

MATEUSZ MIĄSIK

INSTYTUCJA ZOBOWIĄZANIA DO ZWROTU BEZPRAWNIE UZYSKANEJ KORZYŚCI MAJĄTKOWEJ (ART. 52 K.K.) W ŚWIETLE BADAŃ ANKIETOWYCH

1. Uwagi wstępne

Kodeks karny z 1997 r. wprowadził nową, nieznaną wcześniejszym polskim kodeksom karnym (z 1932 r. oraz z 1969 r.) instytucję obowiązku zwrotu korzyści majątkowej przez podmiot niebędący oskarżonym, który uzyskał ją wskutek przestępstwa popełnionego przez osobę działającą w jego imieniu lub interesie, tj. art. 52 k.k. Równocześnie, w nowym Kodeksie postępowania karnego wprowadzone zostały rozwiązania procesowe, określające tryb pociągnięcia do odpowiedzialności podmiotu, o którym mowa w art. 52 k.k., a także jego sytuację procesową.

Do czasu wejścia w życie tegoż przepisu, sankcje karne wymierzone w ramach procesu karnego stosowane były wobec oskarżonego. Wyłącznie sprawca przestępstwa zobowiązany był do naprawienia wyrządzonej szkody oraz do zwrotu korzyści majątkowej uzyskanej w wyniku przestępstwa. Prawo karne skarbowe знаło co prawda instytucję odpowiedzialności posiłkowej, ale celem jej było zabezpieczenie wykonania nałożonej na sprawcę kary. Zobowiązanie do zwrotu bezprawnie uzyskanej korzyści majątkowej z art. 52 k.k. pozbawione jest tradycji w polskim prawie karnym, więc przed praktyką pojawiło się wyzwanie wypracowania pewnych standardów stosowania tej instytucji. Ustawodawca sens wprowadzenia tej regulacji uzasadniał w następujący sposób: „U podstaw wprowadzenia tego środka leży przekonanie, że orzekanie zwrotu korzyści tylko od sprawcy czynu jest najczęściej mało skuteczne, natomiast zwrot od podmiotów, na których rzecz sprawca działał stwarza niepomiarne większe szanse odzyskania

nienależytych korzyści przez Skarb Państwa¹. Tym samym ustawodawca wyraził potrzebę stosowania instytucji prawa karnego wobec podmiotu niebędącego sprawcą przestępstwa. Przestępstwo nie powinno bowiem przynosić korzyści ani jego sprawcy, ani żadnym innym podmiotom.

Wprowadzenie środka z art. 52 k.k. spotkało się z pozytywnymi komentarzami, m.in., że „utrata korzyści majątkowych przewidziana w art. 52 k.k. stanowi interesującą i przydatną konstrukcję” oraz, że „jest rzeczą słuszną pozbawienie reprezentowanego nienależnej, sprzecznej z prawem korzyści”². Idea ta sama w sobie jest słuszną, problem pojawia się, gdy dojdzie do bezprawnego przesunięcia majątkowego i należy przywrócić stan sprzed zaistnienia czynu zabronionego. Czy państwo powinno posiadać środki niezbędne do przywracania stanu poprzedniego i inicjować takie postępowanie, czy też decyzja w tej kwestii powinna być pozostawiona pokrzywdzonemu, który dochodziłby swych roszczeń na gruncie procesu cywilnego?

Instytucja art. 52 k.k. wprowadziła rewolucyjny w polskim prawie karnym model odpowiedzialności.

Po pierwsze, mogą być do niej pociągnięte nie tylko osoby fizyczne, ale i osoby prawne oraz jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej. Dotychczasowa nauka prawa karnego przewidywała odpowiedzialność karną wyłącznie osób fizycznych. Kodeksowy model odpowiedzialności karnej również jest nakierowany na odpowiedzialność osób fizycznych. Żelazna dotychczas zasada prawa karnego: *societas delinquere non potest*, zdaje się drastycznie tracić na znaczeniu. Spowodowane to jest potrzebą dostosowania prawa karnego do zmieniających się warunków społecznych i gospodarczych, rozwijających się nowych form przestępczości, a także potrzebą usprawnienia postępowania³. Wciąż rosnący zasięg obrotu gospodarczego i możliwość popełniania przestępstw w ramach prowadzonej działalności gospodarczej w powiązaniu z nieporadnością klasycznego prawa karnego w stosunku do podmiotów tego typu, wymogło na ustawodawcach wielu państw wprowadzanie nowego modelu odpowiedzialności karnej, skierowanego wobec podmiotów zbiorowych. W Polsce wyraz tej tendencji dała ustawa z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych

¹ *Nowe kodeksy karne z 1997 r. z uzasadnieniem*, Warszawa 1997, s. 150.

² T. B o j a r s k i, *Nowe środki karne i formy załatwiania spraw karnych. Uwagi na tle nowego prawa karnego*, w: *Nowe prawo karne procesowe. Zagadnienia wybrane. Księga ku czci prof. W. Daszkiewicza*, red. T. Nowak, Poznań 1999, s. 141.

³ A. C a d e r, Ł. J a b ł o Ń s k i, *Prawnomaterialne i procesowe problemy odpowiedzialności podmiotu zobowiązanego do zwrotu korzyści majątkowej na podstawie art. 52 k.k.*, w: *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, red. L. Bogunia, t. XIII, Wrocław 2003, s. 11.

za czyny zabronione pod groźbą kary. Konieczne w tym przypadku było zdefiniowanie winy oraz sprawstwa podmiotu zbiorowego, z którym różne państwa poradziły sobie na różne sposoby. Wszędzie jednak odpowiedzialność podmiotów zbiorowych, jako odpowiedzialność karna, oparta jest na zasadzie winy.

Drugim aspektem rewolucyjności instytucji z art. 52 k.k. jest niesprawczy charakter tej odpowiedzialności. Z treści art. 52 k.k., który brzmi: „W wypadku skazania za przestępstwo przynoszące korzyść majątkową osobie fizycznej, prawnej lub jednostce organizacyjnej nie mającej osobowości prawnej, a popełnione przez sprawcę działającego w jej imieniu lub interesie, sąd zobowiązuje podmiot, który uzyskał korzyść majątkową, do jej zwrotu w całości lub w części na rzecz Skarbu Państwa; nie dotyczy to korzyści majątkowej podlegającej zwrotowi innemu podmiotowi”⁴, wynika, że podmiot, na który ma być nałożony obowiązek zwrotu korzyści majątkowej może wręcz nie zdawać sobie sprawy z tego, iż został wzbogacony. Odpowiedzialność za czyny zabronione pojmowana jest jako odpowiedzialność sprawcy za własne jednostkowe czyny, popełnione w postaci sprawstwa, pomocnictwa lub podżegania⁵. Tymczasem tu mamy do czynienia z modelem odpowiedzialności przypominającym bardziej cywilistyczne regulacje dotyczące odpowiedzialności na zasadzie słuszności, ryzyka czy też bezpodstawnego wzbogacenia.

W praktyce nie wytworzyła się nazwa instytucji z art. 52 k.k. Wynikać to może z braku stosowania tego środka w procesie sprawowania wymiaru sprawiedliwości. Omawiając art. 52 k.k. używa się zatem takich określeń jak: utrata pożytków przez reprezentowanego, które otrzymał w wyniku przestępstwa popełnionego przez jego reprezentanta; zwrot korzyści majątkowej; odpowiedzialność za zwrot korzyści uzyskanej z przestępstwa innej osoby itd. Nie istnieje więc skrótowa nazwa tej instytucji, a mówiąc o niej używa się długich określeń kodeksowych, dotyczących zobowiązania do zwrotu bezprawnie uzyskanej korzyści majątkowej przez podmiot niebędący sprawcą.

Niniejszy artykuł można podzielić zasadniczo na dwie części. Pierwsza skupia się na analizie materialnoprawnych, w mniejszym stopniu procesowych przesłanek stosowania instytucji z art. 52 k.k. Próbuje ona odpowiedzieć na pytanie o charakter prawny obowiązku zwrotu bezprawnie

⁴ Ustawa z dn. 6 VI 1997 r. — Kodeks karny; Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.

⁵ G. A r t y m i a k, *Problematyka odpowiedzialności podmiotów zbiorowych*, „Prokurator” 2003, nr 3/4.

uzyskanej korzyści majątkowej z art. 52 k.k. Przeprowadzona jest w niej także analiza zbliżonych do środka z art. 52 k.k. instytucji prawa karnego oraz cywilnego.

Druga część artykułu oparta jest na kanwie badań przeprowadzonych przez autora, a dotyczących instytucji art. 52 k.k. Ich celem była odpowiedź na pytanie o przyczyny jego niestosowania. Zważywszy na fakt, iż art. 52 k.k. był pierwszym krokiem do wprowadzenia odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych i mógł przetrzeć drogę nowemu rodzajowi odpowiedzialności karnej, przyczyny niestosowania tej instytucji mogą uwidocznić podejście praktyki do nowatorskiego modelu odpowiedzialności.

Spośród planowanych metod badawczych, najbardziej trafne okazały się być badania ankietowe skierowane do prokuratorów. Próby przeprowadzenia badań aktowych zarówno w sądzie, jak i w prokuraturze wykazały, że instytucje te nie prowadzą odrębnych spisów spraw, w których złożono wnioski o zastosowanie instytucji z art. 52 k.k. Metodologia badawcza musiała by się sprowadzać do sprawdzania wszystkich aktów oskarżenia na okoliczność złożenia wraz z nim wniosku z art. 333 § 4 k.p.k. Zasięgnięcie informacji na ten temat u samego źródła, a więc u prokuratorów, okazało się znacznie bardziej twórcze, ponieważ przyniosło szereg istotnych informacji dotyczących przyczyn niestosowania środka z art. 52 k.k.

Ankiety, z prośbą o przekazanie ich do podległych prokuratur rejonowych, zostały rozesłane do wszystkich czterdziestu czterech prokuratur okręgowych na terenie Polski. Zdecydowana większość przychylnie zareagowała na tę prośbę i przekazała ankiety do wypełnienia prokuratorom pracującym w tych prokuraturach okręgowych oraz podległych prokuraturach rejonowych. Do chwili ukończenia niniejszego artykułu, autorowi zostało zwróconych 626 ankiet ze 196 prokuratur, w 30 prokuraturach okręgowych. Ze względu na liczbę prokuratur okręgowych, zakresem terytorialnym objęte zostało 68,18% powierzchni kraju. Z kolei ze względu na liczbę prokuratur w kraju, odsetek tych, z których otrzymano wypełnione ankiety w stosunku do wszystkich prokuratur w kraju wyniósł 50%⁶.

Nadmieńmy, iż nie jest to zapewne ostateczna liczba, ponieważ tylko Prokuratura Okręgowa w Kielcach definitywnie odmówiła współpracy

⁶ Dane zaczerpnięte ze strony internetowej Głównego Urzędu Statystycznego: http://www.stat.gov.pl/opracowania_zbiorcze/maly_rocznik_stat/2005/03_wym_spr.pdf. Wynika z nich, iż na terenie Polski znajdują się 44 prokuratury okręgowe oraz 348 prokuratur rejonowych, co daje łączną liczbę 392 prokuratur. Nie uwzględniłem 10 prokuratur apelacyjnych, gdyż nie kierowałem do nich prośb o wypełnienie ankiet.

i przekazania ankiet do wypełnienia w jakiegokolwiek prokuraturze znajdującej się w tamtejszym okręgu, tłumacząc to brakiem czasu prokuratorów na zajmowanie się sprawami niewchodzącymi w zakres ich obowiązków służbowych.

Mimo to zgromadzony materiał badawczy wydaje się być na tyle znaczący, że można twierdzić, iż wyniki przeprowadzonych badań są reprezentatywne dla wszystkich prokuratur. Zostaną one przytoczone i zanalizowane w drugiej części niniejszego artykułu; część pierwsza dotyczy wprowadzenia w treść oraz problemów związanych z interpretacją, a także stosowaniem instytucji z art. 52 k.k.

2. Materialne i procesowe przesłanki wydania orzeczenia w kwestii podmiotu z art. 52 k.k.

Odpowiedzialność osoby fizycznej, prawnej lub jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej, o których mowa w art. 52 k.k., może być określona jako odpowiedzialność zależna. Jest ona uzależniona od skazania sprawcy przestępstwa. Ustawodawca zaproponował tu model odpowiedzialności kaskadowej podmiotu z art. 52 k.k.⁷ Nie może ona zaistnieć, bez skazania sprawcy przestępstwa za czyn przynoszący korzyść majątkową podmiotowi z art. 52 k.k. Oskarżony poniesie zatem odpowiedzialność karną za swój własny czyn, a podmiot z art. 52 k.k. poniesie odpowiedzialność za skutki jego przestępstwa niezależnie od odpowiedzialności sprawcy. Jest to, więc odpowiedzialność „obok sprawcy”.

Kluczowe dla zastosowania instytucji z art. 52 k.k. jest skazanie sprawcy przestępstwa, w wyniku którego podmiot wskazany w art. 52 k.k. uzyskał korzyść majątkową. Osoba fizyczna, która dopuściła się popełnienia przestępstwa, ponosi odpowiedzialność karną za własny czyn. Skazanie tej osoby

⁷ W ustawie o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary występuje także kaskadowy model odpowiedzialności. Przedstawia się on jednak w nieco inny sposób. Do wszczęcia postępowania przeciw podmiotowi zbiorowemu potrzebne jest uprzednie wydanie prawomocnego orzeczenia dotyczącego sprawcy przestępstwa, którego odpis należy dołączyć do wniosku o pociągnięcie do odpowiedzialności podmiotu zbiorowego. Natomiast podmiot, który uzyskał korzyść majątkową w warunkach określonych w art. 52 k.k. zobowiązany jest do jej zwrotu, w wyroku skazującym sprawcę przestępstwa. Postępowanie dowodowe przeciw podmiotowi z art. 52 k.k. prowadzone jest obok postępowania toczącego się przeciw osobie sprawcy. Kaskadowość będzie tu więc polegać na tym, iż zobowiązanie do zwrotu korzyści majątkowej uzależnione jest od skazania sprawcy przestępstwa.

jest warunkiem *sine qua non* orzeczenia o odpowiedzialności podmiotu z art. 52 k.k.

Ustawa nie wskazuje natomiast, jakiego rodzaju przestępstwo ma popełnić sprawca. Może być to zatem przestępstwo umyślne lub nieumyślne, zarówno z działania, jak i zaniechania. Sformułowanie, iż sprawca ma „działać” w interesie lub imieniu, odnosi się do okoliczności występowania w imieniu lub interesie tego podmiotu, a nie do przestępstwa⁸.

Czyn sprawcy ma przynosić korzyść majątkową podmiotowi określone-
mu w art. 52 k.k. Sprawca nie musi przy tym działać celem przysporzenia
tej korzyści podmiotowi. Skazanie oskarżonego dotyczy sytuacji, gdy został
on wyrokiem uznany za winnego i została mu wymierzona kara lub środek
karny, także z warunkowym zawieszeniem wykonania, albo sąd odstąpił
od wymierzenia kary. Nie jest więc skazaniem warunkowe umorzenie po-
stępowania⁹. W taki przypadku sąd nie będzie mógł nałożyć obowiązku
z art. 52 k.k., nawet gdyby ten podmiot korzyść taką uzyskał.

Podmiotem, wobec którego nałożony może być obowiązek zwrotu bez-
prawnie uzyskanej korzyści majątkowej jest osoba fizyczna, prawna lub
jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej. Wyjaśnianie
w tym miejscu pojęcia osoby fizycznej zdaje się być zabiegiem niekoniecz-
nym. Osobą prawną jest Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym
przepisy szczególne przyznają osobowość prawną — art. 33 k.c. Jednak-
że z katalogu podmiotów, wobec których może być nałożony obowiązek
z art. 52 k.k. należy wyłączyć Skarb Państwa, gdyż właśnie na jego rzecz ma
być zasądzony zwrot¹⁰. Jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości
prawnej jest jednostka o wyodrębnionym majątku, mająca zorganizowaną
strukturę wewnętrzną ujętą w ramy organizacyjne, a także określone zasady
prowadzenia spraw tej jednostki i reprezentowania jej na zewnątrz¹¹. Nie
jest przy tym wymagane, aby tej jednostce organizacyjnej odrębne przepisy

⁸ R.A. Stefański, *Wniosek prokuratora o zwrot korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 3, s. 125.

⁹ L.K. Paprzycki, w: J. Grajewski, L.K. Paprzycki, M. Płachta, *Kodeks postępowania karnego. Komentarze Zakamycza*, t. I: *Komentarz do art. 1–424 k.p.k.*, Kraków 2003, s. 1058.

¹⁰ T. Grzegorzcyk, *Sytuacja prawna podmiotu odpowiedzialnego za zwrot korzyści uzyskanej z przestępstwa innej osoby, w procesie karnym*, „Nowa Kodyfikacja Kar-
na. Krótkie Komentarze. Kodeks Postępowania Karnego”, z. 1, Warszawa 1997, s. 54;
R.A. Stefański, *Wniosek prokuratora...*, *op. cit.*, s. 124.

¹¹ A. Jędrzejewska, *Istota spółki cywilnej jako podmiotu gospodarczego*, „Przegląd
Prawa Handlowego” 1993, nr 5, s. 3–7.

przyznawały zdolność prawną. Może nią zatem być spółka cywilna, której ustawa nie przyznaje zdolności prawnej. Ponadto będą to np. osobowe spółki z Kodeksu spółek handlowych, wspólnoty mieszkaniowe czy stowarzyszenia.

W ustawie o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, podmiotem odpowiedzialnym, prócz osób prawnych, są wyłącznie jednostki organizacyjne, niemające osobowości prawnej, którym odrębne przepisy przyznają zdolność prawną. Wyłączono zatem z tego katalogu spółki cywilne. Obowiązek zwrotu korzyści majątkowej z art. 52 k.k. nie jest więc obowiązkiem nakładanym na sprawcę przestępstwa.

Sprawca jednakże winien działać w imieniu lub interesie podmiotu, na który ma być nałożony ten obowiązek. Działanie w cudzym imieniu jest instytucją prawa cywilnego, dzięki której przedstawiciel swoim zachowaniem może wywołać skutki prawne bezpośrednio w sferze prawnej reprezentowanego. Przedstawiciel składa własne oświadczenie woli, z tym, że czyni to w imieniu reprezentowanego i z bezpośrednim skutkiem dla reprezentowanego¹². Umocowanie do działania w cudzym imieniu może wynikać z ustawy lub oświadczenia reprezentowanego (pełnomocnictwo) art. 96 k.c. Przykładem może być pracownik, pełnomocnik, współnik, kierownik przedsiębiorstwa, członek spółki lub jej zarządu, a nawet działający w charakterze zarządzającego spółki będącej w likwidacji lub syndyk masy upadłościowej¹³.

Działanie w interesie polegać będzie na podejmowaniu przez sprawcę czynności we własnym imieniu, lecz której skutki w postaci określonej korzyści majątkowej uzyskała osoba trzecia¹⁴. Podmiot określony w art. 52 k.k. może zostać zobowiązany do zwrotu korzyści majątkowej także w sytuacji, gdy nie miał w ogóle świadomości, iż sprawca przestępstwa działa w jego interesie¹⁵.

Kolejną przesłanką niezbędną do orzeczenia zwrotu korzyści majątkowej jest jej faktyczne uzyskanie przez podmiot określony w art. 52 k.k. Nie wystarczy zatem możliwość jej uzyskania, ale konieczne jest wzbogacenie się tego podmiotu. Zgodnie z art. 115 § 4 k.k. korzyścią majątkową jest korzyść zarówno dla siebie, jak i dla kogoś innego. Przepis ten nie definiuje, czym jest korzyść majątkowa, ale wskazuje jedynie, kto może ją odnieść.

¹² M. Paźdzan, w: *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. I, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 1997, s. 243.

¹³ K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna*, Kraków 2000, s. 375.

¹⁴ R.A. Stefański, *Zwrot korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa skarbowego innej osoby w kodeksie karnym skarbowym*, „Prokuratura i Prawo” 2001, nr 1, s. 41.

¹⁵ A. Cader, L. Jabłoński, *op. cit.*, s. 13.

Korzyścią majątkową będzie zwiększenie aktywów lub zmniejszenie pasywów majątkowych, czyli każde przysporzenie majątku albo uniknięcie strat lub zmniejszenie obciążeń majątku¹⁶. Będą to zatem nie tylko rzeczy ruchome lub nieruchome, środki płatnicze czy papiery wartościowe, ale i świadczenia mające wartość pieniężną, np. darowizny, zwolnienia z długów¹⁷.

Korzyść majątkowa może być uzyskana bezpośrednio lub pośrednio z przestępstwa¹⁸. Korzyści pochodzące bezpośrednio z popełnienia przestępstwa to przedmioty bezpośrednio pochodzące z przestępstwa, czyli fizycznie istniejące rzeczy, ale również wierzytelności i inne prawa majątkowe¹⁹. Korzyścią pośrednio pochodzącą z przestępstwa jest to wszystko, co w razie zbycia, utraty lub uszkodzenia zostało uzyskane w zamian korzyści pochodzącej bezpośrednio z przestępstwa albo jako naprawienie szkody, a także pożytki, które stanowiły normalny dochód z rzeczy lub prawa.

Odmienne sądzi T. Grzegorzczak, twierdząc, że skoro w art. 52 k.k. nie pojawiło się analogiczne do art. 45 k.k. dookreślenie korzyści pochodzącej chociażby pośrednio z przestępstwa, należy uznać, iż w art. 52 k.k. chodzi wyłącznie o korzyść uzyskaną bezpośrednio z przestępstwa²⁰.

Podobne uregulowanie korzyści majątkowej pochodzącej z przestępstwa występuje w art. 33 § 2 k.k. Sąd może wymierzyć grzywnę obok kary pozbawienia wolności jeśli sprawca popełnił przestępstwo w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub korzyść majątkową osiągnął. Nie ma tu również mowy o tym, czy ma to być korzyść uzyskana bezpośrednio, czy także pośrednio.

Cele stawiane przed przypadkiem korzyści majątkowej w postaci uczynienia przestępstwa nieopłacalnym dla wszystkich i pozbawienia tym samym podmioty profitów, które osiągnęły w wyniku przestępstwa, uzasadniają twierdzenie, że chodzi tu także o korzyść pochodzącą pośrednio z przestępstwa.

¹⁶ K. Buchała, A. Zolli, *op. cit.*, s. 627.

¹⁷ R.A. Stefański, *Przepadek korzyści majątkowej uzyskanej przez sprawcę przestępstwa*, „Prokuratura i Prawo” 2001, nr 3, s. 157.

¹⁸ R.A. Stefański, w: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. II, red. Z. Gostyński, s. 837; R.A. Stefański, *Obowiązek zwrotu korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa przez inną osobę*, „Prokuratura i Prawo” 2000, nr 3, s. 126.

¹⁹ B. Zygmunt, *Konfiskata mienia a przepadek korzyści majątkowych*, „Prokuratura i Prawo” 2001, nr 11, s. 28 i n.; K. Polit, *Przepadek korzyści majątkowych pochodzących z przestępstwa — odwrócony ciężar dowodu*, „Prokuratura i Prawo” 2005, nr 7/8, s. 218–221.

²⁰ T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Kraków 2003, s. 1019.

Nie stoi na przeszkodzie orzeczeniu obowiązku zwrotu z art. 52 k.k. okoliczność, iż podmiot, który taką korzyść uzyskał, w ogóle nie zdawał sobie z tego sprawy.

3. Zwrot korzyści majątkowej w całości lub w części

Orzeczenie zobowiązujące do zwrotu bezprawnie uzyskanej korzyści majątkowej może obligować podmiot z art. 52 k.k. do zwrotu korzyści w całości lub w części. Jednakże ani Kodeks karny, ani Kodeks postępowania karnego nie wskazuje okoliczności, w jakich zwrot powinien być orzeczony w całości, a w jakich częściowo. Pojawił się pogląd, iż „orzeczenie częściowego zwrotu będzie uzasadnione zwłaszcza wtedy, gdy pełne rozmiary odniesionej bezprawnie korzyści są trudne do ustalenia”²¹. Wielu autorów nie zgadza się jednak z takim stanowiskiem²², podnosząc, iż zawsze zakres uzyskanej korzyści powinien być ustalony przez sąd oraz powinien być podany zakres w jakim korzyść ta podlega zwrotowi, także gdy podlega zwrotowi w całości. Aby orzeczenie sądu mogło być tytułem egzekucyjnym, musi wskazywać konkretnie zakres obowiązku. W wypadku, gdy są trudności z określeniem rzeczywistej wysokości korzyści majątkowej, sąd musi ją ustalić kierując się zasada *in dubio pro reo*. O zakresie orzeczenia obowiązku decydować będą konkretne okoliczności sprawy, zwłaszcza wielkość i cel zużycia korzyści, osiągnięte dochody i możliwości zarobkowe oraz stosunki majątkowe²³. Okolicznością, która uzasadniałaby zwrot korzyści jedynie w części, mógłby być fakt, iż korzyść została zużyta lub utracona tak, że podmiot, który ją uzyskał nie jest już wzbogacony, a więc zgodnie z przepisami dotyczącymi bezpodstawnego wzbogacenia (art. 405–411 k.c.)²⁴. Jest to przekonujący argument, zwłaszcza w sytuacji, gdy środek z art. 52 k.k. potraktuje się jako szczególny przypadek bezpodstawnego wzbogacenia, o czym niżej.

Zwrot korzyści majątkowej orzekany jest na rzecz Skarbu Państwa, chyba że podlega zwrotowi innemu podmiotowi. Ma on zatem charakter subsydiarny i może mieć zastosowanie, gdy korzyść majątkowa nie podlega zwrotowi pokrzywdzonemu. Możliwość wytoczenia powództwa przez

²¹ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 227.

²² A. Cader, Ł. Jabłoński, W. Daszkiewicz, R.A. Stefański, O. Górniok.

²³ R.A. Stefański, *Obowiązek zwrotu...*, *op. cit.*, s. 128.

²⁴ L.K. Paprzycki, w: J. Grajewski, L.K. Paprzycki, M. Płachta, *op. cit.*, s. 1059.

pokrzywdzonego w procesie cywilnym, którego treścią będzie żądanie wydania korzyści stanowiącej bezpodstawne wzbogacenie, stanowi przesłankę negatywną zastosowania instytucji z art. 52 k.k.²⁵ Korzyść majątkowa jest uszczerbkiem, który poniósł Skarb Państwa, ewentualnie inny podmiot, któremu szkoda ta nie może być zwrócona²⁶. Zwrot bezprawnie uzyskanej korzyści majątkowej nastąpi na rzecz Skarbu Państwa, gdy nieznanym jest pokrzywdzony. Problematiczną kwestią jest natomiast sytuacja, gdy po orzeczeniu środka z art. 52 k.k. ujawni się podmiot, na którego rzecz korzyść powinna być zwrócona²⁷.

Nałożenie obowiązku zwrotu korzyści majątkowej nie jest uzależnione od zaistnienia szkody lub stwierdzenia jej wysokości. Podstawą faktyczną świadczenia określonego w art. 52 k.k. jest wyłącznie uzyskanie korzyści majątkowej.

4. Wniosek prokuratora

Punktem wyjścia do orzeczenia o obowiązku zwrotu korzyści majątkowej wobec podmiotu z art. 52 k.k. jest wniosek prokuratora złożony wraz z aktem oskarżenia. Artykuł 333 § 4 k.p.k. stanowi, że prokurator może dołączyć do aktu oskarżenia wniosek o zobowiązanie podmiotu określonego w art. 52 k.k. do zwrotu na rzecz Skarbu Państwa uzyskanej korzyści majątkowej. Dołączenie do aktu oskarżenia wniosku o zastosowanie art. 52 k.k. nie jest zatem obowiązkiem prokuratora, ale jego uprawnieniem. Ocenie prokuratora pozostawione zostało to, czy powinien on w razie ziszczenia się przesłanek z art. 52 k.k. wystąpić ze stosownym wnioskiem. Natomiast art. 416 § 1 k.p.k. stanowi, że sąd orzeka o zwrocie korzyści, o której mowa w art. 52 k.k.,

²⁵ Możliwa do wyobrażenia jest także sytuacja, w której znany jest podmiot pokrzywdzony i na dodatek jest on świadom faktu, że poniósł szkodę, ale z różnych przyczyn nie zamierza dochodzić zwrotu utraconego mienia — czy to poprzez przepisy o czynach niedozwolonych, bezpodstawnym wzbogaceniu, czy odszkodowania z art. 46 k.k. Czy w takim przypadku należy orzec zwrot na rzecz Skarbu Państwa? A co, gdy już po orzeczeniu takiego zwrotu podmiot pokrzywdzony stwierdzi, że jednak chce odzyskać utracone wartości majątkowe? Jest to kolejny przypadek, gdzie instytucja z art. 52 k.k. wywołuje kontrowersje. Sądzę, że w przypadku, gdy znany jest pokrzywdzony, z orzekaniem o zwrocie korzyści majątkowej na rzecz Skarbu Państwa należałoby się wstrzymać.

²⁶ D. K a c z o r k i e w i c z, *Pozycja podmiotu zobowiązanego do zwrotu korzyści majątkowej (art. 52 kodeksu karnego) w polskim procesie karnym*, Toruń 2005, s. 172.

²⁷ W. D a s z k i e w i c z, *Zobowiązanie do zwrotu korzyści majątkowej uzyskanej wskutek przestępstwa popełnionego przez inną osobę*, „Nowa Kodyfikacja Karno. Kodeks Postępowania Karnego. Krótkie Komentarze”, z. 16, Warszawa 1998, s. 136–137.

uwzględniając wniosek prokuratora. Wniosek spełnia zatem funkcję skargi, bez której sąd nie może zastosować tego środka, tzn. orzekać z urzędu²⁸. Sąd związany jest wnioskiem prokuratora i orzeka wyłącznie w jego granicach. Nie może zatem orzekać bez wniosku ani też ponad wniosek prokuratora. Prokurator występując z wnioskiem z art. 333 § 4 k.p.k. zobowiązany jest ściśle określić podmiot, wobec którego ma być orzeczony obowiązek zwrotu, a także wskazać wysokość korzyści, która ma podlegać zwrotowi. Wniosek ten powinien zawierać uzasadnienie. W uzasadnieniu tym należy wykazać, że oskarżony popełniając przestępstwo działał w imieniu lub interesie podmiotu z art. 52 k.k., a także fakt uzyskania przez ten podmiot korzyści majątkowej z tego przestępstwa²⁹. Prokurator może wnioskować o orzeczenie zwrotu w całości lub w części. Sąd natomiast, w razie wniosku prokuratora o zwrot korzyści w części, nie może orzec zwrotu całości korzyści. Sytuacja odwrotna jest dopuszczalna, mianowicie gdy prokurator złoży wniosek o zwrot korzyści w całości, sąd może orzec zwrot w części³⁰. W przeciwieństwie do prokuratora, któremu pozostawiono swobodę uznania czy wystąpić z wnioskiem z art. 333 § 4 k.p.k., sąd w razie złożenia odpowiedniego wniosku przez prokuratora obowiązany jest wydać orzeczenie w tej sprawie. Ma ono zatem obligatoryjny charakter. Sąd pozostawia jednak wniosek prokuratora bez rozpoznania w razie uniewinnienia oskarżonego, skazania go za przestępstwo nieprzynoszące korzyści majątkowej podmiotowi z art. 52 k.k. lub w razie umorzenia postępowania, co wynika wprost z treści art. 416 § 1 k.p.k. Nie jest powiedziane natomiast, co sąd powinien zrobić, gdy nie zostanie udowodnione działanie w imieniu lub interesie lub gdy okaże się w trakcie procesu, że korzyść należy zwrócić pokrzywdzonemu. Jako że nie zachodzą przesłanki z art. 52 k.k., nie można orzec zwrotu na rzecz Skarbu Państwa, i zdaje się, że również w takim wypadku sąd powinien pozostawić wniosek bez rozpoznania.

Uprawnienie do złożenia wniosku przysługuje wyłącznie prokuratorowi, a nie innemu oskarżycielowi publicznemu czy też oskarżycielowi posiłkowemu. Prokurator może również cofnąć złożony uprzednio wniosek. W tej sytuacji sąd nie może orzekać o obowiązku zwrotu korzyści majątkowej³¹.

Wniosek prokuratora jest odrębnym pismem procesowym i ma być dołączony do aktu oskarżenia, a nie zawarty w samym akcie oskarżenia.

²⁸ *Ibidem*, s. 146–150.

²⁹ R.A. Stefański, *Wniosek prokuratora...*, *op. cit.*, s. 127.

³⁰ L.K. Paprzycki, w: J. Grajewski, L.K. Paprzycki, M. Płachta, *op. cit.*, s. 1059.

³¹ W. Grzeszczyk, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2005, s. 385.

Nie może być dołączony do wniosku prokuratora o warunkowe umorzenie postępowania (art. 336 k.p.k.). Jednakże w razie skierowania sprawy na rozprawę (art. 441 k.p.k.), prokurator uzupełniając złożony uprzednio wniosek, aby spełniał wymogi aktu oskarżenia, może dołączyć wniosek z art. 333 § 4 k.p.k.³² Zasadniczo jednak cezurą czasową do wystąpienia przez prokuratora z wnioskiem o zobowiązanie podmiotu z art. 52 k.k. do zwrotu korzyści majątkowej, jest chwila wniesienia aktu oskarżenia. Nie jest dopuszczalne, by wniosek ów mógł być złożony później, zwłaszcza dopiero na rozprawie. Ma to związek z tym, że podmiot z art. 52 k.k. posiada swoiste uprawnienia procesowe związane z ochroną swoich interesów, toteż musi być odpowiednio wcześniej poinformowany o możliwości nałożenia na niego takiego obowiązku³³.

5. Charakter odpowiedzialności podmiotu z art. 52 k.k.

Instytucja z art. 52 k.k. od początku swego istnienia wzbudzała liczne kontrowersje. Odbiega ona bowiem od klasycznych rozwiązań funkcjonujących w obowiązującym systemie odpowiedzialności karnej. Z tego powodu wywoływała spory w doktrynie na temat swego prawnego charakteru, a także umiejscowienia w systemie prawa. Na poparcie przeciwstawnych poglądów przedstawiano szereg argumentów mających świadczyć o charakterze prawnym tejże instytucji. Jednym z nielicznych aspektów zobowiązania do zwrotu korzyści majątkowej z art. 52 k.k., budzących zgodność w doktrynie, było uznanie tej odpowiedzialności za odpowiedzialność prawną. Zostało to podkreślone przez szereg autorów komentujących art. 52 k.k., m.in. D. Skrzyńską, A. Cader, Ł. Jabłońskiego oraz D. Kaczorkiewicz³⁴. Definiowana jest ona jako „obowiązek ponoszenia przewidzianych przez normę prawa konsekwencji zachowania się własnego lub innych osób”³⁵. W. Lang w podobny sposób określa odpowiedzialność prawną, jako „zasadę ponoszenia przez podmiot przewidzianych prawem ujemnych konsekwencji za zdarzenie lub stany rzeczy, podlegające kwalifikacji normatywnej i przypisywalne prawnie określonemu podmiotowi w danym porządku prawnym. Być prawnie odpowiedzialnym to tyle, co być prawnie kwalifikowanym

³² T. Grzegorzczak, *Sytuacja prawna...*, *op. cit.*, s. 56–58.

³³ R.A. Stefański, *Wniosek prokuratora...*, *op. cit.*, s. 122.

³⁴ D. Skrzyńska, *Charakter odpowiedzialności z art. 52 kodeksu karnego*, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 3, s. 35; A. Cader, Ł. Jabłoński, *op. cit.*, s. 14; D. Kaczorkiewicz, *op. cit.*, s. 38.

³⁵ *Mala encyklopedia prawa*, red. Z. Rybicki, Warszawa 1980, s. 401.

do ponoszenia przewidzianych prawem ujemnych następstw za zdarzenia podlegające ujemnej kwalifikacji prawnej³⁶. Wobec powyższego, pominięcie słowa „odpowiedzialność” w treści art. 52 k.k., zdaje się być kwestią nieistotną i sprowadzać się wyłącznie do aspektu redakcyjnego. Sama już natura zobowiązania do zwrotu bezprawnie uzyskanej korzyści majątkowej świadczy o tym, że jest to odpowiedzialność prawna.

Zasady odpowiedzialności prawnej różnić się będą w zależności od tego, w jakiej gałęzi prawa odpowiedzialność będzie występować. Co do zasady, w ramach prawnej odpowiedzialności można przeprowadzić dychotomiczny podział na odpowiedzialność podmiotową oraz przedmiotową³⁷. Powiązane są one między sobą historycznie oraz funkcjonalnie i tworzą dwa zasadnicze typy odpowiedzialności we współczesnych ustawodawstwach. Odpowiedzialność podmiotowa będzie występować, gdy przesłanką odpowiedzialności jest ocena psychicznej sfery działania osoby sprawcy. Przesłanką odpowiedzialności podmiotowej jest negatywna ocena strony podmiotowej sprawstwa. Znaczenie ma tu zatem nie tylko kwalifikacja czynu oraz jego następstw, ale także strona subiektywna. Istotny jest więc stosunek podmiotu do czynu oraz skutków z nim związanych. Co do zasady odpowiadać prawnie będzie podmiot, który jest sprawcą czynu. W tej sytuacji będzie to odpowiedzialność związana ze sprawstwem w formie działania. Zdarzyć mogą się jednakże takie sytuacje, gdzie negatywne następstwa spowodować mogą inne osoby, a podmiotowi odpowiedzialnemu będzie można zarzucić brak należytego nad nimi nadzoru, a co za tym idzie przypisać mu skutek zdarzenia, któremu powinien przeciwdziałać³⁸. Sytuacja taka występuje m.in. w przestępstwach materialnych z zaniechania, gdzie obowiązek działania wynika z przepisów prawa, a działanie było obiektywnie możliwe. Do odpowiedzialności podmiotowej można zatem zaliczyć odpowiedzialność z tytułu winy zarówno w prawie karnym, jak i prawie cywilnym oraz odpowiedzialność z tytułu

³⁶ W. L a n g, *Spór o pojęcie odpowiedzialności prawnej*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu”, „Nauki Humanistyczno-Społeczne”, z. 37, Toruń 1969, s. 68.

³⁷ Por. W. L a n g, *op. cit.*, s. 59 i n. Autor przedstawia odmienne stanowiska reprezentowane w literaturze prawniczej, odwołujące się do personalistyczno-ekspresyjnej teorii odpowiedzialności. Według niej odpowiedzialność *sensu stricto* jest nieodłączna od sprawstwa i ograniczona do niego. Jest ona zawsze zlokalizowana w osobie tego, kto powziął decyzję. Jest ona związana ze strukturą osobowości człowieka. Odpowiedzialność w znaczeniu przedmiotowym jest natomiast uważana za deformację pojęcia odpowiedzialności i nazywana co najwyżej *quasi*-odpowiedzialnością.

³⁸ D. K a c z o r k i e w i c z, *op. cit.*, s. 40.

obowiązku powstałego w wyniku czynności prawnej (odpowiedzialność cywilna *ex contractu*).

Odpowiedzialność przedmiotowa dotyczy natomiast sytuacji, gdy element subiektywny nie jest w ogóle rozpatrywany, a pociągnięcie do odpowiedzialności powoduje wyłącznie ujemna kwalifikacja czynu i jego następstw³⁹. Możliwość postawienia zarzutu sprawcy lub osobie trzeciej, ponoszącej odpowiedzialność za zaistniałe skutki zdarzenia, pozostaje bez znaczenia. Sprawstwo nie jest warunkiem koniecznym dla zaistnienia odpowiedzialności przedmiotowej. Klasycznymi przykładami odpowiedzialności przedmiotowej jest odpowiedzialność z tytułu ryzyka, słuszności oraz bezpodstawnego wzbogacenia, które mają wyłącznie majątkowy charakter⁴⁰.

W piśmiennictwie dotyczącym art. 52 k.k. podnoszona jest problematyczność zaliczenia odpowiedzialności podmiotu, który uzyskał korzyść majątkową w wyniku przestępstwa osoby działającej w jej imieniu lub interesie, jako odpowiedzialności karnej tudzież cywilnej. Zaobserwować można także przypadki łagodzenia stanowisk, co do jej charakteru prawnego, poprzez nazywanie tej instytucji odpowiedzialnością przyjmującą cechy odpowiedzialności *quasi*-cywilnej lub *quasi*-karnej⁴¹. Większość doktryny przychyliła się w stronę przyjęcia zobowiązania do zwrotu korzyści przez podmiot z art. 52 k.k. jako odpowiedzialności cywilnej, ze względu na zbliżony jej charakter do instytucji prawa cywilnego. Jednakże umiejscowienie tego przepisu w Kodeksie karnym, w rozdziale dotyczącym środków karnych, powoduje konieczność rozważenia tego środka jako odpowiedzialności karnej.

Rozważając charakter odpowiedzialności podmiotu, o którym mowa w art. 52 k.k., należy wziąć pod uwagę materialnoprawną regulację, rodzaj i nazwę aktu prawnego normującego tę odpowiedzialność. Z drugiej strony istotne znaczenie ma także zespół cech właściwych dla odpowiedzialności karnej lub cywilnej, którymi charakteryzuje się instytucja z art. 52 k.k.

Oprócz osoby fizycznej do odpowiedzialności z art. 52 k.k. może być pociągnięta osoba prawna lub jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej. Odpowiedzialności karnej na gruncie Kodeksu karnego podlegają wyłącznie osoby fizyczne. Odpowiedzialność podmiotu zbiorowego znana była dotychczas wyłącznie w prawie cywilnym i administracyjnym.

³⁹ S. S y k u n a, *Kilka uwag o odpowiedzialności prawnej*, w: „Gdańskie Studia Prawnicze”, t. XI: *Aktualne problemy prawa i procesu karnego. Księga ofiarowana Profesorowi Janowi Grajewskiemu*, red. M. Płachta, Gdańsk 2003, s. 23–24.

⁴⁰ W. L a n g, *op. cit.*, s. 54.

⁴¹ A. C a d e r, Ł. J a b ł o Ń s k i, *op. cit.*, s. 24 i n.

Konstrukcja odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych pojawiła się najpierw w systemie prawa anglosaskiego, następnie w państwach Europy kontynentalnej, a w Polsce w 2002 r. w postaci ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Wymienienie zatem w art. 52 k.k. osób prawnych lub jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej, nie dyskwalifikuje tej instytucji jako odpowiedzialności karnej.

Odpowiedzialność podmiotu z art. 52 k.k. ma charakter odpowiedzialności majątkowej. Odpowiedzialny za zwrot korzyści ma obowiązek zwrócić Skarbowi Państwa to, co bezprawnie uzyskał w wyniku przestępnego działania sprawcy. Odpowiedzialność materialna, bardziej charakterystyczna dla prawa cywilnego, występuje także w prawie karnym (grzywna, nawiązka, obowiązek naprawienia szkody, itd.) i w gruncie rzeczy w obu tych gałęziach prawa można bez problemu znaleźć środki prawne o charakterze majątkowym. Także prawo administracyjne zawiera szereg instytucji, skutkujących pociągnięciem do odpowiedzialności majątkowej. Majątkowy charakter odpowiedzialności nie może przesądzać o jej przynależności do ściśle określonej gałęzi prawa⁴².

Odpowiedzialność podmiotów wymienionych w art. 52 k.k. ma charakter zobiektywizowany. Nie jest bowiem wymagana wina podmiotu, który uzyskał korzyść majątkową, aby mogła być zastosowana instytucja zgodnie z wnioskiem prokuratora, o którym mowa w art. 416 k.p.k. Osoba fizyczna lub podmiot zbiorowy, na które może być nałożony obowiązek zwrotu bezprawnie uzyskanej korzyści majątkowej na rzecz Skarbu Państwa, mogą w ogóle nie zdawać sobie sprawy z faktu, iż zostały wzbogacone. Przedmiotowy charakter odpowiedzialności wynikający z instytucji z art. 52 k.k. podkreślają m.in. W. Daszkiewicz, H. Skwarczyński, A. Cader, Ł. Jabłoński czy też D. Skrzyńska. Pomimo braku najważniejszej chyba przesłanki odpowiedzialności karnej, a więc winy, część autorów skłania się ostatecznie ku określeniu instytucji z art. 52 k.k. jako odpowiedzialności karnej.

R.A. Stefański doszukuje się w treści przepisu art. 52 k.k. entymematycznej przesłanki pociągnięcia do odpowiedzialności, jaką jest wina w wyborze lub nadzorze⁴³. „Uzasadnieniem tej odpowiedzialności jest w zasadzie wina w wyborze osoby działającej w imieniu uzyskującego korzyść (*culpa in eligendo*) albo wina w dozorze (*culpa in custodiendo*), chociaż ustawa nie wymaga dowodzenia tego faktu”. Trudno się zgodzić z takim twierdzeniem,

⁴² D. Kaczorkiewicz, *op. cit.*, s. 58

⁴³ R.A. Stefański, *Obowiązek zwrotu...*, *op. cit.*, s. 124.

gdyż prowadziłoby to do wniosków, iż racjonalny ustawodawca wprowadza odpowiedzialność opartą o zasadę winy, nie wyrażając jej wprost. Nie sposób przyjąć, iż możliwe jest w praworządnym państwie pociągnięcie kogoś do odpowiedzialności opartej na zasadzie winy, bez obowiązku udowodnienia mu zawinienia.

Zaliczenie instytucji z art. 52 k.k. do grupy odpowiedzialności przedmiotowej, przemawia przeciw jej karnemu charakterowi. Klasycznymi przykładami odpowiedzialności przedmiotowej są cywilnoprawne instytucje odpowiedzialności z tytułu ryzyka, słuszności czy bezpodstawnego wzbogacenia. Odpowiedzialność podmiotu z art. 52 k.k. w gruncie rzeczy jest uzasadniona tymi samymi względami, które uzasadniają żądanie wydania bezprawnie uzyskanej korzyści majątkowej w przypadku bezpodstawnego wzbogacenia⁴⁴. Czy zatem przedmiotowy charakter odpowiedzialności wprost przesądza o jej cywilistycznym charakterze? Przekonującym argumentem za cywilnym charakterem instytucji może być wykazanie zbieżnych cech z instytucją bezpodstawnego wzbogacenia, o czym niżej.

Trudność z jednoznacznym opowiedzeniem się za cywilnym lub karnym charakterem odpowiedzialności osoby fizycznej lub podmiotu zbiorowego z art. 52 k.k., spowodowana jest jeszcze jedną kwestią. Urzeczywistniona w nowym Kodeksie karnym idea ograniczenia punitywności i wzmocnienia funkcji kompensacyjnej prawa karnego spowodowała, że prawo karne wkroczyło w dziedzinę zastrzeżoną dotychczas dla prawa cywilnego, w zakresie wyrównania uszczerbku spowodowanego czynem zabronionym. Efektem tego jest skumulowanie celów karnych i odszkodowawczych w ramach postępowania karnego, prowadzonego przeciw sprawcy czynu⁴⁵. Przepisy prawa cywilnego normują instytucje, które pociągają za sobą wyłącznie odpowiedzialność cywilną. Normy prawa karnego natomiast, prócz odpowiedzialności karnej, mogą skutkować pociągnięciem do odpowiedzialności cywilnej. W ramach procesu karnego dopuszczalne jest dochodzenie roszczeń cywilnych poprzez powództwo adhezyjne, art. 62 oraz 415 k.p.k. Artykuł 70 k.p.k. odsyła do odpowiedniego stosowania przepisów postępowania cywilnego, jeśli rozpatrywane jest powództwo cywilne w ramach procesu karnego. Ustawodawca inkorporował tym samym instytucję cywilną do prawa karnego. Ponadto, zarówno w Kodeksie karnym, jak i w Kodeksie postępowania karnego pojawiają się regulacje, które noszą cechy instytucji

⁴⁴ A. Cader, Ł. Jabłoński, *op. cit.*, s. 21.

⁴⁵ G. Artymiak, *op. cit.*

prawa cywilnego, aczkolwiek ustawodawca nie wskazuje na ich cywilistyczny charakter. Jest nim m.in. odszkodowanie zasądzone przez sąd z urzędu (art. 415 § 4 k.p.k.), które oceniane jest w dwojaki sposób: jako orzeczenie o odpowiedzialności cywilnej albo karnej sprawy. W Kodeksie karnym istnieje instytucja obowiązku naprawienia szkody, uregulowana w art. 46 k.k. Spełnia on zarówno funkcje kompensacyjne, jak i cele karne. Karny charakter obowiązku naprawienia szkody oraz przepadku korzyści majątkowej z art. 45 k.k. nie budzi jednak większych wątpliwości, gdyż orzekany jest on wobec sprawcy i w związku z jego własnym czynem. Inaczej rzecz się ma w stosunku do zobowiązania określonego w art. 52 k.k. Jest on skierowany przeciw podmiotowi niemającemu nic wspólnego z czynem sprawy. Ustawowe odesłanie stosowania tego środka do postępowania cywilnego mogłoby rozwiać wątpliwości związane z jej prawnym charakterem.

Za cywilnym charakterem tej odpowiedzialności wprost opowiada się R.A. Stefański, który twierdzi, iż podmiot z art. 52 k.k. „nie ponosi odpowiedzialności karnej, a jedynie odpowiedzialność cywilną z tytułu czynu niedozwolonego popełnionego przez inną osobę”⁴⁶. Jest to więc odpowiedzialność w związku z cudzym czynem. Z. Gostyński wyraża pogląd, że „zobowiązanie przez sąd do zwrotu uzyskanej korzyści majątkowej ma w gruncie rzeczy ten sam skutek, co np. zasądzenie odszkodowania z urzędu w trybie art. 415 § 5 k.p.k., które jest formą przypisania odpowiedzialności cywilnej za szkodę wynikłą z popełnienia przestępstwa”⁴⁷. W pełni jest on popierany przez A. Cader i Ł. Jabłońskiego.

Również T. Grzegorzczak twierdzi, że nie jest to odpowiedzialność karna, a jedynie „odpowiedzialność majątkowa z tytułu czynu zabronionego popełnionego przez inną niż odpowiedzialny osobę”⁴⁸. W. Daszkiewicz, zauważając przedmiotowy charakter odpowiedzialności, opowiada się za karnym charakterem środka z art. 52 k.k. Stanowi on, według niego, „wyjątek od reguły, że odpowiedzialność karna to odpowiedzialność sprawcza, oparta na zasadzie, iż odpowiada się za czyn przez siebie zawiniony i to zawiniony w rozumieniu prawa karnego”⁴⁹. Jest to wyjątek od ogólnych zasad odpowiedzialności w prawie karnym, stanowiący nowy typ odpowiedzialności karnej niesprawczej, pozostającej w związku z cudzym czynem.

⁴⁶ R.A. Stefański, *Wniosek prokuratora...*, *op. cit.*, s. 127.

⁴⁷ Z. Gostyński, *Nowe instytucje prawa karnego nawiązujące do prawa karnego skarbowego*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 10, s. 19.

⁴⁸ T. Grzegorzczak, *Sytuacja prawna...*, *op. cit.*, s. 55.

⁴⁹ W. Daszkiewicz, *op. cit.*, s. 120.

6. Obowiązek zwrotu korzyści majątkowej z art. 52 k.k. jako środek karny

Artykuł 52 k.k. został usytuowany w rozdziale V Kodeksu karnego, zatytułowanym „Środki karne”. Sam ten fakt świadczyć może, iż ustawodawca zakwalifikował instytucję zobowiązania do zwrotu korzyści majątkowej uzyskanej wskutek przestępstwa osoby działającej w imieniu lub interesie podmiotu niebędącego sprawcą, jako środek karny. Nie została jednakże ta instytucja wymieniona w art. 39 k.k., zawierającym zamknięty katalog środków karnych.

W pierwotnym tekście, art. 39 k.k. nie wymieniał wśród środków karnych przypadku korzyści majątkowej pochodzącej z przestępstwa uzyskanej przez sprawcę, czyli instytucji z art. 45 k.k. Dopiero nowelizacją z dnia 13 czerwca 2003 r. do katalogu środków karnych włączono także przypadek korzyści majątkowej. Od tej pory instytucja z art. 52 k.k. pozostała jedyną, która znajduje się w rozdziale V Kodeksu karnego, a nie jest wymieniona w katalogu środków karnych w art. 39 k.k.

Można twierdzić, że gdyby ustawodawca jednoznacznie chciał uznać środek z art. 52 k.k. jako środek karny, dokonałby podobnego manewru jak w przypadku instytucji art. 45 k.k. W doktrynie podnoszony jest pogląd, iż w art. 39 k.k. wymienione są środki karne stosowane wyłącznie wobec sprawcy przestępstwa. Odpowiedzialność z art. 52 k.k. wymierzana jest wobec podmiotu niebędącego sprawcą i tylko dlatego nie została wymieniona w art. 39 k.k. Wyjątkowość i specjalność tego środka w porównaniu z innymi środkami karnymi, spowodowana tym, że nie jest on orzekany wobec sprawcy i nie jest związany z winą, wymusiła jego usytuowanie poza katalogiem z art. 39 k.k. Należy jednakże uznać ją za środek karny w ścisłym znaczeniu⁵⁰.

Kodeks karny z 1997 r. dokonał przewartościowania charakteru kar dodatkowych ze starego kodeksu. Rezygnacja z podziału na kary zasadnicze i dodatkowe na rzecz „kar” i „środków karnych” nie sprowadziła się tylko do zmiany ich nazwy, ale zmieniła motywy ich orzekania. W uzasadnieniu projektu nowego kodeksu czytamy, iż „dawne nazwy wiązały się z takim systemem sankcji, w którym tzw. kary dodatkowe mogły być wymierzone tylko obok kary pozbawienia wolności”⁵¹. Nowy Kodeks karny przewiduje możliwość orzeczenia samego środka karnego, bez orzekania kary. Ma to na

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ Cyt. za: J. Szumski, *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Gdańsk 2005, s. 456.

celu odejście od wyłącznie odwetowego charakteru kar, na rzecz środków mających doprowadzić do nieopłacalności przestępstwa, które oddziaływałyby także prewencyjnie. Środki karne mają na celu całkowite wyeliminowanie negatywnych skutków przestępstwa i jego opłacalności⁵². Dlatego wprowadzono nieznanne dotychczas instytucje, takie jak naprawienie szkody, nawiązkę, świadczenie pieniężne.

Podnoszony jest pogląd, że środki karne nie mając charakteru dodatkowości, nie są orzekane wyłącznie kumulatywnie z karą wymienioną w art. 32 k.k., mogą być orzekane wobec podmiotu innego niż sprawca⁵³. W. Daszkiewicz twierdzi ponadto, że odpowiedzialność karną mogą ponieść nie tylko sprawcy przestępstwa, ale i podmioty odnoszące z niego korzyść, nawet jeśli o tym nie wiedziały, czego wyrazem jest właśnie art. 52 k.k.

Okoliczność powodująca, że środki karne mogą być orzekane niezależnie od kar, nie oznacza jednakże tego, że orzekane one będą w oparciu o inne kryteria niż kary. Słuszny jest zatem większościowy pogląd, że zarówno środki karne, jak i kary mogą być orzekane wyłącznie wobec oskarżonego.

T. Bojarski uznał instytucję z art. 52 k.k. za nienazwany środek karny. Postulował przy tym, aby umieścić go w katalogu środków karnych z art. 39 k.k., sugerując nawet nazwę, pod którą środek ten powinien się znaleźć w art. 39 k.k., jako „zwrot pożytków”⁵⁴. R. Góral twierdzi, że art. 52 k.k. jest swoistym środkiem karnym, bliskim przypadkowi przedmiotów lub korzyści pochodzących z przestępstwa⁵⁵. R.A. Stefański wywodzi, że istota instytucji z art. 52 k.k. przeczy jej uznaniu za środek karny. Z niezrozumiałych względów w uzasadnieniu do projektu Kodeksu karnego określono środek z art. 52 k.k. jako instytucję o charakterze prawnokarnym⁵⁶. Oznacza to, iż autor nie uznaje instytucji z art. 52 k.k. za środek karny, pomimo umieszczenia jej w rozdziale V Kodeksu karnego. Ostatecznie R.A. Stefański nazwał obowiązek zwrotu korzyści majątkowej przez osobę niebędącą sprawcą, za *sui generis* środek karny, niemieszczący się w ścisłym pojęciu środków karnych. Podkreślił przy tym, iż sąd orzekając ten środek nie orzeka *de facto* o odpowiedzialności karnej zobowiązanego,

⁵² D. Skrzyńska, *Zobowiązanie do zwrotu korzyści na rzecz Skarbu Państwa przez podmiot określony w art. 52 k.k.*, „Wojskowy Przegląd Prawniczy” 2002, nr 2.

⁵³ D. Kaczorkiewicz, *op. cit.*, s. 60; D. Skrzyńska, *Zobowiązanie...*, *op. cit.*, s. 54–55.

⁵⁴ T. Bojarski, *Uwagi o dalszych projektowanych zmianach części ogólnej kodeksu karnego*, w: *Nowe prawo karne po zmianach*, red. T. Bojarski, E. Skrętowicz, Lublin 2002, s. 62.

⁵⁵ R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Warszawa 2002, s. 102.

⁵⁶ R.A. Stefański, *Obowiązek zwrotu...*, *op. cit.*, s. 123.

a o odpowiedzialności majątkowej z tytułu czynu zabronionego popełnionego przez inną osobę⁵⁷. Z kolei A. Marek definitywnie opowiedział się przeciw uznawaniu obowiązku zwrotu korzyści majątkowej z art. 52 k.k., jako środka karnego⁵⁸. D. Skrzyńska pierwotnie zdawała się opowiadać za wykluczeniem odpowiedzialności z art. 52 k.k. jako karnej, pisząc, że „Większość autorów [...] słusznie wyklucza zaliczenie jej [instytucji z art. 52 k.k. — przyp. M.M.] do odpowiedzialności karnej”. Ostatecznie jednak opowiedziała się za karnym jej charakterem, podkreślając przy tym, iż jest to nowy typ odpowiedzialności karnej — odpowiedzialność karna niesprawcza, a „wzmocnienie funkcji kompensacyjnej środków karnych” nie powinno być taktowane jako przekształcenie ich w odpowiedzialność cywilną⁵⁹.

Pomimo trudności z jednoznacznym umiejscowieniem tego środka w systemie prawa, nie ma wątpliwości, co do celu jego wprowadzenia. K. Buchała pisze, iż „przepis art. 52 k.k. jest szczególnym wyrazem aksjologii projektu, zgodnie z którą należy dążyć do odebrania korzyści z popełnionego przestępstwa”⁶⁰. Instytucja ta jest przejawem priorytetu kompensacyjnej funkcji środków karnych oraz innych karnoprawnych instytucji w nowej polityce karnej⁶¹. W odróżnieniu od instytucji prawa cywilnego, których celem jest kompensacja, analogiczny obowiązek karnoprawny ma też, obok kompensacji, cel resocjalizacyjny w stosunku do sprawcy przestępstwa i wychowawczy w stosunku do społeczeństwa, spełnia również funkcję ogólnoprewencyjną⁶².

Większość autorów, podkreślając niekarną naturę zobowiązania z art. 52 k.k., a nawet jego cywilnoprawny charakter, uznaje go ostatecznie za specyficzny środek karny, głównie ze względu na jego usytuowanie w Kodeksie karnym. Pozostaje w takiej sytuacji rozważenie rozszerzania katalogu środków karnych z art. 39 k.k. o instytucje w nim nie wyliczone. Brak wskazania na egzemplifikacyjny charakter tego wyliczenia, spowodowany brakiem np. wyrazu „w szczególności”, świadczy o tym, że mamy do czynienia z enumeratywnym wyliczeniem. Funkcja gwarancyjna prawa karnego oraz zasada zaufania obywatela do prawa wyklucza możliwość nałożenia na

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ A. Marek, *op. cit.*, s. 227.

⁵⁹ D. Skrzyńska, *Charakter...*, *op. cit.*, s. 38–40.

⁶⁰ K. Buchała, A. Zol1, *op. cit.*, s. 375.

⁶¹ Z. Sienkiewicz, w: O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S.M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Komentarz*, t. I, Gdańsk 2005, s. 509.

⁶² W. Daszkiewicz, *op. cit.*, s. 123.

jednostkę sankcji karnej, która nie jest znana ustawie. Fakt, iż instytucja z art. 52 k.k., pomimo pojawiających się w doktrynie takich postulatów, nie została wprowadzona do katalogu z art. 39 k.k., jest argumentem za uznaniem zobowiązania do zwrotu bezprawnie uzyskanej korzyści majątkowej za odpowiedzialność cywilną, znajdującą swe źródło w akcie prawnym normującym odpowiedzialność karną.

7. Instytucja z art. 52 k.k., przypadek korzyści majątkowej pochodzącej z przestępstwa z art. 45 k.k.

Należy rozważyć także podobieństwa i różnice pomiędzy instytucją z art. 45 k.k. a zwrotem korzyści majątkowej z art. 52 k.k. Co do uznania tych instytucji za środki karne mowa już była wyżej. Obydwa przepisy mają niejako charakter subsydiarny, gdyż ich zastosowanie wchodzi w grę, jeśli korzyść majątkowa nie podlega zwrotowi pokrzywdzonemu lub innemu podmiotowi. Przypadek ma odbyć się na rzecz Skarbu Państwa. Zastosowanie środka z art. 52 k.k. uzależnione jest od wniosku prokuratora, natomiast o zastosowaniu przypadku korzyści majątkowej sąd orzeka z urzędu. Przypadek korzyści majątkowej oraz jej zwrot może być zasądzony w całości lub w części. Artykuł 45 k.k. dopuszcza także przypadek równowartości korzyści majątkowej. W art. 52 k.k. nie ma mowy o równowartości korzyści, co nasuwa wniosek, że gdy podmiot z art. 52 wyzbył się tej korzyści, nie ma możliwości orzeczenia jej zwrotu na podstawie art. 52 k.k. Analogiczne zastosowanie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu dawałoby jednak możliwość zastosowania zwrotu korzyści majątkowej z art. 52 k.k. także wówczas, gdyby uzyskał w zamian za tę korzyść inne wartości majątkowe.

Kolejna różnica pomiędzy tymi przepisami polega na tym, iż przypadek korzyści majątkowej wymierzany jest przeciw sprawcy przestępstwa, natomiast jej zwrot orzekany jest wobec podmiotu wzbogaconego, który jednak nie jest sprawcą przestępstwa. Środek z art. 45 k.k. kierowany jest wyłącznie przeciw osobie fizycznej, natomiast podmiotem zobowiązanym z art. 52 może być także podmiot zbiorowy. Można zauważyć natomiast podobieństwo między § 3 art. 45 k.k. a art. 52 k.k. w zakresie podmiotów, które faktycznie uzyskały korzyść majątkową. W obu przypadkach będą to osoby fizyczne, prawne oraz jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej. Instytucje te mają służyć nieco innym celom. Artykuł 52 k.k. wprowadza w życie zasadę, że nikt nie powinien odnosić korzyści z przestępstwa, nawet osoba, która nie miała z nim nic wspólnego. Artykuł 45 § 3 k.k. stara się zaradzić przypadkom, gdy sprawca w wyniku dokonanego

czynu zabronionego uzyskał korzyść majątkową, a następnie przeniósł ją na inny podmiot celem uniknięcia zastosowania wobec niego instytucji przypadku korzyści majątkowej. Podmiot z art. 52 k.k. wzbogaca się bezpośrednio w wyniku przestępstwa innej osoby, sprawca nie wchodzi najpierw w posiadanie korzyści majątkowej, a następnie przenosi ją na inny podmiot. O tym przypadku mowa jest w art. 45 § 3 k.k.

Nie jest trudno wyobrazić sobie sytuację, gdzie zastosowanie będzie mógł mieć środek z art. 45 § 3, jak i art. 52 k.k.⁶³ Zdarzeniem różniącym te instytucje będzie wejście sprawcy czynu w posiadanie korzyści majątkowej, które może być ciężkie do wychwycenia, zwłaszcza jeśli mowa o bezgotówkowym obrocie pieniężnym.

Przypadek korzyści majątkowej z art. 45 k.k. wymierzany jest wobec sprawcy przestępstwa. Pozostaje to w zgodzie z zasadą, iż środki karne wymierzone są wobec sprawcy. Treść § 3 art. 45 k.k. prowadzi do wniosku, że przypadek określony w tym przepisie wymierzony jest przeciw sprawcy, ale ze skutkami dla osób trzecich. Domniemanie to tworzy bowiem fikcję, iż korzyść majątkowa należy do sprawcy, ale znajduje się ona we władaniu innego podmiotu. Przypadek w takiej sytuacji odbywa się na zasadzie art. 45 § 1 k.k. Nie da się ukryć, że w sferze faktycznej praw majątkowych pozbawiany jest ktoś inny niż sprawca. Przypomina to bowiem regulację dotyczącą bezpodstawnego wzbogacenia (art. 405–414 k.c.). Artykuł 407 k.c. nakłada obowiązek zwrotu korzyści majątkowej przez osobę trzecią w sytuacji, gdy podmiot, który uzyskał bez podstawy prawnej korzyść majątkową, rozporządził nią bezpłatnie na rzecz tej osoby. Rozważenie charakteru prawnego tej instytucji wymaga głębszej analizy. Zaznaczyć w tym miejscu należy, iż może ona prowadzić do podobnych wniosków jak analiza charakteru prawnego zwrotu korzyści majątkowej z art. 52 k.k.

Orzeczenie o obowiązku zwrotu korzyści majątkowej z art. 52 k.k. nie wyłącza możliwości jednoczesnego stosowania wobec sprawcy przestępstwa przypadku przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstwa, jak również przypadku korzyści majątkowych osiągniętych z przestępstwa (art. 44 i 45 k.k.). Odpowiedzialność z art. 52 k.k. jest odpowiedzialnością „obok sprawcy”, a nie „zamiast sprawcy”⁶⁴.

⁶³ 47% ankietowanych prokuratorów opowiedziało się za możliwością stosowania domniemania z art. 45 § 3 k.k. zamiast instytucji z art. 52 k.k., a 53% było przeciw. Zaledwie jednak 3% prokuratorów spotkało się z taką praktyką.

⁶⁴ Z. Sienkiewicz, *op. cit.*, s. 510.

8. Instytucja z art. 52 k.k. a przestępstwo paserstwa (art. 291 i 292 k.k.)

O podobieństwie odpowiedzialności z art. 52 k.k. do przestępstwa paserstwa można mówić wyłącznie w stosunku do osób fizycznych. Co zostało podkreślone, odpowiedzialności karnej na gruncie obowiązującego Kodeksu karnego nie podlegają podmioty zbiorowe. Zobowiązanie osoby fizycznej do zwrotu bezprawnie uzyskanej korzyści majątkowej w warunkach art. 52 k.k. tyczy się sytuacji, gdy nie można przypisać jej sprawstwa przestępstwa paserstwa, chociażby nieumyślnego, ani też żadnego innego przestępnego zachowania, w wyniku którego miałyby osiągnąć korzyść tego rodzaju⁶⁵. Gdyby osoba fizyczna przyjmując lub nabywając korzyść majątkową zdawała sobie sprawę z tego, że pochodzi ona z przestępstwa, należałoby postawić jej zarzut popełnienia przestępstwa paserstwa (291 § 1 k.k.). Gdyby natomiast na podstawie towarzyszących okoliczności powinna i mogła przypuszczać, iż korzyść ta pochodzi z przestępstwa, odpowiedzialaby za nieumyślne przestępstwo paserstwa (292 § 1 k.k.). To samo tyczyć się będzie osoby fizycznej, na rzecz której sprawca rozporządził korzyścią majątkową uzyskaną z przestępstwa (45 § 3 k.k.). Podstawą przepadku korzyści majątkowej, uzyskanej wskutek przestępstwa paserstwa, byłby wówczas art. 293 § 2 k.k., a nie art. 52 k.k. Może to świadczyć o tym, iż w sytuacji opisanej w art. 52 k.k., osobie fizycznej nie można postawić zarzutu z powodu uzyskania przez nią korzyści majątkowej.

9. Instytucja z art. 52 k.k. a odpowiedzialność posiłkowa w k.k.s. oraz bliźniacza instytucja z art. 24 § 5 k.k.s.

Odpowiedzialność posiłkowa polega na przerzuceniu odpowiedzialności za wykonanie kary majątkowej na podmiot nie będący sprawcą czynu, ale obciążony odpowiedzialnością z powodu istnienia po jego stronie winy w wyborze lub nadzorze⁶⁶. Podobnie sprawę ujmuje T. Grzegorzcyk twierdząc, że podmiot odpowiedzialny posiłkowo „ponosi [odpowiedzialność] jakby za winę w wyborze swojego zastępcy”⁶⁷. Ustawodawca nie wskazał jednakże na winę w wyborze lub nadzorze jako podstawę tej odpowiedzial-

⁶⁵ L.K. Paprzycki, w: J. Grajewski, L.K. Paprzycki, M. Płachta, *op. cit.*, s. 1058.

⁶⁶ W. Kotowski, B. Kurzępa, *Komentarz do kodeksu karnego skarbowego*, Warszawa 2006, s. 111.

⁶⁷ T. Grzegorzcyk, *Sytuacja prawna...*, *op. cit.*, s. 52.

ności. Posiłkowo odpowiedzialna może zostać uczyniona osoba fizyczna, prawna lub jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, jeśli sprawcą przestępstwa skarbowego jest osoba prowadząca sprawy tego podmiotu jako pełnomocnik, zarządca, pracownik lub zastępca działający w jakimkolwiek innym charakterze. Podmiot odpowiedzialny posiłkowo może odpowiadać za wykonanie nałożonej na sprawcę kary grzywny lub może być z niego ściągnięta pieniężna równowartość przepadku przedmiotów. Warunkiem pociągnięcia do odpowiedzialności jest uzyskanie przez podmiot odpowiedzialny korzyści majątkowej z popełnionego przestępstwa skarbowego, lub chociażby zaistnienie możliwości odniesienia takiej korzyści. Odpowiedzialność posiłkowa sprowadza się zatem do pewnej gwarancji podmiotu zobowiązanego za wykonanie kary grzywny. Od podmiotu odpowiedzialnego posiłkowo ściąga się grzywnę, gdy nie można jej ściągnąć od skazanego⁶⁸.

Podobieństwa między instytucją z art. 52 k.k. a odpowiedzialnością posiłkową z Kodeksu karnego skarbowego sprowadzają się do tego, że odpowiedzialnym jest podmiot niebędący sprawcą przestępstwa, a jego odpowiedzialność nie jest zaliczana do odpowiedzialności karnej⁶⁹. W obu przypadkach odpowiedzialnym może być nie tylko osoba fizyczna, ale i prawna oraz jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej. Ponadto warunkiem pociągnięcia obu podmiotów do odpowiedzialności jest istnienie powiązania pomiędzy sprawcą a podmiotem odpowiedzialnym, poprzez działanie w jego imieniu lub interesie. Obie odpowiedzialności mają majątkowy charakter, przy czym podmiot z art. 52 k.k. faktycznie musi odnieść korzyść majątkową, podczas gdy odpowiedzialny posiłkowo nie musi jej odnieść, wystarczy że zaistnieje taka możliwość.

Przy wielości podmiotów, na które nakłada się posiłkową odpowiedzialność występuje odpowiedzialność solidarna, chyba że sąd określi zakres odpowiedzialności każdego z podmiotów z osobna. Przy wielości podmiotów z art. 52 k.k. nie występuje solidarne zobowiązanie. Główną różnicą jest jednak to, że odpowiedzialność posiłkowa jest odpowiedzialnością „zamiast sprawcy”, natomiast odpowiedzialność podmiotu z art. 52 k.k. jest odpowiedzialnością „obok sprawcy”. Zobowiązanie podmiotu z art. 52 k.k. do zwrotu korzyści majątkowej dotyczy korzyści, którą on sam uzyskał. Odpowiedzialny posiłkowo odpowiada pomocniczo, dodatkowo, jeśli skazany nie

⁶⁸ W. Daszkiewicz, *op. cit.*, s. 120–121.

⁶⁹ T. Grzegorzczak, *Sytuacja prawna...*, *op. cit.*, s. 55.

spełni ciężącego na nim obowiązku. Jej celem jest wspomoczenie realizacji odpowiedzialności sprawcy⁷⁰.

Wzorem Kodeksu karnego w art. 24 § 5 k.k.s. uregulowana została instytucja analogiczna do art. 52 k.k. Jeśli osoba fizyczna, prawna lub jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej odniosła korzyść majątkową w wyniku przestępstwa szeroko pojętego zastępcy tego podmiotu, a korzyść ta nie podlega zwrotowi uprawnionemu podmiotowi, sąd zobowiązuje podmiot wzbogacony do jej zwrotu na rzecz Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego. Jest to odpowiedzialność niezależna od odpowiedzialności posiłkowej⁷¹. Jednakże wspólnym dla nich jest powiązanie pomiędzy sprawcą a podmiotem wzbogaconym. W obu przypadkach mowa jest o odniesieniu korzyści w wyniku przestępstwa innej osoby. Różnica pomiędzy instytucją z art. 24 § 5 k.k.s. a art. 52 k.k. sprowadza się do innego zredagowania powiązań pomiędzy sprawcą czynu zabronionego, a podmiotem, który w jego wyniku odniósł korzyść majątkową. Skoro Kodeks karny skarbowy mówi o „zastępcy”, z pojęcia tego wykluczyć należy osobę działającą wyłącznie w interesie tego podmiotu, o której jest z kolei mowa w art. 52 k.k.⁷² W odpowiedzialności z Kodeksu karnego skarbowego zwrot korzyści, obok Skarbu Państwa, może nastąpić także na rzecz jednostki samorządu terytorialnego, podczas gdy w Kodeksie karnym mowa tylko o Skarbie Państwa.

Zobowiązanie do zwrotu korzyści majątkowej z art. 52 k.k. i art. 24 § 5 k.k.s. mogą być uznane za instytucje tożsame.

10. Instytucja z art. 52 k.k. a bezpodstawne wzbogacenie — podobieństwa i różnice

Obowiązek zwrotu korzyści majątkowej, orzekany na podstawie art. 52 k.k., wykazuje szereg cech wspólnych z instytucją bezpodstawnego wzbogacenia, regulowaną przepisami art. 405–414 k.c. W. Daszkiewicz zwraca uwagę na podobne aksjologiczne motywy ustawodawcy pomiędzy instytucją z art. 52 k.k. a bezpodstawnym wzbogaceniem. A. Cader i Ł. Jabłoński piszą wprost, że „odpowiedzialność podmiotu z art. 52 k.k. jest uzasadniona tymi samymi względami, które w prawie cywilnym uzasadniają żądanie wydania bezprawnie uzyskanej korzyści w przypadku niesłusznego

⁷⁰ D. Kaczorkiewicz, *op. cit.*, s. 50.

⁷¹ R.A. Stefański, *Zwrot korzyści...*, *op. cit.*, s. 38–39.

⁷² T. Grzegorzczak, *Sytuacja prawna...*, *op. cit.*, s. 56.

wzbogacenia”. Rolą roszczenia o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia jest przywrócenie równowagi majątkowej pomiędzy stronami, zachwianej przez fakt nieusprawiedliwionego prawnie przesunięcia majątkowego. Bezpodstawne wzbogacenie następuje, gdy uzyskanie korzyści majątkowej nie znajduje usprawiedliwienia w przepisie ustawy, ważnej czynności prawnej, prawomocnym orzeczeniu sądowym lub akcie administracyjnym⁷³. Aksjologicznego uzasadnienia bezpodstawnego wzbogacenia można doszukiwać się w jednej z trzech podstawowych teorii, tj. teorii surogacyjnej, kontraktowej lub słusznościowej⁷⁴. Jednakże sądy nie są skłonne do odnoszenia się do tych teorii, a orzekanie o bezpodstawnym wzbogaceniu dyktowane jest potrzebami słusznościowymi ocenianymi odrębnie dla każdego przypadku, co powoduje rozmycie judykatury oraz kazuistyczność orzeczeń⁷⁵.

Pomimo że ustawodawca nie wskazał wprost na subsydiarny charakter przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, przyjmują one faktycznie taki charakter. Wchodzą one w rachubę, jeśli realizacja innego roszczenia nie mogłaby doprowadzić do zwrotu korzyści albo jej odzyskanie byłoby połączone ze znacznymi trudnościami⁷⁶. Pełni tym samym funkcję *ultima ratio* korygowania dokonanych przesunięć majątkowych.

Porównując instytucję z art. 52 k.k. do bezpodstawnego wzbogacenia, należy wskazać na następujące cechy. W obu przypadkach podstawą zasądzenia zwrotu korzyści majątkowej jest oderwane od kauzy przejście wartości majątkowej na podmiot nieuprawniony. Przesłankami powstania zobowiązania z bezpodstawnego wzbogacenia są: uzyskanie korzyści majątkowej (wzbogacenie), osiągnięcie korzyści z majątku innej osoby (zubożenie), związek przyczynowy pomiędzy zubożeniem a wzbogaceniem oraz uzyskanie korzyści bez podstawy prawnej⁷⁷. Do odpowiedzialności z art. 52 k.k. dochodzi w razie „skazania za przestępstwo przynoszące korzyść majątkową...”, czyli skutek wzbogacenia jednego podmiotu kosztem innego. Przyczyną przejścia wartości majątkowej z majątku jednej osoby do majątku drugiej jest popełnione przestępstwo. Zachowany zostaje zatem związek pomiędzy wzbogaceniem a zubożeniem. Dokonane przestępstwo, czyli czyn bezprawny, wprost wskazuje na brak podstawy prawnej uzyskania korzyści majątkowej. Naturalne jest przy tym, iż bezprawne uzyskanie korzyści

⁷³ *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 1997, s. 731–732.

⁷⁴ Por. E. Łętowska, *Bezpodstawne wzbogacenie*, Warszawa 2000, s. 8–14.

⁷⁵ *Ibidem*, s. 2.

⁷⁶ *Kodeks cywilny...*, *op. cit.*, s. 732.

⁷⁷ *Ibidem*, s. 729.

majątkowej powoduje zubożenie majątkowe po stronie pokrzywdzonego przestępstwem.

Do odpowiedzialności z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia oraz uzyskania korzyści majątkowej z art. 52 k.k. może zostać pociągnięta nie tylko osoba fizyczna, ale i osoba prawna oraz jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej. W. Daszkiewicz wskazuje różnice pomiędzy instytucją z art. 52 k.k. a bezpodstawnym wzbogaceniem, które mają świadczyć o tym, że świadczenie orzekane na podstawie art. 52 k.k. nie jest realizacją w ramach sprawy karnej instytucji bezpodstawnego wzbogacenia⁷⁸. Pierwszą jest fakt, iż korzyść majątkowa przy bezpodstawnym wzbogaceniu ma być zwrócona podmiotowi, który ją utracił, podczas gdy zwrot korzyści na podstawie art. 52 k.k. ma nastąpić na rzecz Skarbu Państwa, niezależnie od tego, czy uzyskanie korzyści przez podmiot obowiązany do jej zwrotu nastąpiło kosztem mienia państwowego, w którego zakresie podmiotem stosunków cywilnoprawnych jest Skarb Państwa. Druga różnica polega na tym, że zgodnie z art. 409 k.c. obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa, jeżeli ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, chyba że wyzbywając się korzyści lub zużywając ją powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu. W art. 52 k.k. nie ma natomiast mowy o wygaśnięciu zobowiązania do zwrotu uzyskanej korzyści majątkowej. Trzecią zasadniczą różnicą pomiędzy tymi instytucjami są odmienne materialnoprawne podstawy ich stosowania.

Odnosząc się do pierwszej wymienionej różnicy, podkreślić należy, że jeśli zubożonym w wyniku przestępstwa stał się Skarb Państwa, to zwrot bezprawnie uzyskanej korzyści majątkowej właśnie na rzecz Skarbu Państwa nie będzie powodował w tej mierze różnicy pomiędzy instytucją bezpodstawnego wzbogacenia a środkiem z art. 52 k.k. Różnica pojawi się wówczas, gdy pokrzywdzonym będzie inny podmiot. W obu instytucjach pojawia się słowo „zwrot”. Według *Słownika języka polskiego* zwrócić coś, oznacza „oddać czyjąś własność; także: przekazać sumę należną komuś za coś, zapłacić za coś”⁷⁹. Obie instytucje regulują zatem kwestię oddania bezpodstawnie uzyskanej korzyści. Jej zwrot powinien nastąpić na rzecz podmiotu, który korzyść tę utracił. Środek z art. 52 k.k. ma subsydiarny charakter. Może być orzeczony, jeśli korzyść majątkowa nie podlega zwrotowi innemu podmiotowi, np. kiedy pokrzywdzony nie jest znany lub krąg pokrzywdzonych jest niemożliwy do stwierdzenia. Sytuacja taka może mieć

⁷⁸ W. Daszkiewicz, *op. cit.*, s. 126–127.

⁷⁹ Zob. <http://sjp.pwn.pl/haslo.php?id=72939>.

miejsce przy procedurze rozrzedzania paliwa na stacjach benzynowych. Każdy klient stacji benzynowej nieświadomie przepłaca za paliwo, gdyż *de facto* tankuje mniej czystego paliwa, niż się spodziewa. Staje się więc zubożony o tę część, za którą niesłusznie zapłacił. Podmiot czerpiący zyski ze sprzedaży staje się tym samym bezpodstawnie wzbogaconym. W razie ujawnienia takiego stanu faktycznego, pojawia się problem, komu należałoby zwrócić pieniądze za nieuzyskane paliwo, za które nastąpiła zapłata. I tu w grę wchodzi subsydiarnie stosowana instytucja z art. 52 k.k. Skarb Państwa wstępuje w prawa podmiotu, na rzecz którego powinna zostać zwrócona korzyść majątkowa. Do tej pory wszystkie przesłanki bezpodstawnego wzbogacenia zostały zrealizowane, natomiast zamiast pokrzywdzonemu, korzyść zwracana jest na rzecz Skarbu Państwa. Pozostaje jeszcze pytanie, dlaczego akurat na rzecz Skarbu Państwa? Podobna instytucja z art. 24 § 5 k.k.s. obok Skarbu Państwa wymienia także jednostkę samorządu terytorialnego. Ideą przyświecającą zwrotowi z art. 52 k.k. i art. 24 § 5 k.k.s. było zapewne przywrócenie wartości majątkowych na łono społeczeństwa, skoro nie ma możliwości zwrócenia ich poszkodowanym. Zarówno Skarb Państwa, jak i jednostki samorządu terytorialnego gwarantować powinny spożytkowanie tych korzyści na cele społeczne. Artykuł 52 k.k. nie wspomina co prawda o przyczynach wygaśnięcia obowiązku zwrotu korzyści majątkowej, jak robi to art. 409 k.c., stanowi jednak, że zwrot korzyści majątkowej może być orzeczony w całości lub w części. Ani przepisy Kodeksu karnego, ani Kodeksu postępowania karnego nie rozstrzygają, w jakich okolicznościach zwrot miałby nastąpić w całości, a w jakich częściowo. Sięgnięcie do podobnych regulacji prawa cywilnego, dotyczących bezpodstawnego wzbogacenia, może okazać się jeśli nie konieczne, to przynajmniej przydatne. Zwrot korzyści tylko w części na podstawie art. 52 k.k., mógłby być uzasadniony w sytuacji, gdy korzyść została zużyta lub utracona, tak że osoba ta nie jest już wzbogacona⁸⁰.

Odmienne źródła prawa materialnego bezpodstawnego wzbogacenia oraz zobowiązania do zwrotu korzyści majątkowej z art. 52 k.k., nie muszą definitywnie przesądzać o ich odmiennym charakterze prawnym. Zauważana jest bowiem „migracja” regulacji dotyczących bezpodstawnego wzbogacenia z prawa cywilnego do innych dziedzin prawa. Dotyczy to zapłat nienależnych płac w prawie pracy, konieczność rozliczenia nadpłat podatków, ceł, należności urzędowych, świadczeń z zabezpieczenia społecznego czy zwrotu

⁸⁰ L.K. Paprzycki, w: J. Grajewski, L.K. Paprzycki, M. Płachta, *op. cit.*, s. 1059.

bezprawnie uzyskanych korzyści majątkowych⁸¹. Jeśli odrębne regulacje prawne nie tworzą podstaw odpowiedzialności odszkodowawczej, wchodzi w grę subsydiarne stosowanie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Jeśli występuje wprost odesłanie do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, nie ma wątpliwości co do prawnego charakteru zwrotu korzyści. Tak czyni art. 119 § 2 k.k.s. w zakresie orzeczonego przypadku przedmiotów na rzecz Skarbu Państwa, podczas gdy istnieje podmiot roszczący sobie prawo do przedmiotu podlegającego przypadkowi. Może on wytoczyć powództwo przeciw Skarbowi Państwa na podstawie przepisów dotyczących bezpodstawnego wzbogacenia, ograniczone jest to jednak krótszym terminem w porównaniu do regulacji Kodeksu cywilnego, i to terminem zawitym. Jak należy natomiast traktować samodzielnie regulowane przypadki w różnych dyscyplinach, dotyczące zwrotu przesunięć majątkowych? Czy są to szczególnie przypadki bezpodstawnego wzbogacenia i można wobec nich stosować przepisy o ogólnym reżimie odpowiedzialności z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia? Genezą teoretycznych koncepcji dotyczących zwrotu bezprawnie uzyskanych korzyści majątkowych w innych gałęziach prawa jest cywilistyczna konstrukcja bezpodstawnego wzbogacenia. Dlatego konieczne jest subsydiarne stosowanie w tego typu przypadkach konstrukcji cywilistycznych. Bezpodstawne wzbogacenie wykazuje tym samym ogólny w obrębie prawa cywilnego, a nawet ponadgałęziowy charakter⁸².

W uzasadnieniu do projektu Kodeksu karnego napisano, że „środek ten ma charakter prawnokarny, a zatem wyłącza zasady odpowiedzialności z tytułu niesłusznego wzbogacenia”⁸³. Pomimo takiego zapatrywania ustawodawcy na relacje art. 52 k.k. z bezpodstawnym wzbogaceniem, Kodeks karny nie wprowadził ani odesłania do właściwych przepisów Kodeksu cywilnego, ani wyłączenia stosowania tych przepisów. Subsidiarne odwołanie się do przepisów bezpodstawnego wzbogacenia w trakcie rozpatrywania odpowiedzialności podmiotu z art. 52 k.k. nie wydaje się być tym samym nieuprawnione.

11. Instytucja z art. 52 k.k. a przypadek świadczenia spełnionego w zamian za dokonanie czynu zabronionego (art. 412 k.c.)

W tytule V księgi trzeciej Kodeksu cywilnego została uregulowana instytucja bezpodstawnego wzbogacenia. Artykuł 412 k.c. normuje specyficzną instytucję przypadku świadczenia na rzecz Skarbu Państwa, jeżeli świadczenie

⁸¹ E. Łętowska, *op. cit.*, s. 6–8.

⁸² *Ibidem*.

⁸³ *Nowe kodeksy karne...*, *op. cit.*, s. 149–150.

to zostało świadomie spełnione w zamian za dokonanie czynu zabronionego przez ustawę lub w celu niegodziwym. Jeśli przedmiot świadczenia został zużyty lub utracony, przypadkowi może ulec jego wartość. Artykuł 412 k.c. jest szczególnym przypadkiem nienależnego świadczenia, polegającego na świadczeniu w zamian za nieważną czynność prawną (*condictio sine causa*). Jeśli zaistnieją dodatkowo przesłanki z art. 412 k.c., świadczenie nie podlega zwrotowi na zasadach ogólnych, ale jego przedmiot podlega przypadkowi na rzecz Skarbu Państwa. Ze względu na rodzaj sankcji, która ma charakter wyraźnie represyjny, art. 412 k.c. bardziej przypomina normy prawa karnego⁸⁴.

Podobieństwo pomiędzy środkiem z art. 52 k.k. a 412 k.c. polega na tym, iż w obu sytuacjach korzyść majątkowa ma trafić na rzecz państwa. W przypadku art. 412 k.c. mowa jest o przypadku, co przypomina środek karny z Kodeksu karnego w postaci przypadku korzyści majątkowej. Niemożność zastosowania ogólnych przepisów o nienależnym świadczeniu nie wynika z faktu, iż nie ma podmiotu, któremu należałoby zwrócić tę korzyść, ale z tego, że taki zwrot byłby niemoralny i mógłby zachęcać do podejmowania prób dokonywania świadczeń w zamian za popełnienie czynu zabronionego. Uwidacznia się w tym przepisie element prewencji generalnej. Zwrot korzyści majątkowej z art. 52 k.k. wynika z braku istnienia osoby uprawnionej do odbioru utraconej korzyści majątkowej.

Przepis art. 412 k.c. zdaje się wykazywać więcej cech właściwych dla odpowiedzialności karnej, aniżeli umiejscowiony w Kodeksie karnym art. 52.

12. Analiza badań ankietowych

Niniejsza część artykułu dotyczyć będzie analizy ankiet przeprowadzonych wśród prokuratorów w okresie od marca do września 2006 r. Ankiety rozesłane zostały do wszystkich prokuratur okręgowych na terenie Polski, z prośbą o ich wypełnienie w miarę możliwości przez 3–4 prokuratorów w każdej z prokuratur okręgowych oraz podległych im prokuratur rejonowych. Zdecydowana większość prokuratur pozytywnie odniosła się do prośby autora, rozsyłając ankiety do wypełnienia w jednostkach rejonowych. Większość z tych prokuratur okręgowych, które rozesłały dalej ankiety, wyznaczyło termin prokuraturom rejonowym na ich odesłanie do nadrzędnej jednostki, która następnie przesłała ankiety z całego okręgu autorowi.

⁸⁴ *Kodeks cywilny...*, *op. cit.*, s. 746.

W innych przypadkach prokuratury rejonowe odsyłały nadawcy wypełnione ankiety we własnym zakresie. Prawdopodobne jest, że nie wszędzie został wyznaczony termin na wypełnienie ankiet, toteż zapewne pojedyncze ankiety będą jeszcze przez jakiś czas spływać. Liczba 626 wypełnionych ankiet wydaje się być na tyle duża, że jest reprezentatywna dla ogółu prokuratur, a pojedyncze ankiety, które mogą nadejść, nie podważą wyników przeprowadzonych badań. Ostateczna liczba zebranych ankiet wyniosła 709 (na lipiec 2007 r.).

Zaznaczyć należy, iż w poszczególnych prokuraturach okręgowych podjęto różne działania w zakresie wypełniania ankiet. Najwięcej, bo 94 wypełnione ankiety odesłano z okręgu gdańskiego. Z kolei w Prokuraturze Okręgowej w Legnicy wypełniono tylko jedną ankietę, a w ogóle nie przekazano jej podległym jednostkom. Mimo to średnia liczba ankiet z każdej prokuratury, z której zostały one zwrócone, wyniosła 3,16. Zważywszy, że według danych Głównego Urzędu Statystycznego, w Polsce jest 348 prokuratur rejonowych oraz 44 prokuratury okręgowe, co daje łączną liczbę 392 prokuratur, a wypełnione ankiety zwrócone zostały z 225 jednostek, daje to wynik 57,39% prokuratur w kraju.

Pierwszym z celów badań ankierskich było unaocznienie częstotliwości stosowania w praktyce środka z art. 52 k.k. oraz przypadków spotkania się prokuratorów ze stanami faktycznymi, w których można by zastosować tę instytucję. Kolejnym celem było zgromadzenie opinii prokuratorów na temat przyczyn niestosowania środka z art. 52 k.k.: Czy leżą one po stronie charakteru prawnego tej instytucji, czy też spowodowane są kwestiami proceduralnymi i organizacyjnymi? Kolejne pytania dotyczyły organizacji pracy prokuratury w związku ze stosowaniem mniej popularnych instytucji prawa karnego. Kolejne pytania nakierowane zostały na uwidocznienie podejścia praktyki do charakteru prawnego tej instytucji, budzącego spory w doktrynie oraz wykazania, czy może mieć to wpływ na stosowanie tej instytucji. Przy okazji pytań o stosowanie obowiązku zwrotu korzyści majątkowej z art. 52 k.k., pojawiło się też pytanie o stosowanie odpowiedzialności podmiotów zbiorowych, na podstawie ustawy z dnia 28 października 2002 r. Wspólnym dla każdej z tych odpowiedzialności jest możliwość pociągnięcia do niej osoby prawnej lub innej jednostki organizacyjnej. Pytania kończące ankietę dotyczyły zapatrywania na stosowanie instytucji prawa cywilnego w ramach procesu karnego oraz rozszerzanie prawa karnego na instytucje o cywilistycznym rodowodzie. Na końcu pozostawiona została możliwość wpisania wniosków, uwag i opinii w zakresie dotyczącym przedmiotu ankiety, z czego skorzystała niewielka część prokuratorów.

Ankieta przekazana prokuratorom do wypełnienia składa się z 20 pytań. 14 spośród nich zawiera dwie wykluczające się możliwości odpowiedzi wraz z miejscem na zamieszczenie stosownego komentarza. Dwa pytania dają możliwość wyboru jednej z przedstawionych propozycji odpowiedzi, przy czym wybór jednej z nich wyklucza zaznaczenie innej. Tutaj także pozostawiono miejsce na stosowne komentarze. Jedno pytanie umożliwia udzielenie odpowiedzi zgodnie z przedstawionymi propozycjami lub wpisania własnej. Odpowiedzi te nie wykluczają się wzajemnie. Ostatnie trzy pytania są pytaniami otwartymi, dającymi sposobność swobodnej wypowiedzi w zakresie stawianych w nich pytań. Część pytań pozostawiona została bez odpowiedzi lub udzielone na nie odpowiedzi obarczone były błędem. Odpowiedzi takich nie brałem pod uwagę ustalając proporcje pomiędzy odpowiedziami na poszczególne pytania.

Niżej prezentuję wynik badań oraz wynikające z nich wnioski.

Pytanie 1 i 2. Czy zdarzyło się Pani/Panu wystąpić z wnioskiem z art. 416 k.p.k.? Jak zakończyło się postępowanie w przedmiocie wniosku?

Udzielono 9 odpowiedzi twierdzących⁸⁵.

Było to podstawowe pytanie dla całej ankiety, prezentujące skalę zainteresowania praktyki instytucją z art. 52 k.k. Dokładny wynik procentowy odpowiedzi wyniósł: tak — 1,27%, nie — 98,73%. Spośród 9 złożonych wniosków, o których mowa w pytaniu nr 1, 8 zakończyło się uwzględnieniem wniosku przez sąd, w jednym wypadku pozostawiony został bez rozpoznania z uwagi na śmierć oskarżonego i umorzenie postępowania.

Pytanie 3. Czy rozważał Pan/Pani w jakimś stanie faktycznym wystąpienie z takim wnioskiem, ale ostatecznie z tego zrezygnował, np. z powodu warunkowego umorzenia postępowania?

Na to pytanie w 22 przypadkach (3%) udzielono odpowiedzi twierdzącej,

⁸⁵ Zdarzały się ankiety, w których prokurator w pytaniu nr 1 zaznaczał odpowiedź „tak”, co oznaczałoby, iż wystąpił z wnioskiem, o którym mowa w art. 416 k.p.k., po czym w pytaniu nr 4 zaznaczał odpowiedź „nie”, co z kolei oznaczałoby, że nie spotkał się w swojej pracy ze stanem faktycznym, o którym mowa w art. 52 k.k. W sytuacji wystąpienia takiej rozbieżności, zdecydowałem się interpretować ją, jakby prokurator nie wystąpił z wnioskiem z art. 333 § 4 k.p.k. Uznałem, iż bardziej prawdopodobne jest, że prokurator, który nie spotkał się ze stanem faktycznym, o którym mowa w art. 52 k.k., nie mógł tym samym wystąpić z wnioskiem o zastosowanie tej instytucji, aniżeli sytuacja, gdy prokurator spotkał się z takim stanem faktycznym, wystąpił ze stosownym wnioskiem, a potem zapomniał, że miał do czynienia z instytucją z art. 52 k.k. W globalnej liczbie ankiet tego typu sytuacje miały miejsce 7 razy.

w 672 — odpowiedzi przeczącej (97%), w 15 ankietach odpowiedź na pytanie nr 3 pozostawiono niewypełnioną. Spośród opisywanych przez prokuratorów stanów faktycznych, w których rozważali wystąpienie z wnioskiem o zastosowanie środka z art. 52 k.k. wymienić można postępowanie prowadzone przeciw osobom sprzedającym paliwo złej jakości czy też w sprawie o wyłudzenie odszkodowania od firmy ubezpieczeniowej. Zasadniczo rezygnacja z wystąpienia z wnioskiem powodowana była faktem, iż uzyskana korzyść majątkowa została albo miała zostać zwrócona pokrzywdzonemu. W innych wypadkach trudności powodowało udowodnienie uzyskania korzyści majątkowej przez osobę trzecią oraz działania w imieniu lub interesie tej osoby.

Pytanie 4. Czy spotkał się Pan/Pani w swej pracy ze stanem faktycznym odpowiadającym hipotezie przepisu art. 52 k.k.?

Na to pytanie udzielono 124 odpowiedzi pozytywnych (18%), 577 negatywnych (82%), a w 8 ankietach pozostało ono bez odpowiedzi. Zastanawiające jest, że skoro prawie 20% ankietowanych prokuratorów zetknęło się ze stanem faktycznym uzasadniającym pociągnięcie podmiotu do odpowiedzialności z art. 52 k.k., to jedynie 3% prokuratorów rozważało możliwość wystąpienia z takim wnioskiem, a zaledwie 1% ze stosownym wnioskiem wystąpiło. Świadczyć to może albo o tym, że taki stan faktyczny został już oceniony przez kogoś innego i to ktoś inny wystąpił z takim wnioskiem, albo wskazuje niechęć prokuratorów do stosowania tego typu instytucji, o czym będzie mowa podczas analizy kolejnych pytań ankiety.

Pytanie 5. Czy fakt, iż zwrot korzyści majątkowej, o którym mowa w art. 52 k.k. ma się odbyć na rzecz Skarbu Państwa, a co za tym idzie nie ma podmiotu, który byłby zainteresowany odzyskaniem utraconego mienia, ma wpływ na ujawnianie takich stanów faktycznych? Jeśli tak, to na ile istotny?

Twierdząco na pytanie nr 5 odpowiedziano w 132 ankietach (19%), negatywnie — w 560 (81%), a w 17 pozostało ono bez odpowiedzi. Z analizy odpowiedzi wynika, że brak bezpośrednio pokrzywdzonego przestępstwem nie ma istotnego wpływu na ujawnianie stanów faktycznych umożliwiających pociągnięcie do odpowiedzialności podmiot z art. 52 k.k. Zazwyczaj pokrzywdzony podejmuje wszelkie dostępne działania celem odzyskania utraconego mienia. Sięga także po instrumenty prawa karnego, które powodując dodatkowe zagrożenie dla sprawcy odpowiednio go „motywuja” do zwrotu zagarniętego mienia. W wielu przypadkach to pokrzywdzony sam zgłasza popełnione na nim przestępstwo. Z odpowiedzi na to pytanie

wywnioskować można, że zgłoszenie zaistnienia czynu zabronionego przez podmiot posiadający wiedzę na ten temat nie jest dla organów ścigania informacją powodującą ujawnienie takiego stanu rzeczy. Czyżby zatem wiedza operacyjna stanowiła główne źródło ujawniania przestępstw? Świadczyło by to bardzo dobrze o polskich organach ścigania. Komentarze podczas odpowiedzi na to pytanie pojawiały się głównie przy odpowiedziach twierdzących. W kilkudziesięciu przypadkach podkreślano, iż brak podmiotu zainteresowanego odzyskaniem wartości majątkowych ma zasadnicze znaczenie przy ujawnianiu tego typu czynów.

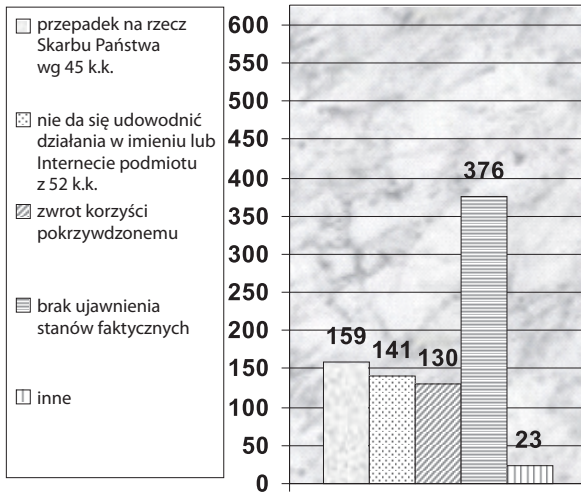
Wiedzę na temat bezprawnych przesunięć majątkowych posiadać powinien podmiot wzbogacony przestępstwem osoby działającej w jej imieniu lub interesie. Zazwyczaj jednak nie jest on zainteresowany ujawnianiem takich sytuacji nawet wówczas, gdy zasadniczo nie zgadza się z naruszeniem prawa. Fakt taki nie jest przez niego zgłaszany także z powodu chęci uniknięcia wpłatania go w postępowanie karne.

Postawiony został zarzut, że pytanie to jest źle sformułowane i zawiera w sobie błąd. To że zwrot korzyści ma odbyć się na rzecz Skarbu Państwa nie oznacza, że nie ma podmiotu zainteresowanego odzyskaniem mienia. W imieniu Skarbu Państwa *statio fisci* powinny dochodzić odzyskania utraconego mienia. Jeśli pokrzywdzonym przestępstwem jest Skarb Państwa, naturalne jest, że celem odzyskania utraconego mienia w jego imieniu będą działać np. urzędy skarbowe. Jeśli natomiast pokrzywdzonym jest inny podmiot, ale z różnych względów, np. z powodu niemożności ustalenia pokrzywdzonego, nie można orzec zwrotu na jego rzecz, Skarb Państwa wchodzi w jego miejsce. W takich przypadkach *statio fisci* nie posiadają wiedzy o popełnionym przestępstwie, nie mogą tym samym mieć wpływu na ujawnianie takich stanów faktycznych.

Pytanie 6. Czy niemożność zastosowania instytucji z art. 52 k.k. wynika:

- a) z faktu, iż korzyść majątkowa osiągnięta w wyniku przestępstwa nie jest przysparzana innemu podmiotowi niż sprawca i stosuje się instytucje z art. 45 k.k.;**
- b) z faktu, iż nie da się udowodnić działania w imieniu lub interesie podmiotu z art. 52 k.k.;**
- c) z faktu, iż korzyść majątkowa uzyskana przez podmiot z art. 52 k.k. ulega zwrotowi pokrzywdzonemu;**
- d) z braku ujawniania takich stanów faktycznych;**
- e) inne.**

Odpowiedzi na pytanie nr 6 nie są odpowiedziami alternatywnymi i możliwe było udzielenie odpowiedzi podwójnej bądź w jeszcze większej liczbie kombinacji. Procentowe przedstawienie wyników odpowiedzi na to pytanie nie jest możliwe, zatem przedstawione zostanie w aspekcie ilościowym.



Wynika z tego, iż podstawową przyczyną niemożności stosowania instytucji z art. 52 k.k. jest brak ujawnienia dość skomplikowanego stanu faktycznego, opisanego w tym artykule. Po pierwsze sprawca powinien popełnić przestępstwo przynoszące korzyść majątkową osobie trzeciej. Po drugie sprawca powinien działać w imieniu lub interesie tej osoby, a po trzecie korzyść nie podlega zwrotowi innemu podmiotowi. Odpowiedź pierwsza, dotycząca stosowania art. 45 k.k. — nazwijmy ją umownie odpowiedzią A — mówi, iż korzyść majątkową w wyniku przestępstwa uzyskuje sam sprawca. Tym samym przypadek korzyści majątkowej należy orzec wobec sprawcy, a nie innego podmiotu. Artykuł 45 k.k. także ma subsydiarny charakter, gdyż jego zastosowanie wchodzi w grę, jeśli korzyść nie jest zwracana pokrzywdzonemu.

Odpowiedź B dotyczy sytuacji, gdy korzyść majątkowa została przysporzona innemu podmiotowi, lecz nie było możliwe udowodnienie działania sprawcy w jej imieniu lub interesie.

Odpowiedź C można odnieść także do pytania o stosowanie art. 45 k.k. Zarówno środek z art. 52 k.k., jak i przypadek korzyści majątkowej z art. 45 k.k., może mieć miejsce jeśli korzyść majątkowa nie podlega zwrotowi pokrzywdzonemu.

Odpowiedź D można uznać za pewną kategorię zbiorczą. Brak ujawnienia stanów faktycznych umożliwiających zastosowanie instytucji z art. 52 k.k. może być spowodowany zarówno tym, że sprawca zatrzymuje korzyść dla siebie, tym że przenosi korzyść na inny podmiot, ale nie można udowodnić działania w imieniu lub interesie tego podmiotu, jak i okolicznością, że korzyść zwracana jest pokrzywdzonemu.

Wśród odpowiedzi „inne” pojawiły się twierdzenia, że częstokroć podmiot uzyskujący taką korzyść ma świadomość bezprawności działań sprawcy lub jest z nim powiązany węzłem przestępczym i jeśli jest osobą fizyczną można mu postawić zarzut z tego powodu. Niekiedy trudno jest rozgraniczyć korzyść przypadająca sprawcy od korzyści przypadającej podmiotowi z art. 52 k.k. W innych wypadkach sprawa zwrotu korzyści majątkowej była przedmiotem rozstrzygnięcia sądu cywilnego. Podkreślano także brak czasu i środków oraz przeładowanie pracą, które nie pozwalają na wnikliwą analizę spraw np. pod kątem możliwości zastosowania instytucji z art. 52 k.k. Kwesta ta będzie poruszana podczas analizy kolejnych pytań.

Pytanie 7. Czy domniemanie z art. 45 § 3 k.k. mogłoby być w praktyce zastosowane zamiast wniosku z art. 416 k.p.k.?

Istota tego pytania sprowadzała się do tego, że zarówno w instytucji z art. 52 k.k., jak i domniemania z art. 45 § 3 k.k. faktycznie pozbawianym korzyści majątkowej jest inny podmiot niż sprawca. Z tym, że art. 45 § 3 czyni domniemanie, iż korzyść majątkowa pochodząca z przestępstwa znajduje się nadal w posiadaniu sprawcy, pomimo że faktycznie posiada ją inny podmiot. Środek ten orzekany jest zatem wobec sprawcy, podczas gdy środek z art. 52 k.k. orzekany jest wobec innego podmiotu niż sprawca.

Twierdzących odpowiedzi udzielono 350, przeczących 356, w trzech ankietach nie udzielono odpowiedzi. Niemalże połowa respondentów uznała więc, że byłoby możliwe, zamiast stosowania środka z art. 52 k.k., zastosowanie domniemania, iż korzyść majątkowa, którą uzyskał inny podmiot, należy nadal do sprawcy przestępstwa.

Pytanie 8. Czy spotkał się Pan/Pani z taką praktyką?

Pytanie nr 8 było kontynuacją pytania nr 7 i dotyczy spotkania się w praktyce przez prokuratorów ze stosowaniem art. 45 § 3 k.k. zamiast art. 52 k.k. Udzielono następujących odpowiedzi: 21 twierdzących (3%), 683 przeczące (97%); w pięciu przypadkach odpowiedzi nie udzielono.

Pytanie 9. Czy możliwość odmowy składania zeznań przez podmiot z art. 52 k.k. może mieć wpływ na kierowanie wniosku z art. 416 k.p.k.? Jeśli tak, to jaki?

Artykuł 416 § 3 k.p.k. daje podmiotowi pociągniętemu do odpowiedzialności na podstawie art. 52 k.k. uprawnienie odmowy składania zeznań. Pomimo że jest on przesłuchiwany w charakterze świadka, nie jest zobowiązany do dostarczania dowodów na swoją niekorzyść, o czym świadczy możliwość odmowy składania zeznań. Z ogólnej liczby 692 odpowiedzi, 202 były twierdzące (29%), a 490 przeczących (71%).

Komentarze pojawiające się przy odpowiedziach twierdzących wskazywały na to, że możliwość odmowy składania zeznań może mieć istotne znaczenie dowodowe. Poprzednie zeznania tego podmiotu złożone w postępowaniu przygotowawczym nie mogłyby w takim przypadku stanowić dowodów ani być odtworzone (art. 186 k.p.k.). Może to mieć wpływ na możliwość wykazania związku pomiędzy odniesioną korzyścią a popełnionym przestępstwem. Prokurator musi ponadto wykazać, która część mienia stanowi korzyść majątkową uzyskaną w wyniku przestępstwa innej osoby oraz jaka jest jej wysokość. Odmowa składania zeznań może wpływać na niemożność wyjaśnienia okoliczności, które mogłyby być podstawą wniosku. Częstokroć może pozbawiać wniosek oraz akt oskarżenia koniecznej podbudowy dowodowej, a brak jednego z możliwych źródeł dowodowych zawsze komplikuje sytuację i powoduje konieczność opierania się na niepełnym materiale.

Pytanie 10. Czy konieczność sporządzenia dodatkowego pisma procesowego, wykazania, jaki podmiot uzyskał korzyść majątkową oraz w jakiej wysokości, ma wpływ na kierowanie wniosku z art. 416 k.p.k.?

Pytanie to zaczyna cykl pytań związanych z organizacją pracy prokuratury, wyznaczanymi celami, dostępnymi środkami, posiadaną wiedzą i czasem, pozwalającymi na wnikliwą analizę spraw pod kątem stosowania np. instytucji z art. 52 k.k. Spośród odpowiedzi udzielonych na to pytanie: 193 były twierdzące (28%), zaś 491 — przeczących (72%). Pozostała część prokuratorów uchyliła się od odpowiedzi.

Zaznaczano przy tym, że nie chodzi tu o kolejne pismo procesowe. Możliwe, że jest zbyteczne, gdyż wystarczy powinien akt oskarżenia, ale przy tak dużej ilości pism procesowych, które sporządza prokurator, jeszcze jedno nie robi różnicy. Znaczenie ma tu konieczność wykazania uzyskania korzyści majątkowej oraz jej wysokości, na co po prostu nie ma czasu.

Pytanie 11. Czy istniejąca organizacja pracy prokuratorów pozwala na wnikliwą analizę wszystkich stanów faktycznych, tak aby można było odnaleźć w prowadzonych sprawach okoliczności uzasadniające pociągnięcie podmiotu z art. 52 k.k. do odpowiedzialności?

270 odpowiedzi (39%) potwierdziło, iż ich organizacja pracy pozwala na wnikliwą analizę wszystkich spraw, także pod kątem instytucji z art. 52 k.k. Odpowiedzi przeczących padło 429 (61%), natomiast w 10 ankietach wstrzymano się od głosu. Prawie 2/3 prokuratorów twierdzi więc, że przyszło im pracować w warunkach uniemożliwiających wnikliwą i rzetelną analizę prowadzonych spraw, zwłaszcza majątkowych aspektów popełnianych przestępstw. Pojawiły się także komentarze, że sytuacji tej winna jest wszechogarniająca statystyka, nakazująca szybko i bezrefleksyjnie ukończyć postępowanie, bez możliwości kompleksowego i pełnego zastosowania szeregu dodatkowych instrumentów prawnych.

Pytanie 12. Czy pożądane jest wprowadzenie w prokuraturze funkcji analogicznej do asystenta sędziego? (Dlaczego?)

Pytanie to dotyczyło konieczności wprowadzenia w prokuraturze dodatkowej funkcji, analogicznej do asystenta sędziego, który to asystent prokuratora mógłby odciążać go w wykonywaniu szeregu czasochłonnych czynności, które nie mogą być wykonywane np. przez pracowników administracyjnych prokuratury. Na pytanie to uzyskano 608 odpowiedzi twierdzących (87%), 90 przeczących (13%), a 11 pozostało bez odpowiedzi. Zdecydowana większość prokuratorów opowiada się za wprowadzeniem w prokuraturze funkcji analogicznej do asystenta sędziego. Podkreślano nadmierne obciążenie aspektami technicznymi pracy, np. gromadzeniem i porządkowaniem danych, ustaleniami terminów czynności procesowych, wyszukiwaniem biegłych, wykonywaniem szeregu telefonów, uczestnictwem w rozprawach itd. Szkoda czasu osoby na stanowisku prokuratora do czynności, których poprawne wykonywanie nie wymaga posiadania dogłębnej znajomości prawa, piśmiennictwa i orzecznictwa. Prokurator powinien zajmować się czynnościami, które rzutują na poziom merytoryczny postępowania. Może to doprowadzić do tego, że prokurator będzie miał więcej czasu na bardziej wnikliwą analizę spraw, także na przeprowadzanie osobistych przesłuchań zamiast policji, co ma nieraz duże znaczenie.

Podkreślana jest potrzeba szybkiego uzupełnienia dużych braków kadrowych w prokuraturze. Asystenci powinni posiadać wykształcenie prawnicze oraz pewne uprawnienia procesowe, bo w innym przypadku stali by się albo obserwatorami, albo pracownikami administracyjnymi.

Część prokuratorów zaznacza, że asystent w prokuraturze przydałby się znacznie bardziej niż w sądzie, gdyż prokuratorzy obarczeni są znacznie większą ilością spraw natury techniczno-organizacyjnej w porównaniu do sędziów. Prokuratorzy opowiadający się przeciw wprowadzeniu funkcji asystenta zwracają uwagę, że nie spowodowało by to rozwiązania problemów. Apelują o zwiększenie liczby etatów prokuratorskich, gdyż asystent niewiele poradzi na ogrom spraw, spoczywających na prokuratorach.

Pytanie 13. Czy brał Pan/Pani udział w szkoleniu dotyczącym instytucji z art. 52 k.k. lub odpowiedzialności podmiotu zbiorowego z ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary? Jeśli tak, to na jaki temat?

Pytanie to miało przynieść odpowiedź na przygotowanie merytoryczne prokuratorów do stosowania nowych form odpowiedzialności w prawie karnym. W 133 przypadkach zaznaczono odpowiedź o wzięciu udziału w takim szkoleniu (19%), w 576 przypadkach — nie (81%). Zdecydowana większość prokuratorów nie brała udziału w żadnym szkoleniu dotyczącym środka z art. 52 k.k. czy też odpowiedzialności podmiotów zbiorowych. Wprowadza się nowe, nierzadko rewolucyjne dla prawa karnego instytucje, bez uprzedniego przygotowania do nich kadry prokuratorskiej, a następnie wymaga się rezultatów związanych ze skutecznym stosowaniem tych instytucji. Sam zapis ustawowy nie spowoduje, że dana instytucja znajdzie w praktyce zastosowanie. Należy położyć nacisk na ustawiczne szkolenie kadry prokuratorskiej pod kątem nowych regulacji w prawie karnym oraz wyposażyć ich w odpowiednie instrumenty, pozwalające na stosowanie regulacji materialnoprawnych w praktyce.

Pytanie 14. Czy cele i zadania wyznaczone przez zwierzchników, nakreślające priorytety działania prokuratury powodują, iż do instytucji z art. 52 k.k. nie przywiązuje się większej wagi?

Pytanie to wzbudziło najwięcej emocji wśród respondentów, niektórzy wprost wyrażali swe oburzenie, inni zaznaczoną odpowiedź podkreślali i kończyli wykrzyknikami. A oto wyniki: — tak: 251 (36%), — nie: 443 (64%), bez odpowiedzi: 15. Według 1/3 ankietowanych, zadania wyznaczone przez zwierzchników, z których wykonania prokuratorzy są rozliczani, powodują, iż środek z art. 52 k.k. zostaje potraktowany marginalnie, na rzecz innych, bardziej popularnych instytucji prawa karnego.

Pytanie 15. Niezależnie od umiejscowienia instytucji z art. 52 k.k. w Kodeksie karnym, uwzględniając niesprawczy charakter tej odpowiedzialności, zbliżony charakter do przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu z Kodeksu cywilnego, podobieństwo do art. 45 k.k. itd. instytucję z art. 52 k.k. należy traktować jako odpowiedzialność:

- a) karną
- b) raczej karną
- c) cywilną
- d) raczej cywilną
- e) inną (jaką?)

Z założenia odpowiedzi na to pytanie miały być odpowiedziami wykluczającymi się wzajemnie. Tak też zostały potraktowane przez respondentów i procentowy wynik przedstawia się w sposób następujący: karna — 19%, raczej karna — 25%, cywilna — 21%, raczej cywilna — 32%, inna — 3%. 53% prokuratorów skłania się do uznania odpowiedzialności podmiotu z art. 52 k.k. jako odpowiedzialności cywilnej, dla 44% jest to odpowiedzialność o charakterze karnym. W 3% przypadków uznano ją jako inny rodzaj odpowiedzialności, nazywając odpowiedzialnością *quasi*-karną, *quasi*-cywilną, odpowiedzialnością o nieoznaczonym charakterze, tj. karno-cywilnym czy też odpowiedzialnością finansową. Wygląda na to że nie tylko doktryna, ale i praktyka ma problem z określeniem charakteru prawnego tej instytucji. Mamy więc do czynienia z przepisem, który powoduje trudności interpretacyjne, co wpływać może na niechęć wymiaru sprawiedliwości do jego stosowania. Nikt nie lubi przecież poruszać się w dziedzinie, w której nie czuje się pewnie.

Pytanie 16. Czy uważa Pan/Pani, że instytucja z art. 52 k.k. jest środkiem karnym? (Dlaczego?)

To jednoznacznie sformułowane pytanie wzbudziło szereg wątpliwości respondentów, którzy próbowali wytłumaczyć, dlaczego opowiedzieli się za takim, a nie innym zakwalifikowaniem tego środka. 39% ankietowanych odpowiedziało twierdząco, 61% przecząco. Pytanie to jest kolejnym dotyczącym charakteru prawnego środka z art. 52 k.k. Został on umiejscowiony w rozdziale V Kodeksu karnego, zatytułowanym „Środki karne”. Pomimo tego nie znalazł się w katalogu środków karnych, zawartym w art. 39 k.k. Prokuratorzy zauważali, że katalog środków karnych z art. 39 k.k. jest katalogiem zamkniętym i nie można go rozszerzać o instytucje, których on nie zawiera. Ponadto zauważano, że środki karne skierowane są przeciwko sprawcy przestępstwa, a zwrot korzyści majątkowej z art. 52 k.k. nakierowany

jest na inny podmiot. Środki karne są immanentnie związane ze skazaniem sprawcy za zachowanie wypełniające znamiona czynu zabronionego, natomiast instytucję z art. 52 k.k. stosuje się względem podmiotu, który swoim zachowaniem nie wypełnia znamion czynu zabronionego. Jest to rodzaj dodatkowej odpowiedzialności karnej, odnoszącej się do innego podmiotu niż sprawca. To tylko obowiązek zwrotu nienależnie uzyskanego przysporzenia majątkowego, odpowiadający instytucji bezpodstawnego wzbogacenia.

Za uznaniem tej instytucji za środek karny przemawiać ma umiejscowienie jej w stosownym rozdziale Kodeksu karnego. Dodatkowo cel tej instytucji, jakim jest pozbawienie podmiotu korzyści majątkowej uzyskanej w wyniku czynu zabronionego przemawia za zaliczeniem jej do środków karnych.

Odpowiedź na pytanie nr 16, podobnie jak na pytanie nr 15, uwidacznia znaczne problemy z rozumieniem prawnego charakteru środka z art. 52 k.k. przez praktykę. Na pewno nie wpływa to pozytywnie na możliwość stosowania w praktyce tej instytucji.

Pytanie 17. Czy fakt, iż odpowiedzialność podmiotu z art. 52 k.k., jak i podmiotów zbiorowych z ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, jest swoistym *novum* w dotychczasowym pojmowaniu prawa karnego, ma wpływ na niestosowanie tych instytucji w praktyce? Dlaczego?

W 378 przypadkach (55%) odpowiedziano twierdząco na to pytanie, w 311 — przecząco (45%), w 20 przypadkach nie udzielono odpowiedzi. W komentarzach odnoszących się do tego pytania prokuratorzy zaznaczali, że co do zasady przyczyną niestosowania pewnych instytucji nie jest okoliczność, że instytucja jest nowością. Stosuje się zarówno instytucje stare, jak i nowe, o ile nadają się do stosowania w praktyce. Podstawową przyczyną niestosowania tego środka jest brak ujawniania stanów faktycznych, w których mógłby on być zastosowany. Z kolei na brak ujawniania stanów faktycznych składa się szereg okoliczności. Po pierwsze, rzadko zdarzają się takie sytuacje, które odpowiadają w 100% założeniom przepisu art. 52 k.k. czy ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych, a wobec sprawcy stosuje się inne instytucje prawa karnego. (Zob. odpowiedzi do pytania nr 6.)

Drugą przyczyną jest odmienny charakter tych odpowiedzialności w porównaniu z zakorzenionym w praktyce postrzeganiem odpowiedzialności karnej jako odpowiedzialności mającej wyłącznie indywidualny charakter.

Nietypowość tych instytucji i wykazywanie przez nie cech charakterystycznych dla odpowiedzialności cywilnej jest kolejną przyczyną ich niesto-

sowania. Działania organów ścigania oraz sądów karnych ukierunkowane są na skazanie sprawcy przestępstwa. Najważniejszym celem, z którego rozliczane są organy ścigania, jest uzyskanie wyroku skazującego sprawcę. Kwestie finansowych aspektów popełnionego przestępstwa traktowane są marginalnie. Spowodowane jest to małym naciskiem na stosownie tych instytucji, a także brakiem wymogów statystycznych w tym przedmiocie.

Niestosowanie spowodowane jest w dużej mierze brakiem wiedzy teoretycznej prokuratorów karnistów na temat instytucji o rodowodzie cywilistycznym, a w przypadku konieczności ich zastosowania, wzbudzają obawę praktyków. Zasadniczo istnieje zbyt mała świadomość, co do możliwości stosowania tego typu rozwiązań, a część prokuratorów w ogóle nie zna art. 52 k.k. Oprócz braku rzetelnych szkoleń i wytycznych, brak jest także należytego przygotowania prokuratorów w zakresie prawa cywilnego i handlowego.

Kolejną podawaną przyczyną niestosowania komentowanych instytucji jest brak orzecznictwa w tym zakresie, rzetelnych opracowań niemających wyłącznie teoretycznego charakteru, czy też utartych schematów postępowania.

Co do ustawy o odpowiedzialności pomiotów zbiorowych zaznaczono, iż jest ona sensownym instrumentem w walce z przestępczością gospodarczą, jednakże z ww. powodów oraz szeregu trudności interpretacyjnych pozostaje instytucją martwą.

Pytanie nr 18 oraz 19 należą do kategorii pytań otwartych. Prokuratorzy mieli sposobność wypowiedzieć się na temat przenoszenia instytucji charakterystycznych dotychczas dla prawa cywilnego na grunt prawa karnego oraz o roli jaką powinno pełnić państwo w przywracaniu stanu sprzed zaistnienia czynu zabronionego w sferze majątkowej. Pomimo takiego charakteru pytań w obu można wyróżnić charakterystyczne odpowiedzi, które po zakwalifikowaniu do zbiorczych kategorii, dały się podzielić na dwie zasadnicze kategorie odpowiedzi.

Pytanie 18. Czy uważa Pan/Pani, iż przenoszenie instytucji typowych dla prawa cywilnego na grunt prawa karnego jest celowe, pożądane, może spełnić pokładane w nim cele lub czy znajdzie zastosowanie w praktyce?

Większość odpowiedzi dała się zakwalifikować jako pozytywne lub negatywne ustosunkowanie się to tego typu zabiegów. Część odpowiedzi zawierała komentarze, z których nie wynikało bezpośrednio zapatrywanie na przenoszenie instytucji cywilistycznych na grunt prawa karnego, część pozostała niewypełniona. 52% spośród odpowiedzi nadających się do takiego

rozgraniczenia opowiedziało się za celowością wprowadzania instytucji zacierpniętych z prawa cywilnego do prawa karnego, 48% uznało taki proces za niecelowy.

W odpowiedziach na pytanie nr 18 pojawiło się najwięcej komentarzy, spośród wszystkich udzielonych na pytania w omawianej ankiecie. Argumentacja za celowością wprowadzania takich regulacji do prawa karnego sprowadza się w głównej mierze do dwóch kwestii. Po pierwsze, rozstrzygnięcie kwestii majątkowych w toku postępowania karnego jest znaczącym ułatwieniem dla osoby pokrzywdzonej przestępstwem. Jest szybszym i tańszym sposobem realizowania praw pokrzywdzonego. Nie musi on wytaczać osobnego procesu cywilnego, często kosztownego i długotrwałego, celem odzyskania utraconego mienia. Pokrzywdzony ma wówczas poczucie całkowitego zakończenia sprawy. Drugą istotną rzeczą jest możliwość szybkiego odebrania sprawcy pożytków osiągniętych z przestępstwa, co pełnić ma funkcję wychowawczą zarówno wobec sprawcy, jak i społeczeństwa. Ponadto ciężąca na sprawcy groźba poniesienia kary jest okolicznością mogącą mieć wpływ na naprawienie przez niego szkody, co skutkować może niższym wymiarem kary lub orzeczeniem kary nieizolacyjnej. Ogólnie rzecz biorąc, tego typu instytucje powinny szybko zlikwidować skutki przestępstwa w sferze majątkowej.

Postulat celowości wprowadzania tego typu instytucji do prawa karnego nie szedł jednak w parze z jego przełożeniem na praktykę stosowania. Istnieje duża obawa, że rozstrzyganie sporów materialnych w trakcie procesu karnego może znacznie wpłynąć na przewlekłość postępowania. Priorytetem w postępowaniu karnym powinna być realizacja stawianych przed nim zadań, w tym zasady szybkości postępowania. Jeśli rozstrzygnięcia natury cywilistycznej przeciwstawiały by się tej zasadzie, kwestie roszczeń cywilnych powinny być rozpatrywane w odrębnym postępowaniu. Pojawiły się głosy o potrzebie zachowania wyłącznie powództwa adhezyjnego w ramach procesu karnego, inne instytucje i tak są martwe i mało kto zetknął się z przypadkami stosowania takich instytucji w praktyce. Sądy karne bardzo niechętnie stosują instytucje prawa cywilnego, np. powództwo adhezyjne. Także prokuratorzy nie posiadają dostatecznej wiedzy z zakresu prawa cywilnego, aby skutecznie przeprowadzać dowody konieczne do przeprowadzenia postępowania w zakresie roszczeń cywilnych. Również w tym zakresie domagano się przeprowadzanie szkoleń. W mniej skomplikowanych stanach faktycznych rozstrzygnięcie natury cywilnej w ramach procesu karnego jest możliwe do wykonania i nie ma wpływu na szybkość postępowania. Jeśli wymagałoby natomiast przeprowadzenia szeregu czynności dowodowych, będzie miało

negatywny wpływ na szybkość postępowania karnego. Zbyt duża liczba spraw w sądach oraz prokuraturze nie pozwala na prawidłowe zgromadzenie materiału dowodowego i orzekanie co do roszczeń cywilnych.

Podstawowym zarzutem przeciwników wprowadzania tego typu rozwiązań do prawa karnego jest obawa przed niepotrzebnym przedłużaniem postępowania karnego, a także niepotrzebne rozmycie granic pomiędzy instytucjami prawa cywilnego i prawa karnego. Podstawowym celem postępowania karnego powinno być ustalenie i skazanie sprawcy przestępstwa, a nie dokonanie rozliczeń majątkowych między stronami postępowania. Proces karny zmieniłby się w ten sposób w spór typowo cywilny, co powoduje przedłużenie czasu jego trwania, nadmierną komplikację i w najmniejszym stopniu nie przyczynia się do usprawnienia działania wymiaru sprawiedliwości. Jasność i czystość prawa wymaga precyzji i jednoznaczności, o którą trudno, gdy sprawa karna zmienia się w spór majątkowy.

Pojawiały się także głosy, że nie można w takich przypadkach generalizować i tworzyć sztywnych ram do stosowania tego typu reguł w praktyce. Każdorazowo powinno się pozostawić ocenę zasadności ich stosowania organom rozpoznającym konkretną sprawę. Innym razem twierdzono, że prawo stanowi jednolity system, w którym instytucje prawa cywilnego, karnego i administracyjnego wzajemnie się uzupełniają. Tworzą one zatem jedną całość i ich przenoszenie nie jest konieczne. Dlatego bez znaczenia pozostaje rodzaj użytych instrumentów, istotnym jest osiągnięcie celu rekompensacyjnego.

Konkluzja nasuwająca się z analizy odpowiedzi na pytanie nr 18 sprowadza się jednak do stwierdzenia, że odpowiedzialność o charakterze rekompensacyjnym nie ma większego znaczenia na gruncie prawa karnego. Wpływ na to ma szereg okoliczności, poczynając od braków kadrowych w prokuraturze, braku szkoleń w tym zakresie zarówno w sądach, jak i w prokuraturach, po niejednoznacznie sformułowane przepisy prawa, nasuwające wątpliwości natury interpretacyjnej.

Pytanie 19. Czy uważa Pan/Pani, iż państwo powinno używać instrumentów prawa karnego do przywracania stanu sprzed zaistnienia czynu zabronionego, zwłaszcza w sferze majątkowej, czy też odpowiedzialność mająca charakter rekompensacyjny powinna należeć do gestii prawa cywilnego?

Na pytanie to co do zasady 45% ankietowanych udzieliło odpowiedzi twierdzącej, 55% — przeczącej.

Uzyskanie odpowiedzi na to pytanie miało uwidocznic podejście praktyki

do stosowania przez państwo instrumentów prawa karnego celem przywracania stanu przed zaistnieniem przestępstwa. W jakich sytuacjach państwo powinno wkroczyć w sferę stosunków cywilnoprawnych między podmiotami, a kiedy pozostawić rozstrzygnięcie zaistniałego między nimi sporu ich własnemu uznaniu. Duża część odpowiedzi powieliała się z odpowiedziami udzielonymi na pytanie 18 lub częściowo została udzielona w pytaniu 18, a częściowo w 19.

Zaznaczono, że cały system prawny powinien mieć na uwadze realizację słuszných żądań pokrzywdzonego przestępstwem lub wykroczeniem. Jeśli szkoda wynikła właśnie z przestępstwa, to prawo karne powinno przewidywać możliwość uzyskania przez niego odpowiednich rekompensat. Dopuszczalne jest współistnienie obu typów dochodzenia roszczeń o charakterze rekompensacyjnym, albowiem w zależności od konkretnej sytuacji tryb karnoprosesowy może się przyczynić do sprawniejszego przeprowadzenia postępowania w tym zakresie.

Prócz szybkości postępowania istotnym może być fakt, iż całość postępowania byłaby w gestii organów postępowania karnego, dzięki czemu organ miałby lepszą wiedzę na temat okoliczności sprawy.

Przypomniana została cywilistyczna działalność prokuratora, oparta na art. 7 k.p.c. Obecnie obowiązujące prawo przewiduje zatem możliwość ingerencji organu państwowego w kwestie natury cywilnoprawnej, bez konieczności przenoszenia ich na grunt prawa karnego. Jednakże ta działalność prokuratorów urzeczywistniana jest w bardzo skromnym zakresie. Spowodowane jest to brakiem dostatecznej wiedzy cywilistycznej prokuratorów, będących specjalistami z zakresu prawa karnego. Pojawił się postulat wprowadzenia w prokuraturach działów cywilnych, zajmujących się tego typu sprawami.

W odpowiedziach na to pytanie, podobnie jak w pytaniu poprzednim, można wyróżnić dwie zasadnicze kategorie odpowiedzi. Pierwsza opowiada się za pozostawieniem kwestii majątkowych w zakresie prawa cywilnego, które mogłyby być dochodzone przy pomocy cywilistycznej działalności prokuratury. Druga opowiada się za przeniesieniem w pewnych kategoriach spraw takich instytucji do prawa karnego. Wymagać tego ma społeczne poczucie sprawiedliwości. Padła propozycja, aby w ochronie interesów osób fizycznych, zwłaszcza niemogących sobie samodzielnie poradzić, państwo inicjowało postępowanie mające doprowadzić do odzyskania utraconego mienia. W przypadku podmiotów gospodarczych, które przeważnie posiadają własną obsługę prawną, nie byłoby to wskazane. Interesów Skarbu Państwa powinna natomiast strzec Prokuratura Generalna.

Wątpliwości z tym związane wykazują takie same cechy jak wątpliwości związane z przeniesieniem instytucji cywilistycznych na grunt prawa karnego. Wśród dodatkowych komentarzy wykazano też szereg trudności związanych z obecnym stosowaniem tego typu regulacji. Jeśli postępowanie karne ma być sprawnie przeprowadzone, to postępowanie w zakresie odpowiedzialności rekompensacyjnej może być przeprowadzone tylko w ograniczonym zakresie. Odpowiedzialność rekompensacyjna wymaga bowiem o wiele szerszych ustaleń niż odpowiedzialność karna oraz inny jest jej przedmiot. W praktyce jednak nawet proste instytucje tego typu, np. art. 46 k.k., napotykają na szereg trudności. Niejednokrotnie pokrzywdzony nie chce współpracować z prokuraturą i nie wykazuje zainteresowania sprawą. Prokurator napotyka zatem na trudności dowodowe w zakresie ustalenia szkody czy też wysokości zadośćuczynienia. Powoduje to konieczność dochodzenia tych roszczeń w postępowaniu cywilnym przez pokrzywdzonego lub prokuratora.

Dochodzenie roszczeń cywilnych na gruncie postępowania cywilnego może być skuteczniejsze, ponieważ w procesie karnym zarówno oskarżyciel, jak i sąd skupiają się przede wszystkim na odpowiedzialności karnej oskarżonego.

20. Wnioski: W razie gdyby nasunęły się Państwu wnioski, uwagi bądź spostrzeżenia dotyczące przedmiotu tej ankiety, mojej pracy lub wszelkich innych kwestii proszę je tu wpisać.

Pośród nielicznych uwag i spostrzeżeń na odnotowanie zasługują następujące:

Po pierwsze, zauważa się rozszerzanie przedmiotu procesu karnego o elementy postępowania cywilnego, które w sposób niepotrzebny rozbudowuje zakres postępowania o ustalenia konieczne do wydania orzeczenia cywilnego.

Po drugie, obowiązujące przepisy prawa cywilnego są całkowicie wystarczające do odzyskania mienia zagarniętego przestępstwem, np. bezpodstawne wzbogacenie, a wieloletnia praktykach stosowania sprawia, że są one przystępniejsze i łatwiejsze do stosowania niż nowe rozwiązania arbitralnie wprowadzone do prawa karnego. Przepis art. 52 k.k. i 416 k.p.k. zostały błędnie wprowadzone do postępowania karnego, gdyż kwestie, które regulują, powinny być rozstrzygane w postępowaniu cywilnoprawnym. Wymagają one zarówno wiedzy, jak i dużej praktyki w stosowaniu prawa cywilnego, co sprawia, że są niechętnie stosowane przez prokuratorów, będących specjalistami prawa karnego.

Po trzecie, wniosek o zastosowanie instytucji z art. 52 k.k. może spowodować znaczne przedłużenie postępowania, nie mając przy tym wpływu na merytoryczne zakończenie sprawy.

Po czwarte wobec rozwijającej się przestępczości gospodarczej i ciągłego poszerzania odpowiedzialności karnej na sferę prowadzenia działalności gospodarczej odpowiedzialność podmiotów zbiorowych jest zjawiskiem nieuniknionym, wymusza jednak wprowadzenie specjalizacji w prokuraturze.

Po piąte, nieefektywność działania pewnych instytucji jest wypadkową braków kadrowych, braku specjalizacji prokuratorów oraz niedoprecyzowania tych instytucji do stosowania w praktyce.

13. Wnioski

Wprowadzona w nowym Kodeksie karnym wzmocniona rola kompensacyjnej funkcji środków reakcji karnej, wcielona w życie m.in. poprzez środki karne, odszkodowanie z urzędu, powództwo adhezyjne czy środek z art. 52 k.k. wprowadziła do prawa karnego instytucje typowe dotychczas dla prawa cywilnego. Regulacje te mają na celu spełnienie funkcji zarówno karnych, jak i cywilnych. Orzeczenie wydane przez sąd w sprawie karnej dotyczyć powinno wszystkich aspektów związanych z popełnieniem przestępstwa, nie tylko więc sama kwestia ukarania sprawcy, ale i wyrównanie szkód spowodowanych przestępstwem. Spowodowało to problemy w interpretacji charakteru prawnego środków mających przywrócić naruszony czynem przestępnym porządek w sferze majątkowej.

Rzeczywistość wymogła stosowanie środków reakcji karnej także wobec podmiotów niebędących osobami fizycznymi. Nastręczają jednak one szereg wątpliwości interpretacyjnych zarówno w doktrynie, jak i w praktyce. Spowodowane jest to głównie tradycyjnym pojmowaniem odpowiedzialności karnej, jako odpowiedzialności ponoszonej wyłącznie przez osobę fizyczną. Proces karny jest nastawiony na rozpatrywanie odpowiedzialności oskarżonego w związku z zarzutem popełnienia przestępstwa. Dotyczy to klasycznej odpowiedzialności karnej, pojmowanej jako odpowiedzialność sprawcza za własny czyn.

Zobowiązanie do zwrotu bezprawnie uzyskanej korzyści majątkowej z art. 52 k.k. jest instytucją budzącą wiele kontrowersji. Już pytanie o charakter prawny tej instytucji ukazuje duże różnice w zapatrywaniu na ten problem zarówno u teoretyków, jak i praktyków. Osobiście, po wnikliwej prawnoporównawczej analizie przepisu art. 52 k.k. i szeregu innych, skłaniam

się za uznaniem odpowiedzialności podmiotu z art. 52 k.k. za odpowiedzialność natury cywilistycznej.

Jest to instytucja bezpodstawnego wzbogaceniem, w którym subsydiarnie Skarb Państwa wstępuje w uprawnienia osoby, której należy się zwrot korzyści majątkowej, jeśli nie da się ustalić tej osoby.

Wyniki przeprowadzonych badań przedstawiają obraz stosowania instytucji, której dotyczy niniejszy artykuł. Można by rzec: obraz jej niestosowania — gdyż zaledwie 9 przypadków na 709 przeprowadzonych ankiet jest liczbą śladową. Przyczyn niestosowania tej instytucji można by wymieniać wiele. Wszystkie pozostają z sobą w ścisłym związku, tak że wyeliminowanie tylko niektórych niekoniecznie musi przyczynić się do szerszego stosowania tej instytucji.

Punktem wyjścia jest brak stanów faktycznych odpowiadających w 100% założeniom przepisu art. 52 k.k. Korzyść majątkowa osiągnięta z przestępstwa jest zazwyczaj przywłaszczana przez sprawcę, toteż w takich sytuacjach środek z art. 52 k.k. nie może znaleźć zastosowania.

Jeśli nawet okaże się, że sprawca w wyniku przestępstwa przysporzył korzyść majątkową podmiotowi z art. 52 k.k., ale podlegać będzie ona zwrotowi pokrzywdzonemu, którym nie jest Skarb Państwa, instytucja ta też nie znajdzie zastosowania. Gdyby podmiot wskazany w art. 52 k.k. odniósł jednak korzyść majątkową w wyniku przestępstwa innej osoby, a korzyść ta zgodnie z dyspozycją art. 52 k.k. powinna ulec zwrotowi na rzecz Skarbu Państwa, niemożliwe może się okazać udowodnienie działania w imieniu lub interesie tego podmiotu przez sprawcę.

Głębszym aspektem przyczyn niestosowania tego środka jest niechęć prokuratorów do podejmowania czynności wymagających wiedzy i praktyki z zakresu prawa i postępowania cywilnego. Prokuratorzy ograniczają swą pracę prawie wyłącznie do prawa karnego, tak że w razie konieczności poczynienia ustaleń dotyczących wysokości odniesionej korzyści majątkowej itd. wydają się nie radzić sobie z takimi zadaniami. Prokuratorzy nie wykorzystują swych cywilnoprawnych uprawnień wynikających z Kodeksu postępowania cywilnego.

Braki kadrowe, brak ustawicznego szkolenia kadry prokuratorskiej, statystyka nakazująca sporządzenie odpowiedniej liczby aktów oskarżenia i zakończenia postępowań nie sprzyjają rozpoznawaniu spraw pod kątem możliwości zastosowania mniej popularnych instytucji.

Brak informatyzacji prokuratur, prokuratorzy domagający się „każdej pary rąk do pracy, będącej na wagę złota”, wykonywanie przez prokuratorów szeregu czynności techniczno-organizacyjnych unaocznia fakt, że organizacja

pracy prokuratury jest bardzo daleka od ideału i wymaga pochylenia się nad nią oraz głębszej refleksji.

Niezbędne zdaje się także wprowadzenie specjalizacji w prokuraturze, tak aby nie padały odpowiedzi, że prokuratorzy nie znają się na stosowaniu prawa cywilnego, dlatego niechętnie podchodzą do spraw, w których np. kwestie majątkowe wymagają wiedzy cywilistycznej.

