

*Prof. dr hab. Violetta Konarska-Wrzošek**

Zaostrzanie prawa wobec sprawców nieletnich w dobie spadku przestępczości

Uchwalona w dniu 13 czerwca 2019 r. ustawa o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk nr 3451) – zaskarżona do Trybunału Konstytucyjnego i oczekująca na jego werdykt – dość gruntownie reformuje przepisy ogólne i szczególne obowiązującego Kodeksu karnego z 1997 r. w kierunku zaostrzenia dotychczasowych ich postanowień. Jest to kierunek przeciwny temu, który przyświecał reformie prawa karnego materialnego z dnia 20 lutego 2015 r.¹ Reforma z 2015 r. zmierzała do ograniczenia orzekania kary pozbawienia wolności zarówno za drobne, jak i średniej wagi występki oraz stwarzała szerokie możliwości orzekania przez sądy kar wolnościowych za wiele z nich. Reforma prawa karnego z 2019 r. czyni karę pozbawienia wolności głównym instrumentem zwalczania przestępstw, przy czym przeprowadza to na kilka różnych sposobów. W szczególności wymienić należy: tworzenie odmian kwalifikowanych przy poszczególnych typach przestępstw, na ogół o randze zbrodni (np. art. 197 § 3a, 3b, 5, art. 200 § 2, art. 229 § 4a, art. 294 § 3 i 4 k.k.) lub ciężkich występków (np. art. 200 § 3 i 4 k.k.); podnoszenie dolnych i górnych granic kary pozbawienia wolności przewidzianej w sankcji przy poszczególnych typach przestępstw (np. art. 128 § 1, art. 148 § 1, 2 i 3, art. 155, art. 156 § 1, art. 158 § 1–3, art. 190a § 1–2 k.k.), a w wielu wypadkach górnych zagrożeń tym rodzajem kary do lat 20, 25 albo 30 lat (np. art. 118a § 3, art. 124 § 1, art. 125 § 2, art. 126c § 1, art. 130 § 2 i 4, art. 156 § 1 i 3, art. 166 k.k.); uczynienie kary pozbawienia wolności jako jedynej kary możliwej do orzeczenia w przypadku recydywy szczególnej – jednokrotnej i to nadzwyczajnie obostrzonej (art. 64 § 1 k.k.); zaostrzenie

923

* Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Karnego.

¹ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 396).

minimalnego wymiaru kary pozbawienia wolności przy recydywie wielokrotnej oraz przy skazywaniu przestępców zawodowych, działających w zorganizowanych grupach lub związkach przestępczych oraz dopuszczających się przestępstw o charakterze terrorystycznym (art. 64 § 2 i art. 65 § 1 k.k.); wydłużenie okresu trwania tzw. zwykłej kary pozbawienia wolności do lat 30 (art. 37 k.k.), wprowadzenie tzw. bezwzględnego dożywocia (art. 77 § 3 i 4 k.k.); zmianę dyrektyw ogólnych i szczególnych sądowego wymiaru kary oraz wprowadzenie katalogu okoliczności obciążających i łagodzących wiążących sądy, a ograniczających ich swobodne uznanie (art. 53 i 37a k.k.); uchylenie możliwości zamiany kary pozbawienia wolności orzeczonej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na karę grzywny lub karę ograniczenia wolności w niektórych przypadkach zaistnienia przesłanek do zarządzenia wykonania tej kary (art. 75a k.k.); podniesienie górnej granicy kary łącznej do lat 30 (art. 86 § 1 k.k.) itd.

Wskazane powyżej restrykcyjne zmiany w prawie karnym wprowadzane są w okresie odznaczającym się znaczącym spadkiem przestępczości w Polsce i to w zakresie wszystkich grup i typów przestępstw, w tym tych godzących w najcenniejsze dobra jednostki. Poczynając od 2005 r., odnotowuje się w kraju bardzo silnie zaznaczającą się tendencję spadkową w zakresie stwierdzonych zdarzeń kryminalnych. W ciągu ostatnich 15 lat liczba stwierdzonych przestępstw spadła prawie o połowę z 1 466 643 odnotowywanych w 2003 r. do 764 530 w 2017 r.² Mimo tych bardzo korzystnych zmian w dynamice i strukturze przestępczości zaostrzenie polityki karnej jest uzasadniane potrzebą „wzmocnienia ochrony prawnokarnej w zakresie czynów godzących w tak fundamentalne dobra prawne jak życie i zdrowie człowieka, wolność seksualna czy własność”³. W Uzasadnieniu do zmian w Kodeksie karnym z dnia 13 czerwca 2019 r. wskazuje się, że: „Obecny stan prawny nie odpowiada postulatowi wynikającemu z funkcji ochronnej prawa karnego, przez co nie zapewnia wystarczających narzędzi dla ograniczenia przestępczości i zabezpieczenia istotnych wartości społecznych”⁴. W Uzasadnieniu akcentuje się konieczność zaspokojenia społecznego poczucia bezpieczeństwa i sprawiedliwości za pomocą surowych sankcji karnych i dyrektyw sądowego wymiaru kary wymuszających surowe traktowanie przestępców godzących w poszczególne dobra prawne celem odpowiedniej odpłaty i napiętnowania⁵. W motywach ustawodawczych

² Zob. A. Siemaszko, B. Gruszczyńska, M. Marczewski, *Atlas przestępczości w Polsce. Tom 4*, Warszawa 2009, s. 13; oraz *Rocznik Statystyczny Rzeczypospolitej Polskiej 2018*, Warszawa 2018, s. 148.

³ Uzasadnienie do projektu ustawy z dnia 13 czerwca 2019 r. (druk nr 3451), s. 1.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Por. *ibidem*.

nie wspomina się natomiast o celowości racjonalnego karania, czyli takiego, które mając na względzie potrzeby indywidualno-prewencyjne karanej jednostki, jest w stanie przeciwdziałać jej powrotowi na drogę przestępstwa, a jednocześnie nie wykluczać jej ze społeczeństwa i stwarzać szanse na jak najszybszą i pomyślną resocjalizację oraz readaptację społeczną. Ukierunkowanie reformy prawa karnego na odpłatę i izolację sprawców większości typów przestępstw od społeczeństwa oraz przekonanie o odstraszającej mocy surowych zagrożeń karnych jest anachronizmem, który cofa system naszego prawa karnego do XIX w.

Ten anachroniczny, wybitnie retrybutywny kierunek zmian przyjęto także wobec nieletnich sprawców czynów zabronionych pod groźbą kary, którzy w chwili ich popełnienia mieli ukończone 15 lat, ignorując zupełnie fakt naturalnej niedojrzałości intelektualnej, emocjonalnej i społecznej tych osób, które mają jeszcze status dzieci.

W przygotowanym pierwotnie przez Ministerstwo Sprawiedliwości projekcie ustawy mającej zmienić Kodeks karny, datowanym na dzień 25 stycznia 2019 r., proponowano drastycznie zmienić obecne uregulowanie art. 10 § 2 i 3 k.k. pozwalające na ewentualne, wyjątkowe pociągnięcie do odpowiedzialności karnej starszych nieletnich za 17 taksatywnie wymienionych typów i odmian typów przestępstw określonych w Kodeksie karnym. Planowano wprowadzenie odpowiedzialności karnej nieletnich, którzy po ukończeniu 15 lat popełnili czyn zabroniony będący zbrodnią albo występkiem określonym w art. 158 § 2 lub 3, art. 159, art. 163 § 1 lub 2, art. 165 § 1 lub 3, art. 166 § 1, art. 173 § 1 lub 3, art. 189 § 2 lub 2a, art. 197 § 1 lub 2, art. 223 § 2, art. 254a, art. 280 § 1, art. 281, art. 282 lub art. 289 § 3 k.k. (w liczbie 20), jeżeli okoliczności sprawy oraz stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste za tym przemawiają, a w szczególności, jeżeli poprzednio stosowane środki wychowawcze lub poprawcze okazały się bezskuteczne (projektowane brzmienie art. 10 § 2 k.k.). Co więcej, z treści art. 10 § 3 k.k. projektowano wyeliminować ograniczenie wymiaru kary wobec nieletniego, które obecnie nie pozwala na orzeczenie kary wyższej niż dwie trzecie górnej granicy ustawowego zagrożenia. W przepisie tym pozostawiono jedynie fakultatywną możliwość zastosowania wobec nieletniego pociągniętego do odpowiedzialności karnej instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary. Pozostawiono jedynie bez zmian dwie dyrektywy szczególne sformułowane w art. 54 k.k. Pierwszą, ujętą w art. 54 § 1 k.k., nakazującą sądom, aby przy wymierzaniu kary nieletniemu albo młodocianemu sprawcy kierowały się przede wszystkim tym, aby takiego sprawcę wychować. Drugą, ujętą w art. 54 § 2 k.k., zakazującą orzekania kary dożywotniego pozbawienia wolności wobec osób, które w czasie popełnienia przestępstwa nie ukończyły

18 lat. Wskazane powyżej zmiany przygotowane w ministerialnym projekcie ustawy datowanym na dzień 25 stycznia 2019 r., dotyczące unormowań zawartych w art. 10 § 2–3 k.k., obniżały wiek odpowiedzialności karnej za bardzo liczną grupę przestępstw (za wszystkie zbrodnie i 20 poważnych występów) z 17. do 15. roku życia, wprowadzając obligatoryjną odpowiedzialność karną nieletnich 15-letnich i 16-letnich, mającą charakter obligatoryjności względnej, a więc pozostawiającej sądowi pewien margines uznaniowości, czy zostały spełnione przesłanki przemawiające za pociągnięciem nieletniego sprawcy do odpowiedzialności karnej. Rezygnacja z ograniczenia wymiaru kary nieletniemu pociąganemu do odpowiedzialności karnej do 2/3 górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za przypisane jemu przestępstwo była równoznaczna z możliwością karania nieletnich karą pozbawienia wolności w pełnych granicach, tj. w wymiarze do lat 20, 25 i 30, a więc w wymiarze nawet dwukrotnie większym niż długość dotychczasowego życia nieletniego sprawcy. Traktowanie sprawców nieletnich w zakresie licznej grupy czynów zabronionych, poczynając od ukończenia 15. roku życia, tak jak dorosłych sprawców przestępstw, i to z całą surowością nowego, drakańskiego prawa, stanowiło *de facto* złamanie zasady wyrażonej w art. 10 § 1 k.k., że na zasadach Kodeksu karnego odpowiada ten, kto popełnia czyn zabroniony po ukończeniu 17 lat oraz zasady winy, zadekretowanej w art. 1 § 3 k.k., na której opiera się odpowiedzialność karna. Już pod koniec XIX wieku dostrzeżono konieczność odmiennego traktowania nieletnich sprawców czynów zabronionych i zaczęto tworzyć odrębne sądownictwo dla rozpoznawania spraw nieletnich oraz wypracowywać systemy specjalnych środków ukierunkowanych na ich wychowanie, a nie karanie. Niemal wszystkie kraje świata, w tym Polska, mają opracowany odrębny system zasad postępowania z nieletnimi sprawcami czynów zabronionych oraz środków wychowawczych, leczniczych i poprawczych dostosowanych do niedojrzałego, bardzo młodego wieku nieletnich, mających na celu ich resocjalizację i jak najszybsze przywrócenie do normalnego, zgodnego z prawem funkcjonowania w społeczeństwie⁶. W większości państw wiek nieletniości trwa do momentu ukończenia 18 lat i pokrywa się z uznawanym dość powszechnie wiekiem dzieciństwa⁷. W nielicznych krajach należących do Unii Europejskiej, a nawet do Rady Europy – w tym w Polsce, na Litwie, w Rosji, na Ukrainie i w Szkocji – utrzymuje się górną granicę nieletniości poniżej lat 18, pomimo rekomendacji zalecających

⁶ Zob. ustawę z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz.U. z 2018 r. poz. 969) – dalej u.p.n.

⁷ Zob. M. Maraszek, *Dolna granica wieku odpowiedzialności karnej w prawie polskim*, Warszawa 2012, s. 119–120.

podniesienie tej granicy do 18 lat⁸. To sprawia, że w Polsce osoba o statusie dziecka w innych obszarach prawa niż prawo karne jest osobą dorosłą w świetle prawa karnego i odpowiada karnie. Co więcej, przygotowane w Ministerstwie Sprawiedliwości propozycje zmian w prawie karnym przewidujące obniżenie dolnej granicy wieku odpowiedzialności karnej do lat 15 idą w kierunku przeciwnym, niż ma to miejsce w całym cywilizowanym świecie. Zgodnie z zaleceniami prawnomiędzynarodowymi, które powinny być realizowane także przez Polskę, zasady postępowania z nieletnimi i stosowanie jako reakcji na czyny zabronione środków przewidzianych dla nieletnich, a nie kar kryminalnych, powinno się rozciągać także na sprawców młodocianych, za których uważa się najczęściej osoby dopuszczające się przestępstw w wieku między 18. a 21. rokiem życia⁹. W tym miejscu należy wskazać, że ministerialne propozycje zmian uregulowań zawartych w art. 10 § 2 i 3 k.k. zignorowały, żeby nie powiedzieć odrzuciły, ten cały dorobek nauk medycznych, psychologicznych, pedagogicznych, resocjalizacyjnych, kryminologicznych i prawnych oraz багаż praktycznych doświadczeń w postępowaniu z nieletnimi na rzecz populizmu penalnego opartego na fałszywym twierdzeniu, że nieletni dopuszczają się czynów o wysokiej społecznej szkodliwości i z racji ich niepoprawialności trzeba ich surowo karać¹⁰.

927

W związku z upowszechnianiem tej nieprawdziwej tezy celowe jest przedstawienie danych statystycznych dotyczących przestępczości nieletnich. Z analizy danych wieloletnich wynika, że liczba przestępstw popełnianych przez sprawców nieletnich, poczynając od 2012 r., z roku na rok sukcesywnie spada i utrzymuje się na bardzo niskim poziomie we wszystkich grupach i typach przestępstw, w tym tych należących do kategorii najcięższych. Z powodu dopuszczenia się typu przestępstwa zabójstwa odpowiadało w 2010 r. – 7 nieletnich, w 2012 r. – 5 nieletnich, w 2013 r. – 5 nieletnich, w 2014 r. – 6 nieletnich, w 2015 r. – 3 nieletnich, w 2016 r. – 11 nieletnich, w 2017 r. – 4 nieletnich, a w 2018 r. – 3 nieletnich. Z powodu dopuszczenia się zgwałceń odpowiadało w 2010 r. – 56 nieletnich, w 2012 r. – 43 nieletnich, w 2013 r. – 45 nieletnich, w 2014 r. – 42 nieletnich, w 2015 r. – 45 nieletnich, w 2016 r. – 49 nieletnich, w 2017 r. – 42 nieletnich, a w 2018 r. – 39 nieletnich. Dopuszczenia się rozboju przypisano w 2010 r. – 1116 nieletnim, w 2012 r. – 983 nieletnim, w 2013 r. – 702 nieletnim, w 2014 r. – 535 nieletnim, w 2015 r.

⁸ *Ibidem*, s. 118.

⁹ Zob. E. Bieńkowska, *Jak reagować na przestępczość nieletnich*, „Jurysta” 1997, nr 4, s. 22; oraz V. Konarska-Wrzošek, *Prawny system postępowania z nieletnimi w Polsce*, Warszawa 2013, s. 32–33.

¹⁰ Uzasadnienie do projektu ustawy z dnia 13 czerwca 2019 r. (druk nr 3451), s. 7.

– 427 nieletnim, w 2016 r. – 389 nieletnim, w 2017 r. – 270 nieletnim, a w 2018 r. – 198 nieletnim¹¹. Mając na uwadze katalog pozostałych typów i odmian typów przestępstw wyszczególnionych w art. 10 § 2 k.k. – za jakie nieletni mogą obecnie być pociągani wyjątkowo do odpowiedzialności karnej, gdy się ich dopuszczają po ukończeniu 15 lat, a mają być za nie karani obligatoryjnie, jeśli wejdzie w życie uchwalona w dniu 13 czerwca 2019 r. nowela do Kodeksu karnego – należy podnieść, że nieletni wcale nie dopuszczają się większości spośród tych przestępstw. W szczególności w 2018 r. żaden nieletni nie dopuścił się zamachu na życie Prezydenta RP z art. 134 k.k. (nigdy wcześniej też nie); umyślnego sprowadzenia zdarzeń powszechnie niebezpiecznych bez następstw i z następstwem w postaci śmierci człowieka lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu wielu osób z art. 163 § 1 lub 3 k.k.; piractwa wodnego lub powietrznego z art. 166 k.k.; umyślnego sprowadzenia katastrofy w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym bez poważnych następstw ani z następstwami w postaci śmierci człowieka lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu wielu osób z art. 173 § 1 lub 3 k.k.; czynnej napaści na funkcjonariusza publicznego lub osoby do pomocy mu przybranej ze skutkiem w postaci ciężkiego uszczerbku na zdrowiu z art. 223 § 2 k.k. Natomiast wzięcie i przetrzymywanie zakładnika przez nieletniego z art. 252 § 1 k.k. miało miejsce raz, a w odmianie kwalifikowanej z art. 252 § 2 k.k. nie zdarzyło się wcale. Przestępstwa umyślnego spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu z art. 156 § 1 k.k. dopuściło się 14 nieletnich, a takiego czynu w odmianie kwalifikowanej z art. 156 § 3 k.k. nie odnotowano wcale¹². W tym stanie rzeczy postawić należy pytanie o sens i prawdziwy cel dokonywania tak poważnych zmian w prawie karnym, łamiących zasady obowiązujące w jego obszarze, w tym dotyczące nieletnich sprawców czynów zabronionych pod groźbą kary, którzy – co do zasady – nie powinni być pociągani do odpowiedzialności karnej. Trudno uznać te posunięcia legislacyjne za racjonalne i znaleźć inną odpowiedź niż tworzenie pozorów podejmowania działań mających służyć ochronie dóbr najcenniejszych, do których społeczeństwo przywiązuje najwyższą wagę, dla zdobycia uznania tego społeczeństwa i głosów poparcia w okresie wyborczym. Jest to instrumentalne traktowanie prawa karnego dla celów innych niż rzeczywista walka z przestępczością, które nie może być tolerowane, gdyż prowadzi do psucia tego prawa i wykluczenia z grupy państw cywilizowanych, które korzystają z dorobku naukowego przy

¹¹ Dane z *Roczników Statystycznych Rzeczypospolitej Polskiej* z 2013, s. 170–171, z 2015 r., s. 169–170, z 2018 r., s. 169–170; oraz dane ze Statystyki sądowej, *Nieletni wg czynów karalnych oraz orzeczonych środków i płci 2003–2018*, www.ms.gov.pl (dostęp: 22.03.2020).

¹² Por. dane ze Statystyki sądowej, *Nieletni wg czynów karalnych...*

tworzeniu prawa i doświadczeń kilkusetletnich w zakresie zwalczania przestępczości, w tym przestępczości dzieci i młodzieży.

Te początkowe zakusy przekształcenia przewidzianej w art. 10 § 2 i 3 k.k. możliwości wyjątkowego pociągania do odpowiedzialności starszych, wysoce zdemoralizowanych nieletnich za niektóre najcięższe typy przestępstw w obligatoryjne pociąganie ich do odpowiedzialności karnej za wiele typów przestępstw popełnionych po ukończeniu 15 lat zostały ograniczone w rządowym projekcie ustawy zmieniającej Kodeks karny skierowanym do łaski marszałkowskiej w dniu 14 maja 2019 r. W przedłożeniu rządowym projektu ustawy zmieniającej Kodeks karny oraz przepisy innych ustaw przepis art. 10 § 2 i 3 k.k. został dość istotnie zmodyfikowany w stosunku do pierwotnej wersji noweli do Kodeksu karnego przygotowanej w Ministerstwie Sprawiedliwości. W związku z tym w uchwalonej dnia 13 czerwca 2019 r. ustawie zmieniającej Kodeks karny treść przepisu art. 10 § 2 i 3 k.k. pozostała prawie niezmienniona w stosunku do obecnie obowiązującego stanu normatywnego. W przepisie art. 10 § 2 k.k. rozszerzono jedynie katalog typów przestępstw, za jakie co najmniej 15-letni nieletni może zostać wyjątkowo pociągnięty do odpowiedzialności karnej, o nowowprowadzone albo zmodyfikowane odmiany kwalifikowane przestępstwa zgwałcenia (por. art. 10 § 2 i art. 197 § 3, 3a, 3b, 4 i 5 k.k. po nowelizacji). Pozostałe typy przestępstw i ich liczba pozostały bez zmian, podobnie jak przesłanki merytoryczne, których zaistnienie pozwala sądom rodzinnym na wyjątkowe przekazanie sprawy nieletniego prokuratorowi celem pociągnięcia danego nieletniego do odpowiedzialności karnej (por. art. 32k u.p.n.). Zaznaczyć w tym miejscu należy, że sądy rodzinne sporadycznie korzystają z tej fakultatywnej kompetencji do przekazywania spraw nieletnich do sądów karnych celem potraktowania ich jak dorosłych sprawców przestępstw i ukarania karą kryminalną. W ostatnich latach statystyki sądowe nie odnotowały takich przypadków, a według statystyk penitencjarnych w jednostkach penitencjarnych na dzień 31 grudnia 2014 r. przebywał jeden nieletni w wieku 15–16 lat, na koniec grudnia 2015 r. – 4 nieletnich tymczasowo aresztowanych, na koniec grudnia 2017 r. – jeden nieletni, a na dzień 31 grudnia 2018 r. – jeden nieletni tymczasowo aresztowany¹³.

Ostatecznie, uchwaloną dnia 13 czerwca 2019 r. nowelą do Kodeksu karnego, dodano do prawie niezmiennionego przepisu art. 10 § 2 k.k. przepis art. 10 § 2a k.k. wprowadzający ograniczoną do dwóch przypadków

¹³ Zob. dane Ministerstwa Sprawiedliwości, *Centralny Zarząd Służby Więziennej. Roczna Informacja Statystyczna za rok 2015 i 2018. Tabela 19. Tymczasowo aresztowani i skazani wg wieku (w latach ukończonych)*, <https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna> (dostęp: 22.03.2020).

obligatoryjną odpowiedzialność karną nieletnich dopuszczających się po ukończeniu 15 lat jednego z czynów zabronionych wymienionych w art. 10 § 2 k.k. pomimo:

- 1) wcześniejszego wymierzenia mu kary pozbawienia wolności;
- 2) wcześniejszego umieszczenia go w zakładzie poprawczym, chyba że zachodzi wyjątkowy, szczególnie uzasadniony wypadek przemawiający przeciwko stosowaniu odpowiedzialności karnej wobec nieletniego.

W pierwszym z wymienionych przypadków mamy do czynienia z ustawowym przełamaniem zasady karnej nieodpowiedzialności sprawców nieletnich, tj. takich, którzy przed ukończeniem 17. roku życia dopuścili się jednego z taksatywnie wymienionych w art. 10 § 2 k.k. typów lub odmian typów przestępstw, jeżeli dany nieletni sprawca już wcześniej odpowiadał karne i wymierzono mu wówczas karę pozbawienia wolności w postaci bezwzględnej lub z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, przy czym bez znaczenia jest zarówno jej terminowy wymiar, jak i to, czy nieletni sprawca tę karę już odbył, odbywa, czy oczekuje na rozpoczęcie jej wykonywania. Wcześniejsze skazanie i wymierzenie nieletniemu sprawcy kary pozbawienia wolności za którekolwiek z przestępstw, które zostały wymienione w art. 10 § 2 k.k., to jedyne przesłanki, które przesadzają o pociągnięciu nieletniego do odpowiedzialności karnej na zasadach Kodeksu karnego. Sąd rodzinny, który dotąd był jedynym decydentem w postępowaniu w sprawach nieletnich, wyposażonym w dużą dyskrejonalną władzę co do tego, jak postąpić z danym nieletnim tak, aby to było zgodne z dobrem danego nieletniego i zmierzało do osiągnięcia korzystnych zmian w osobowości i zachowaniu nieletniego (por. art. 3 § 1, art. 15, 21, 21a u.p.n.), został tej kompetencji całkowicie pozbawiony i ustawowo zobligowany do skierowania sprawy nieletniego na drogę postępowania karnego (por. art. 32k § 1 u.p.n. i dodany art. 10 § 2a pkt 1 k.k.), choćby był przekonany o niecelowości traktowania danego nieletniego jak dorosłego sprawcy i orzekania wobec niego kary kryminalnej, np. z uwagi na obniżony poziom intelektualny i podrzędną rolę nieletniego sprawcy przy popełnianiu danego przestępstwa. Wprowadzone do Kodeksu karnego rozwiązanie legislacyjne zawarte w dodanym art. 10 § 2a pkt 1 nie przewiduje dokonywania jakichkolwiek ocen zachowania nieletniego i celowości takiego, a nie innego postępowania z nim przez sąd rodzinny. Wręcz przeciwnie, w miejsce swobodnego uznania wprowadza się automatyzm w zakresie pociągania nieletnich do odpowiedzialności karnej, co należy uznać za wysoce szkodliwe, z uwagi na czynienie z danego nieletniego kryminalisty i przekreślanie szansy na reorientację w kierunku przestrzegania prawa i prawidłowego funkcjonowania w społeczeństwie w miarę dochodzenia do dojrzałości.

W drugim przypadku, o jakim mowa w art. 10 § 2a pkt 2 znowelizowanego Kodeksu karnego, sytuacja prawna nieletniego sprawcy dopuszczającego się jednego z typów przestępstw wymienionych w art. 10 § 2 k.k. jest niewiele lepsza. Dodatkową przesłanką przesadzającą o niestosowaniu wobec danego nieletniego środków wychowawczych, leczniczo-wychowawczych lub środka poprawczego, a kar kryminalnych i innych środków prawnokarnych jest wcześniejsze umieszczenie go w zakładzie poprawczym. Fakt wcześniejszego umieszczenia nieletniego w zakładzie poprawczym w związku z popełnieniem jednego z przestępstw wyszczególnionych w art. 10 § 2 k.k. jest okolicznością uruchamiającą automatyzm w postaci ponoszenia przez nieletniego odpowiedzialności na zasadach określonych w Kodeksie karnym. Z regulacji kodeksowej nie wynika jednak, czy warunek ten jest spełniony tylko przy efektywnym umieszczeniu nieletniego w zakładzie poprawczym, czy także wtedy, gdy umieszczenie w zakładzie poprawczym zostało nieletniemu warunkowo zawieszone na próbę (por. art. 6 pkt 10 oraz art. 10 i 11 § 1 i 2 u.p.n.). W myśl zasady *lege non distinguente nec nostrum est distinguere* należy przyjąć, że odpowiedzialność nieletniego na zasadach Kodeksu karnego ma charakter obligatoryjny w każdym przypadku wcześniejszego zastosowania wobec niego środka poprawczego w jednym z dwóch możliwych wariantów, choć można mieć wątpliwość, czy taka była intencja ustawodawcy. Obligatoryjność co do pociągania nieletniego do odpowiedzialności karnej jest nieco złagodzona przez wskazanie, że w wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych wypadkach przemawiających przeciwko stosowaniu odpowiedzialności karnej wobec danego nieletniego można jej nie stosować. Oznacza to, że zarówno sąd rodzinny, do którego wyłącznej kompetencji należy przekazywanie sprawy nieletniego na drogę postępowania karnego (zob. art. 32k § 1 u.p.n.), może uznać, że zachodzi wyjątkowy, szczególnie uzasadniony przypadek i zdecydować o nieprzekazywaniu sprawy nieletniego prokuratorowi i rozpoznać ją we własnym zakresie na podstawie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, jak i może to uczynić prokurator, któremu sąd rodzinny przekazał sprawę celem sporządzenia aktu oskarżenia przeciwko danemu nieletniemu, jeśli ujawniając nowe okoliczności, dojdzie do wniosku, że nie zachodzi potrzeba pociągnięcia nieletniego do odpowiedzialności karnej i zamiast sporządzenia aktu oskarżenia przekaze sprawę nieletniego sądowi rodzinnemu do dalszych decyzji w oparciu o unormowania ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich (por. art. 32k § 2 u.p.n.). Wydaje się, że decyzję o wyjątkowym niestosowaniu odpowiedzialności karnej wobec konkretnego nieletniego może także podjąć sąd karny, do którego prokurator skierował akt oskarżenia przeciwko nieletniemu,

który dopuścił się przestępstwa wyszczególnionego w art. 10 § 2 k.k. pomimo wcześniejszego umieszczenia go w zakładzie poprawczym. Rozpoznając sprawę takiego nieletniego, sąd ten może bowiem uznać, że zachodzi wyjątkowy, szczególnie uzasadniony wypadek przemawiający przeciwko stosowaniu odpowiedzialności karnej. W takiej sytuacji sąd karny, po merytorycznym rozpoznaniu sprawy – jeśli nie ma podstaw do uniewinnienia nieletniego sprawcy – powinien orzec w sprawie nieletniego, stosując przepisy ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, i jeśli uzna to za celowe, orzec środek lub środki w niej przewidziane, tj. środki wychowawcze, wychowawczo-lecznicze lub środek poprawczy (por. art. 16 § 2 zdanie ostatnie u.p.n., który w drodze analogii może mieć tu zastosowanie).

W przypadku pociągania do odpowiedzialności karnej nieletnich sprawców jakiegoś z przestępstw wyszczególnionych w art. 10 § 2 k.k. – zarówno wówczas gdy odpowiedzialność na zasadach Kodeksu karnego ma charakter obligatoryjny, jak i wtedy gdy ma ona charakter fakultatywny – nie można orzec kary dożywotniego pozbawienia wolności (zob. art. 54 § 2 k.k.), a orzeczona względem nieletniego jakakolwiek inna kara, w tym w szczególności tzw. zwykła kara pozbawienia wolności, nie może przekroczyć dwóch trzecich górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za przypisane jemu przestępstwo. Przy zmienionych, nowelą z dnia 13 czerwca 2019 r., zagrożeniach karnych, które w przypadku typów przestępstw, za które nieletni mają ponosić odpowiedzialność karną, wynoszą od lat 5 albo 8, albo 10, albo 12, albo 15 pozbawienia wolności do lat 30, względnie od lat 2 do 15 albo od lat 3 do lat 20, albo od lat 5 do lat 25 pozbawienia wolności – wymiar kary nieletniemu sprawcy nie będzie mógł przekroczyć odpowiednio przy zagrożeniu karą pozbawienia wolności do lat 30 – 20 lat pozbawienia wolności, a przy zagrożeniu karą do 15 lat pozbawienia wolności – 10 lat pozbawienia wolności, natomiast przy zagrożeniu do lat 20 – 13 lat i 4 miesiące pozbawienia wolności, a przy zagrożeniu karą pozbawienia wolności do lat 25 – 16 lat i 7 miesięcy pozbawienia wolności. Takie długie wymiary kary pozbawienia wolności wobec nieletnich sprawców trudno pogodzić zarówno z generalną zasadą nieponoszenia odpowiedzialności karnej za czyny zabronione popełnione w nieletniości, a więc w wieku naturalnej niedojrzałości i braku pełnej zdolności do zawinienia, oraz z wyrażoną w art. 54 § 1 k.k. dyrektywą szczególną wymiaru kary nieletnim i młodocianym sprawcom, aby przy wymierzaniu im kary kierować się przede wszystkim tym, aby takich młodych sprawców wychować. Doświadczenie penitencjarne uczy, że wieloletni pobyt w zakładzie karnym nie wychowuje, lecz bardziej demoralizuje, dlatego należy krytycznie odnieść

się zarówno do zmiany postanowień art. 10 § 2–3 k.k., jak i całej nowelizacji uchwalonej dnia 13 czerwca 2019 r. drastycznie zaostrzającej górną granicę tzw. zwykłej kary pozbawienia wolności oraz zwiększającej rozpiętość sankcji grożących za poszczególne typy przestępstw, mając nadzieję że nowelizacja ta zostanie uznana za sprzeczną z Konstytucją RP i nie wejdzie w życie.

Literatura

- Bieńkowska E., *Jak reagować na przestępczość nieletnich*, „Jurysta” 1997, nr 4.
Konarska-Wrzošek V., *Prawny system postępowania z nieletnimi w Polsce*, Warszawa 2013.
Maraszek M., *Dolna granica wieku odpowiedzialności karnej w prawie polskim*, Warszawa 2012.
Rocznik Statystyczny Rzeczypospolitej Polskiej 2013, Warszawa 2013.
Rocznik Statystyczny Rzeczypospolitej Polskiej 2015, Warszawa 2015.
Rocznik Statystyczny Rzeczypospolitej Polskiej 2018, Warszawa 2018.
Siemaszko A., Gruszczyńska B., Marczewski M., *Atlas przestępczości w Polsce. Tom 4*, Warszawa 2009.

933

Akty prawne

- Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz.U. z 2018 r. poz. 969).
Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 396).

Netografia

- <https://www.sw.gov.pl/strona/statystyka-roczna> (dostęp: 22.03.2020).
www.ms.gov.pl (dostęp: 22.03.2020).