepis ten pomija przesłankę <znikomej społecznej szkodliwości czynu> jako wyłączającej odpowiedzialność za wykroczenie - z art. 45 ust. 1 i z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP”

- na podstawie art. 33 w związku z art. 27 pkt 5 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.)

**przedstawiam następujące stanowisko:**

**na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) postępowanie podlega umorzeniu, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.**

## UZASADNIENIE

Rzecznik Praw Obywatelskich (dalej również: Wnioskodawca lub Rzecznik) wniósł do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności art. 1 ustawy z dnia 20 maja 1971 r. - Kodeks wykroczeń (Dz. U. z 2013 r. poz. 482) [dalej: k.w.] w zakresie, w jakim przepis ten pomija przesłankę znikomej społecznej szkodliwości czynu jako wyłączającą odpowiedzialność za wykroczenie, z powołanymi w *petitum* wniosku wzorcami konstytucyjnej kontroli.

Uzasadnienie wniosku Rzecznik rozpoczął od wykazania różnic w definiowaniu czynów zabronionych na gruncie Kodeksu wykroczeń, Kodeksu karnego oraz Kodeksu karnego skarbowego.

Wnioskodawca zauważył, iż, o ile w definicji przestępstwa określonej w art. 1 § 1 k.k. brak przesłanki społecznej szkodliwości, o tyle przesłanka ta występuje w definicji wykroczenia z art. 1 k.w., oraz że definicja wykroczenia nie zawiera - zawartego w art. 1 § 2 k.k. i dotyczącego czynów stanowiących przestępstwa oraz zawartego w art. 1 § 2 k.k.s., a dotyczącego czynów stanowiących przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe - ograniczenia kategorii przestępstw, przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych tylko do czynów, których społeczna szkodliwość jest wyższa niż znikoma.

Zdaniem Rzecznika, „brak ujęcia w art. 1 Kodeksu wykroczeń zasady znikomej społecznej szkodliwości czynu, jako wyłączającej odpowiedzialność karną (*sensu largo*) powoduje, że wykroczeniem jest czyn nacechowany nawet niewielką nikłą społeczną szkodliwością czynu. Na gruncie prawa wykroczeń, inaczej niż przy przestępstwach oraz przy przestępstwach i wykroczeniach skarbowych, jedynie przy wykazaniu w ogóle braku szkodliwości danego zachowania w określonych okolicznościach można mówić o niezaistnieniu samego wykroczenia mimo naruszenia określonego przepisu tej dziedziny prawa.

Tylko zatem zupełny brak *in concreto* szkodliwości społecznej czynu przekreśla byt wykroczenia (...).

W tym stanie rzeczy, sąd, orzekając w sprawie o wykroczenie stypizowane w Kodeksie wykroczeń, stwierdzając w konkretnym przypadku, że szkodliwość społeczna czynu jest znikoma, nie ma możliwości - tak jak ma to miejsce w przypadku innych procedur penalnych (tj. karnej i karnoskarbowej) - umorzyć postępowania w sprawie, a co najwyżej może uwzględnić tę okoliczność jedynie przy wymiarze kary. Wyłączenie w prawie wykroczeń takiej możliwości, prowadzi częstokroć (co wykazują liczne przypadki ujawniane chociażby w mediach) do prowadzenia postępowania penalnego, w sytuacjach, w których powinno być ono umorzone. Skoro dla karalności wykroczeń ustawodawca nie wymaga wyższego niż subminimalny stopnia społecznej szkodliwości, to w konsekwencji brzmienie art. 5 § 1 Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia różni się od swojego odpowiednika w Kodeksie postępowania karnego (tj. od art. 17 § 1 k.p.k.)” [uzasadnienie wniosku, s. 10-11].

Powyższe, w ocenie Rzecznika, „jawi się jako sprzeczne z art. 45 ust. 1 Konstytucji”, gdyż powoduje „[o]bligatoryjność orzekania o sprawstwie w sprawie o wykroczenie stypizowane w Kodeksie wykroczeń, mimo stwierdzenia znikomej społecznej szkodliwości czynu”, co z kolei prowadzi do „wyłączenia realnej roli sądu w podejmowaniu decyzji w przedmiocie odpowiedzialności karnej *sensu largo*” (uzasadnienie wniosku, s. 12).

Rzecznik przekonuje, że „[b]rak kryterium znikomej społecznej szkodliwości przy wykroczeniach sprawia, iż sąd *de facto* pozbawiony zostaje immanentnej roli mu przynależnej, tj. wymierzania sprawiedliwości. Jego władza dyskrecyjna w tym zakresie zostaje tak ograniczona, że w sytuacji uznania przezeń danego zachowania za zgodne z opisem czynu zabronionego wyrażonym w ustawie karnej (element formalny w istocie przestępstwa) jest zmuszony do przyjęcia odpowiedzialności i karygodności za dane zachowanie pomimo, że brak jest elementu materialnego, gdyż np. rozmiary szkody, czy motywacja sprawcy

powodują, że uznanie winnym przeczy regułom sprawiedliwości, stanowi wyraz <bezduszości> prawa i wpływa ujemnie na jego autorytet w społeczeństwie” oraz podnosi, że „[s]ąd w sprawie o wykroczenie, podobnie jak ma to miejsce w innych procedurach penalnych, powinien mieć (...) możliwość podjęcia niezawisłe i niezależnie decyzji, które z uwagi na okoliczności sprawy, w tym determinujące brak karygodności czynu, będą odpowiadały zasadom sprawiedliwego procesu. (...) Konstrukcja przyjęta przez ustawodawcę w art. 1 § 1 k.w., zgodnie z którą podstawą odpowiedzialności za wykroczenia jest <(…) czyn społecznie szkodliwy, zabroniony (...)> stanowi powtórzenie regulacji z art. 1 § 1 k.k. z 1969 r. Jak podkreśla się w piśmiennictwie, ta definicja wykroczenia opiera się na swoistym połączeniu zasady *nullum crimen sine lege* z zasadą *nulum crimen sine periculo sociali*. Sprawia to, że w istocie podważone zostaje obowiązywanie pierwszej z tych dwóch zasad. Ponadto, rażąca jest tutaj niekonsekwencja ustawodawcy, który zmieniając ujęcie materialnej definicji przestępstwa, zaniechał tego w przypadku wykroczeń” (uzasadnienie wniosku, s. 12-13).

Z kolei niezgodność art. 1 k.w. z wyrażoną w art. 32 ust. 1 Konstytucji zasadą równości wobec prawa ma polegać, zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich, na braku konsekwencji ustawodawcy w kształtowaniu odpowiedzialności za wykroczenie, skoro „[w] procedurze karnoskarbowej przyznał (on - przyp. wł.) [...] możliwość wyłączenia odpowiedzialności za wykroczenia karnoskarbowe, w przypadku stwierdzenia przez sąd znikomej społecznej szkodliwości czynu, natomiast taką możliwość wyłączył w sprawach o wykroczenia stypizowane w Kodeksie wykroczeń” (uzasadnienie wniosku, s. 15).

Zarzut Rzecznika Praw Obywatelskich wskazuje na to, że niekonstytucyjności art. 1 k.w. upatruje On w treści, **której przepis ten nie zawiera.**

Treść art. 1 k.w. jest bowiem jasna. Przepis ten nie zawiera przesłanki wyłączającej odpowiedzialność za wykroczenie w postaci „znikomej społecznej szkodliwości czynu”, której wprowadzenia domaga się Wnioskodawca, co oznacza, iż Rzecznik w istocie zarzuca art. 1 k.w. **pominięcie prawodawcze**.

Zgodnie z ukształtowanym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, z pominięciem prawodawczym mamy do czynienia wtedy, gdy „w rozważanej regulacji prawnej nie uwzględniono pewnych podmiotów czy sytuacji, co może być konsekwencją nietrafnego doboru cech relewantnych, ze względu na które jakieś inne podmioty lub sytuacje zostały wyróżnione, albo wprowadzenia nieuzasadnionego zróżnicowania” (uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 6 listopada 2012 r., w sprawie o sygn. akt K 21/11, OTK ZU seria A nr 10/2012, poz. 119).

W uzasadnieniu postanowienia z dnia 2 grudnia 2014 r., w sprawie o sygn. akt SK 7/14, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, iż „[m]ając na uwadze, że skarżący domagają się oceny konstytucyjności braku prawa wskazanych przez siebie kategorii osób do świadczeń wynikających z ustawy lutowej [przedmiotem zaskarżenia w tej sprawie był przepis art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 23 lutego 1991 r. o uznaniu za nieważne orzeczeń wydanych wobec osób represjonowanych za działalność na rzecz niepodległego bytu Państwa Polskiego (Dz. U. Nr 34, poz. 149 ze zm.) w zakresie, w jakim nie przyznaje prawa do odszkodowania za poniesioną szkodę i zadośćuczynienia za doznaną krzywdę osobom, wobec których stwierdzono nieważność orzeczenia w sprawie, w której wydano postanowienia o zastosowaniu tymczasowego aresztowania i poszukiwaniu listem gończym, lecz ich nie wykonano, oraz osobom, wobec których wydano decyzję o internowaniu, lecz jej nie wykonano - przyp. wł.], należy zauważyć, że dopuszczalność kontroli merytorycznej tego typu zarzutów jest problematyczna i wymaga szczegółowej analizy.

W świetle art. 188 Konstytucji, rolą Trybunału Konstytucyjnego jest przede wszystkim badanie istniejących norm prawnych (<tego, co prawodawca

unormował>). Ze względu na założenie o zupełności systemu prawa oraz konieczność zapewnienia skuteczności przepisów konstytucyjnych, dopuszczalne jest także kontrolowanie przez Trybunał Konstytucyjny, czy w badanych aktach prawnych nie brakuje pewnych elementów, koniecznych z punktu widzenia Konstytucji (a więc <tego, czego ustawodawca nie unormował>, choć był do tego zobowiązany przez ustawę zasadniczą - por. orzeczenie z 3 grudnia 1996 r., sygn. K 25/95, OTK ZU nr 6/1996, poz. 52).

Ze względu na niebezpieczeństwa związane z korzystaniem z tej możliwości (ryzyko wkroczenia przez Trybunał Konstytucyjny w uprawnienia władzy ustawodawczej, wbrew jego ustrojowej roli <negatywnego ustawodawcy> - por. w szczególności wyrok z 19 listopada 2001 r., sygn. K 3/00, OTK ZU nr 8/2001, poz. 251 oraz liczne postanowienia wydane na etapie wstępnej kontroli skarg konstytucyjnych, np. postanowienie z 31 lipca 2014 r., sygn. Ts 240/13, niepubl.), podlega ona szczególnym rygorom. Kognicja Trybunału Konstytucyjnego ogranicza się wyłącznie do tzw. pominięć prawodawczych, które mogą polegać na brakach proceduralnych (np. niezapewnieniu sądowej ochrony praw konstytucyjnych - por. wyrok z 22 października 2013 r., sygn. SK 14/13, OTK ZU nr 7/A/2013, poz. 100) albo - co w praktyce jest bardziej kontrowersyjne - materialnoprawnych (np. zbyt wąskiego i arbitralnego zakresu przesłanek realizacji praw konstytucyjnych - por. wyrok z 16 grudnia 2009 r., sygn. K 49/07, OTK ZU nr 11/A/2009, poz. 169). Nie obejmuje ona natomiast luk innego rodzaju - tzw. zaniechań prawodawczych.

Podział nieistniejących regulacji prawnych na zaniechania i pominięcia prawodawcze pojawił się w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego jeszcze przed wejściem w życie obecnej Konstytucji (...). Jest on powszechnie stosowany także w najnowszych judykatach (...). Nie zmienia to jednak faktu, że zakwalifikowanie określonych sytuacji do jednej z tych dwóch kategorii w praktyce często bywa trudne (co zresztą przyznaje sam Trybunał Konstytucyjny - por. np. postanowienie z 11 grudnia 2002 r., sygn. SK 17/02, OTK ZU nr

7/A/2002, poz. 98), pomimo prób ustalenia jednoznacznych kryteriów pozwalających na ich odróżnienie.

*W świetle dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, punktem wyjścia dla oceny, czy rozwiązanie postulowane przez podmiot inicjujący postępowanie stanowi zaniechanie, czy pominięcie ustawodawcze, powinno być zbadanie, czy materie pozostawione poza zakresem danego przepisu i materie w nim unormowane wykazują <jakościową tożsamość> (albo przynajmniej daleko idące podobieństwo, por. wspomniane orzeczenie o sygn. K 25/95, a z najnowszego orzecznictwa np. wyroki z 15 kwietnia 2014 r., sygn. SK 48/13, OTK ZU nr 4/A/2014, poz. 40 i 3 czerwca 2014 r., sygn. K 19/11, OTK ZU nr 6/A/2014, poz. 60). Na tej podstawie można ustalić zakres bezczynności regulacyjnej ustawodawcy i rodzaj luki prawnej poddanej ocenie Trybunału Konstytucyjnego. **Całkowity brak regulacji danej kwestii (jej jakościowa odmienność od materii unormowanych w zaskarżonym przepisie) traktowany jest jako zaniechanie ustawodawcze (w doktrynie zwane także zaniechaniem właściwym albo absolutnym), niepodlegające kontroli Trybunału (podkr. wł.). Jej uregulowanie w sposób niepełny (niewystarczający, niekompletny, przy założeniu jakościowej tożsamości brakujących elementów z elementami ujętymi w zaskarżonym przepisie) stanowi zaś pominięcie prawodawcze (zwane także zaniechaniem względnym albo częściowym). Może ono być badane przez Trybunał - jednak tylko wtedy, gdy na poziomie Konstytucji istnieje <norma o treści odpowiadającej normie pominiętej w ustawie kontrolowanej> (...), czyli w danym obszarze obowiązuje konstytucyjny nakaz uregulowania kwestii pominiętych w określony sposób.***

*Pomocniczym kryterium stosowanym niekiedy do odróżnienia zaniechania od pominięcia ustawodawczego jest przesłanka celowego i świadomego działania prawodawcy (ustawodawcy): jeżeli dane rozwiązanie zostało w zamierzony sposób pozostawione poza zakresem regulacji, należy je kwalifikować jako zaniechanie ustawodawcze (...). Wystąpienie pominięć*

*prawodawczych jest natomiast bardziej prawdopodobne w wypadku regulacji sprawiających wrażenie przypadkowych (np. pozostawionych z poprzedniej wersji przepisu), absurdalnych albo oczywiście dysfunkcyjnych (...).*

*Zastosowanie powyższych reguł podlega jeszcze dalszym obostrzeniom.*

*Ze względu na wyjątkowy charakter badania przez Trybunał Konstytucyjny pominięć prawodawczych, ewentualne wątpliwości co do zakwalifikowania konkretnych sytuacji należy zawsze rozstrzygać na korzyść zaniechań ustawodawczych (<co do zasady brak regulacji oznacza, że mamy do czynienia z zaniechaniem ustawodawczym> - por. np. postanowienie z 10 października 2012 r., sygn. Ts 38/12, OTK ZU nr 6/B/2012, poz. 535).*

*Przy ocenie <jakościowej tożsamości> materii pominiętych i unormowanych w zaskarżonym przepisie konieczna jest daleko posunięta ostrożność: <zbyt pochopne «upodobnienie» materii nieunormowanych z tymi, które znalazły swoją wyraźną podstawę w treści badanego przepisu, grozi bowiem każdorazowo postawieniem zarzutu o wykraczanie przez Trybunał Konstytucyjny poza sferę kontroli prawa i uzurpowanie sobie uprawnień o charakterze prawotwórczym> (...).*

*Skuteczne zakwestionowanie pominięcia prawodawczego wymaga od podmiotu inicjującego postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym także wyjątkowej staranności i zaangażowania. Jak stwierdzono we wspomnianym już wyroku o sygn. K 3/00, <postawione zarzuty muszą być precyzyjne i nie mogą polegać na wskazaniu, że przepis nie zawiera konkretnej regulacji, której istnienie zadowalałoby wnioskodawcę. Gdyby istniała możliwość zaskarżenia przepisu pod zarzutem, iż nie zawiera on regulacji, które w przekonaniu wnioskodawcy winny się w nim znaleźć, każdą ustawę lub dowolny jej przepis można byłoby zaskarżyć w oparciu o tego rodzaju przesłankę negatywną. Gdyby ustawodawca uznał za celowe takie ukształtowanie kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, zawarłby stosowną normę w Ustawie Zasadniczej (...)>. Dotyczy to w szczególności autorów skarg konstytucyjnych: <Sformułowanie zarzutu pominięcia*



*prawodawczego [w skardze konstytucyjnej] wymaga (...) wykazania związku zachodzącego między treścią przepisu a sposobem naruszenia konstytucyjnych wolności lub praw. (...) Skarżący nie może domagać się jednak wprowadzenia nowego zakresu normowania, byłaby to bowiem skarga konstytucyjna na zaniechanie prawodawcze. Powinien natomiast podnieść, że przepis, którego zakres normowania wykazuje związek ze stawianym przez niego zarzutem, ma zbyt wąski zakres zastosowania. Innymi słowy, skarżący powinien określić normę prawną, która nie znajduje do niego zastosowania, wskazać jej usytuowanie w odpowiedniej jednostce redakcyjnej tekstu prawnego oraz wykazać, że niezastosowanie normy jest wynikiem zbyt wąskiego zakresu jej zastosowania, to z kolei jest źródłem naruszenia jego konstytucyjnych praw> (...).*

*Powyższe zasady były wielokrotnie operacjonalizowane przez Trybunał Konstytucyjny. Reprezentatywnym przykładem może być postanowienie z 18 czerwca 2013 r., sygn. SK 1/12 (OTK ZU nr 5/A/2013, poz. 70), w którym wskazano, że określona regulacja <może być uznana za zawierającą unormowanie niepełne w sytuacji, gdy z punktu widzenia zasad konstytucyjnych ma zbyt wąski zakres zastosowania albo pomija treści istotne z punktu widzenia przedmiotu i celu tej regulacji. Ocena, czy ustawodawca dopuścił się pominięcia prawodawczego, wymaga więc a casu ad casum zbadania danego unormowania w kontekście wzorców i wartości konstytucyjnych, które ze względu na naturę tej regulacji muszą zostać poszerzone o daną kategorię podmiotów lub zachowań. To znaczy, że z norm konstytucyjnych da się odtworzyć wzorzec instytucji prawnej kształtowanej w akcie normatywnym, lecz instytucja w akcie tym ukształtowana konstytucyjnemu wzorcowi nie odpowiada (...). Niezbędnym warunkiem tej analizy jest ustalenie, że w określonej sytuacji zachodzi jakościowa tożsamość materii unormowanych w danym przepisie i tych pozostawionych poza jego zakresem, gdyż zbyt pochopne «upodobnienie» materii nieuregulowanych z materiami, które znalazły swój wyraz w treści kwestionowanego przepisu, może*

*spowodować wykroczenie przez Trybunał poza sferę kontroli prawa>” (OTK ZU seria A nr 11/2014, poz. 123).*

Stosując powyższe ustalenia Trybunału Konstytucyjnego w postępowaniu zainicjowanym wnioskiem Rzecznika Praw Obywatelskich, należy stwierdzić, że

- aby dopuszczalna była merytoryczna ocena zarzutów Wnioskodawcy - konieczne jest zakwalifikowanie wskazanego przez Niego rozwiązania (braku w art. 1 k.w. przesłanki wyłączającej odpowiedzialność za wykroczenie w postaci „znikomej społecznej szkodliwości czynu”) jako pominięcia ustawodawczego, i w tym celu należy co najmniej ustalić występowanie:

- jakościowej tożsamości (a przynajmniej - daleko idącego podobieństwa) materii pominiętej w zaskarżonym przepisie i materii w niej uwzględnionej oraz (równocześnie)
- konstytucyjnego nakazu uregulowania kwestii pominiętych konkretnie w sposób wskazany przez Wnioskodawcę, a dodatkowo ewentualnie także
- przypadkowości (bezrefleksyjności) decyzji ustawodawcy co do pominięcia w zaskarżonym przepisie materii wskazanej przez Wnioskodawcę.

Analizując materię pominiętą, w ocenie Rzecznika, w art. 1 k.w. i materię w tym przepisie uwzględnioną pod kątem sprostania wymogowi ich jakościowej tożsamości (a przynajmniej - daleko idącego podobieństwa), na wstępie konieczne należy przedstawić istotne cechy czynów zabronionych określonych w Kodeksie wykroczeń, Kodeksie karnym oraz w Kodeksie karnym skarbowym w aspekcie nie tylko „zawartości treściowej” przepisów zawierających definicje tych czynów, ale w szerszym kontekście normatywnym, z uwzględnieniem cech wspólnych, ale też odmierności, także na płaszczyźnie aksjologicznej, jakie występują w prawie wykroczeń w porównaniu z prawem karnym i prawem karnym skarbowym.

**Czynem zabronionym stanowiącym wykroczenie** jest zachowanie o znamionach określonych w ustawie karnej (art. 67 § 1 k.w.).

Przepis art. 1 k.w., określający podstawowe zasady odpowiedzialności za wykroczenie, brzmi:

„Art. 1. § 1. Odpowiedzialności za wykroczenie podlega ten tylko, kto popełnia czyn **społecznie szkodliwy** (podkr. wł.), zabroniony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia pod groźbą kary aresztu, ograniczenia wolności, grzywny do 5.000 złotych lub nagany.

§ 2. Nie popełnia wykroczenia sprawca czynu zabronionego, jeżeli nie można mu przypisać winy w czasie czynu.”.

**Czynem zabronionym stanowiącym przestępstwo** jest zachowanie o znamionach określonych w ustawie karnej (art. 115 § 1 k.k.).

Przepis art. 1 k.k., określający podstawowe zasady odpowiedzialności za przestępstwo, brzmi:

„Art. 1 § 1. Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia.

§ 2. **Nie stanowi przestępstwa czyn zabroniony, którego społeczna szkodliwość jest znikoma** (podkr. wł.).

§ 3. Nie popełnia przestępstwa sprawca czynu zabronionego, jeżeli nie można mu przypisać winy w czasie czynu.”.

Natomiast **czynem zabronionym w Kodeksie karnym skarbowym** jest „zachowanie o znamionach określonych w kodeksie, chociażby nie stanowiło ono przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego. Określenie czynu zabronionego jako przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego może nastąpić tylko w niniejszym kodeksie” (art. 57 § 1 k.k.s.).

Art. 1 k.k.s., określający podstawowe zasady odpowiedzialności za przestępstwo skarbowe lub wykroczenie skarbowe, brzmi:

„Art. 1. § 1. Odpowiedzialności karnej za przestępstwo skarbowe lub odpowiedzialności za wykroczenie skarbowe podlega ten tylko, kto popełnia czyn

społecznie szkodliwy, zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia.

§ 2. Nie jest przestępstwem skarbowym lub wykroczeniem skarbowym czyn zabroniony, którego społeczna szkodliwość jest znikoma.

§ 3. Nie popełnia przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego sprawca czynu zabronionego, jeżeli nie można mu przypisać winy w czasie czynu.

§ 4. Jeżeli do dokonania przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego wymagane jest nastąpienie określonego w kodeksie skutku, sprawca zaniechania podlega odpowiedzialności karnej za przestępstwo skarbowe lub odpowiedzialności za wykroczenie skarbowe tylko wtedy, jeżeli ciążył na nim prawny, szczególny obowiązek zapobiegnięcia skutkowi.”.

Normatywna treść art. 1 k.k.s. została uzupełniona o treść art. 57 § 2 i 3 k.k.s., które brzmią:

„§ 2. Przestępstwo skarbowe jest to czyn zabroniony przez kodeks pod groźbą kary grzywny w stawkach dziennych, kary ograniczenia wolności lub kary pozbawienia wolności.

§ 3. Wykroczenie skarbowe jest to czyn zabroniony przez kodeks pod groźbą kary grzywny określonej kwotowo, jeżeli kwota uszczuplonej lub narażonej na uszczuplenie należności publicznoprawnej albo wartość przedmiotu czynu nie przekracza pięciokrotnej wysokości minimalnego wynagrodzenia w czasie jego popełnienia. Wykroczeniem skarbowym jest także inny czyn zabroniony, jeżeli kodeks tak stanowi.”.

Porównując czyny zabronione stanowiące wykroczenia z czynami zabronionymi kwalifikowanymi jako przestępstwa albo przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe, T. Grzegorzczak podniósł, że „**[w]ykroczenia to, najogólniej ujmując, drobne naruszenia prawa. Mogą to być naruszenia nakazów lub zakazów administracyjnoprawnych, ale wykroczenia mogą mieć także charakter deliktów kryminalnych**”, a następnie przedstawił zmiany modelu odpowiedzialności za wykroczenia w Polsce w ujęciu historycznym, po

czym stwierdził, że wykroczenia „w obecnym stanie prawnym obejmują zarówno naruszenia o charakterze administracyjnym, jak i w szerszym niż ongiś zakresie naruszenia o charakterze kryminalnym. **Wykroczenia pozostają jednak nadal odrębną od przestępstw kategorią czynów zabronionych. Są to czyny zabronione przez ustawę, cechujące się jednak generalnie mniejszą szkodliwością społeczną niż przestępstwa**, co nie oznacza, że niektórych z nich nie może cechować szkodliwość wyższa niż szkodliwość niektórych przestępstw. Jednakże, jeśli uwzględni się, że w obu tych sferach prawa, czyli karnym i wykroczeń, penalizuje się zarówno naruszenia administracyjnoprawne (przeważające jednak w prawie wykroczeń), jak i kryminalne (przeważające, co naturalne, w prawie karnym), to nie powinno budzić wątpliwości, że w każdej z tych grup naruszenia ujęte jako przestępstwa są czynami o wyższym stopniu szkodliwości społecznej niż naruszenia z tejże grupy będące wykroczeniami (por. np. spowodowanie niebezpieczeństwa pożaru - art. 164 § 1 w zw. z art. 163 § 1 pkt 1 k.k., a nieostrożne obchodzenie się z ogniem lub naruszanie przepisów przeciwpożarowych - art. 82 k.w., czy spowodowanie wypadku drogowego w wyniku naruszenia zasad bezpieczeństwa w ruchu - art. 177 k.k., a spowodowanie jedynie zagrożenia w ruchu, w tym kolizji niebędącej wypadkiem, przez naruszenie zasad ostrożności - art. 86 § 1 k.w., albo kradzież lub przywłaszczenie - art. 278 § 1 i art. 284 § 1 k.k., a kradzież bądź przywłaszczenie rzeczy o wartości jedynie niemajątkowej - art. 126 k.w., itd.). **Odpowiedzialność za wykroczenia**, normowana w kodeksie wykroczeń, opiera się przy tym **na podobnych, ale nie na tych samych zasadach, jakie rządzą odpowiedzialnością karną za przestępstwa** (podkr. wł.). Nie jest to zatem odpowiedzialność karna *sensu stricto*, lecz odpowiedzialność za wykroczenia, którą **można uznać ewentualnie** (podkr. wł.) za odpowiedzialność karną *sensu largo*. W ciągu kilkudziesięciu lat funkcjonowania w Polsce wykroczeń doszło przy tym z pewnością do zbliżenia zasad tej odpowiedzialności do reguł odpowiedzialności za przestępstwa.

**Wykroczenia, jakich dotyczy prawo wykroczeń**, a więc powszechne (pospolite), **nie obejmują wykroczeń skarbowych**, podobnie zresztą jak przestępstwa skarbowe są na gruncie prawa karnego *sensu largo* odrębną od przestępstw powszechnych kategorią czynów zabronionych. Przestępstwa i wykroczenia skarbowe uregulowane są w ustawie z dnia 10 września 1999 r. - Kodeks karny skarbowy (tekst jedn.: Dz. U. z 2007 r. Nr 111, poz. 765 z późn. zm.). Do odpowiedzialności za wykroczenia skarbowe nie stosuje się przy tym kodeksu wykroczeń (art. 46 k.k.s.), lecz odrębną regulację zawartą w kodeksie karnym skarbowym, a także w recypowanych przez ten kodeks niektórych przepisach kodeksu karnego, przez co jest ona bardziej zbliżona do odpowiedzialności za przestępstwa niż do odpowiedzialności za wykroczenia powszechne; do postępowania w sprawach o wykroczenia skarbowe stosuje się zresztą odpowiednio przepisy ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555 z późn. zm.) (art. 113 § 1 k.k.s.), a nie przepisy kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia z 2001 r. (...)

Kodeks wykroczeń nie definiuje wykroczenia, jednak w art. 1 określa, kiedy ponosi się odpowiedzialność za taki czyn, wskazując na wszystkie elementy struktury samego wykroczenia. Uczyniono to w sposób zbliżony (choć nie taki sam) do rozwiązania przyjętego w art. 1 k.k. w odniesieniu do przestępstw. Odmienne podejście funkcjonuje natomiast na gruncie czynów skarbowych, gdzie, poza podobną normą określającą warunki odpowiedzialności za te czyny (art. 1 k.k.s.), znajdujemy wyraźne definicje przestępstwa skarbowego (art. 53 § 2 k.k.s.) i wykroczenia skarbowego (art. 53 § 3 k.k.s.).

Z art. 1 k.w. wynika, że **odpowiedzialność za wykroczenie dotyczy popełnienia czynu:**

1) bezprawnego, czyli zabronionego przez ustawę w czasie jego popełnienia pod groźbą kary aresztu, ograniczenia wolności, grzywny do 5000 zł lub nagany, a przy tym

2) społecznie szkodliwego (§ 1) oraz

3) zawinionego (§ 2)” [Komentarz T. Grzegorzcyka do art. 1 Kodeksu wykroczeń, [http://lex/lex/content.rpc?reqId=1427288104382\\_2005194111](http://lex/lex/content.rpc?reqId=1427288104382_2005194111)].

Odnosząc się z kolei do warunku odpowiedzialności za wykroczenie w postaci społecznej szkodliwości czynu, T. Grzegorzcyk stwierdził, że „[s]połeczna szkodliwość czynu to jego materialna cecha, materialny substrat, w tym wypadku wykroczenia, czyli **jego ujemna społecznie treść**”, oraz że „ustawodawca, formując przepisy karne, obejmuje nimi, co do zasady, czyny o ujemnym ładunku społecznym. Skoro jednak obok wymogu bezprawności żąda dla odpowiedzialności prawnej jeszcze szkodliwości społecznej danego zachowania, to należy przyjąć, że wykazanie bezprawności oznacza z założenia także społeczną szkodliwość danego zachowania, której nie trzeba odrębnie wykazywać, ale ponieważ społeczna szkodliwość może być różna, to *in concreto* nie można wykluczyć jej braku mimo bezprawności zachowania. Należy to już jednak ustalić na podstawie okoliczności danego zdarzenia. Jak wspomniano, kodeks karny eliminuje przestępność czynu w razie znikomości szkodliwości społecznej (art. 1 § 2), podobnie czyni kodeks karny skarbowy, ale ten także w odniesieniu do wykroczeń skarbowych, uznając, że: <Nie jest [...] wykroczeniem skarbowym czyn zabroniony, którego społeczna szkodliwość jest znikoma> (art. 1 § 2). Na gruncie kodeksu wykroczeń takiego zastrzeżenia brak. Niemniej i tutaj szkodliwość społeczna czynu jest stopniowalna, a art. 47 § 6 wskazuje, jakie elementy strony przedmiotowej i podmiotowej należy uwzględniać przy ocenie tego stopnia (...). **Na gruncie prawa wykroczeń** jednak, inaczej niż przy przestępstwach oraz przy przestępstwach i wykroczeniach skarbowych, **jedynie przy wykazaniu w ogóle braku szkodliwości danego zachowania w określonych okolicznościach można mówić o niezaisnieniu samego wykroczenia** mimo naruszenia określonego przepisu tej dziedziny prawa. Tylko zatem zupełny brak *in concreto* szkodliwości społecznej czynu przekreśla byt wykroczenia. Przy niewielkiej (nikłej) szkodliwości czynu możliwe jest zaś ograniczenie reakcji prawnej do środków

oddziaływania wychowawczego (...) [z art. 41 k.w. - przyp. wł.], a w postępowaniu przez sądem do odstąpienia od ukarania i zastosowania jedynie środków oddziaływania społecznego (...) [z art. 39 k.w. - przyp. wł.].

Ustawodawca, jak wskazano, penalizuje, także w prawie wykroczeń, z założenia jedynie zachowania mające ujemny ładunek społeczny, ale czyni to ogólnie i *in abstracto*. Jeżeli zatem uwzględni się tu *ratio legis* danej normy karnej i przedmiot ochrony danego przepisu, to może *in concreto* okazać się, że określone zachowanie, z uwagi na okoliczności, w jakich nastąpiło, albo nie godzi bynajmniej w ów chroniony przepisem przedmiot, a więc nie może też być społecznie szkodliwe, albo godząc w niego, jest jednak, z uwagi na te okoliczności, pozbawione owej szkodliwości. Jeżeli zatem np. prowadzący pojazd, wracając w późnych godzinach nocnych do domu, zatrzymuje się, aby nabyć produkty żywnościowe na posiłek, przy sklepie całodobowym, mimo że umieszczono tam zakaz zatrzymywania się, to narusza art. 92 § 1. Ale na czym ma polegać szkodliwość społeczna jego zachowania? Przepis art. 92 umieszczony jest wśród przepisów przeciwko porządkowi i bezpieczeństwu w komunikacji, zatem to one są tu przedmiotem ochrony, jednak podane okoliczności wskazują, że ani porządek, ani bezpieczeństwo w komunikacji, z uwagi na porę, w jakiej nastąpiło zatrzymanie pojazdu, nie doznają tu żadnego uszczerbku. Nie można zaś szkodliwości społecznej czynu sprowadzić jedynie do faktu samego naruszenia przez daną osobę przepisu, skoro sens tej normy, jej *ratio legis* i dobra, które ma ona chronić, nie zostały naruszone, a naruszenie przepisu to bezprawność zachowania, zaś art. 1 § 1 żąda jeszcze szkodliwości społecznej tego konkretnego zachowania. (...)

Zatem **nie jest wykluczone** ustalenie, że **czyn** będący formalnie bezprawnym, jako naruszający normy prawa wykroczeń, **wypełniający znamiona określonego wykroczenia, może być pozbawiony cechy społecznej szkodliwości** a tym samym nie stanowić jednak wykroczenia (...).



Zauważyć należy, że **także na gruncie przestępstw w orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, iż jest tu możliwy in concreto całkowity brak szkodliwości społecznej czynu**, co powinno prowadzić do przyjęcia zaistnienia przesłanki <niepopelnienia przestępstwa> (...). Krytyczne stanowisko zajął jednak wobec tego poglądu np. A. Zoll (...), według którego przy braku szkodliwości społecznej czyn nie jest zabroniony i nie zawiera wtedy znamion czynu zabronionego, podobnie A. Wąsek (...), ale odmiennie w tej materii - a więc w sytuacjach, gdy czyn spełnia jednak warunek bezprawności zachowania, wypełnia bowiem znamiona danego przepisu - za oceną właśnie od strony szkodliwości społecznej czynu opowiedział się Sąd Najwyższy np. w wyroku z dnia 22 sierpnia 1997 r., III KKN 222/96, Prok. i Pr.-wkl. 1998, nr 4, poz. 18, s. 12. **Powyższe stanowisko Sądu Najwyższego można odnieść również do wykroczeń.** Także jednak przyjęcie poglądu o braku w takim wypadku znamion <czynu zabronionego>, aktualnego też na gruncie prawa wykroczeń, musi prowadzić do odmowy wszczęcia lub umorzenia wszczętego postępowania, a w razie ustalenia tego dopiero na przewodzie sądowym - do uniewinnienia obwinionego (art. 63 § 2 k.p.w.)” [Komentarz T. Grzegorzcyka..., op. cit.].

M. Bojarski i W. Radecki, podkreślając zmianę, która wynika z nowego ujęcia materialnej definicji przestępstwa (chodzi o zastąpienie pojęcia „społeczne niebezpieczeństwo czynu” pojęciem „społeczna szkodliwość czynu”), podnieśli, że „[u]stawodawca dokonując zmiany w tym zakresie, w odniesieniu do przestępstw, stwierdził, że Kodeks karny z 1997 r. w celu określenia koniecznego dla przestępczości stopnia materialnego bezprawia posługuje się pojęciem społecznej szkodliwości czynu. Odejście od pojęcia <społeczne niebezpieczeństwo czynu> jest uzasadnione dwoma argumentami: po pierwsze - pojęcie <społeczne niebezpieczeństwo czynu> jest obciążone przypisywanymi mu treściami natury ideologicznej i politycznej. Nieobce też były na gruncie polskiego prawa karnego tendencje, wyrażone przede wszystkim w orzecznictwie, zmierzające do uzależnienia odpowiedzialności karnej od

postawy politycznej sprawcy czynu zabronionego. Po drugie - projekt, przez zmianę pojęcia określającego materialną treść konieczną dla przyjęcia karygodności konkretnego czynu, dąży do zdezaktualizowania, w każdym razie części, dotychczasowego orzecznictwa dotyczącego problemu społecznego niebezpieczeństwa czynu. Chodzi w szczególności o to, aby odciąć się od tych kierunków interpretacyjnych, które łączyły karygodność czynu z dotychczasowym życiem sprawcy, jego opinią, karygodnością, nagminnością, a więc z okolicznościami, które nie mają związku ani z przedmiotową, ani z podmiotową stroną czynu zabronionego (...).

Tak ważne argumenty przemawiające za zmianą dotychczasowego określenia materialnej definicji przestępstwa nie mogły pozostać niezauważone na gruncie prawa o wykroczeniach. Nowelizując KW, powyższe uwzględniono, i obecnie określając wykroczenie, w myśl art. 1 KW, mówimy, że jest nim czyn społecznie szkodliwy, zabroniony pod groźbą kary aresztu, ograniczenia wolności, grzywny do 5000 zł lub nagany.

W ocenie wprowadzonych zmian, w doktrynie zwraca się uwagę, że nowe ujęcie materialnego określenia czy to przestępstwa, czy wykroczenia stanie na przeszkodzie dowolności i rozbieżności w interpretacji, przede wszystkim na gruncie praktyki wymiaru sprawiedliwości (...).

**Jeżeli chodzi o materialną cechę czynu, to uznano, że ograniczenie się wyłącznie do cechy formalnej nie byłoby trafne, bowiem pominięcie tego elementu nie pozwalałoby na stwierdzenie nieistnienia wykroczenia, jeżeli czyn wprawdzie wypełnia ustawowe znamiona przewidziane w przepisie, ale nie zawiera społecznie ujemnej treści (podkr. wł.).** Sytuacja taka, w której czyn zabroniony przez ustawę nie zawiera społecznej szkodliwości, jest możliwa i wynika najogólniej stąd, że znamiona przestępstwa są dobrane w przepisach prawa karnego przez ustawodawcę w taki sposób, by możliwie najdokładniej przepisy te określały tylko czyny społecznie szkodliwe. Jednakże tak dokładny dobór znamion przestępstwa czy wykroczenia nie jest łatwy. Ustawa, z uwagi na

konieczność uogólnień, obejmuje czasem czyny, które nie są społecznie szkodliwe, a nawet gdy są pożyteczne.

**Cecha materialna wykroczenia (społeczna szkodliwość czynu) ma zatem do spełnienia niezwykle istotną rolę w zakresie wyłączenia odpowiedzialności. Samo bowiem naruszenie zakazu, przy jednoczesnym stwierdzeniu braku społecznej szkodliwości czynu, nie może stanowić podstawy odpowiedzialności za wykroczenie (podkr. wł.).**

Dla określenia materialnej istoty wykroczenia ustawodawca posługuje się terminem społecznej szkodliwości czynu. W teorii powszechnie przyjmuje się, że ustawodawca penalizuje (wciąga na listę wykroczeń) określoną kategorię czynów tylko dlatego, że stanowią one istotne zagrożenie dla istniejącego układu stosunków społecznych dogodnych dla klasy panującej, godząc bądź bezpośrednio w interes zbiorowy, bądź w jednostki i jej prawa, które chroni prawo (...). Z drugiej strony wciągnięcie określonych czynów społecznie szkodliwych na listę wykroczeń, a więc nadanie im cechy formalnej, ma miejsce tylko wówczas, gdy nadają się one do zwalczania za pomocą środków właściwych prawu o wykroczeniach.

**Społeczna szkodliwość stanowi substrat zarówno przestępstwa, jak i wykroczenia. U podstaw jednego i drugiego leży właściwe im niebezpieczeństwo dla stosunków społecznych, jedno i drugie wyraża ujemną ocenę, której formalny wyraz stanowi zakaz lub nakaz czynu pod groźbą kary. Różnica tkwi jedynie w stronie ilościowej. Czyny objęte przepisami prawa o wykroczeniach charakteryzuje mniejszy ładunek ujemnej oceny, niż czyny objęte przepisami prawa karnego (podkr. wł.).**

Obowiązujący Kodeks wykroczeń z 1971 r. nie zawiera odpowiednika art. 1 § 1 KK, według którego nie stanowi przestępstwa czyn zabroniony odznaczający się znikomym stopniem społecznej szkodliwości. Oznacza to, że czyn wyczerpujący znamiona wykroczenia o subminimalnym stopniu społecznej szkodliwości nie traci cech wykroczenia. Ustalenie, że stopień społecznej

szkodliwości wykroczenia jest znikomy, rzutuje co najwyżej na rodzaj i rozmiar reakcji organu orzekającego w stosunku do obwinionego. Ten ładunek społecznej szkodliwości, przy wykroczeniach, może nawet być rozważany w zakresie mniejszym niż 1 zł. Takie stanowisko wyraził SN (post. z 17.12.2003 r., V KK 222/03 OSNwSK 2007, Nr 1, poz. 2730) przy rozpoznaniu kasacji Prokuratury Krajowej, która zarzuciła wyrokowi sądu I instancji rażące naruszenie prawa materialnego polegające na skazaniu obwinionej za wykroczenie z art. 119 § 1 KW, mimo że czyn przypisany, ze względu na okoliczności jego popełnienia i warunki osobiste obwinionej, nie był społecznie szkodliwy w rozumieniu art. 1 KW. Obwiniona została uznana za winną kradzieży wafelka o wartości 69 gr i za to na mocy art. 119 § 1 KW sąd rejonowy wymierzył jej karę 20 zł i zasądził od niej na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania w kwocie 100 zł.

Sąd Najwyższy w ustosunkowaniu się do przedstawionej w kasacji oceny stwierdził, iż w pierwszej kolejności należy wskazać na te okoliczności, które pozbawione są w ogóle przydatności dla rozstrzygania problemu stopnia społecznej szkodliwości. Zdaniem SN zawarty w art. 47 § 6 KW katalog okoliczności istotnych dla oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu nakazuje przyjąć, że relewantne dla oceny stopnia społecznej szkodliwości są tylko te, które związane są bezpośrednio z czynem, a nie osobą sprawcy. Sąd Najwyższy powołał się w tym zakresie na wypowiedź, iż <brak przestępstwa zachodzi z powodu znikomego stopnia społecznej szkodliwości czynu, a nie z powodu braku niebezpieczeństwa po stronie sprawcy> (*A. Zoll, [w:] K. Buchała, A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Kraków 1998, s. 30*). **Stwierdzenie to chociaż odniesione do treści art. 1 § 2 KK, a więc przepisu regulującego nieznaną KW instytucję, to jednak posiada wartość dla rozważań na gruncie prawa o wykroczeniach, gdyż i tutaj okoliczności dotyczące bezpośrednio osoby sprawcy pozostają bez znaczenia** (podkr. wł.). Sąd Najwyższy zwrócił ponadto uwagę na fakt, iż **zawarty w art. 115 § 2 KK katalog okoliczności wyznaczających ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu jest identyczny**

**z przedstawionym w art. 47 § 6 KW (podkr. wł.).** Uwzględnienie wynikających z tych przepisów kryteriów oceny społecznej szkodliwości czynu pozwala wyeliminować z dalszych rozważań wszystkie okoliczności charakteryzujące warunki osobiste czy właściwości osobiste (uzasadnienie post. z 17.12.2003 r., V KK 222/03, OSNwSK 2007, Nr 1, poz. 2730).

Natomiast ważna jest kwestia minimalnej wartości mienia stanowiącego przedmiot kradzieży. Sąd Najwyższy zwraca jednak uwagę, iż zupełnie zbędne jest, dla podkreślenia nieznaczonej wartości tego mienia relatywizowanie jej do <stanu posiadania pokrzywdzonej firmy>, gdy wartość ta jest nieznacząca obiektywnie, uwzględniając siłę nabywczą pieniądza. **W sprawach o wykroczenia nie ma ustawowych podstaw do rozważania kwestii znikomej społecznej szkodliwości czynu, skoro w sferze wykroczeń znajdują się właśnie czyny o znikomym i mniejszym niż znikomy stopniu społecznej szkodliwości, niemniej społecznie szkodliwe (podkr. wł.) [...].** Zdaniem SN nie ma zatem powodów do zajmowania w tej kwestii stanowiska w zakresie oceny czynu. Wolno jedynie stwierdzić, że czyn ten, nawet w granicach wyznaczonych społeczną szkodliwością wykroczenia, jest czynem o niewielkim stopniu szkodliwości, o czym decyduje jednak wyłącznie wartość przedmiotu kradzieży. W ocenie SN sąd rejonowy rozpoznając przedmiotową sprawę, nie dysponując możliwością rozważania kwestii znikomej społecznej szkodliwości czynu, dopełnił obowiązku uwzględnienia stopnia tej szkodliwości, orzekając karę najłagodniejszego rodzaju i w najniższym rozmiarze. Można mieć wprawdzie wątpliwości, czy sąd nie powinien w tej sprawie sięgnąć do pozostających do jego dyspozycji możliwości odstąpienia od wymierzenia kary i orzeczenia innych środków, a także skorzystać z możliwości zwolnienia obwinionej od ponoszenia zasądzonych kosztów postępowania, które przewyższyły kilkakrotnie rozmiar wymierzonej grzywny.

Zdaniem SN jest oczywiste, że ustalenie braku społecznej szkodliwości, podobnie jak ustalenie jej w stopniu znikomym, dotyczy zawsze czynu, który

wyczerpuje ustawowe znamiona dyspozycji normy sankcjonowanej.

**Przedmiotem oceny stosującego prawo może być jedynie konkretny czyn, a więc np. konkretna kradzież, a nie typ zachowania, a więc kradzież w ogóle. W tym ostatnim wypadku stosujący prawo kwestionowałby bowiem przysługujące jedynie ustawodawcy prawo ustalania elementu materialnego czynu, gdyż to ustawodawca jest w demokratycznym państwie adresatem zasady *nullum crimen sine periculo sociali* (podkr. wł.) [...].**

Wskazanie na samą tylko wartość mienia, przy jednoczesnym uznaniu, że inne okoliczności nie mają wpływu na ocenę społecznej szkodliwości, oznaczałoby wprowadzenie do art. 119 § 1 KW ograniczenia, jakiego on nie zawiera. **Ograniczenie to polegałoby na wyłączeniu odpowiedzialności karnej poprzez ingerencję stosującego prawo w aksjologiczne założenia ustawodawcy i wyznaczone przez niego normatywne granice zakazu wyrażonego znamionami typu czynu zabronionego (podkr. wł.).** Stanowiłoby o uznaniu, wbrew treści normy, że jeżeli przedmiotem kradzieży jest mienie wskazanej (i niższej) wartości, to sprawca nie popełnia wykroczenia. Oznaczałoby to również - *nolens volens* - wyrażenie przyzwolenia, a co najmniej obojętności prawa na drobne kradzieże. Nie wynikałoby z tego wprawdzie uznanie czynu zabronionego za pozbawiony społecznej szkodliwości, lecz stanowiłoby jednak o wyłączeniu, ze względu na sformalizowane kwotowo kryterium wartości mienia, całego zbioru czynów objętych normą, w drodze dokonania przez sąd oceny, iż ustawodawca zbyt nisko wyznaczył granicę zachowań społecznie szkodliwych. Wyrażona w ten sposób negatywna ocena normy prawnej, a nie ocena czynu, która zdaniem Sądu, sankcjonować powinna jako kradzież nie każde zachowanie polegające na zaborze cudzego mienia, a więc niezależnie od jego wartości, lecz tylko takie, które zwraca się przeciwko mieniu o wartości wyższej od minimalnej ustalonej przez ustawodawcę, **byłaby zawsze uogólnieniem wykraczającym poza granice uprawnień stosującego prawo (podkr. wł.).** Nie trzeba w tym miejscu dodawać, podkreśla

dalej SN, iż ustalona w ten sposób wyższa od minimalnej wartość przedmiotu kradzieży mogłaby być w przyszłości, jako minimalna, kwestionowana przy pomocy tego samego zabiegu (post. SN z 17.12.2003 r., V KK 222/03)” [M. Bojarski, W. Radecki, *Kodeks Wykroczeń. Komentarz*, [http://legalis/akt.do?link=KOM.PAP\[23677933.170056535\]](http://legalis/akt.do?link=KOM.PAP[23677933.170056535])].

A. Marek, porównując prawo karne z prawem o wykroczeniach, podkreślił, że „[m]ówiąc o prawie karnym mamy na myśli prawo normujące odpowiedzialność za przestępstwa, **wykroczenia zaś do tej kategorii nie należą** (podkr. wł.). Zgodnie bowiem z wyraźnym rozstrzygnięciem zawartym w art. 7 § 1 KK, przestępstwo jest zbrodnią lub występkiem. Wykroczenie zatem jest nienależącym do przestępstw czynem karalnym, co uzasadnia rozróżnienie prawa karnego w **znaczeniu węższym** (dotyczącego przestępstw) i w **znaczeniu szerszym**, obejmującym wszystkie czyny karalne, a więc także wykroczenia (prawo karne *sensu largo*)” [*System prawa karnego. Zagadnienia ogólne*, Tom I, pod redakcją A. Marka, Wydawnictwo C. H. BECK i Instytut Nauk Prawnych PAN, Warszawa 2010, s. 42).

Do kryteriów rozgraniczających obszary przestępstw i wykroczeń A. Marek zaliczył:

#### **„1) Kryterium zagrożenia karnego**

Jest to **kryterium wprowadzone przez ustawodawcę, mające ostry, jednoznaczny charakter** (podkr. wł.). Zgodnie z art. 7 § 1 KK, przestępstwo jest zbrodnią albo występkiem. Według art. 7 § 2 i 3, zbrodniami są przestępstwa zagrożone karą pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3 albo karą surowszą, natomiast występkiem są przestępstwa zagrożone grzywną powyżej 30 stawek dziennych, karą ograniczenia wolności - w wymiarze od miesiąca do 12 miesięcy (w wypadku kary łącznej i nadzwyczajnego zaostrzenia kary do 18 miesięcy; zob. art. 34 § 1, art. 38 § 2, art. 86 § 1) lub karą pozbawienia wolności przekraczającą miesiąc (w ustawowym wymiarze od miesiąca do 15 lat - art. 37). Jeżeli chodzi o wykroczenia, to zgodnie z art. 1 § 1 KW są nimi czyny zagrożone

karą aresztu (od 5 do 30 dni), ograniczenia wolności w wymiarze 1 miesiąca (art. 20 § 1), grzywną od 20 do 5000 złotych lub nagana.

Należy zauważyć, że ustawodawca przestrzega zasady, aby górne granice kar najsurowszych za wykroczenia nie przekraczały dolnych granic takich kar przewidzianych za przestępstwa, co jednak nie dotyczy grzywny, która w KK określana jest według stawek dziennych, natomiast w KW kwotowo (ustawodawca nie zdecydował się, całkiem słusznie, na wprowadzenie do prawa wykroczeń grzywien w stawkach dziennych, których wymiar nie mógłby przekraczać 30 stawek [...]). Ponieważ niektóre ustawy szczególne przewidują również kwotowy wymiar grzywny (zob. art. 11 § 2 PWKK), określona w art. 1 § 2 KW granica 5000 zł pozwala rozróżnić, czy przewidziane w tych ustawach czyny karalne są wykroczeniami, czy występami. **Należy dodać, że nagana, jako najłagodniejsza kara o charakterze wychowawczym (upominawczym), przewidziana jest jedynie w prawie wykroczeń, nie występuje natomiast w prawie karnym *sensu stricto* (podkr. wł.).**

## 2) Kryterium społecznej szkodliwości czynu (...)

Obowiązujący KW dla określenia materialnej treści tej kategorii czynów posługuje się pojęciem <społecznej szkodliwości> (art. 1 § 1), podobnie jak to ujmuje KK w art. 1 § 2, wymagając jednakże, aby była to szkodliwość większa niż znikoma. Oznacza to, że w świetle rozwiązań ustawowych, dla bytu wykroczenia wymagany jest **jakikolwiek stopień społecznej szkodliwości**, a jedynie czyny wypełniające znamiona czynu zabronionego, które są zupełnie pozbawione ujemnej społecznie treści, tracą cechę wykroczenia. **Błędne jednak byłoby twierdzenie, iż wykroczeniami są czyny o szkodliwości społecznej <niższej niż znikoma>** (podkr. wł.). Wykroczenia bowiem są czynami o zróżnicowanym *in concreto* stopniu społecznej szkodliwości - od znikomej do znacznie przekraczającej ten stopień. **Można jedynie stwierdzić, że w kategoriach zgeneralizowanych ustawodawca uznaje wykroczenia za kategorię czynów o niższej społecznie szkodliwości od przestępstw, co**



**znajduje wyraz w decyzji o ich zabronieniu pod groźbą kary w KW** (podkr. wł.). Ale od razu trzeba dodać, iż takie decyzje i oceny są zmienne, czego wyrazistym dowodem są procesy dekryminalizacji, polegające na przesuwaniu drobniejszych występów do kategorii wykroczeń (o czym była już mowa), albo odwrotnie - kryminalizacyjne... (...).

### **3) Kryterium odrębności procesowej” (tamże, s. 42-46).**

Rozważając kryterium odrębności procesowej, A. Marek stwierdził, że nie może być wątpliwości co do charakteru prawnego postępowania w sprawach o wykroczenia, gdyż „[j]est ono **postępowaniem karnym, którego przedmiotem jest rozstrzygnięcie kwestii odpowiedzialności obwinionego za zarzucane mu wykroczenie** (podkr. wł.). Odpowiedzialność ta oparta jest na takich samych zasadach jak odpowiedzialność za przestępstwa, rozstrzyga się w niej o winie i karze oraz innych konsekwencjach prawnych przypisanego czynu. Orzekane za wykroczenia kary i środki karne są znacznie łagodniejsze od przewidzianych za przestępstwa, nie różnią się jednak rodzajowo i (...) taki sam jest tryb ich wykonania (art. 1 § 1 KKW). **Uzasadniona jest więc konkluzja, że w wypadku wykroczeń mamy do czynienia z odpowiedzialnością karną, aczkolwiek jest to odpowiedzialność o zredukowanych konsekwencjach prawnych** (podkr. wł.). Ukazanie za wykroczenie nie stanowi bowiem podstawy do przyjęcia powrotności do przestępstwa (recydywy), z którą KK wiąże istotne zaostrzenie odpowiedzialności, nie podlega też notowaniu w Krajowym Rejestrze Karnym, z wyjątkiem skazania sprawcy wykroczenia przez sąd na karę aresztu, będącą odpowiednikiem kary pozbawienia wolności w sprawach o wykroczenia” (tamże, s. 46).

Z kolei odnośnie do prawa karnego skarbowego w doktrynie oraz orzecznictwie sądowym podkreślana jest jego autonomia (o pewnych elementach tej autonomii była już mowa we wcześniejszym fragmencie niniejszego stanowiska, *vide* - wypowiedź T. Grzegorzczaka).

F. Prusak zwrócił uwagę, że w Kodeksie karnym skarbowym (*vide* - art. 20 § 2) „[r]ecepca przepisów Kodeksu karnego i Kodeksu wykroczeń została maksymalnie ograniczona”, po czym wyjaśnił, że „[o]drębność prawa karnego skarbowego w Polsce wyraża się w **odrębnej regulacji kodeksowej zwłaszcza w autonomii części ogólnej oraz w istnieniu własnej części szczególnej z własną typologią czynów skarbowych** (podkr. wł.). W swej części materialnoprawnej samodzielnie reguluje zasady odpowiedzialności za przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe (celne, dewizowe, podatkowe oraz hazardowe)” oraz że „[s]eparacja prawa karnego skarbowego znajduje usprawiedliwienie w odmienności spowodowanej istniejącym uprzednio jego administracyjnym formatem. Skarbowe czyny zabronione wcześniej znajdowały się przecież w obszarze dyspozycji ministra finansów i handlu zagranicznego, a orzecznictwo podległych im organów miało administracyjno-karny wymiar” (*System prawa karnego. Szczególne dziedziny prawa karnego. Prawo karne wojskowe, skarbowe i pozakodeksowe*, Tom 11, pod redakcją M. Bojarskiego, Wydawnictwo C.H.BECK i Instytut Nauk Prawnych PAN, Warszawa 2014 r., s. 6).

F. Prusak, definiując przedmiot ochrony prawa karnego skarbowego, wskazał, że jest nim „interes i porządek finansowy Skarbu Państwa, jednostek samorządu terytorialnego oraz UE. **W zasadzie to przedmiot ochrony przesądza o odrębności prawa karnego skarbowego od prawa karnego powszechnego** (podkr. wł.). Prawo karne skarbowe pozostaje w ścisłym związku z prawem skarbowym (finansowym), bowiem normuje karalność naruszenia jego nakazów i zakazów. Odnośne przepisy Części szczególnej Kodeksu karnego skarbowego funkcjonują w takim zakresie, w jakim te nakazy i zakazy są obowiązujące, aczkolwiek nie każde naruszenie normy prawa skarbowego musi być penalizowane.

Pojęcie interesu finansowego jest klauzulą generalizującą określone dobra i interesy związane z egzekwowaniem danin publicznych w sferze podatków, ceł, monopolu dewizowego i hazardowego” (tamże, s. 8).

Definiując z kolei czyn zabroniony na gruncie prawa karnego skarbowego, F. Prusak stwierdził, że „jest to czyn społecznie szkodliwy o określonych znamionach ustawowych, bezprawny, zawiniony i zagrożony karą przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Odpowiedzialności karnej za przestępstwo skarbowe lub odpowiedzialności za wykroczenie skarbowe podlega ten tylko, kto popełnia czyn społecznie szkodliwy, zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Nie jest przestępstwem skarbowym lub wykroczeniem skarbowym czyn zabroniony, którego społeczna szkodliwość jest znikoma (art. 1 § 1 i 2 KKS).

Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego bierze się pod uwagę rodzaj i charakter zagrożonego lub naruszonego dobra, wagę naruszonego przez sprawcę obowiązku finansowego, wysokość uszczuplonej lub narażonej na uszczuplenie należności publicznoprawnej, sposób i okoliczności popełnienia czynu zabronionego, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonej reguły ostrożności i stopień jej naruszenia (art. 53 § 7 KKS).

Czynem zabronionym, jest zachowanie o znamionach określonych w Kodeksie karnym skarbowym, chociażby nie stanowiło ono przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego (art. 53 § 1 KKS). Określenie czynu zabronionego jako przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego może nastąpić tylko w Kodeksie karnym skarbowym (art. 53 § 1 zd. 2)” [tamże, s. 23].

F. Prusak podkreślił, że definicja czynu zabronionego określona w przepisach Kodeksu karnego skarbowego „różni się od przyjętej w art. 115 § 1 KK wskazaniem, iż czyn zabroniony nie musi stanowić przestępstwa lub wykroczenia. Chodzi zatem o podkreślenie, że skarbowym czynem zabronionym jest samo zachowanie wyczerpujące znamiona określonego przepisu Kodeksu,

choćby ze względu na uchylenie bezprawności lub winy albo szkodliwość społeczną w stopniu jedynie znikomym nie stanowiło ono ani przestępstwa, ani wykroczenia”, oraz wyjaśnił, że „[k]odeks kamy skarbowy wyraża materialną cechę przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych zawartą w społecznej szkodliwości czynu (art. 1 § 2). Znikomy stopień społecznej szkodliwości jest okolicznością wyłączającą możliwość traktowania czynu jako przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego (art. 1 § 2 KKS)”, a także, iż „[w]prawdzie art. 1 § 1 KKS określa ogólne warunki bytu przestępstwa skarbowego i wykroczenia skarbowego wyrażone w ich cechach: materialnej i formalnej. Kodeks kamy skarbowy jednak używa sformułowania odpowiedzialność karna jedynie w odniesieniu do przestępstwa skarbowego. Natomiast co do wykroczenia skarbowego używa jedynie określenia, odpowiedzialność, co podważa ustalenie tożsamości z odpowiedzialnością karną” (tamże, s. 23-24).

Wypowiadając się natomiast w przedmiocie wyodrębnionych w Kodeksie karnym skarbowym dwóch rodzajów czynów zabronionych: przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych, F. Prusak zauważył, iż „[w] Rozdziale 1 KKS zawarto wspólne przepisy dla obu rodzajów czynów zabronionych”, a „[p]rzepis art. 1 KKS wyraża jednocześnie identyczność strukturalną obu rodzajów czynów zabronionych, a także wspólnotę ogólnych zasad odpowiedzialności. Kryteria różnicowania gatunkowego na przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe wskazuje dopiero art. 53 § 2 i 3 KKS”, po czym stwierdził, że różnica pomiędzy przestępstwami skarbowymi a wykroczeniami skarbowymi „tkwi: po pierwsze, w odmienności grożącej kary (tj. za przestępstwo skarbowe grozi grzywna wymierzana w stawkach dziennych, kara ograniczenia wolności lub kara pozbawienia wolności, zaś za wykroczenie skarbowe grozi grzywna wymierzana kwotowo, chociaż w praktyce może się zdarzyć, że grzywna za wykroczenie będzie wyższa od kary grzywny orzeczonej za przestępstwo); po drugie, w wielkości kwoty uszczuplonej lub narażonej na

uszczerplenie należności publicznoprawnej albo wartości przedmiotu czynu, wyznaczając jednocześnie stopień społecznej szkodliwości, od której zależy typizacja czynu jako przestępstwo lub jako wykroczenie skarbowe. Nie jest to jednak kryterium rozstrzygające, a jedynie stanowi kryterium pomocnicze. Ustawodawca bowiem nie traktuje go jako bezwzględnie obowiązującego przy tworzeniu typów wykroczeń skarbowych. Kryteria wyodrębniania wykroczeń mają zobiektywizowany charakter. Kryteriami tymi: oprócz nieprzekroczenia tzw. ustawowego progu (art. 53 § 3 i 6 KKS) jest także formalizm naruszenia, czyli znamiona odrębnie określone dla danego zachowania dla przestępstwa skarbowego oraz odrębnie dla wykroczenia skarbowego.

Dla odróżnienia przestępstwa skarbowego od wykroczenia skarbowego, Kodeks karny skarbowy często posługuje się pojęciem **<wypadku mniejszej wagi>**. Wprowadzenie tego terminu do Kodeksu karnego skarbowego, według uzasadnienia rządowego, **<ma zapewnić w praktyce niezbędną elastyczność stosowania niektórych przepisów karnoskarbowych z części szczególnej, a mianowicie zawierających kategorię czynów tzw. przepołowionych (przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe). Dotyczy to tylko tej grupy czynów zabronionych tzw. przepołowionych, których rozgraniczenie wg ustawowego progu (liczbowego) okazało się legislacyjnie niemożliwe>**.

W rozumieniu Kodeksu karnego skarbowego wypadek mniejszej wagi jest to czyn zabroniony jako wykroczenie skarbowe, które w konkretnej sprawie, ze względu na jej szczególne okoliczności - zarówno przedmiotowe, jak i podmiotowe - zawiera niski stopień społecznej szkodliwości czynu, w szczególności gdy uszczuplona lub narażona na uszczerplenie należność publicznoprawna nie przekracza ustawowego progu pięciokrotnej wysokości minimalnego wynagrodzenia, a sposób i okoliczności popełnienia czynu zabronionego nie wskazują na rażące lekceważenie przez sprawcę porządku finansowo-prawnego lub reguł ostrożności wymaganych w danych okolicznościach albo sprawca dopuszczający się czynu zabronionego, którego

przedmiot nie przekracza kwoty małej wartości, czyni to z pobudek zasługujących na uwzględnienie” (tamże, s. 24-26).

Niemniej, z perspektywy treści wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich, za chyba najważniejsze należy uznać rozważania F. Prusaka dotyczące społecznej szkodliwości czynu zabronionego na gruncie Kodeksu karnego skarbowego. Autor ten wskazał, że „[s]połeczna szkodliwość czynu jest właściwością nie tylko przestępstwa skarbowego, ale również wykroczenia skarbowego. Zróżnicowanie przestępstw i wykroczeń skarbowych zależy od ładunku społecznej szkodliwości czynu. Określenie ustawowe (art. 53 § 7 KKS) elementów decydujących o stopniowości społecznej szkodliwości czynu na tle przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych eksponuje ustalenie, że niezbędnym elementem czynu zabronionego jest jego społeczna szkodliwość.

**Stopniowanie** społecznej szkodliwości czynu jest istotne:

- 1) dla ustalenia, czy w ogóle mamy do czynienia z przestępstwem lub wykroczeniem, a także
- 2) ze względu na to, że wpływa na wymiar kary i stosowanie właściwych instytucji tego wymiaru.

Społeczna szkodliwość stanowi element materialny przestępstwa skarbowego jak również wykroczenia skarbowego. W określeniu przestępstwa skarbowego czy wykroczenia skarbowego łączą się dwa substraty: **formalny oraz materialny**. Substrat formalny oznacza, iż przestępstwo skarbowe lub wykroczenie skarbowe to wyłącznie czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia - *nullum crimen sine lege*. Substrat materialny natomiast, iż przestępstwo skarbowe bądź wykroczenie skarbowe to wyłącznie czyn charakteryzujący się społeczną szkodliwością - *nullum crimen sine periculo sociali*. Przepis art. 1 § 2 KKS przewiduje, że niezbędnym dla przyjęcia, że czyn zabroniony jest przestępstwem skarbowym lub wykroczeniem skarbowym jest wymóg, by stopień jego społecznej szkodliwości był wyższy niż znikomy. Przepis art. 1 § 2 KKS stanowi, że karalność

przestępstwa skarbowego i wykroczenia skarbowego zależy od wagi czynu, tj. odpowiedniego stopnia jego społecznej szkodliwości (znikomości).

Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego (art. 53 § 7 KKS) bierze się pod uwagę rodzaj i charakter zagrożonego lub naruszonego dobra, wagę naruszonego przez sprawcę obowiązku finansowego, wysokość uszczuplonej lub narażonej na uszczuplenie należności publicznoprawnej, sposób i okoliczności popełnienia czynu zabronionego, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonej reguły ostrożności i stopień jej naruszenia. Na stopień społecznej szkodliwości nie mają wpływu okoliczności dotyczące osoby sprawcy, bezpośrednio z nim związane, dotyczące np. wcześniejszej karalności, opinii w miejscu zamieszkania.

Ustalenie stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego odbywa się w dwóch odrębnych etapach. Pierwszego ustalenia tego stopnia dokonuje ustawodawca przy określaniu czynu zabronionego w ustawie przez wyznaczenie rodzaju i granicy wymiaru kary za dany rodzaj czynu zabronionego. Druga ocena stopnia społecznej szkodliwości dotyczy konkretnego czynu zabronionego. Zgodnie z dyspozycją przepisu art. 13 § 1 KKS, sąd wymierzając karę, środek kamy lub inny środek, uwzględnia w szczególności rodzaj i rozmiar ujemnych następstw czynu zabronionego, rodzaj i stopień naruszenia ciążącego na sprawcy obowiązku finansowego, jego motywację i sposób zachowania się, właściwości i warunki osobiste, sposób życia przed popełnieniem czynu zabronionego i zachowanie się po jego popełnieniu, a zwłaszcza gdy czynił starania o zapobieżenie uszczupleniu należności publicznoprawnej lub o jej późniejsze wyrównanie.

Znikomość społecznej szkodliwości musi być dwustronna, w tym sensie, że zachodzić musi zarówno po stronie przedmiotowej, jak i podmiotowej. Podstawowe elementy strony przedmiotowej czynu to przede wszystkim rodzaj dobra, w które godzi przestępstwo skarbowe bądź wykroczenie skarbowe, charakter i rozmiar szkody wyrządzonej czynem, a także sposób działania

sprawcy. Elementy strony podmiotowej to rodzaj i stopień winy, zamiar, pobudki, motywy i cele działania sprawcy, a zatem są to okoliczności, które znamionują stosunek sprawcy do czynu, a tylko w szczególnych sytuacjach te, które dotyczą sprawcy, jak wiek, stan zdrowia, sytuacja rodzinna i majątkowa, wykształcenie, zawód, itp.” (tamże, s. 28-29).

A. Marek, który podobnie jak F. Prusak identyfikuje przedmiot ochrony prawa karnego skarbowego, stwierdził, że „**[p]rawo karne skarbowe** jest wyodrębnione ze względów przedmiotowych, dotyczy bowiem wyłącznie ochrony interesów finansowych państwa i jednostek samorządu terytorialnego. Jest ono silnie powiązane z szeroko pojętym prawem finansowym, pełniąc w stosunku do norm tego prawa **funkcję subsydiarną**. Prawo karne skarbowe zabezpiecza bowiem przy pomocy sankcji realizację obowiązków podatkowych, celnych, dewizowych oraz w zakresie gier i zakładów wzajemnych”, a następnie wyjaśnił, że „**[p]rawo karne skarbowe** jest skodyfikowane w KKS z 10.9.1999 r. (tekst jedn. Dz. U. z 2007 r. Nr 111, poz. 765 ze zm.). Jest to regulacja kompleksowa, obejmująca swoim zakresem prawo materialne, procesowe i wykonawcze. Normuje ona odpowiedzialność za przestępstwa i wykroczenia skarbowe oraz postępowanie w tych sprawach i wykonywanie wydanych orzeczeń. Należy podkreślić, że Kodeks z 1999 r. dokonał zasadniczej zmiany w stosunku do poprzednich ustaw karnych skarbowych, poddając orzekanie we wszystkich sprawach karnych skarbowych kognicji sądów i pozbawiając tym samym uprawnień orzeczniczych finansowe organy państwa, których kompetencje ograniczono do prowadzenia postępowań przygotowawczych i pełnienia, obok prokuratora, funkcji oskarżyciela publicznego (zob. art. 115, 118, 120-122 KKS). Jedynie w sprawach o wykroczenia skarbowe finansowe organy państwa mogą wymierzać grzywnę w drodze mandatu karnego, jednakże postępowanie mandatowe jest (podobnie jak w sprawach o wykroczenia powszechne) dobrowolne, w całości uzależnione od zgody obwinionego na przyjęcie mandatu (art. 135-141 KKS). [...]



Kodeks karny skarbowy normuje jedynie odrębności postępowania w sprawach o przestępstwa i wykroczenia skarbowe, w pozostałym zaś zakresie stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego (aczkolwiek z wyjątkami - zob. art. 113 § 1 i 2 KKS). Oznacza to, że postępowanie karne skarbowe jest **postępowaniem karnym szczególnym**, w którym w pełni mają zastosowanie fundamentalne zasady i gwarancje zawarte w Kodeksie postępowania karnego.

Inną koncepcję przyjął ustawodawca w zakresie regulacji materialnoprawnej KKS nadając jej charakter **autonomiczny**. O takim charakterze regulacji tego Kodeksu przesądzą zawarte w art. 20 § 1 sformułowanie, według którego do przestępstw skarbowych nie mają zastosowania przepisy części ogólnej KK, jednakże jest to autonomiczność znacznie ograniczona przez wskazanie w art. 20 § 2 licznych przepisów KK, które stosuje się odpowiednio do przestępstw skarbowych. **Znacznie bardziej radykalne jest oddzielenie odpowiedzialności za wykroczenia skarbowe od regulacji KW, gdyż zgodnie z art. 46 KKS przepisy tego kodeksu nie mają zastosowania** (podkr. wł.) - z jednym wyjątkiem dotyczącym zawieszenia wykonania zastępczej kary pozbawienia wolności, do którego stosuje się przepisy KW o zawieszeniu wykonania kary aresztu (art. 186 § 5 KKS)” [*System Prawa Karnego. Zagadnienia ogólne*, op. cit., s. 29-30).

O szczególnym charakterze prawa karnego skarbowego wypowiedział się też Sąd Najwyższy, który w uchwale z dnia 4 kwietnia 2005 r., w sprawie o sygn. akt I KZP 7/05, orzekając w Pełnym Składzie Izby Karnej, wskazał, że odrębność obowiązującego Kodeksu karnego skarbowego jako aktu prawnego „uzasadniano wprawdzie jedynie tradycją i finansowym charakterem przedmiotu regulacji (...), ale mimo to dokonano w nim zmiany o generalnym charakterze. **Kodyfikacja ta, utrzymując podział czynów skarbowych na przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe, uregulowała bowiem samodzielnie, w sposób autonomiczny, zasady odpowiedzialności za te zachowania** (podkr. wł.) [...].

Odpowiedzialności za obie kategorie czynów skarbowych nie określa się już ogólnym pojęciem <odpowiedzialności karnej>, lecz używa określenia <odpowiedzialność karna za przestępstwa skarbowe> i <odpowiedzialność za wykroczenia skarbowe> (art. 1 § 1 k.k.s.), co podkreślono wręcz w Uzasadnieniu projektu kodeksu (...). Kodeks nie poprzestaje też na samym zdefiniowaniu obu tych kategorii czynów (art. 53 § 2 i 3 k.k.s.), ale sam określa też dla potrzeb Kodeksu karnego skarbowego pojęcie <czynu zabronionego> (art. 53 § 1), warunków odpowiedzialności (art. 1) i dokładnie normuje jej zasady bez odwoływania się do przepisów innych kodeksów (art. 1-19). I choć są one - gdy chodzi o przestępstwa skarbowe - zbliżone do zasad wskazanych w Kodeksie karnym, to można dziś mówić jedynie, że są to zasady podobne jak w tym kodeksie, ale już nie, że są to te same reguły odpowiedzialności. Recepja przepisów części ogólnej Kodeksu karnego istnieje tu wprawdzie nadal, ale w niewielkim już zakresie (zob. art. 20, art. 21 § 3, art. 26 § 3, art. 40 § 1 i art. 45 k.k.s.). Prawo karne skarbowe pozostaje zatem, pod rządem Kodeksu karnego skarbowego, nadal szczególną dziedziną prawa karnego, ale jest to już dziedzina w pełni autonomiczna, która nie tylko ma wyłączność na statuowanie czynów skarbowych, ale w której **odpowiedzialność za przestępstwa skarbowe opiera się na odrębnie ujętych, choć podobnych jak w prawie karnym powszechnym, ale nie tych samych, zasadach** (podkr. wł.)” [[http://lex/lex/content.rpc?reqId=1428674390762\\_129145570](http://lex/lex/content.rpc?reqId=1428674390762_129145570)].

Na szczególny charakter prawa karnego skarbowego zwrócił także uwagę Trybunał Konstytucyjny, który w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 lutego 2001 r., w sprawie o sygn. akt P. 2/00, stwierdził, że „*[d]odatkovym argumentem przemawiającym za dopuszczalnością, a nawet wyraźną potrzebą, odwoływania się w prawie karnym skarbowym do mierników związanych ze zjawiskami ekonomicznymi jest właściwy temu prawu przedmiot ochrony. Stanowi on cechą wspólną wszystkich czynów zabronionych karnoskarbowych, która pozwala mówić o autonomicznym charakterze tej dziedziny prawa. Specyficzny*

*przedmiot ochrony prawa karnego skarbowego to interes i porządek finansowy państwa, czy też szerzej - finanse publiczne. Celem jest tu zawsze zabezpieczenie źródeł dochodów budżetu państwa i jednostek samorządu terytorialnego (podkr. wł.). Prawo karne skarbowe funkcjonuje w takim zakresie, w jakim obowiązuje nakaz lub zakaz płynący z ustaw finansowych i podatkowych. [...]. Fakt, że wszystkie przestępstwa i wykroczenia karnoskarbowe są skierowane przeciwko finansom publicznym musi wywierać wpływ zarówno na konstrukcję przestępstw, jak i system kar. Zawsze bowiem chodzi o uszczerbek w dochodach budżetu i o to, by ten uszczerbek wypełnić. Ciężar gatunkowy czynu zabronionego i wielkość kary w sposób nieunikniony muszą być powiązane z wartością ekonomiczną (podkr. wł.). Pozostaje kwestia metody tego powiązania. Pozytywnie na ogół ocenia się likwidację tradycyjnych oznaczeń kwotowych. (...) Zalet tej metody regulacji w zestawieniu z rozwiązaniem polegającym na określeniu w ustawie kwot bezwzględnych, czy też pozostawieniu oceny sędziemu, nie można kwestionować.*

*Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, istnieje jeszcze jeden powód, dla którego fakt uregulowania mierników wartości w rozporządzeniach, nieco inaczej musi być oceniony na tle kodeksu karnego skarbowego, niż na tle kodeksu karnego. Chodzi o ujęcie czynu zabronionego w obu ustawach (podkr. wł.). Analizując problem przestrzegania zasady nullum crimen sine lege w kodeksie karnym skarbowym nie można bowiem lekceważyć definicji czynu zabronionego zawartej w art. 53 § 1 tej ustawy. Zgodnie z tym przepisem <czyn zabroniony jest to zachowanie o znamionach określonych w kodeksie, chociażby nie stanowiło ono przestępstwa lub wykroczenia skarbowego>. Definicja różni się od przyjętej w art. 115 § 1 kodeksu karnego wskazaniem, iż czyn zabroniony nie musi stanowić przestępstwa lub wykroczenia (podkr. wł.). Według stanowiska doktryny, <Chodzi zatem o podkreślenie, że skarbowym czynem zabronionym jest samo zachowanie wyczerpujące znamiona określonego przepisu kodeksu, choćby ze względu na uchylenie bezprawności lub winy albo szkodliwość społeczną*

*w stopniu jedynie znikomym nie stanowiło ono ani przestępstwa ani wykroczenia>* (T. Grzegorzczak, *Kodeks karny skarbowy*, s. 208). Stwierdzenie to należy zestawić z treścią art. 42 ust. 1 konstytucji. Zasada *nullum crimen sine lege* w ujęciu konstytucyjnym kładzie nacisk na wyznaczenie przez ustawę granic <odpowiedzialności karnej>. Kodeks karny skarbowy niewątpliwie spełnia to wymaganie: znamiona czynów zabronionych i granice odpowiedzialności karno-skarbowej są wytyczone przez zawarte w nim przepisy. Prezentując treść art. 53 § 3, § 4 i § 6 oraz art. 65 kks Trybunał Konstytucyjny zwrócił już uwagę, że kwoty określone w aktach wykonawczych (ewentualnie stosunek tych kwot) wyznaczają granice między typem podstawowym i uprzywilejowanym przestępstwa, ewentualnie - między przestępstwem a wykroczeniem. **Nie decydują jednak ani o charakterze czynu jako zabronionego, ani o jego karalności** (podkr. wł.). Akty rangi podustawowej, powoływane już wielokrotnie rozporządzenia Ministra Finansów i Ministra Pracy i Polityki Socjalnej, poprzez zobiektywizowanie kwot, pośrednio wpływają na zakwalifikowanie czynu - z mocy ustawy zabronionego i podlegającego odpowiedzialności karnej - do kategorii mniejszej wagi, czy do wykroczeń. Teza, jakoby rozporządzenia te decydowały o podleganiu odpowiedzialności karnej nie jest zatem prawdziwa” (OTK ZU nr 2/2001, poz. 32).

Biorąc pod uwagę powołane wyżej poglądy doktryny oraz orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego i Sądu Najwyższego, należy przede wszystkim stwierdzić, że pomiędzy prawem karnym, prawem wykroczeń oraz prawem karnym skarbowym zachodzą daleko idące różnice.

O dopuszczalności uwzględniania tych różnic może świadczyć już chociażby to, że poszczególne systemy prawa zostały skodyfikowane w oddzielnych aktach prawnych.

W przypadku prawa karnego skarbowego mamy do czynienia nie tylko z odrębną regulacją kodeksową, ale też z autonomią części ogólnej oraz „własną”

częścią szczególną z „własną” typologią czynów skarbowych (zdaniem przedstawicieli doktryny, uzasadnia się to istniejącym uprzednio administracyjnym charakterem tej dziedziny prawa). Jednocześnie prawo karne skarbowe w swej części materialnoprawnej pozostaje jednak prawem karnym w szerokim znaczeniu tego pojęcia, jako tak zwane szczególne prawo karne, czyli mające określone odrębności, **choć rządzące się takimi samymi, aczkolwiek nie tymi samymi**, zasadami odpowiedzialności. Odmiennie natomiast wygląda część proceduralna, w której wprost stosuje się przepisy Kodeksu postępowania karnego, tyle że odpowiednio i z pewnymi odrębnościami określonymi w Kodeksie karnym skarbowym.

Istotną „odrębnością” prawa karnego skarbowego na tle pozostałych dwóch porównywanych tutaj systemów prawa jest przedmiot ochrony.

O ile w prawie karnym oraz w prawie wykroczeń przedmiot ochrony jest zróżnicowany, dostosowany do różnorodnych pod względem niebezpieczeństwa dla stosunków społecznych indywidualnych zachowań o społecznie ujemnej ocenie, o tyle w prawie karnym skarbowym przedmiotem ochrony jest wyłącznie interes i porządek finansowy państwa, czy też szerzej - finanse publiczne. Ten specyficzny przedmiot ochrony, który, jak się podnosi w doktrynie, **przesądza** o odrębności prawa karnego skarbowego od prawa karnego powszechnego, wywiera wpływ zarówno na konstrukcję przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych, jak i system kar.

Przejawem wywierania takiego wpływu jest, o czym wcześniej była mowa, w szczególności, wprowadzenie do Kodeksu karnego skarbowego wyraźnego fiskalizmu we własnych konstrukcjach prawnych oraz dominacja kary grzywny (majątkowy charakter karania) oraz wyjątkowość kary pozbawienia wolności.

Należy przy tym zauważyć, iż na odrębność prawa karnego skarbowego wskazuje już choćby zawarta w art. 57 § 1 k.k.s. definicja czynu zabronionego, którym, nie tak jak w przypadku przestępstw i wykroczeń, jest **wyłącznie**

zachowanie o znamionach określonych w ustawie karnej, lecz także takie zachowanie o znamionach określonych w ustawie karnej (Kodeksie karnym skarbowym), **które nie stanowi przestępstwa skarbowego i wykroczenia skarbowego**. Skarbowym czynem zabronionym będzie zatem już samo zachowanie wyczerpujące znamiona określonego przepisu Kodeksu, choćby ze względu na uchylenie bezprawności lub winy albo szkodliwość społeczną w stopniu jedynie znikomym nie stanowiło ani przestępstwa, ani wykroczenia.

*Ratio legis* tego uregulowania wynika z istoty postępowania karnego skarbowego, które jest niezależne od postępowania administracyjno-skarbowego prowadzonego w sprawie o ustalenie istnienia obowiązku uiszczenia należności publicznoprawnej. Wszak orzeczenie, które zapadło w postępowaniu w sprawie o przestępstwo skarbowe lub wykroczenie skarbowe, nie zwalnia od obowiązku uiszczenia należności publicznoprawnej (*vide* - art. 15 § 1 k.k.s.). Chodzi zatem o to, aby pomimo poniesienia odpowiedzialności karnej skarbowej albo pomimo nieponiesienia tej odpowiedzialności (choćby z uwagi na przyjęcie znikomego stopnia społecznej szkodliwości czynu) na sprawcy nadal ciążyła odpowiedzialność określona w przepisach prawa finansowego. Inaczej mówiąc, orzeczenie karne nie ma wpływu na istnienie obowiązku uiszczenia należności publicznoprawnej (nie zwalania od tego obowiązku).

Przechodząc do przestępstw i wykroczeń należy zauważyć, iż o ile ich typologia, w odróżnieniu od typologii przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych, jest podobna, to różnice zachodzą w skali ważności dóbr podlegających ochronie.

W prawie karnym w większości penalizowane są naruszenia kryminalne, ingerujące w dobra chronione prawem o najwyższym stopniu ważności (życie, zdrowie, wolność jednostki), a nie administracyjnoprawne, zaś w prawie wykroczeń - penalizacja naruszeń administracyjnoprawnych „góruje” nad penalizacją naruszeń kryminalnych.

A. Marek, o czym wcześniej była mowa, sformułował trzy kryteria rozgraniczające obszary przestępstw i wykroczeń. Są to, dla przypomnienia:

- 1) **kryterium zagrożenia karnego** [przestępstwa będące zbrodniami zagrożone są karą pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3 albo karą surowszą, zaś przestępstwa będące występkami zagrożone są grzywną od 10 do 540 stawek dziennych (stawka dzienna wynosi od 10 do 2000 złotych), karą ograniczenia wolności od miesiąca do 12 miesięcy lub karą pozbawienia wolności przekraczającą miesiąc (do lat 15), gdy tymczasem wykroczenia to czyny zagrożone karą aresztu (od 5 do 30 dni), ograniczenia wolności w wymiarze 1 miesiąca (jest to kara bezwzględnie oznaczona), grzywną od 20 do 5000 złotych lub **naganą**, która w prawie karnym powszechnym nie występuje],
- 2) **kryterium społecznej szkodliwości czynu** (podczas gdy dla bytu przestępstwa wymagany jest stopień szkodliwości większy niż znikomy, to dla bytu wykroczenia wymagany jest jakikolwiek stopień społecznej szkodliwości),
- 3) **kryterium odrębności procesowej** (odpowiedzialność za wykroczenia jest odpowiedzialnością karną, tyle że o zredukowanych konsekwencjach prawnych - *vide* np. brak występującej w prawie karnym powszechnym konstrukcji „recydywy”).

Nie sposób nie zauważyć, że wspomniane wyżej kryteria rozgraniczające obszary przestępstw i wykroczeń mają swoje źródło w historycznie ukształtowanej granicy wyznaczonej przez stopień społecznej szkodliwości czynów zabronionych stanowiących przestępstwa i czynów zabronionych stanowiących wykroczenia.

To, co zdecydowanie różni przestępstwo od wykroczenia, to, stanowiąca ich substrat, **społeczna szkodliwość**. Wykroczenia charakteryzuje bowiem **generalnie** (w kategoriach zgeneralizowanych) mniejszy ładunek społecznej szkodliwości (ujemnej oceny), niż przestępstwa.

Wykazane wyżej odrębności i generalne różnice pomiędzy prawem karnym skarbowym a prawem karnym i prawem wykroczeń oraz pomiędzy prawem karnym a prawem wykroczeń nie mogą nie pozostać bez wpływu na zakres pojęcia „społeczna szkodliwość”, ujmowanego jako przesłanka odpowiedzialności za czyn zabroniony stanowiący przestępstwo skarbowe, wykroczenie skarbowe, ale też przestępstwo oraz wykroczenie.

Dla bytu przestępstwa skarbowego i wykroczenia skarbowego niezbędne jest wykazanie społecznej szkodliwości w stopniu co najmniej znikomym, przy czym przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości skarbowego czynu zabronionego bierze się pod uwagę rodzaj i charakter zagrożonego lub naruszonego dobra, **wagę naruszonego przez sprawcę obowiązku finansowego, wysokość uszczuplonej lub narażonej na uszczuplenie należności publicznoprawnej**, sposób i okoliczności popełnienia czynu zabronionego, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonej reguły ostrożności i stopień jej naruszenia (art. 47 § 7 k.k.s.).

Jednocześnie za wykroczenie skarbowe Kodeks karny skarbowy uznaje „wypadek mniejszej wagi” wskazując, że w tym ujęciu wykroczeniem skarbowym jest czyn, który w konkretnej sprawie, ze względu na jej szczególne okoliczności - zarówno przedmiotowe jak i podmiotowe - zawiera niski stopień społecznej szkodliwości czynu (art. 47 § 8 k.k.s.).

Trzeba do tego dodać, że w doktrynie wypowiedany jest pogląd, iż odpowiedzialność za wykroczenia skarbowe jest bardziej zbliżona do odpowiedzialności za przestępstwa niż do odpowiedzialności za wykroczenia (*vide* - wcześniejszy fragment niniejszego stanowiska, w którym cytowano wypowiedź T. Grzegorzcyka porównującego czyny zabronione stanowiące wykroczenia z czynami zabronionymi kwalifikowanymi jako przestępstwa albo przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe oraz zawarte w tej wypowiedzi i przemawiające za tym poglądem argumenty).



Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego stanowiącego przestępstwo bierze się pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, **rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody**, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia (art. 115 § 2 k.k.).

Dla bytu czynu zabronionego stanowiącego wykroczenie wykazanie społecznej szkodliwości w stopniu co najmniej znikomym **nie jest niezbędne**. Dla bytu tego rodzaju czynu zabronionego wystarczający jest bowiem, o czym wcześniej była mowa, jakikolwiek (nawet subminimalny) stopień społecznej szkodliwości, co oznacza, że w sferze wykroczeń znajdują się czyny o znikomym i mniejszym niż znikomy stopniu społecznej szkodliwości, **niemniej społecznie szkodliwe**.

Przykładem przewidzianej w Kodeksie wykroczeń reakcji na czyn o niewiele wyższym niż „zerowy” stopniu społecznej szkodliwości są środki pozakarne, podejmowane poza postępowaniem w sprawach o wykroczenia, a zwane środkami oddziaływania wychowawczego (*vide* - art. 41 k.w.). „**Decydujące znaczenie ma tu niewielki stopień szkodliwości społecznej danego wykroczenia, taki, przy którym można uznać, że środek natury wychowawczej będzie wystarczający do wdrożenia sprawcy do poszanowania prawa**” (komentarz T. Grzegorzcyka do art. 41 k.w., [http://lex/lex/content.rpc?reqId=1429530182684\\_1754230465](http://lex/lex/content.rpc?reqId=1429530182684_1754230465)).

Stopień szkodliwości społecznej czynu stanowiącego wykroczenie również podlega ocenie i w tym przypadku, tak samo jak w odniesieniu do czynów zabronionych stanowiących przestępstwa, bierze się pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia (art. 47 § 6 k.w.).

Mając powyższe na uwadze oraz powracając do ukształtowanych w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego warunków uznania danego normatywnego rozwiązania za pominięcie ustawodawcze, należy stwierdzić, że materia w postaci „znikomej społecznej szkodliwości czynu” jako przesłanki wyłączającej odpowiedzialność za wykroczenie nie jest jakościowo tożsama ani też nie wykazuje daleko idącego podobieństwa z treściami uregulowanymi w art. 1 k.w.

Spółeczna szkodliwość czynu zabronionego na gruncie Kodeksu wykroczeń ma bowiem inne znaczenie, odmienne od znaczenia tego pojęcia, jakie zostało ukształtowane na gruncie Kodeksu karnego czy też Kodeksu karnego skarbowego.

W prawie karnym skarbowym, prawie karnym oraz w prawie wykroczeń „społeczna szkodliwość” to bowiem przesłanka odpowiedzialności, która w każdym z tych trzech skodyfikowanych systemów prawa została ukształtowana w zależności od przedmiotu ochrony i stopnia ujemnej oceny objętych tymi kodyfikacjami czynów (stopnia społecznej szkodliwości w kategoriach zgeneralizowanych).

Jednym z przejawów tej odmienności są sankcje karne, pomiędzy którymi na gruncie trzech (wskazanych wyżej) systemów prawa zachodzą daleko idące różnice. Przykładowo, sankcje za czyny zabronione stanowiące przestępstwa są, co oczywiste, o wiele surowsze od sankcji za czyny zabronione będące wykroczeniami. O ile bowiem za przestępstwa, co do zasady, grozi kara pozbawienia wolności w wymiarze conajmniej 1 miesiąca (za zbrodnie - na czas nie krótszy od lat 3), o tyle za wykroczenia karą „polegającą na pozbawieniu wolności” jest kara aresztu, którą wolno wymierzyć tylko w rozmiarze od 5 do 30 dni, i tylko za niektóre wykroczenia, wyraźnie wskazane w Części szczególnej Kodeksu wykroczeń. Można zasadnie twierdzić, że wyraźnie łagodniejsza reakcja karna za wykroczenia w porównaniu z przestępstwami jest podyktowana

zakładanym przez ustawodawcę zdecydowanie niższym (niekiedy nawet minimalnym) stopniem społecznej szkodliwości czynów kwalifikowanych jako wykroczenia.

Skoro zatem wolą ustawodawcy było objęcie odpowiedzialnością za wykroczenia czynów zabronionych o najniższym stopniu społecznej szkodliwości (przykładowo, z perspektywy art. 119 § 1 k.w., ładunek społecznej szkodliwości może nawet być rozważany w przypadku rzeczy o wartości mniejszej niż 1 zł), to zredukowanie odpowiedzialności karnej za wykroczenia tylko do czynów zabronionych, których społeczna szkodliwość jest wyższa niż znikoma, **stanowiłoby ingerencję w aksjologiczne założenia ustawodawcy i wyznaczone przez niego w art. 1 k.w. granice bezprawności.**

Z wyraźną już odrębnością przesłanki „społecznej szkodliwości czynu” mamy, jak się wydaje, do czynienia na gruncie prawa karnego skarbowego. Nie chodzi tu tylko o wyjątkowy, bo fiskalny charakter odpowiedzialności za skarbowe czyny zabronione (dominacja kary grzywny oraz wyjątkowość kary pozbawienia wolności), czy też o to, że odpowiedzialność za czyny zabronione stanowiące wykroczenia skarbowe jest bardziej zbliżona do odpowiedzialności za czyny zabronione stanowiące przestępstwa niż do odpowiedzialności za czyny zabronione będące wykroczeniami, ale też o istotę skarbowego czynu zabronionego jako takiego. Otóż, czynem zabronionym, na co wcześniej wielokrotnie zwracano uwagę, jest - na gruncie Kodeksu karnego skarbowego - zachowanie o znamionach określonych w tym Kodeksie, **choćby nie stanowiło ono przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego** (*vide* - omówione wcześniej *ratio legis* takiego rozwiązania). Tego rodzaju uregulowanie, którego próżno szukać na gruncie prawa karnego czy też prawa wykroczeń, nie może nie wywierać wpływu na treść pojęcia społecznej szkodliwości czynów skarbowych, w tym również na treść społecznej szkodliwości tych czynów kwalifikowanej jako znikoma. Ujemna ocena czynów skarbowych (ich społeczna szkodliwość) nie ogranicza się bowiem tylko do

czynów kwalifikowanych jako przestępstwa skarbowe lub wykroczenia skarbowe.

Powyższe oznacza, że zastosowana w art. 1 k.w. konstrukcja stanowi logiczną konsekwencję przyjęcia przez ustawodawcę koncepcji odpowiedzialności za wykroczenia – koncepcji odmiennej od podstaw odpowiedzialności za przestępstwa czy za czyny skarbowe. Wprowadzenie rozwiązania postulowanego przez Rzecznika Praw Obywatelskich oznaczałoby gruntowną zmianę obowiązującego modelu odpowiedzialności za wykroczenia (do czego uprawniony jest tylko ustawodawca), a nie jego uzupełnienie o doregulowanie niezbędne z punktu widzenia zgodności z Konstytucją. Stanowi to wystarczającą podstawę do przyjęcia, że przedmiotem niniejszej sprawy jest - pozostające poza kognicją Trybunału Konstytucyjnego - zaniechanie ustawodawcze, a nie pominięcie prawodawcze. Dlatego też postępowanie to podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym - wobec niedopuszczalności wydania wyroku.

Jedynie na marginesie należy odnotować, iż zarzuty Rzecznika Praw Obywatelskich, wskazujące na rzekome naruszenie przez obecne brzmienie art. 1 k.w. zasady sprawiedliwości proceduralnej, nie są trafne.

Wnioskodawca dowodzi, że bez wskazanej przez Niego, brakującej treści art. 1 k.w. dopuszcza do „obligatoryjnego orzekania o sprawstwie w sprawie o wykroczenie stypizowane w Kodeksie wykroczeń, mimo stwierdzenia znikomej społecznej szkodliwości czynu”, co prowadzi „do wyłączenia realnej roli sądu w podejmowaniu decyzji w przedmiocie odpowiedzialności karnej *sensu largo*”, oraz że „[b]rak kryterium znikomej społecznej szkodliwości przy wykroczeniach sprawia, iż sąd *de facto* pozbawiony zostaje immamentnej roli mu przynależnej, tj. wymierzania sprawiedliwości”.

Wnioskodawca nie uwzględnił jednak tego, iż sprawiedliwość proceduralna nie może być oceniana w kategoriach abstrakcyjnych, niezależnie, w szczególności, od kategorii spraw, które są przedmiotem rozpoznania sądowego (*vide* na przykład - wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 21 stycznia 2014 r., w sprawie o sygn. akt SK 5/12, OTK ZU seria A nr 1/2014, poz. 2).

Oceniając z tej perspektywy obecne brzmienie art. 1 k.w. należy dojść do wniosku, iż brak w tym przepisie ograniczenia bezprawności czynów stanowiących wykroczenia do tych, które charakteryzuje wyższy niż znikomy stopień społecznej szkodliwości, wcale nie oznacza, że rola sądu orzekającego w sprawach o wykroczenia sprowadzona została, jak zdaje się sugerować Wnioskodawca, wyłącznie do „roli notariusza” (*vide* - uzasadnienie wniosku, s. 12). Wszak także w odniesieniu do kategorii spraw o wykroczenia sąd dysponuje instrumentami pozwalającymi mu miarkować odpowiedzialność (sprawiedliwie osądzić sprawcę).

Wynika to z ciężącego na sędzie (i innych organach prowadzących postępowanie w sprawach o wykroczenia) obowiązku oceny *in concreto* stopnia społecznej szkodliwości czynu i właściwej reakcji na ten stopień, o czym była już mowa w niniejszym stanowisku.

Trzeba też podkreślić, że sprawca wykroczenia, o ile oczywiście w jego czynie zawarta będzie jakakolwiek społeczna szkodliwość (społeczna szkodliwość warunkująca uznanie zachowania za bezprawne), ale jej stopień okaże się tylko niewielki, może nawet nie ponieść odpowiedzialności za wykroczenie. Organ ujawniający wykroczenie może bowiem „poprzestać na zastosowaniu środków natury wychowawczej (środki te to, przykładowo, pouczenie, zwrócenie uwagi, ostrzeżenie - przyp. wł.), jeżeli leżą one w jego kompetencji, lub wystąpić do innego właściwego podmiotu (organu) o ich zastosowanie, bez kierowania do sądu wniosku o ukaranie, czyli oskarżenia danej

osoby o popełnienie wykroczenia” (komentarz T. Grzegorzcyka do art. 41 k.w.,  
op. cit.).

Oznacza to, że, wbrew obawom Rzecznika Praw Obywatelskich, sąd w postępowaniu w sprawach o wykroczenia nie jest pozbawiony „immamentnej roli mu przynależnej, tj. wymierzania sprawiedliwości” także wtedy, gdy stwierdza znikomą społeczną szkodliwość czynu, jeżeli sprawa o taki czyn w ogóle trafi do sądu.

Z tych wszystkich względów, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia  
Prokuratora Generalnego  
*Robert Hernand*  
Zastępca Prokuratora Generalnego