

Rozdział II. Pojęcie kary w systemie prawa

§ 1. Uwagi wstępne

Kodeks pracy posługuje się terminem „kara” na określenie środków prawnych stosowanych w przypadku naruszenia przepisów o odpowiedzialności porządkowej. Środki te są bardzo różnorodne, a ich charakter prawny nie jest jednolity. W kontekście terminologii ustawowej fundamentalne staje się pytanie, na ile instytucje kar porządkowych odpowiadają konstrukcjom kar w systemie prawa. Bo że kary porządkowe, przynajmniej niektóre, są pewnego rodzaju dolegliwościami, nie ma najmniejszych wątpliwości. Jaki jest jednak ich cel i funkcje – nie jest już takie oczywiste. Specyfika kar porządkowych polega m.in. na tym, że z reguły do ich stosowania dochodzi pomiędzy podmiotami na pierwszy rzut oka prywatnymi. Nie oznacza to oczywiście, że dotyczą one stosunków prywatnoprawnych, choć nauka prawa pracy w dominującej części zdaje się skłaniać właśnie ku tej ostatniej koncepcji. Swoistość kar pracowniczych wynika także z tego, że odpowiedzialność porządkowa pracowników dotyczy wszystkich zatrudnionych w ramach stosunku pracy, w tym w dominującej części pracowników sektora prywatnego. Odpowiedzialność porządkowa jest zatem powszechną odpowiedzialnością pracowniczą, choć nie obejmuje wszystkich osób zarobkujących.

W kolejnych rozdziałach wrócę do problemu charakteru prawnego środków prawnych przewidzianych w odpowiedzialności porządkowej. Zanim to jednak nastąpi, konieczne jest przyjrzenie się instytucji kary w prawie w ogólności, a także przedstawienie zarysów teorii kary występujących w poszczególnych dziedzinach prawa, tj. w prawie karnym, administracyjnym, a także – choć w zupełnie innej formie – w prawie cywilnym.

§ 2. O pojęciu kary

Pojęcie kary należy do języka potocznego. Nie jest niczym odkrywczym, że proces karania w sposób intuicyjny kojarzy się z pewnymi niekorzystnymi dolegliwościami wobec osoby karanej. Kara, jako instrument regulacji stosunków międzyludzkich, pojawiła się wraz z rozwojem ludzkości, a w literaturze jest nią określana negatywna reakcja na oceniane ujemnie zachowania ludzi i grup społecznych¹. Kara nie jest jednak pojęciem jednorodnym, gdyż możemy o niej mówić w co najmniej kilku znaczeniach, w tym w znaczeniu socjologicznym, psychologicznym, pedagogicznym, filozoficznym, teologicznym czy wreszcie w znaczeniu prawnym.

Często dla zrozumienia nauki prawa jako dyscypliny społecznej, ale również dla zrozumienia instytucji czerpiących swe źródło z innych nauk społecznych, dokonywaną w doktrynie analizę prawną podbudowuje się analizą społeczną. W przypadku pojęcia kary i procesu karania, dziedzinami społecznymi, które szeroko traktują o tych zjawiskach i związanych z nimi postawach ludzi, są m.in. psychologia i socjologia. Do nich też wypada odnieść się choć w marginalnym zakresie.

W ujęciu psychologicznym pod pojęciem kary skrywa się każda odczuwana przez jednostkę przykra czy negatywna konsekwencja jej zachowania. W odróżnieniu od nagrody, która dla zapewnienia efektywności powinna wpływać motywująco, kara jako środek reakcji powinna stymulować osoby w kierunku eliminacji zachowań niepożądanych lub choćby pobudzania do zachowań umożliwiających jej uniknięcie.

Biorąc pod uwagę kryterium socjologicznego oddziaływania, kara występuje nie tylko jako regulator zewnętrzny (np. kara kryminalna jako reakcja na popełnione przestępstwo), ale i regulator wewnętrzny (np. poczucie winy, wyrzuty sumienia). O ile jednak ten pierwszy regulator jest obiektywny i stosunkowo łatwo mierzalny, o tyle wewnętrzna sfera oddziaływania na człowieka nie do końca jest weryfikowalna, a dodatkowo warunkowana jest właściwościami tej jednostki (indywidualistyczne poczucie dobra i zła). Ludzie nie odczuwają identycznych, a często nawet zbliżonych emocji w związku z zewnętrznymi przejawami swojego zachowania. Poczucie winy czy wyrzuty sumienia zależą m.in. od osobowości czy poziomu socjalizacji człowieka. To, co dla nie-

¹ Por. L. Tyszkiewicz, w: T. Dukiet-Nagórska (red.), *Prawo karne. Część ogólna, szczególna i wojskowa*, Warszawa 2008, s. 189; T. Bojarski, *Polskie prawo karne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2003, s. 207 i n.

których stanowi źródło poczucia winy, inni uznają za „normę” czy zachowanie irrelevantne.

Kara odgrywa istotną rolę instrumentu kontroli społecznej grupy nad jednostką. Zwłaszcza regulatory zewnętrzne, ale także same normy prawne ilustrują, jakie zachowania są społecznie akceptowalne, a jakie są nieakceptowane lub naganne. Kara, jako jeden ze świadomie stosowanych zabiegów wychowawczych, zapobiegać ma niepożądanym społecznie zachowaniom oraz sprzyjać wytworzeniu wewnętrznych mechanizmów zapobiegających ich występowaniu.

Warunkiem skuteczności kary na gruncie psychologii jest jej dostosowanie do indywidualnych cech podmiotu, wobec którego jest stosowana. Aby osiągnąć cel wychowawczy, osoba ta musi akceptować zarówno pozycję osoby karzącej, jak i normy, w oparciu o które następuje wymierzenie kary. W innym przypadku, przy braku internalizacji normy, dolegliwość w odczuciu osoby karanej nie będzie karą, lecz nieusprawiedliwionym złem. Jak wskazuje się w literaturze przedmiotu, wiele zachowań jest sterowanych przez kary. Im słabsza jest kara, tym mniejsza jest motywacja zewnętrzna osoby do postępowania zgodnie z określonymi regułami. A im mniejsza motywacja zewnętrzna, tym bardziej potrzebna jest motywacja wewnętrzna. Dlatego dostarczenie ludziom bodźców do stworzenia wewnętrznej motywacji może im pomóc w formowaniu właściwych postaw. Ma to też bezpośredni wpływ na skuteczność karania².

W rozumowaniu pedagogicznym pojęcie kary powinno być kojarzone z pojęciem nagrody, będącej jej antonimem. Zestawienie tych pojęć wzmacnia zachowania społecznie akceptowalne i pożądane. Natomiast nadmierny rygorizm kary, stosowanie kar zbyt surowych, niezrozumiałych, wywołujących poczucie krzywdy w osobie karanej czy w społeczeństwie może prowadzić do deformacji osobowości osoby karanej, a także społeczeństwa³.

Wracając na grunt nauk prawnych, kara jest reakcją na naruszenie zakazów lub nakazów zawartych w normach sankcjonowanych i ze swej natury jest dolegliwością, odpłatą złem za zło⁴. Przy prawnym rozumieniu kary należy uwzględnić jej oczywisty społeczny kontekst, z uwagi na społeczny właśnie i celowy charakter samego prawa. W tym znaczeniu karę powinno się postrze-

² Por. E. Aronson, *Człowiek istota społeczna*, Warszawa 2014, s. 220.

³ Por. hasło: Kara, w: *Nowa encyklopedia powszechna PWN*, t. 3, Warszawa 1997, s. 270.

⁴ Por. T. Bojarski, *Polskie prawo karne*, s. 207.

gać jako środek rozwiązywania konfliktów i napięć społecznych wywoływanych przez naruszenie ładu społecznego⁵.

Pojęcie kary w sposób intuicyjny łączy się z prawem karnym. Tak samo w sposób intuicyjny kara łączy się z odpowiedzialnością karną rozumianą jako odpowiedzialność wynikająca z przepisów prawa karnego *sensu largo*. Nie jest to jednak wniosek właściwy, gdyż kara nie jest związana funkcjonalnie wyłącznie z prawem karnym. Tak samo jak sankcja karna nie powinna być łączona jedynie z prawem karnym jako jedną z dziedzin prawa.

Nazwa „prawo karne” wiąże ten rodzaj prawa w sposób ścisły z pojęciem kary, co rzutuje na rozumienie prawa karnego jako przepisów prawnych regulujących stosowanie kary. Choć pojęcie kary nie powinno być ograniczane do prawa karnego, jednak to przedstawiciele doktryny tej dziedziny prawa wypracowali najobszerniejszy dorobek naukowy dotyczący kary i karania, dlatego też przy analizie pojęcia kary konieczne jest odwołanie się do tego dorobku.

Niezależnie od psychospołecznych uwarunkowań kary, jej racjonalizacji i celowości, jest ona zamierzoną dolegliwością zastosowaną wobec jakiegoś podmiotu z powodu jego zachowania naruszającego prawo⁶. Definicja ta jest tylko punktem wyjścia niezbędnym do ukazania miejsca kary i karania w obszarze zjawisk społecznych. Postuluje się, aby w odniesieniu do kar prawa karnego posługiwać się bardziej wymiernym pojęciem kary państwowej, rozumianej jako dolegliwość stosowana przez władzę państwową wobec człowieka z powodu jego zachowania uznanego przez władzę za zakazane i zasługujące na dolegliwość⁷. Tradycyjna definicja prawa karnego, jako zbioru przepisów regulujących stosowanie kary państwowej, nie jest jednak ścisła w kontekście obowiązującego obecnie polskiego prawa karnego. W polskim systemie prawa karnego – podobnie jak w wielu współczesnych systemach innych państw – w reakcji na zachowanie prawnie zakazane przewiduje się nie tylko kary, ale także inne środki penalne, które ze względu na tkwiące w nich elementy przymusu nie są wolne od istotnej dolegliwości, choćby niezamierzonej, a jedynie nieuniknionej. Te inne środki prawnej reakcji (np. środki karne, środki zabezpieczające) różnią się znacznie od kar kryminalnych⁸. Czasem uzupełniają one zastosowaną karę, czasem zupełnie ją zastępują⁹.

⁵ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2010, s. 411.

⁶ Por. M. Cieślak, *Dzieła wybrane*, t. 3, *Polskie prawo karne. Zarys systemowego ujęcia*, Kraków 2011, s. 11.

⁷ Por. tamże.

⁸ Por. tamże.

⁹ Por. L. Tyszkiewicz, w: T. Dukiet-Nagórska (red.), *Prawo karne*, s. 189 i n.

Analizując ogólne pojęcie kary, sięgnąłem do dorobku prawa karnego. O ile jest to zabieg pomocny, to trzeba jednak mieć na uwadze, że może prowadzić do wielu nieporozumień. Kodeks karny w swoisty dla siebie sposób rozumie pojęcie kar jako zbiór konkretnych środków stosowanych wobec ponoszących odpowiedzialność karną na podstawie przepisów tegoż Kodeksu. Oprócz kar prawo karne przewiduje także inne prawne środki reakcji, m.in. środki karne czy zabezpieczające. Te ostatnie także niosą pewną dolegliwość i negatywne konsekwencje dla osoby karanej. Dolegliwości te są czasem bardzo znaczne. Z tego też powodu należy pamiętać, że kara w sensie prawnym nie jest pojęciem wyłącznie prawa karnego, choć ścisły związek tej dziedziny prawa z pojęciem kary mógłby nasuwać taki wniosek¹⁰. W szczególności nie można jej utożsamiać z karą kryminalną. Jest ona pojęciem zdecydowanie szerszym, występującym nie tylko w prawie karnym, ale i chociażby administracyjnym.

Karą w sensie prawnym są dolegliwości podmiotowe, rozumiane jako uszczuplenie pewnych dóbr prawnych (osobistych lub majątkowych). Przy takiej optyce karą są zarówno środki prawa karnego nazwane „karami”, jak i inne środki powodujące negatywne, ujemne czy dolegliwe konsekwencje.

Powyższe trudności w poprawnym rozumieniu pojęcia kary na gruncie prawa mnożą się jeszcze bardziej przy uwzględnianiu instytucji niekarnych dziedzin prawa. Wydaje się zatem konieczne, na potrzeby późniejszych wywodów, przyjęcie pewnych założeń terminologicznych.

§ 3. Kara czy sankcja

Ścisłe związanie i utożsamianie pojęcia kary z prawem karnym prowadzi często do zamieszania terminologicznego, co zostało przedstawione powyżej. Wiąże się to z wieloznacznością pojęcia kary na gruncie różnych dziedzin naukowych. Z wieloznacznością pojęcia kary mamy do czynienia także w obrębie samego prawa. Polski ustawodawca posługuje się pojęciem kary nie tylko na gruncie prawa karnego – choć tam czyni to w sposób najbardziej obszerny. Pojęcie to pojawia się w całym wachlarzu stosunków prawnych, od prywatnoprawnych (kara umowna), przez pracownicze (kara porządkowa), służbowe lub organizacyjne (kara dyscyplinarna), po stosunki publicznoprawne (kara kryminalna). Także i doktryna prawa wyróżnia inne (obok kryminalnych)

¹⁰ Por. W. Cieslak, *Prawo karne. Zarys instytucji i naczelné zasady*, Warszawa 2010, s. 17.

kary. Chodzi o kary o charakterze porządkowym, administracyjnym czy dyscyplinarnym¹¹.

Wszystko to prowadzi do konkluzji, że używanie wydawałoby się podstawowego pojęcia prawniczego, jakim jest „kara”, powoduje powstanie semantycznej niedoskonałości. Niedoskonałość ta nie wynika tylko z niespójności znaczenia potocznego „kary” ze znaczeniem prawnym, lecz także z określania przez ustawodawcę terminem „kara” różnych jakościowo i aksjologicznie instytucji prawnych, zarówno publicznych, jak i prywatnoprawnych.

Bardziej właściwym określeniem na szeroko pojęte dolegliwości stosowane w oparciu o przepisy prawa wydaje się pojęcie sankcji. Słowo to w języku potocznym nie kojarzy się bowiem wyłącznie z prawem karnym i karami kryminalnymi, natomiast obydwie używane są na określenie stosowanych wobec podmiotów podległych prawu dolegliwości. Oprócz tego pojęcie sankcji koresponduje z trójczłonową koncepcją budowy normy prawnej (hipoteza – dyspozycja – sankcja)¹², co również jest pomocne w prawidłowym zrozumieniu mechanizmu „karania”.

W poniższych rozważaniach pojęcia sankcji i kary będą używane w znaczeniu synonimicznym – jako dolegliwości przewidziane prawem. Czasem pojęcia te będą występowały w swoich znaczeniach ustawowych, jak np. w przypadku „kary umownej” uregulowanej w Kodeksie cywilnym.

Ponieważ pojęcie sankcji występuje w języku prawnym, konieczne jest choćby krótkie odniesienie się do zagadnień typologii sankcji prawnej. W li-

¹¹ W. Wróbel, A. Zoll, Polskie prawo karne, 2010, s. 411.

¹² W przyjętym przeze mnie znaczeniu sankcja jest następstwem naruszenia prawa, polegającym na pogorszeniu sytuacji prawnej adresata przez nałożenie na niego dodatkowego obowiązku lub pozbawienie go uprawnień. Jest to wyłącznie fragment pojęcia sankcji w rozumieniu doktryny prawa.

W literaturze wyróżnia się bowiem co najmniej dwa znaczenia pojęcia sankcji. Według pierwszego sankcja jest częścią normy prawnej (lub odrębną normą prawną), która zapowiada ujemne konsekwencje złamania nakazu bądź zakazu określonego zachowania (sankcja w ujęciu normatywnym). Według drugiego sankcja jest negatywną reakcją ze strony państwa za złamanie wzoru pożądanego zachowania (sankcja w ujęciu realnym).

W doktrynie zwrócono także uwagę na istniejący związek pomiędzy sankcją w ujęciu normatywnym a realnym, czyli między zapowiedzią sankcji a faktycznym wymierzeniem dolegliwości. Bez zapowiedzi sankcji (sankcja w ujęciu normatywnym) środki przymusu stosowane przez państwo nie byłyby sankcjami prawnymi, lecz bezprawnym przymusem.

W ujęciu najszerszym sankcją bywają określane wszelkie skutki prawne, co prowadzi do dodatkowego podziału na sankcje negatywne (np. kary) i sankcje pozytywne (nagrody).

Szerzej na temat pojęcia sankcji prawnej zob. E. Kruk, Sankcja administracyjna, Lublin 2013, s. 143–163 i cyt. tam literatura.

teraturze prawniczej upowszechnił się podział sankcji na represyjne, egzekucyjne i nieważności¹³. Podział ten nie jest w pełni rozłączny ani całkiem zupełny. Analizując materiał normatywny na gruncie poszczególnych dziedzin prawa, pojawiają się czasami wątpliwości, do której z trzech wymienionych kategorii zakwalifikować konkretną sankcję. Problem ten pojawia się np. w odniesieniu do nawiązki, która łączy elementy kary grzywny i restytucji. Podobne trudności wyłaniają się przy cywilnej karze umownej. Mimo uwag krytycznych w nauce podkreśla się, że brak jak dotąd bardziej wartościowego i uzasadnionego podziału sankcji¹⁴. Poziom ogólności pojęcia sankcji pozwala na stosowanie wobec niego różnych kryteriów klasyfikacji. I tak część autorów posługuje się kryterium przynależności gałęziowej, które pozwala dzielić sankcje na sankcje prawa karnego, prawa cywilnego, prawa administracyjnego itd. Innym zaproponowanym kryterium podziału jest rodzaj reakcji, które pozwala podzielić sankcje na negatywne (ujemne konsekwencje, dolegliwości) oraz pozytywne (nagrody). Kolejnymi kryteriami mogą być: rodzaj dolegliwości (pieniężne – niepieniężne), stopień dolegliwości (represyjne – egzekucyjne – nieważności), sposób określenia sankcji (względnie – bezwzględnie określone), swoboda podmiotu w przedmiocie nakładania sankcji (obligatoryjne – fakultatywne) czy wreszcie sposób uruchomienia sankcji (nakładane aktem władczym – nakładane *ex lege*)¹⁵.

W dalszej części książki pojęcie sankcji w znaczeniu ogólnym odnoszone będzie do wszelkich dolegliwości przewidzianych prawem w przypadku naruszenia jego norm. W odniesieniu do poszczególnych gałęzi prawa używane będą pojęcia nawiązujące do tych gałęzi prawa, a więc: sankcje prawa karnego, sankcje prawa administracyjnego itp. Trzeba jednak mieć świadomość, że podział sankcji w ramach poszczególnych dziedzin nie jest do końca prawidłowy, ponieważ w literaturze podkreśla się coraz silniejsze tendencje do zacierania sztywnych różnic pomiędzy chociażby odpowiedzialnością cywilną a karną, co obrazuje wzajemne przenikanie się sankcji obu tych działów prawa¹⁶. W doktrynie wskazuje się także na to, że obecnie nie można mówić o właściwościach

¹³ Por. W. Dzięziak, Próba charakterystyki sankcji prawnych i moralnych, AUMCS 1992, Sectio G, t. XXXIX, s. 39–40.

¹⁴ Por. tamże.

¹⁵ Zob. M. Duda, Pojęcie i rodzaje sankcji prawnej, Prawo – Administracja – Kościół 2002, Nr 2–3, s. 27–37.

¹⁶ Por. M. Smółka, Pojęcie i rodzaje sankcji prawnej, Wydział Prawa i Administracji UMCS, Lublin 1974 (niepublikowana praca doktorska), s. 181–182, 197–198, 200, 213, cyt. za: E. Kruk, Sankcja administracyjna, s. 152.

sankcji określonego działu prawa, a jedynie o charakterystycznych cechach i częstotliwości występowania w poszczególnych działach prawa sankcji wyróżnionych z uwagi na pełnione funkcje¹⁷. Niemniej podział dokonany w niniejszej książce nie ma na celu wskazania, jakie są konsekwencje naruszenia przepisów poszczególnych gałęzi prawa, gdyż taki zabieg, po pierwsze, byłby skazany na niepowodzenie¹⁸, a po drugie, nie byłby on związany z podjętą tematyką. Przyjęty podział uwypuklić ma cechy charakterystyczne sankcji występujących w prawie w odniesieniu do poszczególnych dziedzin prawa, co pozwoli na wyprowadzenie bardziej ogólnych i porównawczych wniosków. Zastosowanie kryterium funkcji sankcji w prawie nie jest kryterium pozwalającym na różnicowanie sankcji i przyporządkowanie ich do poszczególnych gałęzi prawa. Sankcje z różnych dziedzin prawa często pełnią te same funkcje, o czym można się będzie przekonać poniżej.

Celowo podkreślam zerwanie w niniejszej monografii bezpośredniego związku pomiędzy pojęciem sankcji karnej a pojęciem sankcji prawa karnego. W dalszej części pojęcie sankcji karnej będzie używane jako synonim „sankcji represyjnej”, a więc związanej z celowym wymierzaniem dolegliwości, która nie jest właściwa tylko prawu karnemu, ale i prawu administracyjnemu¹⁹. Sankcje prawa karnego zawierają się zatem w ogólniejszym zbiorze sankcji karnych.

§ 4. Sankcje prawa karnego

I. Uwagi wstępne

Dziedziną prawa, która w sposób absolutnie najszerszy kojarzy się z pojęciem kary i karności, jest prawo karne. Gałąź tę określa się jako przepisy prawne regulujące stosowanie środków przymusowej reakcji państwowej na antyspołeczne zachowania, zabronione przez prawo pod groźbą tych środków²⁰.

Sankcja prawa karnego, jako ujemna reakcja społeczna, jest szczególnym środkiem przymusu państwowego, kształtującego uznanie dla norm praw-

¹⁷ Por. E. Kruk, Sankcja administracyjna, s. 153 i cyt. tam literatura.

¹⁸ Por. P. Przybysz, Funkcje sankcji administracyjnych, w: M. Stahl, R. Lewicka, M. Lewicki (red.), Sankcje administracyjne. Blaski i cienie, Warszawa 2011, s. 164.

¹⁹ Zob. J. Zimmermann, Prawo administracyjne, Warszawa 2010, s. 40.

²⁰ Por. M. Cieślak, Dzieła wybrane, s. 11.

nych i stabilizującego porządek prawny²¹. Stosowanie represji zawsze powoduje wkroczenie w podstawowe wolności i prawa podmiotów im poddawanych, dlatego też warunki stosowania prawa represyjnego w państwie prawnorządnym muszą być ściśle określone i zgodne z zasadami konstytucyjnymi, chroniącymi wolności i prawa człowieka i obywatela²². Granicę przysługującego państwu prawa karania wyznaczają gwarantowane w Konstytucji RP wolności i prawa człowieka, wynikające z przyrodzonej i niezbywalnej godności.

Jako dziedzina prawa, prawo karne ma charakter subsydiarny w stosunku do pozostałych dziedzin prawa składających się na system prawa²³. Normy prawa karnego znajdują zastosowanie tam, gdzie normy mniej restrykcyjne (np. prawo cywilne) nie są skuteczne lub wystarczające. Zdaniem przedstawicieli doktryny prawa karnego, podczas gdy normy prawa cywilnego organizują stosunki majątkowe pomiędzy różnymi podmiotami, a prawo administracyjne pełni funkcje organizatorskie, prawo karne zapewnia ochronę uregulowanych w innych dziedzinach norm postępowania²⁴. Oczywiście odbywa się to tylko w takim zakresie, w jakim nie wystarczają środki przymusu, którymi dysponuje prawo cywilne czy administracyjne. Decyzja o wprowadzeniu sankcji karnej za naruszenie określonych dóbr prawnych musi być poprzedzona analizą, czy dotychczasowe instrumenty prawne chroniące to dobro są, czy nie są wystarczające. W literaturze podnosi się, że ustawodawca nie ma swobody w kryminalizowaniu zachowań, jeśli wystarczające są inne, niekryminalne środki reakcji²⁵.

II. Racjonalizacja sankcji prawa karnego

Pierwotną reakcją na wyrządzoną krzywdę była zemsta osoby skrzywdzonej lub jej najbliższych. Opierała się ona na założeniu, że istnieje etyczna potrzeba wyrównania krzywdy, w której wyrządzenie sprawcy dolegliwości jest właściwą reakcją na szkodę²⁶. Z faktu tego wyrosło twierdzenie, że sankcja

²¹ Por. K. Buchała, *Prawo karne materialne*, Warszawa 1989, s. 39.

²² Por. W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, 2010, s. 22.

²³ Por. P. Kozłowska-Kalisz, w: M. Mozgawa (red.), *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2011, s. 21; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2005, s. 13–14; V. Konarska-Wrzosek, A. Marek, T. Oczkowski, *Podstawy prawa karnego i prawa wykroczeń*, Toruń 2012, s. 17 i n.

²⁴ W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, 2010, s. 22; V. Konarska-Wrzosek, A. Marek, T. Oczkowski, *Podstawy prawa karnego*, s. 17 i n.

²⁵ Por. J. Lachowski, A. Marek, *Prawo karne. Zarys problematyki*, Warszawa 2013, s. 17.

²⁶ Por. M. Królikowski, R. Zawłocki, *Prawo karne*, Warszawa 2015, s. 1.

prawa karnego wymierzana przez organy państwowe jest kontynuacją zemsty, tyle że ucywilizowaną i przez państwo kontrolowaną. Kara, jako środek reakcji karnej, ma wywodzić się z instynktownej, pierwotnej reakcji człowieka na doznania natury negatywnej, jak ból czy strach²⁷. Jednak pogląd o wyewoluowaniu sankcji prawa karnego z zemsty krytykowano w polskiej nauce już na początku XX w. Dostrzeżono bowiem pomieszanie związku czasowego (następstwo) ze związkiem co do treści, jakie zachodziło w przekonaniu o łączności rozwojowej między sankcją prawa karnego a pierwotną zemstą. Zdaniem *M. Szerera*, zemsty i kary prawa karnego nie łączy linia rozwojowa ani w tym znaczeniu, że pełnią one te same funkcje, ani w tym, że pojawienie się i rozwój instytucji zemsty bezpośrednio prowadziły do pojawienia się kary państwowej. Jego zdaniem, kara prawa karnego musiałaby powstać, choćby zemsty nigdy nie było. Uzasadnienie tych represji również jest tak różne, że zerwaniu ulegają wszelkie łączniki, którymi chciano by je połączyć. Uzasadnieniem zemsty jest „ból porywający jednostkę z niezwykłą siłą” jako reakcja natury ludzkiej na doznaną krzywdę. Koniecznymi elementami zemsty jest swoboda osoby, jej siła i odpowiedni nastrój. Kara prawa karnego to także reakcja na wywołaną krzywdę, natomiast powstająca „nie wskutek roznamiętnienia”, ale w oparciu o zapewnienie utrzymania porządku społecznego. Kara nie wynika z chwilowej przewagi fizycznej, ale z istnienia organizacji państwa i celowej jego działalności. Różnicy pomiędzy zemstą i karą prawa karnego nie może zatrzeć fakt, że obie były lub są reakcjami wobec tego samego zdarzenia, jakim jest krzywda²⁸.

Krytykowany przez *M. Szerera* pogląd był jednakże fundamentem dla stworzenia sprawiedliwościowej (retrybutywnej) koncepcji racjonalizacji sankcji prawa karnego, w której usprawiedliwienia karania szuka się w popełnionym przestępstwie. Sankcja ta jest odpowiedzią na konkretne naruszenie panującego ładu społecznego oraz w stosunku do konkretnego sprawcy. Współcześnie nie dokonuje się kategorycznego zerwania ewolucyjnego kary prawa karnego i zemsty, jak czynił to *M. Szerer*. Zdaniem *W. Wróbla* i *A. Zolla*, jeśli nie każda, to przynajmniej kara w sensie retrybutywnym swoimi korzeniami niewątpliwie sięga instytucji krwawej zemsty, a organizacja państwa spowodowała ucywilizowanie stosunków międzyludzkich i eliminację prywatnego wymierzania sprawiedliwości²⁹. Także według *M. Cieślaka* sankcja prawa kar-

²⁷ Por. *J. Warylewski*, Prawo karne. Część ogólna, Warszawa 2009, s. 19.

²⁸ Patrz szerzej *M. Szerer*, Kara. Szkic socjologiczny, Kraków 1910, s. 4 i n.

²⁹ *W. Wróbel*, *A. Zoll*, Polskie prawo karne, 2010, s. 418.

nego, jako zjawisko realne (odwet), wyprzedziła późniejsze jej racjonalizacje³⁰. W teorii sprawiedliwościowej sankcja prawa karnego jest odpłatą, odwetem, złem wyrządzonym sprawcy, a to zbliża ją do motywów zemsty.

Zdecydowany wpływ na rozwój teorii retributywnej wywarli *I. Kant* i *G.W.F. Hegel*, choć ich poglądy różniły się znacznie. Jak wskazuje się w literaturze, to co najistotniejsze w zakresie sprawiedliwościowego podejścia do racjonalizacji kary, zarówno *Kant*, jak i *Hegel* odrzucali myśl, jakoby kara mogła służyć celom prewencyjnym. Takie założenie sprowadzałoby bowiem sprawcę do roli narzędzia w ręku państwa, co według nich byłoby sprzeczne z ideą godności człowieka, która nie może być traktowana instrumentalnie³¹. Kara miała być odpłatą, uzasadnianą potrzebą przywrócenia stanu naruszonego przestępstwem, dlatego w szczególności *Kant* sprzeciwiał się jakimkolwiek celowościowemu traktowaniu kary³². Jednak teorię sprawiedliwościową można skutecznie podważać tą samą bronią, za pomocą której *Kant* i *Hegel* jej bronili. Kara, która nie jest uzasadniana dążeniem do wyeliminowania, poprzez pozytywne stymulowanie, nieakceptowalnych zachowań w drodze wychowawczej (resocjalizacyjnej, prewencyjnej), lecz stanowi wyłącznie reakcję na zdarzenie historyczne, w równym stopniu narusza godność człowieka. W tej perspektywie byłaby środkiem retrospektywnym. Nie na tym ma zależeć władzy państwowej, by krzywdzić krzywdziciela, ale by krzywdziciel zrozumiał, że nie powinien zachowywać się w sposób sprzeczny z wartościami akceptowanymi przez dane społeczeństwo. A chyba zbyt późne jest „informowanie” sprawcy krzywdy o jego nagannym zachowaniu w momencie sprawiedliwościowego odpłacenia za pomocą kary.

Konkurencyjną dla retributywnej była teoria prewencyjna, zakładająca, że karę wymierza się po to, aby w przyszłości nie dochodziło do naruszeń prawa. W literaturze początków idei kary prewencyjnej poszukuje się już w starożytności (m.in. *Platon*, *Arystoteles*, *Seneka*)³³. Bardziej współczesnym myślicielem, zdecydowanym zwolennikiem kary prewencyjnej, który wyprowadził jej konstrukcję ze swojego systemu filozoficznego opartego na zasadzie użyteczności, był *J. Bentham*. Według niego zachowanie ludzi motywowane jest chęcią uzyskania maksimum przyjemności przy minimalizowaniu przykrości.

³⁰ *M. Cieślak*, *Dzieła wybrane*, s. 39 i n., s. 356 i n.

³¹ Por. *K. Buchała*, *A. Zoll*, *Polskie prawo karne*, Warszawa 1997, s. 345 i n.; *L. Gardocki*, *Prawo karne*, Warszawa 2010, s. 159.

³² Por. *L. Gardocki*, *Prawo karne*, 2010, s. 159; *M. Mozgawa*, w: *M. Mozgawa* (red.), *Prawo karne materialne. Część ogólna*, Warszawa 2011, s. 365.

³³ Por. *K. Buchała*, *A. Zoll*, *Polskie prawo karne*, s. 345 i n.

Przy takim ujęciu kara nie jest żadną reakcją na popełnione przestępstwo, lecz instrumentem polityki społecznej państwa, mającym zapobiegać naruszeniu prawa w przyszłości³⁴. Sens istnienia kary wywodził *Bentham* z jej użyteczności i współmierności do przestępstwa. Dolegliwość zawarta w karze musi stanowić większą przykrość niż płynąca z przestępstwa przyjemność³⁵. Teorie prewencyjne dzieliły się na: teorię ogólną – nastawioną na oddziaływanie na społeczność, potencjalnych sprawców, oraz teorię szczególną – mającą na celu zapobiegnięcie ponownemu naruszeniu prawa przez osobę ukaraną³⁶.

Przedstawione nurty racjonalizowania kary w prawie karnym są nurtami podstawowymi, ale nie jedynymi. Ich modelowe postacie nie zostały nigdy zrealizowane. Z reguły teorie te występowały jednocześnie, jedynie w zależności od okresu jedna z nich zyskiwała większą popularność niż druga (teorie mieszane)³⁷.

III. Cele sankcji prawa karnego

Współczesna sankcja prawa karnego ma charakter celowy, dąży do osiągnięcia pewnego rezultatu. Nie jest środkiem samym w sobie. Nawet przedstawiciele teorii sprawiedliwościowej uznawali, że kara ma swój cel – odwet. W oparciu o prawnonaturalną teorię źródła godności człowieka, na której opiera się ustawodawstwo polskie, dopuszczalność karania jest nie do pomyślenia, jeśli nie przyświecałby jej racjonalny i społecznie akceptowalny cel. Jak podkreśla *M. Cieślak*, współczesna kara prawa karnego (kara państwowa) jest instytucją celową w tym znaczeniu, że jej dalsze utrzymanie, kształt i rozmiar zależą od państwa (ustawodawcy) i legitymować się ona musi określonymi pożytkami społecznymi³⁸.

Polski ustawodawca nie wskazuje wprost celów sankcji prawa karnego, stanowi natomiast o środkach sankcji (poszczególnych sankcjach). O celach tych sankcji można natomiast wnioskować, dokonując wykładni celowościowej przepisów karnych, przyjętych w ustawodawstwie zasad i dyrektyw. W oparciu o powyższe przyjmuje się, że o celach sankcji prawa karnego można wnio-

³⁴ Por. szerzej *W. Wróbel*, *A. Zoll*, *Polskie prawo karne*, 2010, s. 420 i n.

³⁵ *M. Mozgawa*, w: *M. Mozgawa* (red.), *Prawo karne materialne*, s. 365.

³⁶ Szerzej *W. Wróbel*, *A. Zoll*, *Polskie prawo karne. Część ogólna*, Kraków 2013, s. 417 i n.; *L. Gardocki*, *Prawo karne*, 2010, s. 159 i n.; *J. Lachowski*, *A. Marek*, *Prawo karne*, s. 165 i n.

³⁷ Szerzej na temat teorii mieszanych *J. Warylewski*, *Prawo karne*, s. 404 i n.; *T. Bojarski*, *Polskie prawo karne*, s. 210 i n.

³⁸ *M. Cieślak*, *Dzieła wybrane*, s. 356 i n.

skować na podstawie ustawowego wymiaru kary, ustawowych dyrektyw sądowego wymiaru kary, ustawowych dyrektyw wykonania kar oraz rodzajów kar i ich naturalnej zdatności funkcjonalnej³⁹.

Celami sankcji prawa karnego, odpowiadającymi ogólnym celom tej dziedziny prawa, są:

- 1) zaspokojenie społecznego poczucia sprawiedliwości – cel sprawiedliwościowy;
- 2) korzystne (dodatnie) oddziaływanie na społeczeństwo – cel ogólnoprewencyjny;
- 3) społecznie korzystne oddziaływanie na sprawcę – cel szczególnieprewencyjny;
- 4) naprawienie lub zmniejszenie społecznego zła wyrządzonego czynem zabronionym – cel kompensacyjny.

Cel sprawiedliwościowy kary, określane też jako represyjny lub odwetowy, polega na tym, że kara powinna odpowiadać społecznemu poczuciu sprawiedliwości (kara sprawiedliwa). Dotyczy to zarówno rodzaju, jak i wysokości kary. Tak rozumianą karę sprawiedliwą należy stosować proporcjonalnie do stopnia ciężkości naruszenia prawa⁴⁰. Każde społeczeństwo, które dostrzega naganne zachowanie, ma tendencję do popierania piętnowania takich zachowań. W głównej mierze powodowane jest to naturalnym lękiem przed byciem ofiarą czy przed przestępczością w ogóle. Tematyka ta, choć mająca niebagatelne podłoże prawne, w bardziej zasadniczy sposób powiązana jest z nauką socjologii czy psychologii. Na tym polu badawczym prowadzone są również pogłębione analizy prawnicze, w szczególności w obrębie nauki kryminologii⁴¹.

Dodatnie oddziaływanie na społeczeństwo (prewencja ogólna) odbywa się zarówno przez odstraszenie od naruszania prawa, jak i wychowawczy wpływ kar. Akcent wychowawczy (pedagogiczny) jest przy tym wysuwany zdecydowanie na pierwszą pozycję. Chodzi w nim o to, by uświadomić społeczeństwu, jaką wagę ustawodawca przypisuje ochronie konkretnego dobra prawnego⁴². Ustawowe zagrożenie sankcją przekazuje informację o potrzebie ochrony danego dobra do świadomości społecznej (integracja wokół określonych wartości). I nie tylko to, bo dyferencjacja w zakresie konsekwencji naruszenia kon-

³⁹ Tamże.

⁴⁰ Por. V. Konarska-Wrzosek, A. Marek, T. Oczkowski, *Podstawy prawa karnego*, s. 115.

⁴¹ Jedne z ostatnich badań nad teoretycznymi, metodologicznymi i empirycznymi aspektami lęku przed przestępczością przeprowadził P. Ostaszewski, *Lęk przed przestępczością – aspekty teoretyczne, metodologiczne i empiryczne*, Warszawa 2014.

⁴² Por. W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, 2013, s. 41.

kretnego dobra w stosunku do innego dobra odzwierciedla hierarchię dóbr w obrębie danej społeczności. Skoro pewna wartość jest chroniona w sposób bardziej zdecydowany (ostrzejszy), to znaczy, że stoi ona wyżej w hierarchii wartości od dobra chronionego w sposób bardziej względny.

Społecznie korzystne oddziaływanie na sprawcę polega m.in. na utrudnieniu lub uniemożliwieniu sprawcy popełnienia kolejnego naruszenia prawa⁴³. Sankcja prawa karnego powinna także wpływać na dotychczas prezentowane przez niego, społecznie nieakceptowalne postawy w taki sposób, by nie dopuszczał się on kolejnych naruszeń prawa. Celem kary powinno być zatem swoiste „wychowanie”, by dostosować sprawcę do życia w społeczeństwie (resocjalizacja)⁴⁴.

Z kolei naprawienie lub zmniejszenie społecznego zła wyrządzonego czynem zabronionym, a zatem naprawienie szkód majątkowych oraz zadośćuczynienie za krzywdę, co do zasady należy do prawa cywilnego, jednak prawo karne coraz częściej dąży do tego, by sankcja karna zadośćuczyniła konfliktowi społecznemu wywołanemu przez naruszenie prawa⁴⁵. Naruszenie norm prawa karnego nie powoduje tylko konfliktu z poszkodowanym (dla ochrony interesów tego ostatniego wystarczyłoby prawo cywilne i odpowiedzialność deliktowa), ale i z całym społeczeństwem, które zainteresowane jest ochroną szczególnie istotnych wartości (rachunek społecznego zła)⁴⁶.

IV. Charakter sankcji prawa karnego

O charakterze sankcji w ogólności decydują funkcje, jakie ta sankcja pełni. Bez znaczenia pozostaje to, jaką terminologią w stosunku do danej instytucji prawnej posługuje się ustawodawca. Jeśli chodzi o prawny charakter sankcji, decydującego znaczenia nie ma także umiejscowienie sankcji w ramach przepisów danej gałęzi prawa.

Bez cienia jakiegokolwiek wątpliwości sankcja prawa karnego jest sankcją publicznoprawną. Jak wskazywałem powyżej, wyłącznie państwo może stosować te sankcje, i to tylko na podstawie obowiązującego przepisu prawa. Stąd prosty wniosek, że wszędzie tam, gdzie sankcje stosowane są przez podmioty niepaństwowe, nie mamy do czynienia z sankcją prawa karnego *sensu stricto*.

⁴³ Por. tamże.

⁴⁴ Por. J. Warylewski, *Prawo karne*, s. 66 i n.

⁴⁵ Por. tamże, s. 67 i n.

⁴⁶ Por. M. Cieslak, *Dzieła wybrane*, s. 356 i n.; także W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, 2010, s. 415 i n.

Samo stwierdzenie naruszenia normy prawnej nie uzasadnia karania. Przepis karny musi także określać wymiar kary, gdyż karać można w zakreszonych prawem granicach⁴⁷. Ustawa określa także dyrektywy sądowego wymiaru kary. Wszystko po to, aby sankcja prawa karnego pełniła efektywnie swoje funkcje, realizując przy tym założone cele, dla osiągnięcia których została ustanowiona⁴⁸.

We wcześniejszych uwagach wskazałem na podstawowy katalog celów prawa karnego (a więc i pośrednio celów sankcji prawa karnego). Cele prawa mają walor subiektywny, zawsze są określone przez jakiś podmiot: czy to ustawodawcę, czy doktrynę. Cele instytucji prawnych stanowią zatem pewną dyrektywę, oczekiwanie wobec norm prawnych. Rzeczywiście pełniona przez sankcje rola, tzn. występujące typowe i powtarzalne skutki obowiązywania norm prawnych, powoduje wyodrębnienie mających charakter obiektywny funkcji. To właśnie funkcje, jako efekt działania prawa, są wskaźnikiem efektywności i skuteczności prawa. Z uwagi na następcość czasową funkcji do celów, a także funkcji do wprowadzenia norm prawnych, nie można bowiem mówić o funkcjach norm nieobowiązujących – analizując problem racjonalizacji sankcji prawa karnego, należy odwoływać się do założonych celów regulacji. Przyjmując, że sankcje prawa karnego są racjonalizowane przez założone cele, trzeba sobie uświadomić, że mogą się one rozminąć z osiągniętymi typowymi i powtarzalnymi rezultatami.

Sankcje prawa karnego są na tyle zróżnicowane, że nie sposób ich skatalogować wyłącznie w oparciu o pełnione funkcje lub założone cele. Poszczególne sankcje realizują wszak różne cele w różnych proporcjach i na różnych etapach, a w ramach poszczególnych sankcji niektóre cele i funkcje mogą nie występować wcale. Różnorodność sankcji prawa karnego powoduje, że każdą z nich trzeba by rozpatrzyć oddzielnie. Literatura prawa karnego doczekała się w tym zakresie wielu kompleksowych opracowań, można się też spodziewać kolejnych, uwzględniając nieustanną ewolucję stosunków społecznych, co pociąga za sobą wykształcanie się i przekształcanie się dóbr prawem chronionych.

Nie powinno budzić wątpliwości, że sankcja prawa karnego nie może być racjonalizowana jedynie celem sprawiedliwościowym. Nie może też pełnić wyłącznie funkcji sprawiedliwościowej⁴⁹, choć intuicyjnie prawo karne kojarzy się z odpłatą za naruszenie normy karnej, z wymierzaniem sprawiedliwości.

⁴⁷ Por. J. Warylewski, *Prawo karne*, s. 483 i n.

⁴⁸ Por. W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, 2013, s. 496 i n.

⁴⁹ Por. tamże, s. 39 i n.

W opinii publicznej sprawca przestępstwa zasługuje na naganę, skarcenie, napiętnowanie, zwłaszcza w sytuacji, kiedy występuje zawinienie sprawcy i intencjonalność naruszenia prawa. Społeczeństwo w takich momentach domaga się „sprawiedliwości” rozumianej jako odплата za nieakceptowalne zachowanie. Naruszenie lub zagrożenie naruszeniem określonego dobra prawnego, jeżeli to dobro prawne przejawia szczególną wartość (np. zdrowie, życie, mienie), wywołuje sprzeciw społeczeństwa, chociażby zagrożenie nie dotyczyło go bezpośrednio. Lęk społeczny przed byciem potencjalną ofiarą naruszenia motywuje społeczność do umieszczania na pierwszym miejscu sprawiedliwościowego (retrybutywnego) celu sankcji prawa karnego, choć sam odwet, jeśli sankcja nie pełni innych funkcji – głównie wychowawczych – wcale nie zmniejsza ani ogólnospołecznego lęku przed przestępstwami, ani samej przestępczości⁵⁰.

Mimo że obecne ustawodawstwo zdaje się skłaniać coraz bardziej ku funkcji szczególnoprewencyjnej (efektywne karanie powinno kształtować postawy karanych na tyle, by wyeliminować nie ich samych, ale ich naganne zachowanie), niemniej cel i funkcja sprawiedliwościowa, jeśli nie jest najważniejsza, to i tak zajmuje szczególnie ważne miejsce. Żaden cel sankcji prawa karnego, w tym prewencyjny, nie może uzasadniać kary niesprawiedliwej.

Na etapie ustalania norm sankcjonujących zakładanym celem sankcji prawa karnego jest w głównej mierze prewencja generalna, i to prewencja pozytywna⁵¹. Innymi słowy, ustawodawca, konstruując normę prawną chroniącą pewne dobro mające wartość społeczną, zabezpiecza jej realizację przez ustanowienie sankcji, która przesyła do społeczeństwa sygnał o wartości chronionego dobra⁵². W ujęciu prewencyjnym sankcja prawa karnego służy wychowaniu społeczeństwa i utwierdzeniu w nim postaw akceptowalnych, by dzięki świadomości wartości chronionych dóbr członkowie społeczeństwa unikali zachowań mogących te dobra i wartości naruszać.

Swój prymat na poziomie normatywnym zakładany cel i funkcja ogólnoprewencyjna tracą na etapie wymierzania i stosowania sankcji prawa karnego. Choć nie zanikają całkowicie, to jednak nie stanowią już elementów dominujących. Ich pozycje zajmują cel, funkcja sprawiedliwościowa i szczególnoprewencyjna. Na etapie wymierzania i stosowania sankcji prawa karnego zawsze

⁵⁰ Por. J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2001, s. 450 i n.

⁵¹ Por. J. Warylewski, *Prawo karne*, s. 483 i n.

⁵² Por. W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie prawo karne*, 2013, s. 40 i n.

jest represją państwa wobec karanego⁵³. Państwo, korzystając ze swojego *imperium*, w sposób władczy egzekwuje zastosowanie określonych środków, mających zabezpieczyć ład społeczny albo przywrócić ład zakłócony. Stąd też sankcja prawa karnego w swoim modelu zawsze ma charakter represyjny. Nie jest bowiem nastawiona wyłącznie na wychowanie sprawcy bądź społeczeństwa. Kara ma odstraszyć i zniechęcić do naruszania prawa. Nie zawsze bowiem wymierzenie kary następuje w konsekwencji naruszenia dobra prawnego, przynajmniej jeśli chodzi o świadomość społeczeństwa. Czasem karalne jest samo zagrożenie naruszenia, choćby potencjalne.

V. Podsumowanie charakterystyki sankcji prawa karnego

Powyższe krótkie rozważania nad instytucją sankcji prawa karnego dają szansę do przedstawienia ogólnych kryteriów identyfikacyjnych tej sankcji. Kryteria te nie są jedyne ani wyczerpujące. Są one jednak, w mojej ocenie, wystarczające na potrzeby dalszych analiz przeprowadzonych w książce. Przy identyfikacji sankcji prawa karnego za pomocą wskazanych kryteriów należy pamiętać, że tylko łączne ich występowanie usprawiedliwia tezę o zidentyfikowaniu sankcji prawa karnego. Poszczególne kryteria, np. dolegliwość, występują także przy innych rodzajach sankcji.

Pierwszym z kryteriów identyfikacyjnych jest to, że sankcja prawa karnego jest zawsze sankcją publicznoprawną. Realizuje przy tym w pierwszym rzędzie cele publiczne. Katalog desygnatów pojęcia sankcji prawa karnego zawiera się w szerszym pojęciu sankcji karnej, tj. skierowanej na wymierzenie pewnego rodzaju dolegliwości (retrybutywna funkcja kary).

Sankcja prawa karnego jest także środkiem celowym, tzn. nastawionym na osiągnięcie określonego efektu. Pełni w związku z tym wiele funkcji, które jednak nie są funkcjami równorzędnymi. Funkcje realizowane przez sankcje prawa karnego – wśród których wymienia się funkcję sprawiedliwościową, ogólnoprewencyjną, szczególnoprewencyjną i kompensacyjną – w odniesieniu do poszczególnych sankcji występują w różnych proporcjach i z różnym natężeniem.

Trzecim kryterium identyfikacyjnym jest powszechność sankcji prawa karnego. Odpowiedzialności karnej może podlegać każdy.

⁵³ Por. tamże, s. 41 i n.; J. Warylewski, *Prawo karne*, s. 483 i n.; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2011, s. 331 i n.

Ostatnim kryterium identyfikacyjnym jest funkcja retributywna i obydwie postacie prewencji, tj. prewencja generalna i indywidualna (szczególna). Każda sankcja prawa karnego jest w pewnym zakresie odpłatą (odwetem), a także zmierza do takiego wpłynięcia na sprawcę oraz społeczeństwo, by przez odstraszenie (prewencja negatywna) bądź wychowanie (prewencja pozytywna) zapobiec kolejnym naruszeniom prawa. W ramach tego kryterium tradycyjnie szczególnie znacznie pełni funkcja sprawiedliwościowa. Sankcji prawa karnego zawsze towarzyszy pewien stopień dolegliwości. W odróżnieniu np. od sankcji prawa administracyjnego, której bezpośrednim celem jest zapobieżenie naruszeniu dóbr prawnych, sankcja prawa karnego nie zawsze racjonalizowana jest oczekiwanymi efektami. Często pierwszorzędne znaczenie, szczególnie w opinii karanego lub społeczeństwa, ma reakcja na historyczne zdarzenie – naruszenie normy prawnej. Jak można wywnioskować z poglądów doktryny prawa karnego, dolegliwość sankcji prawa karnego polega na tym, że intensywność ingerencji w określone dobra podmiotu odpowiedzialnego (karanego) wykracza poza zakres absolutnie niezbędny do usunięcia skutków naruszenia prawa i przywrócenia stanu zgodnego z prawem, a także wykracza poza zakres absolutnie niezbędny, by uniemożliwić powstanie określonego stanu rzeczy⁵⁴. Kryterium to pozwala na odróżnienie sankcji prawa karnego od sankcji prawa administracyjnego czy cywilnego, choć w moim przekonaniu kryterium dolegliwości nie ma większego znaczenia przy identyfikacji sankcji prawa karnego. Dolegliwość występuje w każdej sankcji karnej *sensu largo* (represyjnej). A te nie są właściwe wyłącznie prawu karnemu.

§ 5. Sankcje prawa administracyjnego

I. Uwagi wstępne

Dyskusje przedstawicieli doktryny prawa administracyjnego na temat zdefiniowania pojęcia sankcji prawa administracyjnego zdają się nie mieć końca. Większość administratywistów dla określenia zagrożenia dolegliwością, niekorzystnym skutkiem będącym konsekwencją naruszenia przepisu z zakresu prawa administracyjnego posługuje się pojęciem sankcji administracyjnej lub sankcji w prawie administracyjnym. Niektórzy autorzy, podkreślając konwen-

⁵⁴ Por. K. Wojtyczek, Zasada wyłączności ustawy w sferze prawa represyjnego. Uwagi na gruncie Konstytucji RP, CzPKiNP 1999, Nr 1, s. 54.

cjonalność czy skrótowość tych pojęć, nazywają je czasem sankcjami występującymi w obrębie prawa administracyjnego. Inni używają określeń: sankcja sankcjonująca normę prawa administracyjnego, sankcja zabezpieczająca realizację prawa administracyjnego, sankcja w zakresie dyscypliny stosowania prawa administracyjnego, sankcja występująca w administrowaniu, sankcja zapewniająca realizację norm prawa administracyjnego, sankcja przewidziana w przypadku naruszenia norm prawa administracyjnego⁵⁵.

Bezczelowe byłoby chociażby skrótowe zaprezentowanie w tym miejscu dyematów doktrynalnych⁵⁶, zwłaszcza że do problemu tego powrócę w dalszej części, analizując sankcje występujące w obrębie prawa pracy. Zachowując terminologię przyjętą w monografii, na określenie negatywnych konsekwencji naruszenia obowiązków prawnych, wynikających bezpośrednio z przepisów powszechnie obowiązujących prawa administracyjnego, będzie używane pojęcie sankcji prawa administracyjnego.

II. Cele i funkcje sankcji prawa administracyjnego

Wymierzanie sankcji prawa administracyjnego w drodze przymusu państwowego jest prawem związanym z władczym charakterem działania administracji publicznej⁵⁷. Sankcja prawa administracyjnego nastawiona jest na zabezpieczenie wykonywania obowiązków administracyjnoprawnych, ale także zapewnić ma poszanowanie obowiązującego prawa⁵⁸. Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie określa sankcję prawa administracyjnego bądź jako środek przymusu i zapowiedź negatywnych konsekwencji naruszenia obowiązku prawnego ciężącego na jednostce z mocy normy prawa administracyjnego⁵⁹, bądź jako przejaw interwencjonizmu państwowego w sferach, jakie zostały uznane przez ustawodawcę za szczególnie istotne⁶⁰, bądź też jako instrument efektywnej realizacji władztwa administracyjnego⁶¹. Powyżej wska-

⁵⁵ Por. *E. Kruk*, Sankcja administracyjna, s. 164 i n. oraz cyt. tam literatura.

⁵⁶ Odsyłam w tym miejscu do dorobku doktryny: *M. Stahl*, *R. Lewicka*, *M. Lewicki* (red.), Sankcje administracyjne. Blaski i cienie, Warszawa 2011; *M. Wincenciak*, Sankcje w prawie administracyjnym i procedura ich wymierzania, Warszawa 2008, s. 70 i n.; *E. Kruk*, Sankcja administracyjna, s. 164 i n. oraz cyt. tam literatura.

⁵⁷ Por. *I. Lipowicz*, w: *Z. Niewiadomski* (red.), Prawo administracyjne, Warszawa 2013, s. 43.

⁵⁸ *M. Stahl*, w: *M. Stahl* (red.), Prawo administracyjne. Pojęcia, instytucje, zasady w teorii i orzecznictwie, Warszawa 2009, s. 82.

⁵⁹ Por. wyr. TK z 22.9.2009 r., SK 3/08, OTK-A 2009, Nr 8, poz. 125.

⁶⁰ Por. wyr. TK z 24.1.2006 r., SK 52/04, OTK-A 2006, Nr 1, poz. 6.

⁶¹ Por. wyr. TK z 15.1.2007 r., P 19/06, OTK-A 2007, Nr 1, poz. 2.

zane określenia sankcji prawa administracyjnego, choć nawiązują do koncepcji przyjmowanych w literaturze prawa administracyjnego, nie zostały rozwinięte w orzecznictwie TK.

Mówiąc w sposób uproszczony, przez pojęcie funkcji sankcji prawa administracyjnego rozumie się zadanie, które ta instytucja prawa spełnia. Tym samym funkcja sankcji różni się od jej celu, gdyż ten ostatni jest pewnym założeniem do realizacji. Jak trafnie zauważa *M. Wincenciak*, funkcje sankcji prawa administracyjnego powinny być pochodnymi funkcji administracji publicznej i prawa administracyjnego, dającymi odpowiedź na pytanie, w jakich prawnie określonych sytuacjach powinno się sięgać po te sankcje i dlaczego w opinii ustawodawcy będzie to rozwiązanie skuteczniejsze pod względem prawnym od zastosowania sankcji prawa karnego lub cywilnego⁶².

Analiza poglądów doktryny prawa administracyjnego prowadzi do stwierdzenia, że tradycyjnie wskazuje się na co najmniej pięć funkcji sankcji prawa administracyjnego. Należą do nich funkcje: motywacyjna (stymulacyjna), represyjna, restytucyjna, redystrybucyjna i gwarancyjna (ochronna)⁶³.

Funkcja motywacyjna polega na takim stymulowaniu zachowania podmiotów, wobec których sankcja jest stosowana, by pobudzać je do zachowań pożądaných i zniechęcać do zachowań społecznie nieakceptowalnych⁶⁴. Kierunkowe stymulowanie przyszłych zachowań określane jest, podobnie jak w prawie karnym, mianem prewencji. Za *P. Przybyszem* przyjmuje się dodatkowo, że dążenie do trwałej zmiany zachowań adresatów sankcji prowadzi do wyodrębnienia funkcji wychowawczej (kulturotwórczej). Utrwalenie pożądaných zachowań społecznych i stabilizowanie istniejącego porządku prawnego i społecznego pełni w obrębie prawa funkcję stabilizacyjną, a wymuszenie zmiany zachowań poprzez stosowanie sankcji prawa administracyjnego zwiększa dynamikę stosunków społecznym i tym samym pełni funkcję dynamizującą⁶⁵.

Funkcję represyjną pełnią wszystkie sankcje prawa administracyjnego. Mało tego, funkcję tę pełnią wszystkie sankcje w ogóle, rozumiane jako różnego rodzaju dolegliwości, bez względu na przynależność do konkretnej dziedziny prawa. Każda intencjonalnie wymierzana dolegliwość za naruszenie normy prawnej jest represją. Co jednak znamienne, w odróżnieniu od sankcji prawa karnego, istotą sankcji prawa administracyjnego nie jest odpłata za po-

⁶² Por. *M. Wincenciak*, Sankcje w prawie administracyjnym, s. 256.

⁶³ *E. Kruk*, Sankcja administracyjna, s. 226.

⁶⁴ Por. *W. Dziedziak*, Działania motywacyjne sankcji prawnych i moralnych, *SIL* 2005, t. V, s. 11–30; *M. Smółka*, Społeczne działanie sankcji prawnej, *AUMCS* 1975, *Sectio G*, t. XXII, s. 77–90.

⁶⁵ Por. *P. Przybysz*, Funkcje sankcji administracyjnych, s. 170–171.

pełniony czyn⁶⁶. Choć w zakresie funkcji represyjnej wskazuje się na podobieństwo do funkcji sprawiedliwościowej sankcji prawa karnego, to jednak funkcji tych nie można do końca utożsamiać. W przypadku sankcji prawa administracyjnego nie występuje element ekspiacyjny z uwagi na istotne różnice pomiędzy konstrukcją przestępstwa i deliktu administracyjnego⁶⁷. Te ostatnie są środkami przymusu służącego zapewnieniu realizacji wykonawczo-zarządzających zadań administracji łączonych przez pojęcie interesu publicznego⁶⁸. Pamiętać też trzeba, że podstawową przesłanką zastosowania sankcji prawa administracyjnego jest obiektywne zaistnienie określonego stanu faktycznego, a zawinienie podmiotu odpowiedzialnego czasami nie ma znaczenia⁶⁹.

Funkcja restytucyjna sankcji prawa administracyjnego zmierza, przez oddziaływanie na sprawcę, do przywrócenia stanu zgodnego z prawem. Zdaniem *P. Przybysza*, funkcję tę pełnią wszystkie sankcje, skoro stanowią reakcję na niepożądane zachowanie podmiotu, na który są nakładane. Funkcja ta pełni rolę pierwszorzędną, jeśli zastosowanie sankcji powoduje w sposób bezpośredni powstanie wymaganego stanu rzeczy. Wymuszanie określonych zachowań może być także uznane za organizowanie życia społecznego (funkcja organizacyjna lub porządkująca)⁷⁰. Zdaniem *M. Wincenciaka*, funkcję restytucyjno-prewencyjną pełnią przepisy przewidujące uchylenie sankcji prawa administracyjnego w przypadku następczego wykonania obowiązku będącego postawą wymierzenia sankcji bądź naprawienia szkody wywołanej popełnieniem deliktu⁷¹. Taka optyka zbliża funkcję restytucyjną do funkcji motywacyjnej.

Funkcja redystrybucyjna polega na zasilaniu wpływami z sankcji różnego rodzaju funduszy celowych lub budżetów podmiotów odpowiedzialnych za ochronę dóbr publicznych⁷² lub skierowanie wpływów z wymierzanych sankcji do budżetów jednostek związanych organizacyjnie z organem wymierzającym sankcję⁷³. Choć, jak wynika z powyższego, redystrybucja w zasadzie polega na sposobie wykorzystywania środków pieniężnych pochodzą-

⁶⁶ Por. *M. Cieślak*, O węzłowych pojęciach związanych z sensem kary, NP 1969, Nr 2, s. 208–209, cyt. za: *E. Kruk*, Sankcja administracyjna, s. 227.

⁶⁷ Por. *M. Wincenciak*, Sankcje w prawie administracyjnym, s. 259.

⁶⁸ *E. Kruk*, Sankcja administracyjna, s. 227 oraz cyt. tam orzeczenia TK.

⁶⁹ Tamże, s. 116 i n.

⁷⁰ *P. Przybysz*, Funkcje sankcji administracyjnych, s. 170–171.

⁷¹ Por. *M. Wincenciak*, Sankcje w prawie administracyjnym, s. 260.

⁷² Por. *E. Kruk*, Sankcja administracyjna, s. 228.

⁷³ Por. *M. Wincenciak*, Sankcje w prawie administracyjnym, s. 260.

cych z wyegzekwowanych sankcji, to nie wszyscy przedstawiciele nauki prawa administracyjnego przypisują funkcję redystrybucyjną wyłącznie sankcjom o charakterze pieniężnym. Przykładowo, zdaniem niektórych, redystrybucyjność sankcji administracyjnych może prowadzić zarówno do transferów majątkowych i przysporzenia, jak i do pozbawienia określonych korzyści materialnych albo niematerialnych⁷⁴.

Kolejną wskazywaną w literaturze funkcją sankcji prawa administracyjnego jest funkcja ochronna, przejawiająca się dążeniem prawodawcy do ochrony określonych wartości społecznie akceptowalnych, chronionych przez normy prawa administracyjnego⁷⁵. *P. Przybysz* obok funkcji ochronnej wymienia dodatkowo funkcję pomiaru wagi chronionego dobra. Zdaniem tego autora, stopień dolegliwości sankcji wskazuje na społeczną wagę chronionego dobra, zgodnie z zasadą, że dobra o większej wartości są chronione przy pomocy bardziej dolegliwych sankcji⁷⁶. Funkcja zaproponowana przez *P. Przybysza* podobna jest konstrukcyjnie do funkcji motywacyjnej, gdyż charakterystyczne dla obydwu jest oddziaływanie prewencyjne (wychowawcze).

Pozzczególne funkcje sankcji prawa administracyjnego, wskazywane przez przedstawicieli doktryny, bardzo często różnią się jedynie używaną przez autorów terminologią. Przykładowo jeden z najobszerniejszych katalogów funkcji sankcji prawa administracyjnego, wśród których znalazły się funkcje: represyjna, dyscyplinująca, prewencyjna, wychowawcza, przymuszająca, odszkodowawcza, restytucyjna, konserwatorska, redystrybucyjna i stabilizacyjna, w gruncie rzeczy nie wnosi niczego dodatkowego, oprócz mnożenia różnych nazw tych samych funkcji (represyjna/przymuszająca, prewencyjna/wychowawcza) bądź wyodrębniania „subfunkcji”.

Na zakończenie warto zwrócić uwagę na wyniki badań *H. Nowickiego*, zgodnie z którymi podstawową funkcją sankcji prawa administracyjnego jest represja, a więc dokuczliwość, uciążliwość wobec sprawcy naruszenia norm. Funkcja represyjna, zdaniem autora, łączy się z prewencją zarówno wobec osoby naruszającej określoną normę, jak i wobec innych osób, które powzięły informację o zastosowanej sankcji. Z prewencją natomiast łączy się funkcja wychowawcza. Pozostałe funkcje występują z różną intensywnością lub nie występują wcale⁷⁷. Trudno nie przyznać racji temu pogładowi. Z drugiej strony

⁷⁴ Por. *P. Przybysz*, Funkcje sankcji administracyjnych, s. 170–171.

⁷⁵ Por. *E. Kruk*, Sankcja administracyjna, s. 228.

⁷⁶ Por. *P. Przybysz*, Funkcje sankcji administracyjnych, s. 170–171.

⁷⁷ *H. Nowicki*, w: *R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel* (red.), System Prawa Administracyjnego, t. 7, Prawo administracyjne materialne, Warszawa 2012, s. 644.

w literaturze podnoszono m.in., że klasyczną właściwością prawa administracyjnego jest związanie sankcji z funkcją usuwania skutków naruszenia prawa i przywracania stanu zgodnego z prawem, przy czym sposób przywrócenia zgodności z prawem ma być możliwie najmniej dolegliwy⁷⁸. Istotą sankcji prawa administracyjnego według tego autora nie jest celowe, programowe zadawanie dolegliwości, lecz przywracanie praworządnego stanu rzeczy, zagwarantowanie bezpieczeństwa dóbr prawnych i tą drogą regulowanie stosunków społecznych.

Nie ma zatem zgodności wśród przedstawicieli nauki prawa administracyjnego nawet w zakresie tak elementarnym, jak kwestia podstawowej funkcji sankcji tego prawa. Sytuację tym bardziej komplikuje fakt, że występowanie poszczególnych funkcji uzależnione jest od przedmiotu naruszenia, a także od rodzaju sankcji związanych z naruszeniem danej normy prawnej⁷⁹. Warto także zwrócić uwagę na to, że przy podejmowanych próbach definiowania pojęcia sankcji prawa administracyjnego, jej funkcji i celów, sięga się bardzo często do dorobku teorii prawa karnego. Należy jednak pamiętać, że sankcje prawa administracyjnego mają swoisty charakter, wynikający nie tylko z charakteru norm prawnych będących ich podstawą, ale i zasad ich zastosowania. Sankcje prawa administracyjnego są bowiem wcale nierzadko oderwane od ustalania stopnia zawinienia sprawcy naruszenia, bazując często na podstawowej przesłance zastosowania sankcji, jaką jest wystąpienie określonego stanu faktycznego (odpowiedzialność obiektywna)⁸⁰.

III. Stosowanie sankcji prawa administracyjnego

Z perspektywy konstytucyjnych wolności i praw wymierzanie sankcji prawa administracyjnego stanowi ingerencję w prawa podmiotowe jednostki, co powoduje, że zakres swobody ustawodawcy w odniesieniu do ustanawiania tych sankcji nie jest nieograniczony. Jest tak, pomimo że Konstytucja RP nie wspomina ani o odpowiedzialności administracyjnej, ani o sankcji administracyjnej, a przepis art. 42 Konstytucji RP dotyczy tylko odpowiedzialności karnej i postępowania karnego, a także minimalnych standardów z tym postępowaniem związanych.

⁷⁸ P. Burzyński, *Ustawowe określenie sankcji karnej*, Warszawa 2008, s. 73.

⁷⁹ Por. H. Nowicki, w: R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.), *System Prawa Administracyjnego*, t. 7, s. 644.

⁸⁰ Por. M. Stahl, w: M. Stahl (red.), *Prawo administracyjne*, 2009, s. 84.