

JANUSZ SAWICKI

Uniwersytet Wrocławski
Wyższa Szkoła Pedagogiki i Administracji w Poznaniu

ODPOWIEDZIALNOŚĆ NIELETNICH WEDŁUG ART. 10 § 2 I 3 KODEKSU KARNEGO

Słowa kluczowe: odpowiedzialność nieletnich, kodeks karny

Proces wyodrębniania się prawa karnego nieletnich z prawa karnego dorosłych rozpoczął się na przełomie XIX i XX w. U podstaw tego procesu tkwiło wiele wzajemnie powiązanych ze sobą czynników. Jednym z nich był wzrost przestępczości, w tym wzrost przestępczości dzieci i młodzieży, spowodowany procesem uprzemysłowienia, masowymi migracjami ludności ze wsi do miast oraz osłabieniem tradycyjnych więzi społecznych¹. Nie bez znaczenia było również pojawienie się koncepcji pedagogicznych, w których zwrócono uwagę na prawidłowości rozwojowe i specyficzne potrzeby dziecka. W miarę upowszechniania się nowych koncepcji pedagogicznych dziecko przestało być traktowane jak miniatura dorosłego, ponieważ dostrzeżono w nim osobę o odmiennej psychice². Dla przedstawicieli nauki prawa karnego oznaczało to, że zwalczanie przestępczości nieletnich nie może być realizowane na drodze choćby złagodzonej represji karnej, a kara nie tylko nie jest odpowiednim środkiem do zwalczania przestępstw nieletnich, ale przeciwnie – często wprost szkodliwym. Dlatego z dzieckiem, które

¹ B. Urban, *Zachowania dewiacyjne młodzieży*, Wyd. Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 1999, s. 17.

² B. Stańdo-Kawecka, *Prawo karne nieletnich (od opieki do odpowiedzialności)*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa 2007, s. 23-24.

popęłniło czyn zabroniony przez ustawę karną, nie można postępować tak jak z dorosłym przestępcą, lecz należy je poddać innym sądom i innej swoistej procedurze, a zamiast kary (względnie oprócz kary) stosować do niego środki wychowania i opieki³. Nadto należy uwzględnić, iż nowe podejście do odpowiedzialności nieletnich na początku XX w. nie miałyby właściwego gruntu, gdyby nie rozwój w tym samym czasie w doktrynie prawa karnego nowego kierunku nazywanego „szkołą pozytywistyczną”. Postulowane przez tę szkołę odrzucenie prawa karnego skoncentrowanego na odpłacie za popełnione przestępstwo na rzecz prawa karnego zorientowanego na poprawę sprawcy bardzo ułatwiło i przyspieszyło proces wyodrębniania się prawa karnego nieletnich⁴.

W Polsce proces ten przypadł na okres międzywojenny. Utworzona w 1919 r. Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej już w 1921 r. przedstawiła – zmierzający w tym właśnie kierunku – projekt ustawy o sądach dla nieletnich, który jednak nigdy nie wszedł w życie z powodów finansowych. Zawarte w nim przepisy o charakterze proceduralnym wprowadzone zostały do kodeksu postępowania karnego z 1928 r.⁵ oraz do prawa o ustroju sądów powszechnych z tego samego roku⁶. Przepisy kodeksu postępowania karnego przyznawały szerokie uprawnienia sędziemu dla nieletnich, który łączył funkcje sędziego śledczego, prokuratora i sędziego rozpoznającego sprawę. Przepisy materialnoprawne regulujące zasady odpowiedzialności nieletnich włączono z kolei do kodeksu karnego z 1932 r.⁷, przy czym w toku prac nad tym kodeksem zostały one nieznacznie zmienione. Ostatecznie do wyodrębnienia prawa karnego nieletnich z prawa karnego dorosłych doszło w Polsce wraz z uchwaleniem kodeksu karnego z 1932 r., który zawierał specjalny rozdział zatytułowany „Postępowanie z nieletnimi”. W świetle przepisów tego kodeksu sąd mógł jednak na zasadzie wyjątku wymierzyć nieletniemu sprawcy karę, jak sprawcy dorosłemu. Na podstawie bowiem art. 76 § 1 k.k. z 1932 r. nieletniemu, który popełnił z rozeznaniem czyn zabroniony pomiędzy 13 a 17 rokiem życia, jeżeli postępowanie karne przeciwko niemu wszczęto po ukończeniu przez niego 17 lat, a umieszczenie go w zakładzie poprawczym nie byłoby już w ocenie sądu celowe – sąd mógł wymierzyć karę określoną prawem karnym dorosłych. Z kolei art. 77 k.k. przewidywał obligatoryjne wymierzenie kary nieletniemu, który został skazany na umieszczenie w zakładzie poprawczym i ukończył 20 lat przed rozpoczęciem wykonywania wyroku. Także w tym przypadku przesłanką wymierzenia kary było stwierdzenie niecelowości umieszczenia w zakładzie poprawczym. Wymierzenie kary uzasadnione było zbyt krótkim czasem, jaki pozostał do ukończenia przez sprawcę 21 lat

³ Por. Komisja Kodyfikacyjna Rzeczypospolitej Polskiej, 1921, s. 11.

⁴ M. Cieślak, *Od represji do opieki*, „Palestra” 1973, nr 1, s. 37.

⁵ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 19 marca 1928 r. (Dz.U. Nr 33, poz. 314).

⁶ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 6 lutego 1928 r. (Dz.U. Nr 12, poz. 93).

⁷ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 11 lipca 1932 r. (Dz.U. Nr 60, poz. 571).

(koniec odbywania środka poprawczego), aby osiągnąć pozytywne skutki wychowawcze, a także obawą o jego szkodliwe oddziaływanie na innych, znacznie młodszych wychowanków. W obydwu wypadkach sąd – wymierzając karę – stosował jej nadzwyczajne złagodzenie⁸.

Nowe rozwiązania dotyczące możliwości karania nieletnich według przepisów kodeksu karnego wprowadził kodeks karny z 1969 roku⁹. Artykuł 9 § 2 tego kodeksu dopuszczał możliwość wymierzenia kary przewidzianej prawem karnym dorosłych takiemu nieletniemu, który popełnił wymienione w tym przepisie przestępstwo umyślne po ukończeniu 16 lat, jeżeli przemawiały za tym okoliczności sprawy oraz warunki i właściwości osobiste sprawcy, a zwłaszcza gdy poprzednio stosowane środki wychowawcze lub poprawcze okazały się bezskuteczne. Z drugiej strony ukończenie 17 lat nie przesądzało o ponoszeniu odpowiedzialności karnej na zasadach przewidzianych dla dorosłych, ponieważ zgodnie z art. 9 § 3 sąd zamiast kary stosował środki wychowawcze lub poprawcze przewidziane dla nieletnich wobec sprawcy występkę popełnionego po ukończeniu 17, a przed ukończeniem 18 roku życia, jeżeli przemawiały za tym okoliczności sprawy oraz właściwości i warunki osobiste oskarżonego.

Uchwalona 26 października 1982 r. ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich¹⁰, z dniem wejścia w życie, tj. 13 maja 1983 r., stworzyła zupełnie nowy stan prawny w zakresie odpowiedzialności nieletnich. Z punktu widzenia założeń modelowych ustawa ta w porównaniu z przepisami kodeksu karnego z 1932 r. przyniosła wiele zmian polegających na wyraźnym rozbudowaniu elementów podejścia opiekuńczego. Ustawodawca zrezygnował z wcześniejszego rozdzielenia kwestii opieki, ochrony i wychowania dzieci i młodzieży pozostającej „w stanie zagrożenia” od reakcji na popełnienie przez nieletniego czynu zabronionego pod groźbą kary. Dlatego podstawę wszczęcia postępowania w sprawie nieletniego stanowi w myśl ustawy zarówno popełnienie czynu karalnego, jak i wykazywanie przejawów demoralizacji¹¹. Sprawy obydwu kategorii nieletnich (sprawców czynów karalnych oraz dzieci i młodzieży wykazującej przejawy demoralizacji) przekazano do właściwości sądu rodzinnego, który przy ich rozpoznawaniu powinien kierować się przede wszystkim dobrem nieletniego (art. 3 § 1 u.p.n.). Wyłączenie problematyki przestępczości nieletnich z kodeksu karnego oraz rozszerzenie podstaw ingerencji sądu w życie nieletniego o okoliczności świadczące o jego demoralizacji lub grożące demoralizacją w założeniu miało przyczynić się do zwiększenia efektywności zapobiegania i zwalczania demoralizacji oraz przestępczości nielet-

⁸ B. Stańdo-Kawecka, op. cit., s. 275, 277, 280-283; zob. też: J. Makarewicz, *Kodeks karny z komentarzem*, Wyd. Zakładu Narodowego im. Ossolińskich, Lwów 1935, s. 254.

⁹ Ustawa z 19 kwietnia 1969 r. (Dz.U. Nr 13, poz. 94 ze zm.).

¹⁰ Zob. tekst jednolity Dz.U. z 2002 r. Nr 11, poz. 109 ze zm. (w skrócie: u.p.n.).

¹¹ A. Gaberle, M. Korcyl-Wolska, *Komentarz do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, Arche, Gdańsk 2002, s. 22 i następne.

nich¹². Nowa regulacja nie uchyliła wspomnianych już przepisów z art. 9 § 2 i 3 k.k. z 1969 r., nadal więc istniała możliwość pociągnięcia nieletniego za czyn karalny do odpowiedzialności karnej według tego kodeksu.

Obowiązujący od 1 września 1998 r. kodeks karny z 1997 r.¹³ w art. 10 § 2 i 3 utrzymał karną odpowiedzialność nieletnich. Ma ona charakter subsydiarny i stanowi odstępstwo od zasady, że do nieletnich nie stosuje się kar i środków karnych przewidzianych dla sprawców dorosłych¹⁴. Odpowiedzialność nieletnich z kodeksu karnego stanowi najostrzejszą reakcję na popełnione przez nieletniego przestępstwo i dotyczy nieletnich najbardziej zdemoralizowanych. W pozostałych przypadkach popełnienie przez nieletniego czynu karalnego, jak też wykazywanie przez niego przejawów demoralizacji, może pociągać za sobą zastosowanie wobec niego środków wychowawczych, leczniczo-wychowawczych lub środka poprawczego z ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich.

Opisując obowiązujący model odpowiedzialności nieletnich, można zauważyć, iż Polska należy obecnie do nielicznych krajów, w których system traktowania nieletnich sprawców przestępstw nadal pozostaje pod silnym wpływem systemu opiekuńczego. W ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich z 1982 r. w dużym stopniu zrównano traktowanie młodzieży, która popełniła przestępstwo lub niektóre z wymienionych w ustawie wykroczeń pomiędzy 13 a 17 rokiem życia, oraz dzieci i młodzieży poniżej 18 lat, które nie dopuściły się takich czynów, ale przejawiają inne symptomy demoralizacji. Sprawy obydwu kategorii nieletnich powierzono sądom rodzinnym, które mają kierować się przede wszystkim dobrem nieletniego, dążąc do osiągnięcia korzystnych zmian w jego osobowości i zachowaniu oraz zmierzając, w miarę potrzeby, do prawidłowego spełniania przez rodziców lub opiekuna ich obowiązków wobec nieletniego, uwzględniając przy tym interes społeczny. W sposób typowy dla modelu opiekuńczego ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich zakłada, że nieletni przestępcy – poza nielicznymi wyjątkami – nie są zdolni do ponoszenia odpowiedzialności za swoje zachowanie z uwagi na brak dojrzałości umysłowej i społecznej. Nieletni przestępca w świetle tej ustawy nie jest traktowany jak podmiot odpowiedzialny za swoje działania, a raczej jak przedmiot zabiegów ze strony sądu rodzinnego zorientowanych na osiągnięcie korzystnych zmian w jego osobowości¹⁵. Tymczasem w opinii Europejskiego Komitetu do spraw Ekonomicznych i Społecznych na temat zapobiegania przestępczości nieletnich, zwrócono uwagę, że w odniesieniu

¹² A. Zieliński, *O projekcie ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu demoralizacji i przestępczości nieletnich*, „Nowe Prawo” 1969, nr 5, s. 684; zob. także: H. Zabrodzka, *Odpowiedzialność nieletnich na tle projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu demoralizacji i przestępczości nieletnich*, „Państwo i Prawo” 1969, nr 4-5, s. 795.

¹³ Ustawa z 6 czerwca 1997 r. (Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.).

¹⁴ T. Kaczmarek, *Psychologiczne i ustawowe kryteria odróżniania nieletnich od dorosłych w polskim prawie karnym*, „Nowe Prawo” 1990, nr 1-3, s. 16.

¹⁵ B. Stańdo-Kawecka, op. cit., s. 347-348.

do nieletnich w krajach członkowskich Unii Europejskiej upowszechnia się ostatnio „model odpowiedzialności” (*responsibility model*) w powiązaniu z elementami sprawiedliwości naprawczej¹⁶. Model ten zakłada umocnienie praw i gwarancji procesowych nieletniego oraz zbliżenie systemu wymiaru sprawiedliwości w sprawach nieletnich i dorosłych. Zmierza on do zintegrowania aspektów wychowawczych i prawnych w celu „uczenia odpowiedzialności”. Zgodnie z podstawowymi zasadami tego modelu, sprawami dotyczącymi dzieci i młodzieży nieprzestępczej pozostającej w stanie zagrożenia, zajmują się wyłącznie służby socjalne w ramach systemu pomocy społecznej, polityki społecznej i kształtowania rynku pracy. Dopiero gdy chodzi o nieletnich, którzy popełnili czyn zabroniony prawem karnym, sprawy rozpoznawane są w ramach odrębnego systemu wymiaru sprawiedliwości, a zupełnie wyjątkowo przez zwykłe sądy karne. W każdym przypadku system sądowy ma zapewniać nieletnim podejrzanym te same prawa i gwarancje procesowe, jakie przysługują dorosłym¹⁷.

Można więc uznać, że obowiązujący w Polsce subsydiarny charakter odpowiedzialności nieletnich z kodeksu karnego wpisuje się w ten europejski model odpowiedzialności nieletnich. Zastrzeżenia budzić musi natomiast – przewidziany w ustawie z 1982 r. – z jednej strony zbyt opiekuńczy model postępowania z nieletnimi sprawcami czynów karalnych, z drugiej zaś nadmierne „usądowienie” spraw nieletnich zdemoralizowanych, lecz nie popełniających tego rodzaju czynów karalnych. Zmiana modelu odpowiedzialności nieletnich, przyjętego w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich, jest z całą pewnością zadaniem pożądanym i od dawna oczekiwanym (w formie kodeksu nieletnich).

Jeśli chodzi zaś o odpowiedzialność nieletnich na podstawie kodeksu karnego, warto przyrzeć się bliżej obowiązującym rozwiązaniom. Nieletni może ponieść odpowiedzialność karną jedynie wyjątkowo, jeśli spełnione zostaną następujące warunki:

- popełni on jedno z przestępstw enumeratywnie wymienionych w art. 10 § 2 k.k.,
- popełni przestępstwo po ukończeniu 15 lat,
- przemawiają za tym szczególne okoliczności,
- kara wymierzona nieletniemu podlega ograniczeniom, zarówno co do rodzaju, jak i jej wymiaru.

Przewidziane w art. 10 § 2 k.k. obniżenie wieku odpowiedzialności karnej z 17 do lat 15, pozwala na zastosowanie przepisów kodeksu karnego wobec nieletniego, czyli na potraktowanie go tak jak sprawcy dorosłego. Uregulowanie to opiera się na założeniu, że rozwój intelektualny i moralny jednostki przebiega

¹⁶ European Economic and Social Committee (2006), *Opinion on the prevention of juvenile delinquency. Ways of dealing with juvenile delinquency and the role of the juvenile justice system in the European Union*, dostęp: lipiec 2006 r., <<http://www.esc.eu.int>>.

¹⁷ B. Stańdo-Kawecka, op. cit., s. 347.

w sposób zindywidualizowany. Jako zasadę przyjmuje się, że pełną zdolność do zawinienia popełnianych czynów zabronionych osiąga się z ukończeniem 17 lat. Jest jednak rzeczą oczywistą, że ustawowa granica wieku ma charakter w pewnym stopniu umowny. Nie ulega też wątpliwości, że nieletni w tym samym wieku kalendarzowym są na różnym stopniu rozwoju indywidualnego¹⁸. Przyjęcie sztywnej granicy wieku nie pozwałaloby należycie uwzględnić daleko nieraz idących różnic w rozwoju fizycznym, psychicznym i społecznym ludzi młodych, będących w tym samym wieku, jak również różnic w stopniu demoralizacji młodych sprawców i w ciężarze gatunkowym popełnionych przez nich czynów. Wychoząc z tych założeń uznano za celowe uelastycznienie granicy wieku¹⁹. Wyrazem tego jest także odstępstwo od granicy 17 lat w drugą stronę, a polegające na potraktowaniu „dorosłego sprawcy” w wieku od 17 do 18 lat jak nieletniego, zgodnie z art. 10 § 4 k.k. Odnosi się to tylko do sprawcy występku (a nie zbrodni), wobec którego można zastosować zamiast kary środki poprawcze lub wychowawcze, jeżeli przemawiają za tym okoliczności sprawy, a także stopień rozwoju oraz właściwości i warunki osobiste sprawcy²⁰. Potrzebę „uelastycznienia” przedmiotowych przepisów wyraził ujął M. Cieślak, stwierdzając, że prawo cechuje się nieuniknionym schematyzmem, co prowadzi do napięcia z rozwojem człowieka jako procesem ciągłym i w związku z tym do paradoksu, który moglibyśmy nazwać „cudem przekroczenia granicy”. Stawia on pytanie: jakież to cud dokonuje się w rozwoju człowieka o północy dnia, w którym kończy on 17 lat, że do tego momentu był on nieodpowiedzialny, a odtąd podlega karze jako dorosły? W konkluzji swych rozważań autor ten stwierdza, iż polskie prawo karne stara się tę sztywną granicę rozluźnić i zrelatywizować²¹.

Należy dodać, że w okresie obowiązywania kodeksu karnego z 1969 r. Sąd Najwyższy konsekwentnie stał na stanowisku, iż przepis przewidujący wyjątkowe obniżenie granicy wieku odpowiedzialności karnej nieletniego do 16 lat, nie może być interpretowany rozszerzająco²². Niedopuszczalność rozszerzającej interpretacji wydaje się tym bardziej oczywista na gruncie obowiązującego kodeksu karnego, skoro granica wyjątkowej odpowiedzialności nieletniego obniżona została o rok, tzn. do lat 15. Należy dodać, iż za obniżeniem takim przemawiały głównie względy kryminalnopolityczne, czyli – jak to ujęto w uzasadnieniu do obowiązującego kodeksu – stopień zagrożenia społeczeństwa ze strony zdemoralizowanych, często bardzo brutalnych sprawców. Wydaje się, iż w tym zakresie ustawodawca uczynił już wszystko, co mógł uczynić, dalsze zaś obniżenie omawianej tutaj gra-

¹⁸ L. Gardocki, *Prawo karne*, wyd. X, Warszawa 2004, s. 61.

¹⁹ K. Mioduski, [w:] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, *Kodeks karny. Komentarz*, t. 1, część ogólna, Warszawa 1987, s. 50.

²⁰ L. Gardocki, op. cit., s. 61.

²¹ M. Cieślak, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego pojęcia*, PAN, Warszawa 1990, s. 349.

²² Zob. wyrok SN z 8.11.1973 r., III KR 259/73, OSNKW nr 3/1974, poz. 42.

nicy wieku – wbrew oczekiwaniom niektórych środowisk – z wielu powodów nie wchodzi już w rachubę²³. Trzeba bowiem uwzględnić, że w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich dolną granicą wieku nieletniego, który może odpowiadać za czyn karalny, jest ukończonych 13 lat. Poniżej tego wieku do nieletniego nie stosuje się środka poprawczego, a przesłanką stosowania środków wychowawczych lub leczniczo-wychowawczych ma być wysoki stopień demoralizacji nieletniego, a nie czyn karalny. Występująca obecnie różnica zaledwie 2 lat pomiędzy wiekiem nieletniego, któremu nie można przypisać nawet czynu karalnego, a wiekiem, od którego może on ponosić odpowiedzialność za przestępstwo aż z kodeksu karnego jest bardzo mała i budzi uzasadnione wątpliwości, czy jest wystarczająca. Na marginesie rozważań na temat dolnej granicy wieku dla odpowiedzialności karnej należy też podnieść, że w polskim prawie nie ma jednolitego ujęcia granicy wieku, od której zależą poszczególne prawa i obowiązki człowieka, w kontekście oceny jego dojrzałości psychicznej. Dla pełnej zdolności do czynności prawnych jest to ukończonych 18 lat, tymczasem dla zdolności do odpowiedzialności karnej (z kodeksu karnego, z kodeksu karnego skarbowego i z kodeksu wykroczeń) wystarczające jest ukończenie 17 lat. Ta sama osoba nie jest jednak w wieku 17 lat wystarczająco dojrzała, aby uzyskać prawo jazdy kategorii B. Wydaje się, iż taka sytuacja stanowi nieuzasadniony rozdzwiek w ujęciu tego samego kryterium, jakim jest dojrzałość psychiczna człowieka. Zrównanie tej granicy wieku w poszczególnych dziedzinach prawa byłoby pożądanym z punktu widzenia jednolitości systemu prawnego.

Za ukaraniem nieletniego z kodeksu karnego mają przemawiać okoliczności sprawy. Chodzi tu przede wszystkim o sposób popełnienia czynu, np. drastyczny, brutalny. Może to być motywacja sprawcy nieletniego. Wówczas okolicznością przemawiającą za ukaraniem nieletniego jest popełnienie czynu „bez powodu”. Okoliczności sprawy stanowią także przesłankę do oceny stopnia zdemoralizowania nieletniego sprawcy i stopnia zagrożenia dla porządku prawnego z jego strony²⁴.

Inne okoliczności przemawiające za ukaraniem nieletniego z kodeksu karnego to stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste. Ponieważ zgodnie z art. 1 § 3 k.k. sprawca (także nieletni), może ponieść odpowiedzialność karłą tylko wówczas, gdy można przypisać mu winę w czasie czynu – należy zatem ustalić, czy stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste pozwalają na stwierdzenie, że jest on zdalny do przypisania mu winy. Pod pojęciem stopnia rozwoju kryje się przede wszystkim poziom rozwoju intelektualnego (mierzonego przy pomocy tzw. testów inteligencji), ale także poziom rozwoju

²³ J. Giezek, [w:] M. Bojarski, J. Giezek, Z. Sienkiewicz, *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, wyd. III, LexisNexis, Warszawa 2007, s. 93.

²⁴ M. Budyn-Kulik, [w:] M. Mozgawa (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Zakamycze, Kraków 2006, s. 36.

moralnego i emocjonalnego. Jeśli zaś chodzi o „warunki i właściwości osobiste”, należy tu wziąć pod uwagę stan zdrowia i wiek oraz cechy osobowości sprawcy (stopień jej ukształtowania), charakteru, utrwalone sposoby reagowania na stres i sytuacje trudne²⁵. Według A. Zolla²⁶, nie jest właściwe rozumienie przez warunki osobiste środowiska, w jakim przebywa nieletni sprawca, w szczególności zaś jego stosunków rodzinnych. Są one oczywiście istotne dla kształtowania się nieletniego, ale trudno je określić mianem warunków osobistych. W literaturze odmienny pogląd wyraził K. Mioduski, według którego – mówiąc o „warunkach osobistych sprawcy” – ustawa ma przede wszystkim na uwadze właśnie warunki rodzinne i środowiskowe, które wskazywać mogą bądź na to, że w stosunku do sprawcy podjęte zostaną przez rodzinę lub środowisko starania, aby przestrzegał porządku prawnego, bądź też na to, że na podobny obrót rzeczy nie można liczyć²⁷.

Wymieniając w art. 10 § 2 k.k. podane wyżej przesłanki, które przemawiają za ukaraniem nieletniego z kodeksu karnego, ustawodawca precyzuje: „a w szczególności, jeżeli poprzednio stosowane środki wychowawcze lub poprawcze okazały się bezskuteczne”. Przyjmuje się, że dla poniesienia przez nieletniego odpowiedzialności karnej nie stanowi warunku koniecznego uprzednie stosowanie wobec niego środków wychowawczych lub poprawczych. Jeżeli jednak środki takie wobec nieletniego stosowano, fakt ten stanowi dodatkową okoliczność przemawiającą za potraktowaniem nieletniego na zasadach określonych w kodeksie karnym. Skoro bowiem mimo poddania go oddziaływaniom wychowawczym lub poprawczym popełnił on czyn zabroniony, oznacza to, że środki te są bezskuteczne, a zatem należy stosować oddziaływanie silniejsze – poprzez karę²⁸.

Ocena okoliczności sprawy oraz osoby samego sprawcy daje organom stosującym prawo możliwość decydowania, czy mimo spełnienia dwóch pierwszych przesłanek (wieku i enumeratywnie wymienionego przestępstwa) wskazane jest stosowanie ustawy karnej wobec sprawcy nieletniego. Należy przy tym podkreślić, że ustawodawca nie definiuje wymienionych w art. 10 § 2 k.k. pojęć, toteż w każdym konkretnym stanie faktycznym organ stosujący prawo powinien dokładnie rozważyć te elementy, w szczególności zwrócić uwagę, czy nieletni był już karany, czy stosowano wobec niego środki wychowawcze lub poprawcze i z jakim rezultatem. Dopiero całościowa ocena tych przesłanek (okoliczności sprawy, stopnia rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunków osobistych, ewentualnie bezskuteczności wcześniej stosowanych środków wychowawczych lub poprawczych),

²⁵ W. Kubala, *Z rozważań nad pojęciem „właściwości i warunków osobistych” w ujęciu kodeksu karnego z 1969 r.*, „Palestra” 1977, nr 10, s. 25-26.

²⁶ A. Zoll, [w:] K. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, t. 1, Zakamycze, Kraków 1998, s. 112.

²⁷ K. Mioduski, [w:] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, op. cit., s. 52.

²⁸ M. Budyn-Kulik, [w:] M. Mozgawa (red.), op. cit., s. 36.

przy spełnieniu dwóch pierwszych, może zdecydować o pociągnięciu nieletniego do odpowiedzialności karnej²⁹.

Stosowanie kodeksu karnego tylko w przypadku popełnienia poważnych przestępstw i odwołanie się do okoliczności sprawy oznacza, że należy uwzględnić funkcję sprawiedliwościową prawa karnego. Na przykład, popełnienie czynu w sposób szczególnie drastyczny będzie taką okolicznością przemawiającą za zastosowaniem kary wobec nieletniego³⁰. Przepis art. 10 § 2 k.k. wymienia najpoważniejsze przestępstwa z kodeksu karnego. Katalog ten obejmuje zarówno zbrodnie, jak i występki. Do zbrodni należą: zamach na życie Prezydenta RP (art. 134 k.k.), zabójstwo i jego postacie kwalifikowane³¹ (art. 148 § 1, 2 lub 3 k.k.), postacie kwalifikowane piractwa³² (art. 166 § 2 i 3 k.k.), gwałt zbiorowy (art. 197 § 3 k.k.) oraz kwalifikowana postać rozboju³³ (art. 280 § 2 k.k.). Z kolei występki to: umyślne, ciężkie uszkodzenie ciała oraz jego postać kwalifikowana³⁴ (art. 156 § 1 lub 3 k.k.), umyślne spowodzenie katastrofy zagrażającej życiu, zdrowiu lub mieniu oraz jego postać kwalifikowana³⁵ (art. 163 § 1 lub 3 k.k.), piractwo czyli porwanie statku wodnego lub powietrznego (art. 166 § 1 k.k.), umyślne spowodzenie katastrofy komunikacyjnej oraz jego postać kwalifikowana³⁶ (art. 173 § 1 lub 3 k.k.), wzięcie zakładnika oraz jego postać kwalifikowana³⁷ (art. 252 § 1 lub 2 k.k.) i rozbój (art. 280 § 1 k.k.).

Przestępstwa te zostały wyliczone przez podanie konkretnych typów przestępstw. Ich katalog jest zamknięty, co oznacza, że tylko za te czyny nieletni może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej na podstawie kodeksu karnego³⁸. Zrezygnowano tym samym z opisowego wskazania przestępstw, za popełnienie

²⁹ M. Dietrich, B. Namysłowska-Gabrysiak, *Prawo karne – część ogólna*, wyd. III, C. H. Beck, Warszawa 2003, s. 32.

³⁰ L. Gardocki, op. cit., s. 61.

³¹ Zabójstwo: a) ze szczególnym okrucieństwem, b) w związku z wzięciem zakładnika, zgwałceniem albo rozbojem, c) w wyniku motywacji zasługującej na szczególne potępienie, d) z użyciem broni palnej lub materiałów wybuchowych, e) zabicie jednym czynem więcej niż jednej osoby, f) gdy sprawca był już wcześniej prawomocnie skazany za zabójstwo.

³² Porwanie statku wodnego lub powietrznego, jeżeli: a) ten czyn spowodza bezpośrednie niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób, b) następstwem tego czynu jest śmierć człowieka lub ciężki uszczerbek na zdrowiu wielu osób.

³³ Jeżeli sprawca posługuje się bronią palną, nożem lub innym podobnie niebezpiecznym przedmiotem, lub środkiem obezwładniającym albo działa w inny sposób bezpośrednio zagrażający życiu.

³⁴ Jeżeli następstwem tego czynu jest śmierć człowieka.

³⁵ Jeżeli następstwem tego czynu jest śmierć człowieka lub ciężki uszczerbek na zdrowiu wielu osób.

³⁶ Jeżeli następstwem tego czynu jest śmierć człowieka lub ciężki uszczerbek na zdrowiu wielu osób.

³⁷ Jeżeli następstwem tego czynu jest śmierć człowieka lub ciężki uszczerbek na zdrowiu.

³⁸ M. Dietrich, B. Namysłowska-Gabrysiak, op. cit., s. 32.

których nieletni mógł ponieść odpowiedzialność karną na gruncie kodeksu karnego z 1969 r. (na podstawie art. 9 § 2). Dominuje pogląd, że rozwiązanie przyjęte w kodeksie karnym z 1997 r. lepiej realizuje zasadę *nullum crimen sine lege*³⁹. Określenie przestępstw w poprzednim kodeksie karnym przez ich nazwanie powodowało sytuację, iż mogły mieć zastosowanie (ze względu na art. 121 k.k. z 1969 r.) również do przestępstw przewidzianych w ustawach dodatkowych, jeżeli przestępstwa te stanowiły inne jeszcze, niż określone w kodeksie postacie zbrodni przeciwko życiu, zdrowiu i innym przedmiotom ochrony⁴⁰. Takie rozwiązanie na pewno nie sprzyjało przejrzystości przepisów.

Patrząc na omawiany katalog przestępstw trzeba zauważyć, że po nowelizacji kodeksu karnego przeprowadzonej w 2005 r., art. 10 § 2 k.k. nie jest skorelowany z art. 197 k.k.⁴¹. Chodzi o dodany wówczas § 4 do art. 197, w którym pojawił się typ dodatkowo kwalifikowany w stosunku do przestępstwa z § 3. W efekcie powstała paradoksalna sytuacja, kiedy to nieletni sprawca, który brał udział w gwałcie zbiorowym ze szczególnym okrucieństwem (z § 4), nie może ponieść odpowiedzialności karnej, zaś nieletni sprawca, który popełnił gwałt zbiorowy, ale nie działał ze szczególnym okrucieństwem – będzie mógł taką odpowiedzialność ponieść. Jak słusznie stwierdza M. Budyn-Kulik, w zakresie prewencji ogólnej wymowa zestawienia tych dwóch przepisów jest przerażająca⁴². Należy więc jak najszybciej w art. 10 § 2 k.k. poszerzyć katalog wymienionych tam przestępstw, dodając do art. 197 § 3 k.k. także § 4.

Ustawodawca modyfikuje zakres odpowiedzialności karnej nieletniego, ograniczając zarówno rodzaj kary, jaką można mu wymierzyć oraz jej wysokość. Wskazuje również na pewne szczególne dyrektywy jej wymiaru i szersze niż w przypadku sprawcy dorosłego możliwości zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary⁴³. I tak w art. 54 § 1 k.k. ustawodawca zawarł szczególną dyrektywę wymiaru kary, zgodnie z którą wymierzając karę nieletniemu lub młodocianemu, sąd kieruje się przede wszystkim tym, aby takiego sprawcę wychować. W myśl tej dyrektywy kara ma wywołać efekt wychowawczy. Nie oznacza to jednak automatycznej pobłażliwości dla takich sprawców, ale wymóg, aby kara była dobrana odpowiednio do „potrzeb” sprawcy w zakresie oddziaływań wychowawczych⁴⁴. Nie chodzi też o przejmowanie przez sąd funkcji rodziców czy instytucji wychowawczych (np. szkoły), lecz o wskazanie przez ustawodawcę dyrektywy wymiaru

³⁹ M. Budyn-Kulik, [w:] M. Mozgawa (red.), op. cit., s. 35.

⁴⁰ Zob. K. Mioduski, [w:] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, op. cit., s. 51.

⁴¹ Art. 197 k.k. zmieniony przez art. 1 pkt. 18 ustawy z 27 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego i ustawy – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. Nr 163, poz. 1363). Zmiana weszła w życie z dniem 26 września 2005 r.

⁴² M. Budyn-Kulik, [w:] M. Mozgawa (red.), op. cit., s. 35-36.

⁴³ Ibidem, s. 36.

⁴⁴ W. Wróbel, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Kraków 2004, s. 865; zob. też: wyrok SN z 23.04.1981 r., I KR 51/81, OSNKW nr 10/1981, poz. 53.

kary, która w przypadku wymierzenia kary nieletniemu ma pierwszeństwo. Ustawodawca podkreśla zatem szczególne znaczenie prewencji indywidualnej w przypadku nieletniego sprawcy⁴⁵.

Z określonej w § 1 art. 54 k.k. zasady szczególnego traktowania sprawców nieletnich wynika regulacja z § 2, w myśl którego nie można wobec sprawcy, który w czasie popełnienia przestępstwa nie ukończył 18 lat, orzec kary dożywotniego pozbawienia wolności. Sprawca taki jest bowiem osobą o nieukształtowanej w pełni osobowości i możliwe jest jeszcze (przynajmniej potencjalnie) doprowadzenie do jej ukształtowania pożądanego społecznie na skutek oddziaływania wychowawczego. Należy zatem dać szansę takiemu sprawcy powrotu do życia w społeczeństwie⁴⁶.

Z kolei w myśl art. 10 § 3 k.k. orzeczona nieletniemu kara nie może przekroczyć dwóch trzecich górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za przypisane mu przestępstwo. Sąd może także zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, niezależnie od wystąpienia jakichkolwiek innych przesłanek przewidzianych w kodeksie dla tej instytucji. Ukaranie nieletniego stosownie do art. 10 § 2 k.k. stanowi bowiem samodzielną podstawę nadzwyczajnego złagodzenia kary⁴⁷.

Kontrowersyjną kwestią w doktrynie jest możliwość wymierzenia nieletniemu kary 25 lat pozbawienia wolności. Obecnie przeważa pogląd, że można nieletniemu tę karę wymierzyć⁴⁸. Kodeks karny *expressis verbis* zakazuje co prawda jedynie wymierzenia nieletniemu kary dożywotniego pozbawienia wolności, ale argumentem przesądającym przyjęcie stanowiska, że karę tę można wymierzyć nieletniemu, jest istnienie art. 38 § 3 k.k., który w przeciwnym wypadku traci rację bytu, gdyż kodeks karny nie przewiduje żadnej innej sytuacji, w której reguły zawarte w tym przepisie mogłyby mieć zastosowanie⁴⁹. Przepis ten przewiduje bowiem zasady łagodzenia najsurowszych kar, stwierdzając, iż w przypadku przestępstwa zagrożonego karą dożywotniego pozbawienia wolności wymierzona kara nie może przekroczyć 25 lat pozbawienia wolności, a w przypadku zagrożenia karą 25 lat pozbawienia wolności orzeczona kara nie może przekroczyć 15 lat pozbawienia wolności. Zdaniem K. Buchały reguła ta pozwala unikać niejasności na gruncie art. 10 § 3 k.k.⁵⁰. Warto również zwrócić uwagę na wyrażony przez Sąd Najwyższy

⁴⁵ M. Budyn-Kulik, [w:] M. Mozgawa (red.), op. cit., s. 37.

⁴⁶ Ibidem, s. 136.

⁴⁷ J. Giezek, w: M. Bojarski, J. Giezek, Z. Sienkiewicz, op. cit., s. 94.

⁴⁸ Zob. A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2005, s. 134; A. Wąsek, [w:] O. Górniok, S. Hoc, M. Kalitowski, S. M. Przyjemski, Z. Sienkiewicz, J. Szumski, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-221*, t. 1, Gdańsk 2005, s. 147; A. Zoll, [w:] K. Buchała, A. Zoll, op. cit., s. 114; R. Góral, *Kodeks karny. Praktyczny komentarz z orzecnictwem*, Wyd. Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 2005, s. 32.

⁴⁹ M. Budyn-Kulik, w: M. Mozgawa (red.), op. cit., s. 36-37.

⁵⁰ K. Buchała, [w:] K. Buchała, A. Zoll, op. cit., s. 98.

pogląd, że zawarty w art. 54 § 2 k.k. zakaz orzekania wobec sprawcy, który w czasie popełnienia przestępstwa nie ukończył 18 lat kary dożywotniego pozbawienia wolności nie wyklucza wymierzenia nieletniemu, odpowiadającemu za przestępstwo w warunkach art. 10 § 2 k.k., kary 25 lat pozbawienia wolności. Przyjmując, że górną granicę ustawowego zagrożenia określają wyłącznie przepisy części szczególnej lub sankcje sformułowane w przepisach karnych innych ustaw, wynikający z art. 10 § 3 k.k. obowiązek wymierzenia nieletniemu kary nieprzekraczającej dwóch trzecich ustawowego zagrożenia odnosić należy do kary dożywotniego pozbawienia wolności, a nie kary 25 lat pozbawienia wolności⁵¹. W konsekwencji należy przyjąć, że nieletniemu odpowiadającemu na podstawie art. 10 § 2 i 3 k.k. można wymierzyć karę 25 lat pozbawienia wolności, natomiast nie można skazać go na karę dożywotniego pozbawienia wolności.

- Analizując zakres i podstawy odpowiedzialności nieletnich z kodeksu karnego, wypada też wspomnieć, że takie podstawy prawne zawiera także ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Dotyczą one dwóch przypadków:
- gdy sprawca czynu zabronionego o znamionach przestępstwa popełnił go przed ukończeniem 17 roku życia, ale w chwili orzekania ukończył już 18 lat (art. 13 u.p.n.),
- gdy orzeczonego środka poprawczego nie zaczęto wykonywać przed osiągnięciem przez sprawcę 18 lat (art. 94 u.p.n.).

W obu przypadkach, jeżeli sąd uzna, że orzeczenie (bądź wykonywanie) środka poprawczego nie jest celowe – może orzec karę z kodeksu karnego z obligatoryjnym jej nadzwyczajnym złagodzeniem. Zgodnie z art. 94 u.p.n., w razie wymierzenia kary pozbawienia wolności albo kary ograniczenia wolności czas jej trwania nie może przekroczyć okresu, jaki pozostaje nieletniemu do ukończenia 21 lat. Takiego ograniczenia wymiaru kary nie ma w art. 13 u.p.n. Zdaniem B. Stańdo-Kaweckiej⁵² można jednak dowodzić istnienia takiego ograniczenia także w sytuacji uregulowanej w art. 13 u.p.n., stosując odpowiednie reguły wykładni.

Inny problem pojawił się z chwilą wejścia w życie kodeksu karnego z 1997 r., wobec brzmienia art. 3 ustawy z 6 czerwca 1997 r. – „Przepisy wprowadzające kodeks karny”⁵³. Powstały wówczas wątpliwości co do tego, czy przepisy art. 13 i 94 u.p.n. nadal zachowały moc obowiązującą. Wydaje się, że należy zaakceptować poglądy o obowiązywaniu tych przepisów, albowiem art. 3 przepisów wprowadzających k.k. nie uchylił tych rozwiązań, które miały charakter *lex specialis*

⁵¹ Wyrok SN z 22.09.1999 r., III KKN 195/99, OSNKW nr 11-12/1999, poz. 73.

⁵² Zob. szerzej: B. Stańdo-Kawecka, *Odpowiedzialność nieletnich na tle nowej kodyfikacji karnej*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 7-8, s. 29.

⁵³ Dz.U. Nr 88, poz. 554 ze zm.

i nie stanowiły prawa karnego w ścisłym tego słowa znaczeniu. Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich reguluje bowiem postępowanie w sprawach nieletnich odrębnie od innych przepisów, a z unormowań kodeksu karnego korzysta tylko w ograniczonym zakresie (zgodnie z ar. 14 u.p.n.)⁵⁴.

Podsumowanie rozwiązań obowiązujących w art. 10 § 2 i 3 k.k. prowadzi do kilku wniosków. Przede wszystkim należy jeszcze raz zastanowić się nad celowością obniżenia dolnej granicy wieku odpowiedzialności nieletnich z 16 do 15 lat. Nie wydaje się, aby karanie z kodeksu karnego nieletnich, którzy w chwili popełnienia przestępstwa mieli ukończonych 15 lat było rozwiązaniem spełniającym kryteria racjonalnej polityki karnej.

Konieczne jest też niezwłoczne uporządkowanie katalogu przestępstw wskazanych w art. 10 § 2 k.k., tak aby nie było rażących nielogiczności, jak w przypadku kwalifikowanych postaci gwałtu. Poza tym można by bardziej jednoznacznie określić w kodeksie możliwość orzekania w stosunku do nieletniego kary 25 lat pozbawienia wolności, choćby poprzez wyraźne wymienienie kar niedopuszczalnych wobec nieletnich. W tym kontekście warto też ocenić zasadność orzekania kary 25 lat pozbawienia wolności wobec nieletnich.

Wskazane byłoby także wprowadzenie ustawowego modelu obligatoryjnego obejmowania każdego nieletniego lub młodocianego – odbywającego karę pozbawienia wolności – programem nauki zawodu lub pracy w zakładzie karnym, co w istotnym zakresie sprzyjałoby praktycznej realizacji „uczenia odpowiedzialności”.

LITERATURA

- Bafia, J., Mioduski, K., Siewierski, M., *Kodeks karny. Komentarz*, t. 1, część ogólna, Warszawa 1987.
- Bojarski, M., Giezek, J., Sienkiewicz, Z., *Prawo karne materialne. Część ogólna i szczególna*, wyd. III, LexisNexis, Warszawa 2007.
- Buchała, K., Zoll, A., *Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna*, t. 1, Zakamycze, Kraków 1998.
- Cieślak, M., *Od represji do opieki*, „Palestra” 1973, nr 1.
- Cieślak, M., *Polskie prawo karne. Zarys systemowego pojęcia*, PAN, Warszawa 1990.
- Dietrich, M., Namysłowska-Gabrysiak, B., *Prawo karne – część ogólna*, wyd. III, C. H. Beck, Warszawa 2003.
- European Economic and Social Committee (2006), *Opinion on the prevention of juvenile delinquency. Ways of dealing with juvenile delinquency and the role of the juvenile justice system in the European Union*, dostęp: lipiec 2006 r., <<http://www.esc.eu.int>>.

⁵⁴ P. Górecki, S. Stachowiak, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, wyd. III, Zakamycze, Kraków 2005, s. 30-31.

- Gaberle, A., Korcyl-Wolska, M., *Komentarz do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, Arche, Gdańsk 2002.
- Gardocki, L., *Prawo karne*, wyd. X, Warszawa 2004.
- Góral, R., *Kodeks karny. Praktyczny komentarz z orzecznictwem*, Wyd. Zrzeszenia Prawników Polskich, Warszawa 2005.
- Górecki, P., Stachowiak, S., *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, wyd. III, Zakamycze, Kraków 2005, s. 30-31.
- Górniok, O., Hoc, S., Kalitowski, M., Przyjemski, S. M., Sienkiewicz, Z., Szumski, J., Tyszkiewicz, L., Wąsek, A., *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 117-221*, t. 1, Gdańsk 2005.
- Kaczmarek, T., *Psychologiczne i ustawowe kryteria odróżniania nieletnich od dorosłych w polskim prawie karnym*, „Nowe Prawo” 1990, nr 1-3, s. 16.
- Kubala, W., *Z rozważań nad pojęciem „właściwości i warunków osobistych” w ujęciu kodeksu karnego z 1969 r.*, „Palestra” 1977, nr 10.
- Makarewicz, J., *Kodeks karny z komentarzem*, Wyd. Zakładu Narodowego im. Ossolińskich, Lwów 1935.
- Marek, A., *Kodeks karny. Komentarz*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2005.
- Mozgawa, M. (red.), *Kodeks karny. Praktyczny komentarz*, Zakamycze, Kraków 2006.
- Stańdo-Kawecka, B., *Odpowiedzialność nieletnich na tle nowej kodyfikacji karnej*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 7-8.
- Stańdo-Kawecka, B., *Prawo karne nieletnich (od opieki do odpowiedzialności)*, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa 2007.
- Urban, B., *Zachowania dewiacyjne młodzieży*, Wydaw. Uniwersytetu Jagiellońskiego, Kraków 1999.
- Zabrodzka, H., *Odpowiedzialność nieletnich na tle projektu ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu demoralizacji i przestępczości nieletnich*, „Państwo i Prawo” 1969, nr 4-5.
- Zieliński, A., *O projekcie ustawy o zapobieganiu i zwalczaniu demoralizacji i przestępczości nieletnich*, „Nowe Prawo” 1969, nr 5.
- Zoll, A. (red.), *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Kraków 2004.
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 11 lipca 1932 r. (Dz.U. Nr 60, poz. 571).
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 19 marca 1928 r. (Dz.U. Nr 33, poz. 314).
- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 6 lutego 1928 r. (Dz.U. Nr 12, poz. 93).