

prof. dr hab. Teresa Dukiet-Nagórska
emerytowany profesor UŚ

Recenzja

pracy doktorskiej mgr. Marcina Harasimowicza

pt. „Nowy model kary łącznej – wybrane zagadnienia materialnoprawne”

I. Wybór tematu

Podjęcie w dysertacji problematyki kary łącznej zasługuje na pełną aprobatę z kilku powodów. Po pierwsze, nadal stanowi wyzwanie dla karnistów wypracowanie właściwej reakcji na wielokrotność czynów (także zachowań w rozumieniu art. 12 kodeksu karnego) jednorodnych lub różnorodnych, podejmowanych w mniejszym bądź większym, dystansie czasowym, przy określonym nastawieniu podmiotowym. Po wtóre, ze względu na częstotliwość zmian stanu prawa w uregulowaniach z tego zakresu. Po trzecie, z uwagi na stan doktryny i orzecznictwa, który w tej materii cechuje się, daleko idącym, brakiem jednolitości w kwestiach zasadniczych.

Ubolewać jednakże trzeba, że autor postanowił omówić jedynie wybrane problemy materialnoprawne, jako że przedstawienie modelu wymaga ujęcia kompleksowego. Autor na s. 6 pisze: „Celem rozprawy jest dogmatyczna analiza regulacji Rozdziału IX k.k., jak również w niezbędnym zakresie, przepisów Rozdziału 60 k.p.k. oraz regulacji dotyczących pozostałych mechanizmów redukcyjnych funkcjonujących na gruncie polskiego systemu powszechnego prawa karnego”. Tak określony obszar badawczy nakazuje rezygnację z wygodnej formuły „wybranych problemów”.

II. Treść rozprawy

Autor jako przedmiotem rozprawy uczynił „model” kary łącznej. Jest to zamierzenie zasługujące na pełną aprobatę, nie tylko z uwagi na aspekt prawnodogmatyczny, ale także

dlatego, że tak badania kryminologiczne, jak i orzecznictwo sądowe pokazują jakie znaczenie dla polskiego wymiaru sprawiedliwości ma problem właściwej reakcji prawnokarnej w odniesieniu do sprawców realizujących, w różnych konfiguracjach, dwa lub więcej czynów zabronionych.

Wywody doktoranta ześrodkowane są na problemie niejednorodności kary łącznej. Autor wyraża pogląd, że de lege lata, pomimo jednolitej regulacji normatywnej, należy mówić o dwóch systemach kary łącznej: orzekanej na podstawie kar jednostkowych i orzekanej we wszystkich pozostałych sytuacjach (na podstawie kar łącznych i „stanach pośrednich”). Te dwie sytuacje różnią się bowiem, jego zdaniem, charakterem prawnym, funkcją i dyrektywami wymiaru kary. Wykazaniu słuszności tej opinii poświęcona jest cała rozprawa, zaś wieńczy ją konstatacja o potrzebie modyfikacji stanu prawa w kierunku odzwierciedlenia tej dwoistości w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości.

Słusznie wiele uwagi doktorant poświęca dyrektywom wymiaru kary, w tym znaczenia związków przedmiotowo-podmiotowych występujących pomiędzy poszczególnymi przestępstwami. Autor przyłącza się do grona autorów, którzy przyjmują iż art. 85a k.k. zawiera otwarty katalog dyrektyw wymiaru kary łącznej, „ (...) którym nadaje priorytet przy orzekaniu o tejże karze” (s. 79). Jego zdaniem funkcję kary łącznej stanowi mechanizm racjonalizacji wymiaru kary, a to nakazuje odrzucenie tezy o wyznaczaniu kary łącznej jedynie w oparciu o dyrektywy prewencyjne, a także przesądza o konieczności uwzględnienia, w sposób specyficzny dyrektyw z art. 53 k.k. Uważa, że dyrektywy wymiaru kary łącznej są zróżnicowane w zależności od podstaw jej orzekania. Kara łączna orzekana na podstawie kar jednostkowych opiera się o ogólne dyrektywy z art. 53 par 1 k.k. – ma na myśli specyficzną rozumianą dyrektywę zawinienia i także dyrektywę społecznej szkodliwości - oraz modyfikację wynikającą z art. 85a k.k. W pozostałych przypadkach karę łączną wyznacza jedynie treść art. 85 a k.k. – do kwestii tej powrócę poniżej.

W dysertacji podjęto szereg istotnych dla tematu zagadnień. Postawienie problemów, rozumowanie będące podstawą diagnoz spełniają standardy obowiązujące w nauce prawa karnego. Autor udowodnił, że jest dojrzałym badaczem. Nie znaczy to, oczywiście, że rozprawa nie ma właściwości zasługujących na polemikę, a niekiedy uwagi krytyczne. Taki charakter mają niektóre, poniżej wyrażone, oceny – które jednakże nie osłabiają **wysokiej oceny rozprawy, jako że ona na nią w pełni zasługuje.**

U podstaw rozprawy leży ambitne i zasadne założenie o potrzebie rozpoznawania problematyki zbiegu przestępstw i kary łącznej przy uwzględnieniu ocen dotyczących pozostałych uregulowań odnoszących się do popełnienia przez sprawcę wielości jedno lub różnorodnych czynów, stanowiących jedno przestępstwo bądź wielość przestępstw. W mojej opinii jest to odpowiedni punkt wyjścia dla uzyskania ocen odnoszących się do aktualnego stanu prawnego, w którym znajdują się typizacje wieloczynowe (o istocie wieloczynowej i dopuszczających taką realizację znamion), a ponadto unormowania odnoszące się do czynu ciągłego, ciągu przestępstw i zbiegu przestępstw. Towarzyszy temu celna ocena, iż polski kodeks karny kreuje mechanizm redukcyjny pozwalający na następującą definicję kary łącznej:” (...) kara łączna jest instytucją prowadzącą do redukcji wielości kar orzeczonych za wielość, wyodrębnionych z zachowania tego samego sprawcy, czynów nieredukowalnych do jednego przestępstwa, a zatem stanowiących samoistnie podstawy odpowiedzialności za odrębne przestępstwa, której celem jest racjonalne ukształtowanie prawnokarnej dolegliwości wymierzanej sprawcy w kontekście całokształtu popełnionych przezeń przestępstw, przy zastosowaniu ustawowych dyrektyw wymiaru kary łącznej”.

Realizując to założenie autor dąży do znalezienia wspólnego mianownika dla wszystkich instrumentów prawnokarnej reakcji na wielość czynów. Należy powątpiewać czy jest to możliwe z racji zróżnicowania funkcji poszczególnych instytucji – dla przykładu: czyn ciągły stanowi narzędzie służące wskazaniu przedmiotu prawnokarnego wartościowania, zaś ciąg przestępstw składa się z czynów zabronionych podlegających odrębnemu prawnokarnemu wartościowaniu.

Autor słusznie upatruje w karze łącznej funkcji pozwalającej na zastosowanie mechanizmu służącego całościowej ocenie przestępczej działalności sprawcy. Jego zdaniem konsekwencją tego jest potrzeba odrębnego podejścia do kary łącznej orzekanej na podstawie kar jednostkowych oraz kary łącznej wymierzanej na podstawie wcześniej orzeczonych kar łącznych (uwzględnia także „układy pośrednie), a także zróżnicowanie w płaszczyźnie dyrektyw wymiaru kary. Na tym tle autor wypowiada pogląd, że w przypadku wymierzania kary łącznej wyłącznie na podstawie kar łącznych zrywa się związek tejże kary ze zbiegiem przestępstw. Jest to teza zbyt daleko idąca, jako że związek taki zachodzi, a jedynie ma charakter pośredni (poszczególne kary łączne odzwierciedlają zbieg przestępstw).

W rozważaniach o charakterze prawnym i funkcji kary łącznej doktorant znaczących argumentów upatruje w wykładni opartej o zmiany stanu prawnego i przede wszystkim z tych

ustaleń wyprowadza argumentację na rzecz niejednorodności kary łącznej w obecnym stanie prawa. W mojej ocenie ta teza nie jest wystarczająco umotywowana, choć jej rezultatem jest celna i ważna konstatacja, że kara łączna stanowi mechanizm racjonalizacji wymiaru kary. Zgodzić się trzeba z oceną co do zróżnicowanego charakteru prawnego kary łącznej w zależności od podstaw jej orzekania, ale trudno to samo powiedzieć o zróżnicowaniu funkcji. W konsekwencji mam także wątpliwości co do diagnoz doktoranta dotyczących niejednorodności dyrektyw wymiaru kary łącznej, .

Doktorant stanowczo podkreśla zróżnicowanie dyrektyw wymiaru kary w zależności od tego podstawy jej orzekania: przewiduje uwzględnianie, oprócz wskazań z art. 85a k.k., także dyrektywy stopnia zawinienia i dyrektywy społecznej szkodliwości jedynie o odniesieniu do kary łącznej orzekanej na podstawie kar jednostkowych. Ta konstatacja pozostaje w opozycji do literalnego brzmienia art. 85 a k.k.. Przepis ten nakazuje „przede wszystkim” uwzględniać „cele zapobiegawcze i wychowawcze”, a zatem literalne brzmienie nie pozwala na eliminowanie pozostałych wyznaczników wskazanych w art. 53 k.k. wówczas, gdy kara łączna orzekana jest na podstawie przynajmniej jednej kary łącznej. Odejście od niego wymaga uzasadnienia, a tego w dysertacji brak – nie twierdzą, że jest niemożliwe

Krótko mówiąc: postrzegam pewną sprzeczność wywodów polegającą na przypisywaniu karze łącznej tej samej funkcji niezależnie od podstaw jej orzekania i równoczesnym forsowaniu oceny co do jej niejednorodności (co przekłada się na odmienną dyrektyw wymiaru kary).

W tym miejscu wskazać muszę na pewną cechę rozprawy, którą można postrzegać jako wyłącznie językowej natury, ale moją intencją jest zwrócenie uwagi na warstwę merytoryczną.

Prawnik bada normę prawną, a ta wyrażana jest przy wykorzystaniu znaczeń danego języka (ogólnego, prawnego i prawniczego). Otóż, w zasadniczej dla rozprawy, kwestii funkcji kary łącznej doktorant operuje (stosowanym w piśmiennictwie) pojęciem języka ogólnego, jakim jest „redukcja”, ale nie jest w tym konsekwentny. Oto ilustracja:

„(...) kara łączna stanowi jeden z mechanizmów redukcyjnych” (s.8) ;

„(...) istotą kary łącznej nie jest redukcja prawnokarnej dolegliwości wiążącej się z przypisaniem sprawcy odpowiedzialności karnej za wielość popełnionych przezeń przestępstw” (s. 38);

„(...) funkcją kary łącznej jest ujednoczenie wielości kar wymierzonych za pozostające w realnym zbiegu przestępstwa tego samego sprawcy poprzez <sprowadzenie> tejże wielości do jednej kary stanowiącej środek reakcji karnoprawnej na całokształt działalności przestępczej sprawcy” (s. 39).

W ujęciu słownikowym termin „redukcja” wyraża „pomniejszenie”, „zmniejszenie”, toteż w pełni koresponduje on z tymi wypowiedziami, w których wskazuje się, że kara łączna służy miarkowaniu dolegliwości (ze swej istoty jest dla sprawcy korzystna). Doktorant przeciwko temu oponuje, toteż dla pełnej jednoznaczności stanowiska o przynależności kary łącznej do instrumentów racjonalizacji wymiaru kary, celowe byłoby przyjęcie określonej konwencji terminologicznej i ścisłe jej przestrzeganie. Korekta w tej mierze (w przypadku publikacji) przysłuży się podniesieniu wartości rozprawy.

Kontynuując uwagi krytyczne muszę wspomnieć o zupełnym milczeniu autora w kwestii zasad wymiaru kary. Koncentrując się na dyrektywach wymiaru kary doktorant – choć podziela pogląd o potrzebie sięgania zawsze, także na gruncie prawa karnego materialnego, nie tylko po wykładnię językową, ale także systemową i celowościową – nie podejmuje w ogóle problemu znaczenia zasad wymiaru kary. Przedstawienie modelu kary łącznej bez uwzględnienia zasad wymiaru kary, nie jest możliwe, gdyż mają one fundamentalne znaczenie dla omawianych zagadnień. W szczególności razi pominięcie zasady humanitaryzmu. O ile zgodzić się trzeba z autorem, że kara łączna nie służy miarkowaniu dolegliwości, o tyle nie sposób kształtować jej model w oderwaniu od zasady humanitaryzmu. Podobną wagę ma zasada indywidualizacji wymiaru kary (idzie zwłaszcza o jej wpływ na kary podlegające łączeniu i znaczenie dla kary łącznej).

Prawnokarna reakcja na popełnienie wielości przestępstw może być oparta o różne koncepcje, toteż rozważania o modelu powinny zawierać ustosunkowanie do alternatywnych rozwiązań – w dysertacji nie wskazano ich zalet i wad, a wszak cechują się one prostotą w porównaniu z przyjętym obecnie w polskiej ustawie mechanizmem wymierzania kary łącznej. Dla wykazania sensowności utrzymywania konstrukcji kary łącznej istotnego argumentu upatrywać należy w mankamentach metody kumulacji, absorpcji i asperacji.

Aspekt prawnowykonawczy został w pracy omówiony w, stosunkowo, wąskim zakresie. Autor nawiązał do niego prowadząc rozważania dotyczące odrębnego charakteru prawnego kary łącznej obejmującej karę łączną i karę (kary) jednostkowe lub jedynie kary łączne, oraz

kary łącznej orzekanej na podstawie kar jednostkowych. Rozważania te wieńczy wniosek o czysto materialnoprawnym charakterze kary łącznej opartej jedynie o kary jednostkowe i mieszanym jej charakterze w pozostałych przypadkach. Także rozpoznanie problemów generowanych na skutek ustawowego dopuszczenia łączenia bezwzględnej kary pozbawienia wolności z karą pozbawienia wolności z zawieszeniem wykonania skłania autora do wejścia na grunt prawa wykonawczego.

Wydaje się, że uregulowania prawa wykonawczego, powinny być uwzględnione w szerszym zakresie skoro autor przedstawia model kary łącznej. Posłużę się przykładem popełnienia kolejnego przestępstwa w okresie próby wyznaczonej w ramach warunkowego zwolnienia z wykonania kary pozbawienia wolności. Nie może być wątpliwości, że w tych okolicznościach kara pozbawienia wolności to kara podlegająca wykonaniu, a jeśli tak, to wyłania się problem jej wpływu lub braku znaczenia dla wymiaru kary łącznej (zwłaszcza, gdy są spełnione jedynie fakultatywne przesłanki odwołania warunkowego zwolnienia).

Do zniesienia nowelą lutową wymogu nieprzedzielenia przestępstw wyrokiem skazującym doktorant odnosi się akceptująco, przyłączając się do autorów podkreślających brak dla niego aksjologicznego i kryminalnopolitycznego uzasadnienia. Towarzyszy temu krytyczny osąd stanowiska, w myśl którego nowela ta doprowadziła do ukształtowania zbiegu kar w miejsce zbiegu przestępstw. Argument przezeń podniesiony może być zakwestionowany. Doktorant wskazuje, że zbieg kar występuje wówczas, gdy mimo wielości przestępstw nie ma podstaw do orzeczenia jednej kary na podstawie art. 91 k.k., ani też orzeczenia kary łącznej. Rozumowaniu temu można łatwo się przeciwstawić: zbieg kar to pojęcie, które nie ma definicji legalnej, toteż nie ma przeszkód po temu, by definiować go odmiennie niż czyni to doktorant (tym bardziej, że polski kodeks karny dopuszcza skazania za jedno przestępstwo na karę pozbawienia wolności i ograniczenia wolności).

Autor niejednokrotnie wskazuje, że najbardziej doniosłym zagadnieniem omówionym w rozprawie jest problem łączenia bezwzględnej kary pozbawienia wolności i kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania. Można się zgodzić z tą oceną mając na uwadze ciężar gatunkowy tych rozważań wynikający ze stopnia skomplikowania i zawłości materii normatywnej. Nie jest jednak jasne dlaczego ten właśnie obszar doktorant uznaje za wiodący dla kształtu modelu kary łącznej - rzeczywiście jest on przedmiotem kontrowersji, rzeczywiście nie można mieć wątpliwości, że zmiana podejścia co do funkcji kary łącznej

musi być brana pod uwagę przy formułowaniu wniosków, ale na tej podstawie trudno uznawać, że właśnie w tym miejscu należy doszukiwać się fundamentalnych argumentów. W rozdziale temu poświęconym podjęte zostały istotne dla problemu kwestie, przedstawiona jest znamienna ewolucja stanu prawa, wiele miejsca poświęcono teoretycznoprawnym aspektom orzeczeń Sądu Najwyższego. Argumentacja jest rozbudowana i spójna. Konstatacje, w przeważającej mierze, zasługują na akceptację (choć z korzyścią byłoby przyjęcie innego sposobu narracji).

Osobiście nie podzielam punktu widzenia doktoranta w przedmiocie relacji pomiędzy normami zawartymi w art. 85 par 2 k.k. i art. 89 par 1 k.k., uważam bowiem, że kara pozbawienia wolności z zawieszeniem wykonania jest karą podlegającą wykonaniu, zaś normy zawarte w art. 89 par 1 k.k. i art. 89a par 1 wprowadzają jedynie odrębności w zakresie przesłanek i wymiaru kary łącznej pozbawienia wolności z zawieszeniem wykonania.

Autor podkreśla z mocą jak niesłuszne jest upatrywanie w karze łącznej czynnika działającego na korzyść sprawcy i wykazywaniu wadliwości tego podejścia poświęca wiele miejsca, choć wypowiedzi doktrynalne i orzecznicze o takiej treści należą już raczej do przeszłości. Z daleko większą korzyścią dla obrazu modelu kary łącznej byłoby gdyby dokonał przeglądu pod kątem ich przystawalności do aktualnego stanu prawa (po noweli lutowej i przy uwzględnieniu zmian w noweli lipcowej konstrukcji ciągu przestępstw i zniesieniu możliwości zawieszania wykonania kary ograniczenia wolności i grzywny).

III. Układ

Układ pracy odpowiada tokowi myślenia autora.

Intytulacja rozdziałów niekiedy jest myląca i nie w pełni przystaje do ich zawartości – np. jednym z zasadniczych zamierzeń autora jest wykazanie, że zbieg przestępstw stanowi przesłankę orzeczenia kary łącznej, podczas gdy w tytule rozdziału II już tę kwestię przesądzone.

„Wstęp” nie stanowi sygnalizacji zawartości rozprawy, przyjętych założeń i stawianych hipotez – pełni, raczej, funkcję streszczenia, podsumowania.

IV. Strona formalna

Autor operuje poprawną polszczyzną - jego wywody cechuje, daleko posunięta dbałość w tej mierze. Nie można tego powiedzieć o przystępności narracji, ale wiąże to z etapem rozwoju

naukowego, jako że w miarę posuwania się na tej drodze powinna się pojawiać umiejętność prezentowania spraw trudnych w sposób ułatwiający czytelnikowi zrozumienie (pierwsze prace, na ogół, cechuje dążność do posilkowania się skomplikowaną aparaturą pojęciową). Niestety są autorzy, którzy manierę wyrażania myśli w sposób skomplikowany pielęgnują do końca swej aktywności naukowej.

Wartą podkreślenia zaletą pracy doktoranta jest to, że nie relacjonuje detalicznie spraw w których stanowisko doktryny i orzecznictwa jest ustalone, odsyłając do przypisów.

Muszę jednak wskazać na pewne usterki formalne:

- autor, nie wiedząc dlaczego, używa dużej litery pisząc o rozdziale czy podrozdziale swojej pracy;
- w rozprawie pojawiają się liczne tzw. literówki, co świadczy o braku ostatecznej korekty;
- sposób posilkowania się przez doktoranta znakami interpunkcyjnymi jest niekiedy osobliwy (świadczy o oryginalnym podejściu do zasad przyjętych w języku polskim).

V. Konkluzja

Wprawdzie rozprawa nie zawiera treści pozwalających na uznanie, że autor przedstawił model kary łącznej – bowiem omówione zostały jedynie wybrane problemy – to jednakże z uwagi na znaczący ciężar gatunkowy i trafność wielu przeprowadzonych w niej rozważań i poczynionych ustaleń, **wyrażam ocenę, iż w pełni odpowiada rygorom stawianym rozprawie doktorskiej.** Mając to na uwadze wnioskuję o dopuszczenie autora do dalszych etapów postępowania w przewodzie doktorskim.

Praca – po odpowiednich modyfikacjach i uzupełnieniach – powinna być opublikowana.



Katowice 14 listopad 2019 r.