

RADOSŁAW GIĘTKOWSKI

KARA OGRANICZENIA WOLNOŚCI ORZEKANA W REAKCJI NA WYKROCZENIE

Celowość utrzymywania w prawie wykroczeń kary ograniczenia wolności podawana jest w wątpliwość¹. Zwraca się uwagę przede wszystkim na to, że — wbrew intencjom ustawodawcy — kara ta w praktyce zastępuje nie tyle karę aresztu, ile raczej środki łagodniejsze, takie jak kara grzywny i kara z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, przyczyniając się w konsekwencji do zaostrzenia represji. Ponadto wykonanie tej kary napotyka w rzeczywistości na wiele problemów, wynikających dziś głównie z niedostatecznej ilości środków finansowych na zapewnienie skutecznej kontroli nad ukaranym i z niechęci zakładów pracy do przyjmowania osób, które weszły w konflikt z prawem. Brak jest poza tym przekonania co do skuteczności wychowawczego oddziaływania tej kary z racji jego krótkotrwałości. Skutkiem tych ostatnich czynników jest stosunkowo rzadkie orzekanie kary ograniczenia wolności, mimo i tak niewielkiego ustawowego zakresu jej stosowności, który to fakt przytacza się jako kolejny argument za rezygnacją z tej kary w prawie wykroczeń.

Prawdą jest, że udział kary ograniczenia wolności w ogólnej liczbie środków orzekanych za wykroczenia w latach 70. i 80. ubiegłego wieku nie przekraczał w zasadzie 5%, a w 1. połowie lat 90. spadł nawet do ułamków procentu². Po obszernej nowelizacji Kodeksu wykroczeń z 1998 r., utrzymującej ostatecznie w tym kodeksie omawianą karę, liczba wykonywanych

¹ Zob. zwłaszcza J. S z u m s k i, *O zrezygnowaniu z kary ograniczenie wolności w projekcie Kodeksu wykroczeń*, PiP 1992, nr 4, s. 76–77; A. G u b i Ń s k i, *Kary i inne środki w projekcie Kodeksu wykroczeń*, w: *Problemy nauk penalnych. Prace ofiarowane Pani Profesor Oktawii Górniok*, red. L. Tyszkiewicz, Katowice 1996, s. 275–276.

² Zob. J. S z u m s k i, *op. cit.*, s. 76.

kar ograniczenia wolności wzrosła jednak w ciągu 3 lat aż pięciokrotnie (z 1426 w 1998 r. do 7216 w 2001 r.³). Zresztą, dla oceny przydatności określonego środka reakcji karnej nie może być decydującą częstotliwość jego stosowania (którą można przecież korygować przez odpowiednią politykę karną), chyba że jest to środek praktycznie martwy. Najistotniejszą kwestią jest, czy wzbogaca on system środków reakcji karnej, zwiększa jego spójność i zapewnia lepszą indywidualizację reakcji na wykroczenie, a zwłaszcza czy ma on szczególne możliwości oddziaływania na sprawcę i społeczeństwo, jakich nie posiadają inne środki. Odnosząc się natomiast do pozostałych zarzutów w stosunku do kary ograniczenia wolności orzekanej w reakcji na wykroczenie, należy stwierdzić, że powinny one skłaniać nie do rezygnacji z tej kary, ale do jak najszerzego upowszechniania wiedzy o nieprawidłowościach w jej stosowaniu i formułowania odpowiednich zaleceń w celu przeciwdziałania im oraz do doskonalenia, w miarę możliwości, procesu wykonywania tej kary.

Arnold Gubiński słusznie zauważa, że usunięcie z katalogu kar orzekanych za wykroczenia kary ograniczenia wolności uczyniłoby go niespójnym, gdyż z uwagi na zasady wyjątkowego orzekania kary aresztu i nagany (art. 35 i 36 k.w.) w zasadzie jedyną możliwą do stosowania karą pozostałaby grzywna, a ta nie zawsze mogłaby być brana przez sąd pod uwagę ze względu na właściwości osobiste sprawcy, z powodu których nie zostałyby osiągnięte cele kary, czy jego warunki osobiste i majątkowe lub stosunki rodzinne⁴ (por. art. 33 § 1 i 2 k.w.). Wykreślenie kary ograniczenia wolności z Kodeksu wykroczeń musiałoby w związku tym pociągnąć za sobą stworzenie szerszych możliwości orzekania kary aresztu, co byłoby nie do zaakceptowania w świetle doświadczeń i założeń współczesnej polityki kryminalnej, a i tak nie rozwiązałoby problemu, bo zdarzałyby się przypadki, gdy orzeczenie grzywny byłoby niecelowe, a jednocześnie kara aresztu byłaby niewspółmierna do stopnia społecznej szkodliwości czynu sprawcy (por. art. 33 § 1 k.w.) lub warunki osobiste sprawcy nie pozwalałyby na jej odbycie (por. art. 26 k.w.).

Z racji tego, że kara aresztu może być orzekana m.in. tylko wtedy, gdy przemawia za tym waga czynu lub okoliczności sprawy świadczą o demoralizacji sprawcy (art. 35 k.w.), nie można poza tym nie dostrzegać, że kara ograniczenia wolności nadaje się do zmniejszania liczby orzeczeń aresztu, którego wstrząsowe oddziaływanie na sprawców uprzednio niekaranych jest

³ Dane ze „Statystyki sądowej” Ministerstwa Sprawiedliwości.

⁴ Zob. A. Gubiński, *op. cit.*, s. 277.

co najmniej dyskusyjne, a stosowanie go wobec sprawców zdemoralizowanych, zwłaszcza tych, którzy już przebywali w zakładzie karnym i krótkotrwałe pozbawienie wolności nie stanowi dla nich istotnej dolegliwości, nie zapobiega ponownemu naruszeniu przez nich prawa. Kara ograniczenia wolności jako kara bardziej dolegliwa niż grzywna może zastępować karę aresztu, gdy z uwagi na wagę czynu grzywna jest karą niewspółmiernie łagodną. Kara ograniczenia wolności z uwagi na swoje potencjały wychowawcze może też wypierać karę aresztu w sytuacjach, gdy okoliczności sprawy świadczą o demoralizacji sprawcy.

Możliwości wychowawcze kary ograniczenia wolności tkwią przede wszystkim w głównym tworzącym ją obowiązku — obowiązku nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne, zwłaszcza gdy cel tej pracy zostanie ściśle powiązany z dobrem prawnym, które ucierpiało przez popełnienie wykroczenia. Praca taka będzie unaoaczać sprawcy szkodliwość jego własnego czynu, skłaniać go do poszanowania dla naruszonego przez ten czyn dobra społecznego, będzie służyć uświadomieniu sobie przez niego właściwego sensu własnej odpowiedzialności. Nie będzie on odbierał kary w kategoriach odwetu, co może raczej potęgować niechęć do porządku prawnego, ale w kategoriach obowiązku naprawienia zła wyrządzonego wykroczeniem, dokonującego się przez wysiłki o konstruktywnym charakterze, przynoszące realny użytek społeczeństwu.

Ze względu na to, że praca ukaranego przyczynia się do zaspokajania potrzeb społeczeństwa i jest przez nie akceptowana, prowadzi już bezpośrednio do akceptacji samego sprawcy, przez co dokonuje się jego społeczna integracja⁵. Dzięki wspomnianej akceptacji sprawca może poczuć więź ze społeczeństwem, które ustanowiło przeciw określony, naruszony przez niego porządek prawny, a to skutkować może poszanowaniem dla tego porządku. Akceptacji ukaranego przez społeczeństwo służy także to, że kara ograniczenia wolności, dzięki dokonywanym w jej ramach świadczeniom na cele społeczne, jest w pewnym sensie rozliczeniem się sprawcy wykroczenia ze społeczeństwem⁶, a nie tylko z abstrakcyjnym, bezosobowym tworem, jakim

⁵ Por. M. S z e w c z y k, *Kara pracy na cele społeczne na tle rozważań o przestępstwie i karze. Studium prawnoporównawcze*, Kraków 1996, s. 87–88. Praca ta poświęcona jest karze orzekanej w reakcji na przestępstwo. Można ją jednak odnieść do kary ograniczenia wolności w prawie wykroczeń. Z tym zastrzeżeniem przywoływane są dalej inne opracowania dotyczące kary ograniczenia wolności uregulowanej w Kodeksie karnym.

⁶ Por. Z. S i e n k i e w i c z, *Kara ograniczenia wolności w prawie o wykroczeniach — problemy teoretyczne i praktyczne*, „Acta Universitatis Wratislaviensis. Przegląd Prawa i Administracji” 1991, nr 28, s. 207.

jest państwo. Ukarany, dokonując świadczeń na cele społeczne, naprawia wyrządzoną społeczeństwu szkodę polegającą na naruszeniu chronionego przez prawo wykroczeń konkretnego dobra społecznego oraz na zakłóceniu porządku społecznego w ogóle. Naprawienie tej szkody powoduje zaś rozwiązanie, a przynajmniej rozładowanie wywołanego przez wykroczenie konfliktu między sprawcą a społeczeństwem.

Mają rację ci autorzy, którzy zwracają uwagę na to, że wychowawcze oddziaływanie kary ograniczenia wolności orzekanej za wykroczenia jest stosunkowo krótkotrwałe. Kara ta bowiem trwa 1 miesiąc (art. 20 § 1 k.w.). Jest to jednak czas wystarczający do tak istotnego z wychowawczego punktu widzenia naprawienia wyrządzonej społeczeństwu szkody, gdyż wykroczenia nie pociągają za sobą dotkliwych dla społeczeństwa skutków. Zważywszy ponadto na przedstawione wielokierunkowe i doniosłe oddziaływanie wychowawcze świadczeń na cele społeczne, wymienione na wstępie wątpliwości co do resocjalizacyjnych możliwości kary ograniczenia wolności powinno się uznać za nieuzasadnione.

Podsumowując, należy stwierdzić użyteczność kary ograniczenia wolności na gruncie prawa wykroczeń i opowiedzieć się przeciwko planom usunięcia jej z Kodeksu wykroczeń⁷. Trzeba jednocześnie poprzeć postulat wprowadzenia kary ograniczenia wolności do większej liczby sankcji w przepisach prawa wykroczeń, by w prawie tym odgrywać mogła znacznie mniejszą rolę⁸.

Regulacja kary ograniczenia wolności zawarta jest w art. 20–23 k.w. Artykuł 20 określa czas trwania tej kary i podstawowe obowiązki spoczywające na ukaranym. Omawiana kara trwa — jak wspomniano — 1 miesiąc. Wojciech Kotowski pisze: „W moim przekonaniu ustawowe określenie miesiąca oznacza, że [...] rozpoczęcie odbywania kary np. 15 marca spowoduje uznanie jej za odbytą 15 kwietnia”⁹. Rozstrzygnięcie tej kwestii jest trafne, ale zależy ono nie od przekonania autora, lecz od wyraźnej regulacji ustawowej. Zgodnie z art. 1 § 1 k.k.w., wykonywanie orzeczeń w postępowaniu w sprawach o wykroczenia odbywa się według przepisów tego kodeksu. W kodeksie tym brak jest wskazań, jak należy obliczać okres odbywania kary. W związku z tym w tej sprawie znajdzie zastosowanie art. 1 § 2 k.k.w., nakazujący odpowiednie stosowanie przepisów Kodeksu postępowania karnego. W przedstawionym przypadku chodzi o przepis art. 123 § 2 k.p.k., który

⁷ Por. T. B o j a r s k i, *Polskie prawo wykroczeń. Zarys wykładu*, Warszawa 2003, s. 122.

⁸ Por. Z. S i e n k i e w i c z, *op. cit.*, s. 215.

⁹ W. K o t o w s k i, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Kraków 2004, s. 61.

mówi, że jeśli termin jest oznaczony w miesiącach, koniec terminu przypada na ten dzień miesiąca, który odpowiada początkowi terminu.

Podstawowymi obowiązkami ukaranego karą ograniczenia wolności, według art. 20 § 2 k.w., są zaś:

- 1) obowiązek uzyskiwania zgody sądu na zmianę miejsca stałego pobytu,
- 2) obowiązek wykonywania pracy wskazanej przez sąd,
- 3) obowiązek udzielania wyjaśnień dotyczących przebiegu odbywania kary.

Wykroczeniowa kara ograniczenia wolności praktycznie sprowadza się jednak tylko do drugiego z wymienionych obowiązków, gdyż ze względu na krótki okres odbywania tej kary pozostałe obowiązki nie będą się na ogół aktualizować¹⁰.

W literaturze podkreśla się, że celem zakazu zmiany miejsca stałego pobytu i obowiązku udzielania wyjaśnień jest zwiększanie dolegliwości kary w związku z dodatkowym ograniczeniem sfery wolności osobistej ukaranego¹¹. Pomijając to, że z racji krótkotrwałości kary ograniczenia wolności nie jest to w zasadzie odczuwalna dolegliwość, wspomniane rygory trudno traktować jako cele same w sobie. Łatwo zauważyć ich pomocniczą rolę w stosunku do obowiązku pracy. Służą one przede wszystkim zapewnieniu kontroli nad wykonywaniem kary ograniczenia wolności i tym samym zabezpieczeniu prawidłowego jej przebiegu¹².

Generalnie przyjmuje się, że przez „miejsce stałego pobytu” należy rozumieć „miejsce zamieszkania” w znaczeniu, jakie nadaje temu pojęciu art. 25 k.c. (miejscowość, w której osoba fizyczna przebywa z zamiarem stałego pobytu)¹³. Obowiązek składania wyjaśnień znajduje natomiast swoje rozwinięcie w treści art. 60 k.k.w., który przyznaje sądowi i sądowemu kuratorowi zawodowemu prawo żądania ich od ukaranego¹⁴ w każdym czasie, w tym prawo do wzywania w tym celu ukaranego do osobistego stawiennictwa.

¹⁰ Por. J. S k u p i ń s k i, *Model polskiego prawa o wykroczeniach*, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk 1974, s. 223.

¹¹ Zob. np. J. S z u m s k i, *Środki penalne w polskim prawie wykroczeń na tle doświadczeń praktyki*, Lublin 1995, s. 103.

¹² Por. J. Ś l i w o w s k i, *Kara ograniczenia wolności. Studium penalistyczne*, Warszawa 1973, s. 62.

¹³ Por. zwłaszcza J. Ś l i w o w s k i, *op. cit.*, s. 67; E. Z i e l i ń s k a, *Zakaz zmiany miejsca pobytu oraz zakaz sprawowania funkcji w organizacjach społecznych — związane z karą ograniczenia wolności*, NP 1973, nr 4, s. 562.

¹⁴ Co prawda Kodeks karny wykonawczy posługuje się pojęciem skazanego, ale na gruncie prawa wykroczeń odpowiednie regulacje należy odnosić do ukaranego.

Główny obowiązek ukaranego, czyli obowiązek pracy, dookreśla art. 53 § 2 k.k.w., stanowiący, że ukarany ma obowiązek pracować sumiennie oraz przestrzegać ustalonych w miejscu pracy porządku i dyscypliny, a zwłaszcza art. 21 k.w., który przewiduje dwie jego formy: 1) obowiązek nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w odpowiednim zakładzie pracy, placówce służby zdrowia, opieki społecznej, organizacji lub instytucji niosącej pomoc charytatywną lub na rzecz społeczności lokalnej w wymiarze od 20 do 40 godzin, i 2) obowiązek wykonywania pracy dotychczasowej w ramach istniejącego stosunku pracy połączony z potrąceniem od 10 do 25% wynagrodzenia za pracę na rzecz Skarbu Państwa albo na cel społeczny wskazany przez sąd (choć art. 21 § 2 k.w. nie mówi wprost o obowiązku pracy, jej przymusowy charakter wynika z wymienionego w tym przepisie zakazu rozwiązania przez ukaranego stosunku pracy w okresie odbywania kary bez zgody sądu).

Druga forma obowiązku pracy słusznie poddawana jest krytyce. Wojciech Radecki dochodzi np. do wniosku, że jest ona w istocie łagodną grzywną, gdyż osoba o zarobkach ok. 1500 zł, w stosunku do której orzeczono karę ograniczenia wolności z tą postacią obowiązku pracy, będzie musiała zapłacić 375 zł, co stanowi zaledwie 7,5% maksymalnej grzywny (por. art. 24 § 1 k.w. określający górną granicę grzywny na 5 000 zł)¹⁵. Autor pomija fakt, że taki ukarany podlega także innym rygorom niż rygor potrąceń z wynagrodzenia, i że formalnie nie można utożsamiać grzywny z karą ograniczenia wolności w takiej postaci, ale z praktycznego punktu widzenia te inne rygory, takie jak zakaz samowolnej zmiany miejsca stałego pobytu, samowolnego rozwiązania stosunku pracy, obowiązek sumiennej pracy i przestrzegania ustalonych w miejscu pracy porządku i dyscypliny oraz obowiązek udzielania wyjaśnień dotyczących przebiegu odbywania kary, z racji krótkotrwałości kary nie odgrywają w trakcie jej odbywania większej roli, chyba że sprawcę przed ukaraniem cechował brak zdyscyplinowania i skłonność do niedbałego wykonywania pracy. Jedynymi ważnymi różnicami między karą ograniczenia wolności z potrąceniami wynagrodzenia za pracę a grzywną są w rzeczywistości możliwość przeznaczenia potrąceń nie tylko na rzecz Skarbu Państwa (na rzecz którego zawsze orzekana jest grzywna), ale i na cel społeczny wskazany przez sąd, oraz możliwość zobowiązania ukaranego w związku z wymierzaniem kary ograniczenia wolności do naprawienia szkody wy-

¹⁵ Zob. W. R a d e c k i, w: M. B o j a r s k i, W. R a d e c k i, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2000, s. 117.

rządzonej wykroczeniem lub przeproszenia pokrzywdzonego (art. 22 k.w.), o których to zobowiązaniach będzie mowa niżej.

Na pełną aprobatę zasługują więc postulaty, by dokonując wyboru formy obowiązku pracy, sąd orzekał jak najczęściej obowiązek nieodpłatnej pracy¹⁶. Taka też zdaje się być wola ustawodawcy, skoro w art. 21 § 2 k.w. użył on sformułowania, że potrącenia wynagrodzenia za pracę mogą być orzeczone „zamiast obowiązku określonego w § 1”, czyli obowiązku nieodpłatnej pracy, co wskazuje na priorytetowy charakter tego ostatniego¹⁷. Praktyka również idzie w tym kierunku. Liczba wykonywanych kar ograniczenia wolności z potrąceniami wynagrodzenia za pracę w latach 1999–2001 wynosiła średnio tylko 51. Po zestawieniu jej z odpowiednią średnią dla kary ograniczenia wolności z obowiązkiem nieodpłatnej pracy (5241), okazuje się, że kara z potrąceniami orzekana jest aż 103 razy rzadziej niż kara z obowiązkiem nieodpłatnej pracy¹⁸. Rodzi się zatem pytanie, czy jest w ogóle sens utrzymywać w prawie wykroczeń tę postać kary ograniczenia wolności.

Uważam, że w wyjątkowych przypadkach wspomniana postać kary ograniczenia wolności jest przydatna. Chodzi o sytuacje, gdy kara grzywny nie jest karą odpowiednią, a kara aresztu jest niewspółmierna do stopnia społecznej szkodliwości czynu sprawcy, nie można jej wymierzyć (art. 26 k.w.) lub po prostu jej orzeczenie nie jest niezbędne i jednocześnie zachodzą przeszkody do nałożenia na sprawcę obowiązku nieodpłatnej pracy, sprawca jest zaś osobą zatrudnioną. Wspomnianymi przeszkodami mogą być w szczególności: stan zdrowia sprawcy, sprawowanie przez niego opieki nad małym dzieckiem lub osobą chorą¹⁹, uzupełnianie wykształcenia w czasie wolnym od pracy²⁰ czy też brak w miejscu zamieszkania sprawcy (lub w innym dopuszczalnym miejscu wykonywania kary ograniczenia wolności — zob. art. 54 k.k.w.) odpowiedniej dla niego pracy na cele społeczne, z uwzględnieniem jego wieku i stanu zdrowia²¹. Z uwagi na prawnomiędzynarodowy

¹⁶ Zob. np. J. Bafia, w: J. Bafia, D. Egierska, I. Śmietanka, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, Warszawa 1980, s. 64.

¹⁷ Por. J. Śliwowski, *op. cit.*, s. 81–82; Z. Sienkiewicz, *op. cit.*, s. 209.

¹⁸ Obliczenia dokonane na podstawie danych ze „Statystyki sądowej” Ministerstwa Sprawiedliwości.

¹⁹ Por. T. Grzegorzczak, A. Gubiński, *Prawo wykroczeń*, Warszawa 1995, s. 124.

²⁰ Por. K. Buchała, w: K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, Kraków 1998, s. 321.

²¹ Por. § 4 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z 23 III 2004 r. w sprawie podmiotów, w których jest wykonywana kara ograniczenia wolności oraz praca społecznie użyteczna, Dz.U. nr 56, poz. 544.

zakaz pracy przymusowej za przeszkodę tego rodzaju należałoby też uznać niezgodę sprawcy na nałożenie na niego obowiązku nieodpłatnej pracy²². Trzeba podkreślić, że celowość orzekania potrącenia wynagrodzenia za pracę może mieć miejsce tylko w tego typu przypadkach. Wykonywanie pracy dotychczasowej można wówczas traktować jako zastępczą formę naprawienia przez pracę szkody wyrządzonej społeczeństwu. Ukarany nie może świadczyć nieodpłatnej pracy na cele społeczne, ale sumiennie wykonuje pracę w swoim miejscu zatrudnienia, która służy społeczeństwu bezpośrednio i pośrednio; bezpośrednio, jako że każda praca zarobkowa służy w jakiejś mierze zaspokajaniu potrzeb społecznych, i zwłaszcza pośrednio, ponieważ część wynagrodzenia za pracę przeznaczana jest na określony cel społeczny.

Z uwagi na to, że kara ograniczenia wolności z potrąceniem wynagrodzenia za pracę powinna być orzekana w sytuacjach, gdy kara grzywny nie jest karą odpowiednią, stosowanie tej postaci kary ograniczenia wolności należałoby jednocześnie ograniczyć do przypadków, gdy postać ta w danej sprawie istotnie różniłaby się od grzywny. Mogłoby się np. zdarzyć, że grzywna byłaby nieodpowiednia do osiągnięcia celów wychowawczych wobec sprawcy, ale mogłaby nadawać się do tego kara z potrąceniem wynagrodzenia na cel ściśle powiązany z dobrem prawnym, które ucierpiało w wyniku wykroczenia. Grzywna może być też niewystarczająca do osiągnięcia celu wychowawczego kary w stosunku do osoby niezdyscyplinowanej i lekceważącej swoje obowiązki społeczne, a celowi temu lepiej służyłaby omawiana postać kary ograniczenia wolności, z którą łączy się przecież obowiązek sumiennej pracy i przestrzegania ustalonych w miejscu pracy porządku i dyscypliny pod groźbą orzeczenia kary zastępczej (zob. art. 23 k.w.), co prawda krótkotrwały, ale mogący mieć pewien wpływ na postawę społeczną sprawcy, ucząc go w jakiejś mierze samokontroli. Może być i tak, że ze względu na warunki osobiste lub rodzinne sprawcy możliwa do wymierzenia mu kara grzywny byłaby na tyle niska, że nie zostałyby osiągnięte przez nią cele kary lub nie odpowiadałyby stopniowi społecznej szkodliwości czynu, a do czynników tych dostatecznie dostosowana byłaby kara ograniczenia wolności z potrąceniem wynagrodzenia o wartości nawet

²² Por. K. M a k s y m o w i c z, *Kara ograniczenia wolności w projekcie Kodeksu karnego*, w: *Problemy reformy prawa karnego*, red. T. Bojarski, E. Skrętowicz, Lublin 1993, s. 206. Podobny wniosek zdaje się płynąć z wypowiedzi T. Bojarskiego, że „sprawca może wybierać, jeżeli ta forma ukarania mu nie odpowiada, ma prawo wybrać grzywnę lub areszt” (T. B o j a r s k i, *op. cit.*, s. 122), choć trudno się zgodzić z tym, by to sprawca, a nie sąd miał decydować o wyborze między grzywną a aresztem.

niższej niż wysokość wymienionej grzywny, ale wzbogacona o obowiązek naprawienia szkody w drodze przywrócenia stanu poprzedniego własną pracą czy też zapłaty niskiego odszkodowania. Należy wszakże przypomnieć, iż w tych wszystkich przykładach kara ograniczenia wolności z potrąceniem wynagrodzenia za pracę orzekana byłaby dlatego, że istnieją przeszkody do zobowiązania sprawcy do nieodpłatnej pracy na cele społeczne. Gdy przeszkody takie nie występują, w przedstawionych sytuacjach powinna być w zasadzie stosowana kara ograniczenia wolności z obowiązkiem nieodpłatnej pracy, która nie upodabnia się treściowo do kary grzywny i cechują ją przekonujące możliwości wychowawcze.

Orzeczenie kary ograniczenia wolności z obowiązkiem nieodpłatnej pracy na cele społeczne wymaga określenia przez sąd miejsca, czasu i rodzaju lub sposobu wykonywania tego obowiązku. Zgodnie z art. 21 § 3 k.w., powinno to nastąpić po wysłuchaniu ukaranego. Przepis ten należy zestawić z art. 56 § 2 k.k.w., którego pierwsze zdanie brzmi: „Jeżeli w wyroku nie wskazano rodzaju lub miejsca pracy [...], sąd wykonujący orzeczenie określa je przy kierowaniu do wykonania orzeczenia”. Wynika stąd, że zasadą powinno być określanie rodzaju i miejsca pracy w wyroku, a określenie czasu wykonywania obowiązku pracy musi nastąpić w wyroku, gdyż nie ma możliwości uzupełnienia takiego braku w postępowaniu wykonawczym. Pod pojęciem ukaranego, użytym w art. 21 § 3 k.w., należy zatem przede wszystkim rozumieć obwinionego. Za określaniem w wyroku rodzaju i miejsca wykonywania pracy na cele społeczne przemawiają ponadto względy ekonomii procesowej. Jeśli sąd orzeka obowiązek takiej pracy bez bliższego jej określenia, musi dysponować wiedzą o liczbie i rodzajach zakładów pracy, które mogą przyjąć ukaranego, o rodzajach pracy, jaka może być w nich wykonywana, oraz o ich oddaleniu od miejsca zamieszkania sprawcy²³, by mieć pewność, że sąd wykonawczy znajdzie odpowiednią dla ukaranego pracę. Skoro więc sąd wyrokujący musi zapoznać się z wymienionymi informacjami o zakładach pracy, wskazane jest, by sąd wykonawczy nie powtarzał tej samej czynności, lecz by sąd wyrokujący niewielkim dodatkowym nakładem czasu i pracy określał od razu miejsce i rodzaj pracy na cele społeczne. Z uwagi na prawo sprawcy do wyrażenia sprzeciwu wobec skorzystania z możliwości orzeczenia względem niego obowiązku nieodpłatnej pracy, przeciwko przenoszeniu do fazy wykonawczej wspomnianych ustaleń wypowiedział się też Tadeusz Bojarski²⁴.

²³ Por. K. Buchała, w: K. Buchała, A. Zoll, *op. cit.*, s. 322.

²⁴ Zob. T. Bojarski, *op. cit.*, s. 122.

Podkreślenia wymaga bezwzględny obowiązek wysłuchania obwinionego przed określeniem miejsca, czasu i rodzaju lub sposobu pracy, która ma być przez niego wykonywana. Obowiązek ten ma służyć harmonizacji polskiego prawa z konwencyjnym zakazem pracy przymusowej²⁵ oraz jak najlepszemu dostosowaniu treści obowiązku pracy do osoby ukaranego. Regulacja art. 21 § 3 k.w. jest analogiczna do regulacji art. 35 § 3 k.k. Należy więc przyjąć, że łączy się ona z takim samym założeniem, jakiego dokonał ustawodawca na gruncie Kodeksu karnego, tzn. z założeniem, że jeśli sprawca wypowiada się co do obowiązku pracy na cele społeczne, którą ma wykonywać, to tym samym przyjmuje na siebie ten obowiązek i związane z nim ograniczenie wolności²⁶. Trudno jednak uznać, by taka konstrukcja była w pełni wystarczająca do zapewnienia zgodności unormowania kary ograniczenia wolności w Kodeksie wykroczeń z prawem międzynarodowym²⁷. Praca może utracić swój przymusowy charakter tylko wtedy, gdy człowiek w pełni świadomie i dobrowolnie wyrazi na nią zgodę. W polskiej procedurze karnej, która nie zna rozdzielenia w czasie wyrokowania o winie sprawy, a następnie o karze, niemożliwe jest wszakże wprowadzenie wymogu uzyskania takiej zgody przed skazaniem, albowiem byłoby to nie do pogodzenia z zasadami domniemania niewinności i prawa do obrony²⁸. Wydaje się, że najlepsze w tej sytuacji byłoby wprowadzenie do Kodeksu wykroczeń regulacji zezwalającej sądowi na wymierzanie kary ograniczenia wolności niezależnie od woli obwinionego i przyznającej ukaranemu prawo do żądania zamiany tej kary na inną²⁹. Nieskorzystanie przez niego z tego prawa można by wtedy traktować jako świadomą i dobrowolną zgodę na odbywanie kary ograniczenia wolności z obowiązkiem nieodpłatnej pracy. W obecnym stanie prawnym należy zaś postulować przynajmniej uwzględnianie przez sąd woli sprawy przy określaniu treści obowiązku pracy na cele społeczne.

²⁵ Zob. art. 6 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych z 19 XII 1966 r. (Dz.U. z 1977 r., nr 38, poz. 169, zał.), art. 8 ust. 3 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z 19 XII 1966 r. (Dz.U. z 1977 r., nr 38, poz. 169, zał.) i art. 4 ust. 2 i 3 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 4 XI 1950 r. (Dz.U. z 1993 r., nr 61, poz. 284 ze zm.).

²⁶ Zob. uzasadnienie do projektu Kodeksu karnego, dodatek do PiP 1994, nr 3, s. 25.

²⁷ Por. T. G r z e g o r c z y k, *Nowela do prawa wykroczeń*, Kraków 1999, s. 24 (stanowisko autora nie jest wszakże kategorię). Odmienne W. R a d e c k i, w: M. B o j a r s k i, W. R a d e c k i, *op. cit.*, s. 117.

²⁸ Por. J. S z u m s k i, *O zrezygnowaniu...*, *op. cit.*, s. 79.

²⁹ Por. B. K u n i c k a - M i c h a l s k a, *W sprawie modelu kary ograniczenia wolności*, „Przegląd Prawa Karnego” 1990, nr 1, s. 31

Kluczowym przepisem dla określenia miejsca pracy ukaranego jest art. 54 k.k.w., wedle którego karę ograniczenia wolności wykonuje się w miejscu zamieszkania lub zatrudnienia ukaranego albo w niewielkiej odległości od tego miejsca, chyba że ważne względy przemawiają za wykonaniem kary w innym miejscu. Użyte tu pojęcie „miejsce zamieszkania” należy rozumieć tak, jak w prawie cywilnym, z którego się ono wywodzi (była już o nim mowa wyżej). Miejszem zatrudnienia jest z kolei zakład pracy będący miejscem wykonywania pracy przez pracownika ujmowanego według art. 2 k.p., ewentualnie gdy pracownik wykonuje pracę w miejscu poza zakładem pracy — także to miejsce. Możliwość zobowiązania ukaranego do nieodpłatnej pracy w jego miejscu zatrudnienia dotyczy oczywiście wyłącznie sprawców pozostających w stosunku pracy i wykonujących pracę służącą wprost społeczeństwu, a nie osobom indywidualnym (praca określona w art. 21 § 1 k.w. musi być bowiem pracą na cele społeczne). Warto zwrócić uwagę na to, że zobowiązanie ukaranego do pracy w jego zakładzie pracy, na jego stanowisku i w odpowiednio przedłużonym czasie pracy znacznie ułatwia organizację wykonywania kary³⁰. Dlatego gdy jest taka możliwość, wskazane jest takie ukształtowanie obowiązku pracy, chyba że mogłoby to spowodować stygmatyzację ukaranego w środowisku współpracowników.

Pewne problemy rodzi interpretacja pojęcia „niewielka odległość”. Przyjmuje się, że pojęcie to należy odnosić nie tylko do obiektywnej miary, ale także do czasu niezbędnego do dotarcia przez ukaranego na wyznaczone mu miejsce pracy³¹. Można uznać, że niewielka odległość nie powinna w zasadzie przekraczać 30 kilometrów³², a czas na jej pokonanie nie powinien być dłuższy niż godzina³³. Sąd powinien zwracać szczególną uwagę na to, by wyznaczenie miejsca pracy nie stwarzało dla ukaranego dodatkowych dolegliwości, które nie są bezpośrednio związane z obowiązkiem pracy³⁴.

Przepis art. 54 k.k.w. dotyczy też kar ograniczenia wolności orzekanych za przestępstwo. Z racji tego, że szkodliwość społeczna wykroczeń jest mniejsza niż przestępstw, należy uznać, że możliwość wyznaczania miejsca pracy poza miejscem zamieszkania sprawcy, zwiększającego w niezamie-

³⁰ Por. J. Michalski, *Nieodpłatna dozorowana praca na cele publiczne oraz jej realizacja w praktyce orzekania i wykonania*, „Studia Kryminologiczne, Kryminalistyczne i Penitencjarne” 1976, nr 5, s. 333.

³¹ Zob. J. Śliwowski, *op. cit.*, s. 95; K. Postulski, w: Z. Hołda, K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Gdańsk 1998, s. 173.

³² Por. J. Śliwowski, *op. cit.*, s. 95.

³³ Por. K. Postulski, w: Z. Hołda, K. Postulski, *op. cit.*, s. 173.

³⁴ Por. *ibidem*.

rzony sposób dolegliwość obowiązku pracy, powinna być wykorzystywana przede wszystkim co do sprawców przestępstw, w postępowaniu w sprawach o wykroczenia zaś tylko wyjątkowo. W postępowaniu tym może to być uzasadnione — jak się zdaje — wyłącznie wtedy, gdy brak jest w miejscu zamieszkania lub zatrudnienia ukaranego odpowiedniej dla niego pracy, albo gdy ukarany zostaje zobowiązany do prac na otwartej przestrzeni (np. prac porządkowych czy prac przy zieleni miejskiej), których wykonywanie w miejscu zamieszkania mogłoby uczynić z kary ograniczenia wolności „karę publicznego pręgięra”, co zniweczyłoby założony cel wychowawczy pracy na cele społeczne³⁵. Tym bardziej niewłaściwe byłoby zobowiązanie ukaranego do pracy w innym miejscu, a więc miejscu położonym w odległości większej niż niewielka, chyba że sam obwiniony z uzasadnionych powodów będzie chciał wykonywać pracę w takim miejscu.

Przechodząc do omówienia rodzaju pracy, do jakiej zobowiązuje się ukaranego, w pierwszej kolejności należy podkreślić, że — zgodnie z art. 21 § 1 k.w. — musi to być praca na cele społeczne. Cel społeczny można określić jako cel ponadindywidualny, pozytywnie oceniany przez ogół i mający na uwadze dobro ogółu³⁶. Praca ukaranego nie może więc przynosić dochodu zakładowi pracy. Jej wartość musi być mierzona społeczną użytecznością. Aby osiągnąć cel wychowawczy kary, ukarany musi być przekonany co do rzeczywistej wartości społecznej takiej pracy i jej celowości³⁷. Warto tu zaznaczyć, że pracą przynoszącą realną korzyść społeczeństwu i leżącą w jego interesie może być tylko praca odpowiednia ze względu na umiejętności sprawcy³⁸.

Ważne jest, by praca wykonywana przez ukaranych nie była objęta ofertą pracy płatnej, a tym samym poszukiwanej przez bezrobotnych³⁹, przy czym pod pojęciem pracy na cele społeczne, nieobjętej ofertą pracy płatnej należałoby rozumieć zarówno pracę podejmowaną przez wolontariuszy czy wykonywaną na rzecz różnego rodzaju inicjatyw obywatelskich (np. komitetów społecznych), jak i pracę w normalnych warunkach płatną, ale na sfinansowanie której brak jest w danym czasie środków pieniężnych. Konflikt z rynkiem pracy dla bezrobotnych uniemożliwiłby bowiem zakła-

³⁵ Por. B. Kunicka-Michalska, *op. cit.*, s. 33; K. Postulski, w: Z. Hołda, K. Postulski, *op. cit.*, s. 179.

³⁶ Por. J. Śliwowski, *op. cit.*, s. 90.

³⁷ Por. M. Szewczyk, *op. cit.*, s. 87.

³⁸ Por. *ibidem*.

³⁹ Por. *ibidem*, s. 93 i 211.

daną integrację ukaranego ze społeczeństwem poprzez wykonywaną pracę. Przy określaniu rodzaju pracy sąd powinien też zwracać uwagę na to, by praca ta nie stygmatyzowała ukaranego ani nie była pracą ośmieszającą lub poniżającą go w oczach innych osób, a tym samym wywołującą u niego bunt i prowadzącą go do przekonania, że społeczeństwo chce w ten sposób wziąć na nim odwet za popełnione wykroczenie⁴⁰, co również zaprzepaściłoby reintegracyjny cel kary ograniczenia wolności, a przy okazji i cel wychowawczy, dodatkowo zwiększając prawdopodobieństwo uchylania się od wykonywania tej kary.

Rozporządzenie Rady Ministrów w sprawie podmiotów, w których jest wykonywana kara ograniczenia wolności⁴¹, określa w § 4 ust. 2, że zakład pracy przy przydziale pracy (tzn. przy przydzielaniu konkretnego stanowiska) uwzględnia wiek ukaranego, stan jego zdrowia i — w miarę możliwości — posiadane kwalifikacje. Należy wnioskować, że aby zakład pracy mógł dokonać takiego przydziału pracy, rodzaj pracy określony przez sąd musi być także odpowiedni do wieku, stanu zdrowia i kwalifikacji ukaranego. Szczególnie ważne jest to ostatnie, tzn. by do wykonywania przez ukaranego wyznaczonej mu pracy wymagane były posiadane przez niego kwalifikacje lub kwalifikacje nieznacznie niższe⁴². Wykonywanie pracy fizycznej przez pracownika umysłowego nie byłoby bowiem ani celowe, ani użyteczne, ani — ze względu na poniżający w tym przypadku charakter takiej pracy — wychowawcze czy reintegrujące. Niedopuszczalne byłoby też skierowanie ukaranego do pracy, która obniżałaby posiadaną przez niego sprawność zawodową lub powodowałaby jej utratę, co mogłoby mieć miejsce np. przy zobowiązaniu do pracy fizycznej zegarmistrza⁴³. Zasadne byłoby natomiast np. zobowiązanie lekarza do udzielania bezpłatnych porad lekarskich dla osób ubogich. Ze względów wychowawczych, praca wyznaczana ukaranemu nie powinna być też nudna czy zniechęcająca⁴⁴. Dobrze byłoby, gdyby — jeśli to możliwe — praca ta angażowała ukaranego emocjonalnie, co zachodziłoby w razie jej wykonywania w domach dziecka, domach opieki społecznej czy ośrodkach dla osób niepełnosprawnych.

Potencjał wychowawczy kary ograniczenia wolności wiąże się, jak już wspomniano, przede wszystkim z kompensacją szkód wyrządzonych

⁴⁰ Por. W. Wy ch o w s k i, w: C. Ł u k a s z e w i c z, B. N i z i e Ń s k i, W. W y c h o w s k i, *Orzekanie i wykonywanie kary ograniczenia wolności*, Warszawa 1980, s. 96.

⁴¹ Zob. przyp. 21.

⁴² Por. B. K u n i c k a - M i c h a ł s k a, *op. cit.*, s. 29.

⁴³ Por. *ibidem*.

⁴⁴ Por. M. S z e w c z y k, *op. cit.*, s. 87.

społeczeństwu wykroczeniem. Biorąc pod uwagę to, że kompensacja ta ma tym większe znaczenie reintegracyjne i wychowawcze, im ściślej powiązana jest ze społecznym dobrem prawnym, w które godzi wykroczenie, uważam, że cel wyznaczonej ukaranemu pracy powinien być jak najmocniej związany z tym dobrem. Takie określenie celu pracy sprzyja w szczególności osiąganiu przez karę ograniczenia wolności jednego z głównych celów jej wykonywania, określonego w art. 53 § 1 k.k.w., jakim jest kształtowanie w ukaranym poczucia odpowiedzialności, a także uświadomieniu sprawcy właściwego sensu jego odpowiedzialności karnej. Jeśli więc np. orzeczono za spowodowanie w stanie po użyciu alkoholu zagrożenia bezpieczeństwa w ruchu drogowym (art. 86 § 2 k.w.) karę ograniczenia wolności wobec osoby świadczącej zawodowo usługi remontowo-budowlane, najlepszym rozwiązaniem byłoby zobowiązanie go do wykonania takich usług na rzecz instytucji (organizacji), która zajmuje się pomocą osobom poszkodowanym w wypadkach komunikacyjnych. W razie braku takiej instytucji w miejscu zamieszkania ukaranego lub w niewielkiej odległości od tego miejsca albo w razie niewyrażenia przez nią zgody na przyjęcie ukaranego należałoby w dalszej kolejności brać pod uwagę bardziej uogólniony cel pracy, np. na rzecz służby zdrowia. Jeśli wykroczenie godzi w dobra o wysokiej randze społecznej (a tak jest na pewno w przedstawionym przykładzie) i nie można znaleźć odpowiedniego według wskazanych zasad miejsca pracy, powinno się kierować ukaranego do pracy na inny cel, ale mający dużą wartość w odczuciu społecznym (może to być np. praca w domu dziecka, domu samotnej matki czy hospicjum; w przedstawionym przykładzie niekoniecznie musiałaby to też być praca remontowo-budowlana, ale mogłaby przybrać postać pracy charytatywnej, pod warunkiem że sprawca posiada odpowiednie predyspozycje psychiczne). *De lege ferenda* pożądanym byłoby natomiast poszerzenie w art. 21 § 1 k.w. zakresu podmiotów, w których może być wykonywana praca na cele społeczne, o pozostałe instytucje i organizacje społeczne, które na rzecz takich celów działają, by jak najlepiej można było dostosowywać rodzaj pracy do charakteru wykroczenia.

Przy określaniu miejsca i rodzaju pracy sąd powinien też zwracać uwagę na to, by nie dochodziło do koncentracji ukaranych w jednym zakładzie pracy przy wykonywaniu pracy tego samego rodzaju, co może pociągać za sobą niekorzystne ich oddziaływanie na siebie nawzajem, do jakiego dochodzi np. w zakładach karnych⁴⁵.

⁴⁵ Por. J. Michalski, *op. cit.*, s. 332.

Odnosząc się z kolei do drugiej postaci obowiązku pracy, związanej z potrąceniem wynagrodzenia za pracę, więcej uwagi warto poświęcić celom, na jakie te potrącenia są przeznaczane. Przepis art. 21 § 2 k.w. stanowi, że sąd może je orzec na rzecz Skarbu Państwa albo na wskazany cel społeczny. Trudno nie zgodzić się z poglądem, że przeznaczanie potrąceń na rzecz Skarbu Państwa nie wydaje się zasadne⁴⁶. Kara ograniczenia wolności upodabnia się wtedy treściowo do grzywny. Celowe jest wykorzystywanie w każdym przypadku możliwości kompensacyjnych potrąceń na cel społeczny i związanego z nimi głębszego niż w przypadku grzywny oddziaływania wychowawczego na ukaranego. Cel ten, tak jak przy orzekaniu obowiązku nieodpłatnej pracy, powinien być też jak najściślej powiązany ze społecznym dobrem prawnym, w które godziło wykroczenie. Brak będzie tu jednak analogicznych ograniczeń terytorialnych, związanych z położeniem podmiotu, na rzecz którego dokonuje się potrąceń. Bez znaczenia jest bowiem to, czy kwoty tych potrąceń będą wpłacane na rachunek podmiotu mającego swoją siedzibę w pobliżu miejsca zamieszkania ukaranego, czy w znacznej odległości od tego miejsca.

Łącznie z karą ograniczenia wolności, jak wynika z art. 22 k.w., sąd może orzec obowiązek naprawienia w całości albo w części szkody wyrządzonej wykroczeniem lub obowiązek przeproszenia pokrzywdzonego.

Należy przyjąć, że głównym celem obowiązku przeproszenia pokrzywdzonego jest udzielenie pokrzywdzonemu moralnej satysfakcji⁴⁷. Satysfakcja ta może być realna tylko w przypadku naruszenia przez wykroczenie dóbr osobistych pokrzywdzonego⁴⁸ i to też wyłącznie wtedy, gdy ze względu na rodzaj tych dóbr i stopień ich naruszenia, jak również postawę sprawcy bardziej celowe nie jest naprawienie tego naruszenia w sposób materialny. Mijają się natomiast z celem próby rekompensowania pokrzywdzonemu w drodze przeproszenia go wyrządzonych mu szkód materialnych. Można zatem uznać, że obowiązek przeproszenia pokrzywdzonego jest szczególną, wyodrębnioną formą karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody⁴⁹.

W pozostałych przypadkach wyrządzenia szkody pokrzywdzonemu powinien być natomiast orzekany obowiązek naprawienia szkody. Prawo wy-

⁴⁶ Zob. B. Kunicka-Michalska, *op. cit.*, s. 30.

⁴⁷ Por. np. A. Murzynowski, *Nalożenie obowiązku naprawienia skutków przestępstwa jako element nowej polityki karania*, PiP 1970, nr 5, s. 720–721.

⁴⁸ Por. np. A. Marek, *Komentarz do Kodeksu karnego. Część ogólna*, Warszawa 1999, s. 209.

⁴⁹ Por. R. Giętkowski, *Karnoprawny obowiązek przeproszenia pokrzywdzonego*, „Jurysta” 2003, nr 9/10, s. 26–27.

kroczeń nie określa bliżej tego obowiązku. W odniesieniu do niego należy więc stosować w drodze analogii odpowiednie przepisy prawa cywilnego, dla którego właściwe jest pojęcie szkody, uwzględniając jednak karnopravny charakter tego obowiązku (na gruncie prawa wykroczeń celowe jest np. odstąpienie od cywilnoprawnej zasady pełnej kompensacji szkody w sytuacji, gdy sąd natrafi na wyjątkowe trudności w dokładnym ustaleniu wysokości całej szkody, mogące spowodować przewlekłość postępowania w sprawach o wykroczenia)⁵⁰. Trudno się w związku z tym zgodzić z poglądem W. Radeckiego, że obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej wykroczeniem może dotyczyć tylko szkód materialnych⁵¹. Szkada niematerialna, nazywana w prawie cywilnym krzywdą, jest bowiem rodzajem szkody w ogólnym rozumieniu⁵². Stąd jeśli art. 22 pkt 1 k.w., mówiąc o obowiązku naprawienia szkody, nie różnicuje tej szkody, trzeba przyjąć, że na jego podstawie można zobowiązać ukaranego do naprawienia szkody zarówno materialnej, jak i niematerialnej, z tym że tej drugiej w innej formie niż przeproszenie pokrzywdzonego, a więc także w sposób majątkowy poprzez zadośćuczynienie pieniężne lub zapłatę odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny (zob. art. 24 § 1 *in fine* k.c.).

Z uwagi na przysługującą pokrzywdzonemu ochronę jego materialnoprawnych interesów w postępowaniu sądowym, wychowawcze znaczenie naprawienia szkody oraz ze względów ekonomii procesowej związanych z zapobieganiem ewentualnemu dodatkowemu procesowi cywilnemu w tej samej sprawie, w każdym przypadku wyrządzenia szkody wykroczeniem powinien być orzekany obowiązek naprawienia szkody lub obowiązek przeproszenia pokrzywdzonego, będący jego szczególną postacią⁵³. Przepis art. 22 pkt 1 k.w. nie mógłby być jednak zastosowany, gdyby ustawa przewidywała obligatoryjne orzeczenie obowiązku naprawienia szkody w postaci środka karnego⁵⁴. Gdy natomiast prawo pozostawia sądowi swobodę wyboru między orzeczeniem obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 22 k.w. i jako środka karnego, uzasadnione wydaje się preferowanie

⁵⁰ Por. Radecki, w: M. Bojarski, W. Radecki, *op. cit.*, s. 118–120.

⁵¹ Zob. *ibidem*, s. 118.

⁵² Zob. np. *System prawa cywilnego*, t. 3, cz. 1: *Prawo zobowiązań — część ogólna*, red. Z. Radwański, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1980, s. 223–224.

⁵³ Por. A. Murzynowski, *op. cit.*, s. 725; Wytyczne wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej z 26 XI 1976 r. w sprawie wzmoczenia ochrony interesów pokrzywdzonego w postępowaniu sądowym w sprawach karnych, VI KZP 11/75, OSNKW 1977, nr 1/2, poz. 1, tezy 9 i 22 z uzasadnieniami.

⁵⁴ Por. J. Bafia, w: J. Bafia, D. Egierska, I. Śmietanka, *op. cit.*, s. 65.

pierwszego rozwiązania, jako że wykonanie tego obowiązku dodatkowo jest wtedy zabezpieczone możliwością zamiany kary ograniczenia wolności na karę zastępczą w wyniku uchylania się od wykonywania tej pierwszej (zob. art. 23 k.w.). Doświadczenie uczy ponadto, że skuteczniejsze jest dobrowolne wykonanie obowiązku niż jego przymusowa egzekucja. Różnicy między orzekaniem obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 22 k.w. i w charakterze środka karnego nie dostrzega natomiast W. Kotowski, wymieniając w komentarzu do wymienionego artykułu przepisy szczególnie przewidujące orzekanie za poszczególne wykroczenia obowiązku naprawienia szkody jako środka karnego (por. art. 28 § 1 pkt 4 oraz § 2 i 4 k.w.)⁵⁵. Przepis art. 22 stanowi tymczasem samodzielną podstawę do orzekania obowiązku naprawienia szkody, a obowiązek ów orzeczony w tym trybie nie ma charakteru środka karnego.

Orzekając obowiązek naprawienia szkody (obowiązek przeproszenia pokrzywdzonego), sąd powinien określić sposób jego wykonania. Określanie czasu wykonania nie jest celowe z racji krótkotrwałości kary ograniczenia wolności, a nie należałoby wyznaczać terminu wykonania obowiązku naprawienia szkody poza okresem wykonywania kary⁵⁶, bo utraciłby on wówczas karnoprawną ochronę w postaci możliwości orzeczenia kary zastępczej. Ponadto szkody wyrządzone wykroczeniami są niewielkie i nie wymagają większej ilości czasu na ich naprawienie, nawet jeśli sprawca jest osobą ubogą. Warto poza tym zwrócić uwagę na to, że przy orzekaniu obowiązku naprawienia szkody w postaci środka karnego też nie określa się czasu jego wykonania.

W Kodeksie wykroczeń brak jest odpowiednika art. 36 § 3 k.k., z mocy którego sąd zobowiązany jest wysłuchać oskarżonego przed określeniem sposobu wykonania nakładanych na niego obowiązków, takich jak obowiązek naprawienia szkody. Ze względów praktycznych takie wysłuchanie obwinionego jest jednak pożądane. Brak w prawie wykroczeń regulacji analogicznej do art. 36 § 3 k.k. oznacza też, że obowiązków orzekanych w związku z wymierzaniem kary ograniczenia wolności nie można ustanawiać ani zwalniać ukaranego od ich wykonania w okresie odbywania kary. Możliwość taka nie wynika również z art. 61 § 1 k.k.w., którego treść i względy celowościowe wskazują, że odnosi się tylko do kary ograniczenia wolności orzeczonej w reakcji na przestępstwo.

⁵⁵ Zob. W. K o t o w s k i, *op. cit.*, s. 63–64.

⁵⁶ Odmienne J. B a f i a, w: J. B a f i a, D. E g i e r s k a, I. Ś m i e t a n k a, *op. cit.*, s. 65.

Ostatnią kwestią związaną z karą ograniczenia wolności, uregulowaną w Kodeksie wykroczeń, są skutki uchylania się od wykonywania tej kary. Określa je art. 23, wyłączający w tym zakresie stosowanie przepisów Kodeksu karnego wykonawczego, a konkretnie art. 65. Samo pojęcie uchylania się nie jest jednak przez Kodeks wykroczeń definiowane. Przyjmuje się, że warunkiem koniecznym do zakwalifikowania zachowania ukaranego jako uchylanie się od wykonywania kary ograniczenia wolności jest umyślność, jego zła wola, negatywny stosunek psychiczny do tej kary lub związanych z nią obowiązków, który przejawia się w tym, że ukarany, będąc świadom ciężących na nim obowiązków i konsekwencji ich niewykonania, mimo istnienia obiektywnych możliwości ich wykonania, mimo braku przeszkód niezależnych od niego lub trudnych do przewyciężenia, obowiązków tych nie wykonuje⁵⁷. Uchylanie się od wykonywania kary ograniczenia wolności może przybrać postać niewykonywania tej kary w całości, a więc wszystkich związanych z nią obowiązków, jak również niewykonywania tylko jednego czy kilku z nich. Obowiązkami tymi są: obowiązki określone w art. 20 § 2 k.w., obowiązek sumiennej pracy oraz przestrzegania ustalonych w miejscu pracy porządku i dyscypliny (art. 53 § 2 k.k.w.), obowiązek uzyskania zgody sądu na rozwiązanie stosunku pracy (art. 21 § 2 k.w.) i obowiązki orzekane fakultatywnie z karą ograniczenia wolności na podstawie art. 22 k.w. Pojęcia uchylania się nie należy przy tym interpretować zbyt restrykcyjnie⁵⁸. Jego stwierdzenie skutkuje bowiem obligatoryjną zamianą kary ograniczenia wolności na karę zastępczą. Powinna być ona ostatecznością. Dopóki to możliwe, trzeba dążyć do wykonania kary orzeczonej w wyroku jako z założenia najodpowiedniejszej dla ukaranego, zwłaszcza że karą zastępczą może być areszt, który powinien być stosowany tylko w wyjątkowych sytuacjach.

Zasadą jest zamiana kary ograniczenia wolności na karę grzywny. Jeśli jednak „okoliczności wskazują na to, że egzekucja grzywny nie będzie skuteczna”, karę ograniczenia wolności zamienia się na zastępczą karę aresztu. Przytoczone sformułowanie prowadzi do wniosku, że sąd, stwierdziwszy uchylanie się ukaranego od wykonywania kary, powinien od razu ustalić, czy ewentualna zastępcza kara grzywny możliwa będzie do wyegzekwowania, a gdyby w postępowaniu wykonawczym okazało się, że sąd błędnie ocenił tę

⁵⁷ Zob. S. Zimoch, *O uchylaniu się od odbywania kary ograniczenia wolności oraz rodzajach kar zastępczych*, NP 1977, nr 2, s. 207; W. Radeccki, w: M. Bojarski, W. Radeccki, *op. cit.*, s. 121.

⁵⁸ Por. J. Lewiński, *Zamiana kary ograniczenia wolności na karę zastępczą*, „Zagadnienia Wykroczeń” 1972, nr 3, s. 45.

okoliczność, nie będzie on już miał możliwości zamiany grzywny na areszt. Przepis art. 23 k.w. zezwala zamienić na karę aresztu tylko karę ograniczenia wolności, ale już nie zastępczą karę grzywny. Taka interpretacja zdecydowanie dominuje w doktrynie⁵⁹. *Ratio legis* takiego unormowania należy zapewne łączyć z tym, że w państwie demokratycznym nieuzasadnione byłoby stwarzanie w reakcji na wykroczenie, a więc czyn o niewielkiej szkodliwości społecznej, stanu niepewności prawnej co do tak istotnego dobra człowieka, jakim jest wolność. Niektórzy autorzy zajmują jednak stanowisko, że dopuszczalna jest dwustopniowa zamiana kary ograniczenia wolności: najpierw na grzywnę, a jeśli jej egzekucja okaże się nieskuteczna — na karę aresztu⁶⁰. Co innego wszakże wyraźnie wynika z treści art. 23 k.w. Można byłoby co najwyżej zastanawiać się nad zastosowaniem w przedstawionej sytuacji tego przepisu *per analogiam*, ale byłaby to niedopuszczalna w prawie karnym analogia na niekorzyść sprawcy. Powstaje więc pytanie: czy w omawianym przypadku postanowienie o nieegzekwowalnej zastępczej karze grzywny musi pozostać w mocy do czasu przedawnienia wykonania kary? Wydaje się, że można wtedy w drodze analogii zastosować art. 25 § 3 k.w., dotyczący grzywny jako kary zasadniczej, zezwalający na jej umorzenie w szczególnie uzasadnionych wypadkach. Można jeszcze dodać, że z uwagi na wyjątkowy charakter orzekania kary aresztu przewidywaną nieskuteczność egzekucji grzywny należałoby rozumieć szeroko, odnosząc to pojęcie nie tylko do chwili orzekania, ale do całego okresu, jaki upływa do czasu przedawnienia wykonania kary ograniczenia wolności.

Dotychczas analizowana była sytuacja, gdy po orzeczeniu zastępczej kary grzywny zostaje stwierdzona nieskuteczność jej egzekucji. Można odwrócić tę sytuację i zastanowić się, czy może pociągnąć za sobą jakieś skutki prawne stwierdzenie po orzeczeniu zastępczej kary aresztu, że zastępcza kara grzywny mogłaby być jednak wyegzekwowana, np. w związku z niespodziewaną zmianą sytuacji materialnej ukaranego w wyniku powołania go do spadku, czy w związku z ujawnieniem ukrytego majątku ukaranego. Taką możliwość wyegzekwowania grzywny należy potraktować jako nową lub poprzednio nieznaną okoliczność istotną dla rozstrzygnięcia w rozumieniu art. 24 § 1 k.k.w.

⁵⁹ Zob. zwłaszcza S. Zimoch, *op. cit.*, s. 210; J. Bafia, w: J. Bafia, D. Egierska, I. Śmietanka, *op. cit.*, s. 67; M. Kulczycki, J. Zduńczyk, *Resocjalizacja przez pracę*, Warszawa 1981, s. 37, T. Grzegorzczak, A. Gubiński, *op. cit.*, s. 126; W. Radecki, w: M. Bojarski, W. Radecki, *op. cit.*, s. 122.

⁶⁰ Zob. J. Wojciechowski, *Kodeks wykroczeń. Komentarz. Orzecznictwo*, Warszawa 1999, s. 37; T. Bojarski, w: *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2007, s. 68.

i na podstawie tego przepisu zmienić postanowienie o karze zastępczej. Gdy zastępcza kara aresztu zostanie już częściowo wykonana, sąd, wydając postanowienie o zastępczej karze grzywny, powinien uwzględnić fakt, że odpowiednia część kary ograniczenia wolności została już zastępczo wykonana w formie aresztu⁶¹.

Mówiąc o rodzajach kar zastępczych, warto polecić ustawodawcy do rozważenia wprowadzenie ustawowej możliwości orzekania jako kary zastępczej grzywny na cel społeczny, co do zasady tożsamy z celem nieodpłatnej pracy lub celem, na jaki przeznaczane są potrącenia wynagrodzenia za pracę, określonym dla zamienianej kary ograniczenia wolności. Niecelowa jest całkowita rezygnacja z wychowawczego i kompensacyjnego oddziaływania na sprawcę wynikającego z obowiązku pracy na cele społeczne, gdy możliwe jest utrzymanie w jakiejś mierze tego oddziaływania, poprzez powiązanie kary zastępczej z celami społecznymi.

Pozostaje jeszcze do poruszenia kwestia wysokości kary zastępczej. Przepis art. 23 k.w. stanowi, że miesiąc ograniczenia wolności równoważny jest grzywnie w wysokości od 75 do 2 250 zł lub 15 dniom aresztu. Zdaniem Jerzego Bafii, wysokość równoważnika grzywny powinna być zależna od wysokości wymiaru godzin pracy na cele społeczne lub wysokości potrąceń wynagrodzenia, określanych dla kary ograniczenia wolności⁶². Słuszne wydaje się jednak uzależnianie wysokości równoważnika od sytuacji materialnej ukaranego, by zastępcza kara grzywny była odpowiednio dolegliwa⁶³. Przemawia za tym fakt, że wymiaru obowiązku pracy nie sposób uwzględnić przy orzekaniu zastępczej kary aresztu z racji sztywnego w tym przypadku równoważnika. Jednocześnie art. 24 § 3 k.w. nakazuje przy wymierzaniu grzywny brać pod uwagę dochody sprawcy, jego warunki osobiste i rodzinne, stosunki majątkowe i możliwości zarobkowe. Przepis ten dotyczy co prawda wymierzania grzywny jako kary zasadniczej, ale brak jest podstaw, by nie zastosować go w drodze analogii w odniesieniu do zastępczej kary grzywny. Pewne znaczenie może mieć tu także regulacja art. 65 § 1 k.k.w., niestwarzająca możliwości uwzględniania wymiaru obowiązku pracy przy zamienianiu kary ograniczenia wolności orzeczonej w reakcji na przestępstwo na karę grzywny. Jeżeli za odmienną interpretacją nie przemawiają ważne względy,

⁶¹ Por. np. odnoszącą się do zastępczej kary pozbawienia wolności orzekanej na nieco innych zasadach niż zastępcza kara aresztu glosę S. Ziemocha do uchwały SN z 19 X 1978 r. (VII KZP 31/78), NP 1979, nr 12, s. 145.

⁶² Zob. Bafia, w: J. Bafia, D. Egierska, I. Śmietanka, *op. cit.*, s. 67.

⁶³ Por. J. Lewiński, *op. cit.*, s. 47.

należy wybrać taką, która sprzyja spójności całego systemu środków reakcji karnej. Przy określaniu wysokości zastępczej kary grzywny za miesiąc kary ograniczenia wolności z potrąceniem wynagrodzenia wskazane jest ponadto dążenie do tego, by wartość grzywny przewyższała wartość potrącenia⁶⁴. W przeciwnym razie uchylanie się od wykonywania kary ograniczenia wolności byłoby dla ukaranego korzystne.

Jeżeli ukarany uchylający się od odbywania kary ograniczenia wolności wykonał ją w części, zamiana na karę zastępczą podlega wyłącznie części niewykonanej⁶⁵. Odmienne rozwiązanie prowadziłoby do dwukrotnego odbywania kary. Gdy zatem ukarany poddał się początkowo wszystkim rygorom kary ograniczenia wolności, po czym w pewnym momencie przerwał wykonywanie kary, zaczynając się uchylać od wszystkich tych rygorów, podstawą do zamiany na karę zastępczą będzie liczba dni od momentu przerwania wykonywania kary do planowego terminu ukończenia jej odbywania. Gdy zaś uchylanie się od odbywania kary polega na niewykonywaniu przez ukaranego tylko niektórych ciężących na nim obowiązków, należy — uwzględniając stopień ich niewykonania, ich wagę z punktu widzenia celów kary i udział w całokształcie obowiązków — przeliczyć je proporcjonalnie na odpowiednią liczbę dni wchodzących w zakres dni faktycznego odbywania kary, która to liczba będzie podstawą do przeliczenia kary ograniczenia wolności na karę zastępczą⁶⁶. W takich przypadkach przelicznik kary ograniczenia wolności na karę zastępczą, przewidziany w art. 23 k.w., nie znajdzie zastosowania wprost, gdyż określa on miesięczny równoważnik kary ograniczenia wolności. Trzeba, zachowując te same proporcje, przekształcić go w przelicznik dzienny⁶⁷.

⁶⁴ Por. C. Łukasiewicz, w: C. Łukasiewicz, B. Nizieński, W. Wychowski, *op. cit.*, s. 73–74.

⁶⁵ Por. J. Bafia, w: J. Bafia, D. Egierska, I. Śmietanka, *op. cit.*, s. 67–68. Zob. także postanowienie SN z 24 VII 1973 r., V KRN 267/73, OSNPG 1973, nr 12, poz. 171.

⁶⁶ Por. odnoszące się tylko do obowiązków dodatkowych orzekanych łącznie z karą ograniczenia wolności w reakcji na przestępstwo uwagi w: J. Śliwowski, *op. cit.*, s. 119; uchwała SN z 25 II 2002 r., I KZP 2/02, OSNKW 2002, nr 5/6, poz. 30.

⁶⁷ Podobnie J. Bafia w odniesieniu do uchylania się od odbywania kary ograniczenia wolności polegającego na niewykonaniu obowiązku pracy w pełnym wymiarze (Bafia, w: J. Bafia, D. Egierska, I. Śmietanka, *op. cit.*, s. 67–68). W przypadku uchylania się przybierającego postać niewykonywania innych obowiązków autor proponuje tylko stosowanie jak najniższego miesięcznego równoważnika grzywny. Propozycji tej można jednak postawić zarzut, że prowadzi do częściowo podwójnego odbywania kary, skoro na karę zastępczą zamieniana jest cała kara ograniczenia wolności, mimo że ukarany nie uchylał się od niej w całości. Pozostawałby też problem, jak uwzględnić fakt uchylania się tego typu od orzeczonej kary przy wymierzaniu zastępczej kary aresztu.

Przyjmując, że miesiąc ma 30 dni, otrzyma się wtedy następujący wynik: 2 dni kary ograniczenia wolności odpowiadają jednemu dniowi aresztu, a 1 dzień ograniczenia wolności — grzywnie w wysokości od 2,5 do 75 zł. Określając wymiar grzywny w oparciu o ten przelicznik, za niecelowe należałoby jednak uznać orzekanie zastępczej grzywny w wysokości poniżej 20 zł (por. art. 24 § 1 k.w.).