

U S T A W A

z dnia 2016 r.

o zmianie ustawy – Kodeks karny

oraz ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich

Art. 1. W ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz. U. z 2016 r. poz. 1137) wprowadza się następujące zmiany:

1) w art. 53 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Wymierzając karę, sąd uwzględnia w szczególności motywację i sposób zachowania się sprawcy, popełnienie przestępstwa wspólnie z nieletnim, rodzaj i stopień naruszenia ciężących na sprawcy obowiązków, rodzaj i rozmiar ujemnych następstw przestępstwa, popełnienie przestępstwa na szkodę małoletniego, właściwości i warunki osobiste sprawcy, sposób życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowanie się po jego popełnieniu, a zwłaszcza staranie o naprawienie szkody lub zadośćuczynienie w innej formie społecznemu poczuciu sprawiedliwości, a także zachowanie się pokrzywdzonego.”;

2) art. 156 otrzymuje brzmienie:

„Art. 156 § 1. Kto powoduje ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci:

1) pozbawienia człowieka wzroku, słuchu, mowy, zdolności płodzenia,

2) innego ciężkiego kalectwa, ciężkiej choroby nieuleczalnej lub długotrwałej, choroby realnie zagrażającej życiu, trwałej choroby psychicznej, całkowitej albo znacznej trwałej niezdolności do pracy w zawodzie lub trwałego, istotnego zeszpecenia lub zniekształcenia ciała,

podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12.

§ 2. Jeżeli sprawca działa nieumyślnie

podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

§ 3. Jeżeli czyn określony w § 1 połączony jest ze stosowaniem szczególnego okrucieństwa, sprawca

podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3.

§ 4. Karze określonej w § 3 podlega, kto dopuszcza się czynu określonego w § 1 wobec małoletniego poniżej lat 15 lub osoby nieporadnej ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny.

§ 5. Jeżeli następstwem czynu określonego w § 1, 3 lub 4 jest śmierć człowieka, sprawca podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5.”;

3) w art. 189 § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. Jeżeli pozbawienie wolności, o którym mowa w § 1 lub 2, dotyczyło małoletniego poniżej lat 15 lub łączyło się ze szczególnym udręczeniem, sprawca podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3.”;

4) w art. 189a:

a) po § 1 dodaje się § 1a w brzmieniu:

„§ 1a. Jeżeli czyn określony w § 1 dotyczy małoletniego poniżej lat 15, sprawca podlega karze pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5.”;

b) § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Kto czyni przygotowania do popełnienia przestępstwa określonego w § 1 lub 1a, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.”;

5) art. 210 otrzymuje brzmienie:

„Art. 210 § 1. Kto wbrew obowiązкови troszczenia się o małoletniego poniżej lat 15 albo o osobę nieporadną ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny osobę tę porzuca, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

§ 2. Jeżeli następstwem czynu jest śmierć osoby określonej w § 1, sprawca podlega karze pozbawienia wolności od lat 2 do 12.”;

6) art. 211 otrzymuje brzmienie:

„Art. 211. Kto, wbrew woli osoby powołanej do opieki lub nadzoru, uprowadza lub zatrzymuje małoletniego poniżej lat 15 albo osobę nieporadną ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.”;

7) w art. 240:

a) § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Kto, mając wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, 118a, 120-124, 127, 128, 130, 134, 140, 148, 156, 163, 166, 189, 189a, 197 § 3 i 4, 198, 200, 202 § 3-4c, 204 §3, 252 lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym, nie zawiadamia niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.”;

b) po § 2 dodaje się § 2a w brzmieniu:

„§ 2a. Nie popełnia przestępstwa określonego w § 1 pokrzywdzony czynem zabronionym określonym w art. 148, 156, 163, 166, 189, 189a, 197 § 3 i 4, 198, 200, 202 § 3-4c, 204 §3, chyba że jest to przestępstwo o charakterze terrorystycznym.”.

Art. 2. W ustawie z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz. U. z 2014 r., poz. 382) art. 11 § 3 otrzymuje brzmienie:

„§ 3. Jeżeli w okresie próby zachowanie nieletniego wskazuje na dalszą demoralizację albo jeżeli nieletni uchyla się od wykonywania nałożonych na niego obowiązków lub od nadzoru, sąd rodzinny może odwołać warunkowe zawieszenie i zarządzić umieszczenie nieletniego w zakładzie poprawczym. W razie popełnienia przez nieletniego czynu karalnego określonego w art. 134, art. 148 § 1, 2 lub 3, art. 156 § 1, 3, 4 lub 5, art. 163 § 1 lub 3, art. 166, art. 173 § 1 lub 3, art. 189, art. 189a, art. 197 § 3 lub 4, art. 198, art. 200, art. 202 § 3, 4, 4a, 4b lub 4c, art. 204 § 3, art. 252 § 1 lub 2 oraz w art. 280 Kodeksu karnego i braku podstaw do rozpoznawania sprawy przez sąd właściwy według przepisów Kodeksu postępowania karnego, sąd rodzinny odwołuje warunkowe zawieszenie i zarządza umieszczenie nieletniego w zakładzie poprawczym.”.

Art. 3. Ustawa wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia.

UZASADNIENIE

Celem projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich jest podwyższenie poziomu ochrony małoletnich, ze szczególnym uwzględnieniem małoletnich poniżej lat 15, a także osób nieporadnych ze względu na swój stan psychiczny lub fizyczny. Projekt przewiduje zaostrzenie odpowiedzialności sprawców przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, przeciwko wolności, przeciwko rodzinie i opiece oraz inne zmiany, które zwiększają karnoprawną ochronę ofiar przestępstw.

Propozycję zainicjowania zmian w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny oraz w ustawie z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich, dotyczącą podwyższenia poziomu ochrony osób małoletnich, przedstawił Prezydentowi Rzeczypospolitej Polskiej Rzecznik Praw Dziecka, w ramach Zespołu Analiz Systemowych, powołanego w Kancelarii Prezydenta RP w celu formułowania propozycji zmian obowiązujących regulacji prawnych w oparciu o sprawy obywateli, które były przedmiotem rozpoznania przez Biuro Interwencyjnej Pomocy Prawnej Kancelarii Prezydenta RP lub zaproszonych do współpracy w ramach Zespołu: Rzecznika Praw Dziecka, Rzecznika Praw Obywatelskich, Rzecznika Praw Pacjenta oraz Rzecznika Finansowego. Przedkładany projekt powstał w efekcie współpracy Prezydenta RP i Rzecznika Praw Dziecka, z poparciem pozostałych członków Zespołu Analiz Systemowych.

Prawo karne pełni w systemie prawa szczególną rolę. Przede wszystkim, jego zadaniem jest realizowanie tradycyjnie przypisywanych mu funkcji, szczególnie funkcji ochronnej i sprawiedliwościowej. Funkcja ochronna powinna być rozumiana nie tylko jako działanie prewencyjne, a więc ochrona społeczeństwa przed zagrożeniem wiążącym się z popełnieniem czynu zabronionego. Rudymentalnym zadaniem prawa karnego, objętym zakresem funkcji ochronnej, jest ochrona dóbr szczególnie ważnych dla wspólnoty politycznej, a więc dla obywateli Rzeczypospolitej Polskiej. Prawo karne powinno gwarantować możliwie najwyższy i jednocześnie efektywny poziom ochrony najważniejszych dóbr prawnych. Z tym też wiąże się swoisty komunikacyjny wymiar prawa karnego, przez który należy rozumieć proklamowanie katalogu zachowań zabronionych, a przez to komunikowanie społeczeństwu i osobom przyjezdnym zespołu wartości szczególnie chronionych. Z uwagi na wysoce represyjny charakter prawa karnego, mogący skutkować głęboką ingerencją w życie człowieka, zwłaszcza w jego wolność i prywatność, ustawodawca powinien zachować wstrzeźliwość w rozszerzaniu granic prawa karnego. Oznacza to, że dobra leżące u podstaw typu czynu zabronionego muszą być naprawdę ważne i zasługujące na

szczególną ochronę. W doktrynie prawa karnego wskazuje się, że źródłem wiedzy o dobrach chronionych jest Konstytucja RP, przede wszystkim jej dwa pierwsze rozdziały. Z funkcją ochronną wiąże się realizacja funkcji sprawiedliwościowej. Polega ona na wymierzaniu odpłaty za wyrządzone zło, a więc za naruszenie dóbr chronionych.

Przedkładany projekt ustawy nakierowany jest na ochronę dóbr szczególnie ważnych. Ich waga przejawia się w dwóch aspektach. Po pierwsze, projektodawca proponuje zmiany w obszarze przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, przeciwko wolności, przeciwko rodzinie i opiece oraz przeciwko wymiarowi sprawiedliwości. Waga tych dóbr, mierzona także ich pozycją w katalogu zasad ustrojowych oraz praw i wolności zawartych w Konstytucji RP, sama w sobie uzasadnia rozważenie objęcia ich daleko idącą ochroną o charakterze karnoprawnym. Nie ma bowiem wątpliwości, że dobra, takie jak życie (art. 38 Konstytucji RP), zdrowie (art. 68 Konstytucji), wolność (art. 31 ust. 1 Konstytucji), więzi rodzinne (art. 18 Konstytucji RP) ulokowane są wysoko w hierarchii dóbr chronionych w Konstytucji RP. Zasadność zmiany Kodeksu karnego, zawarta w przedkładanym projekcie ustawy, bierze się także z kwalifikowanego charakteru naruszenia przywołanych dóbr chronionych. Ów kwalifikowany charakter naruszenia związany jest z podmiotem pokrzywdzonym czynami zabronionymi objętymi zmianami.

Osoby małoletnie otoczone są szczególną troską przez Rzeczpospolitą Polską. Dobro dziecka jest zatem wartością chronioną konstytucyjnie (art. 72 ust. 1 Konstytucji RP). Sprecyzowanie zadań mających na celu ochronę tej wartości leży każdorazowo w gestii ustawodawcy zwykłego. Należy podkreślić, że – poza wyjątkami literalnie wskazanymi w Konstytucji RP – prawa i wolności przynależą każdej osobie albo każdemu obywatelowi, niezależnie od wieku, co oznacza, że również dzieci są podmiotami tych praw i wolności. Podmiotowość dziecka została wyraźnie zauważona m.in. w art. 48 ust. 1 Konstytucji RP, w którym nakazuje się uwzględniać w procesie wychowania wolność sumienia i wyznania dziecka oraz jego przekonania.

Szczególna troska o małoletnich wynika również z wypowiedzianej w art. 30 Konstytucji RP zasady przyrodzonej i niezbywalnej godności człowieka. Godność człowieka stanowi o jego podmiotowości oraz autonomii. Ustrojodawca powierza władzom publicznym obowiązek szczególnej ochrony godności człowieka. Obowiązek ten zyskuje szczególną wagę w odniesieniu do osób, którym – przede wszystkim z uwagi na wiek, ale także inne okoliczności – trudno jest w dostatecznym stopniu samodzielnie dbać o swoją podmiotowość. Nie można zapomnieć, że obowiązek troski o małoletnich wynika także z zobowiązań międzynarodowych, którymi związała się Rzeczpospolita Polska, w szczególności Konwencji o prawach dziecka

przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526, z późn. zm.).

Osoby małoletnie są w wysokim stopniu narażone na wykorzystanie przez inne osoby, mające na celu bezpośrednie lub pośrednie ograniczenie ich podmiotowości i autonomii. Naruszenie dóbr osób małoletnich charakteryzuje się bardzo dużą społeczną szkodliwością mierzoną *in abstracto*. Dziecku znacznie trudniej się bronić, a wyrządzone mu krzywdy bardzo negatywnie wpływają na jego rozwój i całe przyszłe życie. Prezydent RP, z racji pełnionej funkcji i obowiązków wynikających z Konstytucji RP, jest szczególnie wezwany do ochrony najmłodszych i najsłabszych obywateli państwa.

Uzasadnienie potrzeby wprowadzenia zmian do prawa karnego wymaga każdorazowo przeprowadzenia testu proporcjonalności przewidzianego w art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Szczegółowa weryfikacja spełnienia jego dyrektyw zostanie przeprowadzona w części uzasadnienia dotyczącej poszczególnych zmian, niemniej już w tym miejscu wypada przywołać podstawowe argumenty odpowiadające na przesłanki testu proporcjonalności. Do przesłanek tych zalicza się: przydatność, konieczność, proporcjonalność *sensu stricto*. W przekonaniu Prezydenta RP, regulacje zawarte w przedkładanym projekcie służą ochronie małoletnich (przydatność), realizując cele trudne do osiągnięcia w inny sposób, nie naruszają zasady subsydiarności prawa karnego (konieczność), chronią dobra lokowane w hierarchii dóbr prawnych wyżej niż dobra, w które proponowana zmiana może ewentualnie ingerować (proporcjonalność *sensu stricto*).

Projekt dąży do poprawy poziomu ochrony osób najmłodszych i najsłabszych, a więc małoletnich poniżej 15 lat. W ten sposób wpisuje się w kontekst wcześniejszych decyzji ustawodawcy karnego (por. art. 197 § 3 pkt 2 k.k., art. 200 k.k.). W ocenie projektodawcy, takie zawężenie uzasadnione jest zasadą proporcjonalności i wynikającą z niej subsydiarnością prawa karnego. Nie oznacza to jednak, że nie podwyższa się wcale poziomu ochrony małoletnich od 15 do 18 roku życia. Zgodnie z proponowanym brzmieniem art. 53 § 2 k.k., popełnienie przestępstwa na szkodę takiego małoletniego powinno wiązać się z wymierzeniem odpowiednio wyższej kary w granicach przewidzianych w danym typie czynu zabronionego.

I. Zmiana w art. 53 § 2 k.k.

Projekt zakłada zmianę ogólnych dyrektyw wymiaru kary oraz innych środków przewidzianych w Kodeksie karnym, poprzez uzupełnienie zawartego w art. 53 § 2 k.k. katalogu okoliczności, które sąd uwzględnia wymierzając karę. Zgodnie z projektem, sąd

wymierzając karę uwzględnia także to, że sprawca popełnił przestępstwo na szkodę małoletniego.

Model wymierzania sankcji karnych przyjęty w Kodeksie karnym ma charakter argumentacyjny, albowiem przedstawia przesłanki, które sąd ma obowiązek uwzględnić w rozumowaniu uzasadniającym wymiar kary. Rozumowanie sądu powinno znaleźć odzwierciedlenie w uzasadnieniu wyroku. W doktrynie prawa karnego podkreśla się, że to sądowy wymiar kary decyduje ostatecznie o intensywności odpowiedzialności karnej. Wprowadzenie dodatkowej okoliczności do dyrektyw wymiaru kary spowoduje, że sądy wymierzając karę, we wszystkich sprawach karnych będą zobowiązane do sprawdzenia, czy przestępstwo nie zostało popełnione na szkodę małoletniego. W przypadku ustalenia, że tak było, sąd powinien wymierzyć karę wyższą niż w przypadku przestępstwa analogicznego, ale popełnionego bez szkody na małoletnim. Zmiana w art. 53 § 2 k.k. powoduje, że przedkładany projekt kompleksowo chroni dobra małoletnich. Ochrona odbywa się bowiem nie tylko przez przyzmat przepisów, w których wprost wprowadzono znamię małoletniości ofiary, ale także poprzez obowiązek uwzględnienia dóbr małoletniego w każdej sprawie karnej.

Rozszerzenie katalogu okoliczności wpływających na dyrektywy wymiaru kary nie jest jednak podstawą do uznania innych proponowanych zmian za bezzasadne. Zakres kryminalizacji, a więc katalog typów czynów zabronionych zawarty w Kodeksie karnym oraz w innych ustawach, powinien odzwierciedlać hierarchię najważniejszych dóbr, mających także umocowanie konstytucyjne. Skoro, jak zauważono już wyżej, dobra małoletniego mają wysoką pozycję w tej hierarchii, konieczne jest przełożenie tego na kształt typów czynów zabronionych i powiązanych z nimi sankcji.

II. Zmiana w art. 156 k.k.

Popelnienie czynu zabronionego typizowanego w art. 156 k.k. narusza najważniejsze dobra prawne, jakimi są życie (w typie kwalifikowanym przestępstwa z art. 156 § 5 k.k.) i zdrowie człowieka. Celem tego przepisu jest ochrona człowieka przed poważnymi i trwałymi zmianami w jego prawidłowym funkcjonowaniu, które mogą zaważyć na całym jego życiu. Przepis ten chroni dwa dobra najważniejsze dla człowieka: jego zdrowie i życie. Prezydent RP podziela stanowisko Rzecznika Praw Dziecka, w którym wskazano, że obowiązujący stan prawny nie gwarantuje wystarczających narzędzi dla zwalczania przestępstw spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu oraz ochrony społeczeństwa, w szczególności dzieci i osób nieporadnych, przed tego rodzaju przestępczością. Ten stan rzeczy ma swoje źródło przede wszystkim w braku typów kwalifikowanych ciężkiego uszczerbku na zdrowiu: z uwagi na

działanie sprawcy ze szczególnym okrucieństwem lub z uwagi na osobę pokrzywdzonego – małoletniego poniżej lat 15 lub osobę nieporadną ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny.

W projekcie proponuje się wprowadzenie typu kwalifikowanego polegającego na powodowaniu ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w połączeniu ze stosowaniem szczególnego okrucieństwa (art. 156 § 3). W zamyśle projektodawcy, czyn ten ma być zbrodnią zagrożoną karą pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3. Ta zmiana nie odnosi się wyłącznie do małoletniego. Zdaniem projektodawcy, brak tego typu kwalifikowanego jest obecnie rażący, zwłaszcza przy wzięciu pod uwagę szerokiego zakresu zachowań sprawcy mieszczących się w typie podstawowym oraz możliwości wymierzenia stosunkowo niskiej kary. Nie można także nie zauważyć, że granica między spowodowaniem ciężkiego uszczerbku na zdrowiu i zabójstwem sprowadza się do skutku i związanej z nim strony podmiotowej. Przebieg czynności sprawczej w obydwu typach jest nierzadko bardzo zbliżony. Zasadne wobec tego wydaje się zbliżenie konstrukcji kryminalizującej powodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu do typów kryminalizujących zabójstwo.

Projektodawca proponuje także wprowadzenie kolejnego typu kwalifikowanego kryminalizującego dopuszczenie się czynu określonego w art. 156 § 1 k.k. wobec małoletniego poniżej lat 15 lub osoby nieporadnej ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny (art. 156 § 4). Ten czyn zabroniony ma być zbrodnią zagrożoną karą pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3. Potrzeba zmiany prawa wynika z wyjątkowej dolegliwości skutków ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w przypadku najmłodszych. Bardzo wysoki poziom społecznej szkodliwości bierze się ze szczególnie nagannej treści zamiaru sprawcy popełniającego przestępstwo wobec małoletniego lub osoby nieporadnej ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny. Zachowanie sprawcy, działającego umyślnie, w takich przypadkach świadczy jednoznacznie o braku u sprawcy jakichkolwiek zahamowań moralnych i szacunku do elementarnych zasad współżycia społecznego. Popełnienie takiego przestępstwa wobec dziecka pozbawia je nierzadko możliwości rozwoju i prawidłowego funkcjonowania w społeczeństwie.

Projektodawca zdecydował się na ograniczenie w art. 156 k.k. szczególnej ochrony w postaci typu kwalifikowanego do małoletnich, którzy nie osiągnęli jeszcze 15 roku życia. Podobnie, jak w przypadku innych zmienianych typów czynów zabronionych, jest to wybór świadomy, o czym była mowa w uwagach ogólnych. Projekt przewiduje też zmianę sankcji przewidzianej za spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu ze skutkiem śmiertelnym (art. 156 § 5). *Differentia specifica* w relacji ciężkiego uszczerbku na zdrowiu ze skutkiem śmiertelnym do zabójstwa sprowadza się tylko do strony podmiotowej (tj. zamiaru sprawcy),

którą w praktyce nierzadko trudno jest precyzyjnie ustalić. Kwalifikacja czynu sprawcy jako spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu ze skutkiem śmiertelnym spowodowana jest często brakiem dostatecznego materiału wskazującego na przynajmniej zamiar ewentualny zabójstwa. Innymi słowy, sprawcy ciężkich uszczerbków na zdrowiu skutkujących śmiercią ofiary, unikają surowszej odpowiedzialności karnej z powodu trudności z ustaleniem zamiaru, niejako istotowo wpisanych w rozróżnienie umyślności i nieumyślności, w szczególności w rozróżnienie zamiaru ewentualnego od nieumyślności. Taki stan rzeczy powoduje, że sprawcy ciężkich uszczerbków na zdrowiu skutkujących śmiercią ofiary ponoszą odpowiedzialność karną nieproporcjonalnie niższą w stosunku do sprawców odpowiadających za zabójstwo. Uzasadniona jest zatem potrzeba podwyższenia sankcji, tak aby w systemowo dopuszczalnym zakresie zmniejszyć różnicę między karą za zabójstwo i za ciężki uszczerbek na zdrowiu ze skutkiem śmiertelnym. W projekcie przewidziano, że ciężki uszczerbek na zdrowiu ze skutkiem śmiertelnym jest zbrodnią zagrożoną karą pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5.

Projekt zakłada także podwyższenie kary za spowodowanie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w typie podstawowym. Według projektu, kara ma wynosić od 2 do 12 lat pozbawienia wolności. Zaostrzenie odpowiedzialności sprawcy przestępstwa z art. 156 k.k. uczyni karę wymierzoną za omawiane przestępstwo bardziej dolegliwą, poszerzając zakres przypadków, w których będzie ona mogła być traktowana jako reakcja karna adekwatna do realiów konkretnej sprawy, przy zachowaniu możliwości indywidualizacji wymiaru kary.

III. Zmiana w art. 189 k.k.

Obowiązujący przepis art. 189 Kodeksu karnego kryminalizuje bezprawne pozbawienie wolności człowieka. Ustawodawca wprowadził typ podstawowy tego czynu zabronionego (§ 1) oraz dwa typy kwalifikowane: z uwagi na znamię czasu (gdy pozbawienie wolności trwa dłużej niż 7 dni – § 2) oraz znamię „szczególnego udrczenia” (§ 3). W obecnie obowiązującym stanie prawnym, zachowanie sprawcy polegające na bezprawnym pozbawieniu wolności małoletniego poniżej lat 15 wypełnia znamiona czynu zabronionego określonego w § 1 lub, w przypadku zaistnienia znamienia „szczególnego udrczenia”, czynu zabronionego określonego w § 3. Zmiana proponowana w niniejszym projekcie polega na rozszerzeniu typu kwalifikowanego zawartego w art. 189 § 3 o pozbawienie wolności, które dotyczyło małoletniego poniżej lat 15. W proponowanym stanie prawnym, typ kwalifikowany zawarty w § 3 obejmuje alternatywnie pozbawienie wolności opisane w art. 189 § 1 lub 2, dotyczące małoletniego poniżej lat 15 lub łączące się ze szczególnym udrczeniem.

Bezprawne pozbawienie wolności wypełniające znamiona czynu zabronionego z art. 189 §1 k.k. narusza dobro w postaci wolności w aspekcie fizycznym oraz psychicznym. Jest to zatem nie tylko tzw. wolność lokomocyjna, a więc wolność w znaczeniu swobody ruchów i możliwości zmiany miejsca przebywania, ale także potencjalna wola zmiany miejsca przebywania. Odebranie wolności małoletniemu, przetrzymywanie go w zamkniętych pomieszczeniach może mieć dalece bardziej szkodliwe skutki niż te, które występują w przypadku bezprawnego pozbawienia wolności osób dorosłych. W związku z tym, uzasadnione jest wyjęcie zachowań polegających na pozbawieniu wolności małoletniego poniżej 15 roku życia z zakresu typu podstawowego i przeniesienie do typu kwalifikowanego. Taka decyzja normatywna w sposób prawidłowy odzwierciedli poziom społecznej szkodliwości takiego czynu zabronionego.

IV. Zmiana w art. 189a k.k.

Typ czynu zabronionego opisany w art. 189a k.k. kryminalizuje handel ludźmi. Zgodnie z art. 115 § 22, handlem ludźmi jest „werbowanie, transport, dostarczanie, przekazywanie, przechowywanie lub przyjmowanie osoby z zastosowaniem:

- 1) przemocy lub groźby bezprawnej,
- 2) uprowadzenia,
- 3) podstępu,
- 4) wprowadzenia w błąd albo wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania,
- 5) nadużycia stosunku zależności, wykorzystania krytycznego położenia lub stanu bezradności,
- 6) udzielenia albo przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicy osobie sprawującej opiekę lub nadzór nad inną osobą

- w celu jej wykorzystania, nawet za jej zgodą, w szczególności w prostytucji, pornografii lub innych formach seksualnego wykorzystania, w pracy lub usługach o charakterze przymusowym, w żebractwie, w niewolnictwie lub innych formach wykorzystania poniżających godność człowieka albo w celu pozyskania komórek, tkanek lub narządów wbrew przepisom ustawy. Jeżeli zachowanie sprawcy dotyczy małoletniego, stanowi ono handel ludźmi, nawet gdy nie zostały użyte metody lub środki wymienione w pkt 1–6.”

Handel ludźmi jest przestępstwem charakteryzującym się bardzo wysokim stopniem społecznej szkodliwości. Należy zauważyć, że Rzeczpospolita Polska jest stroną Międzynarodowej konwencji o zwalczaniu handlu kobietami i dziećmi, podpisanej w Genewie dnia 30 września 1921 roku (Dz. U. z 1925 r. Nr 125, poz. 893). Zgodnie z art. 2 Konwencji:

„Wysokie układające się Strony zgadzają powziąć wszelkie środki w celu ścigania i karania osobników, zajmujących się handlem dziećmi obu płci”. Podobne postanowienie zawarto w Protokole fakultatywnym do Konwencji o prawach dziecka w sprawie handlu dziećmi, dziecięcej prostytucji i dziecięcej pornografii, przyjętym w Nowym Jorku dnia 25 maja 2000 r. (Dz. U. z 2007 r. Nr 76, poz. 494) oraz w Protokole o zapobieganiu, zwalczaniu oraz karaniu za handel ludźmi, w szczególności kobietami i dziećmi, uzupełniającym Konwencję Narodów Zjednoczonych przeciwko międzynarodowej przestępczości zorganizowanej (Dz. U. z 2005 r. Nr 18, poz. 160).

W obecnie obowiązującym stanie prawnym, zachowanie sprawcy polegające na handlu osobami małoletnimi poniżej lat 15 wyczerpuje znamiona typu podstawowego przestępstwa określonego w § 1, zagrożonego karą pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3. Projekt przedkładany przez Prezydenta RP ma na celu intensyfikację ochrony małoletnich przed zjawiskiem handlu ludźmi. Podobnie jak w przypadku innych typów czynów zabronionych objętych nowelizacją, także typ czynu zabronionego uregulowany w art. 189a k.k. charakteryzuje się wysokim poziomem społecznej szkodliwości. Jeżeli przestępstwo dotyka małoletniego poniżej lat 15, prezentuje ono jeszcze wyższy poziom karygodności, co musi znaleźć odzwierciedlenie w sankcji karnej. Wobec tego proponuje się dodanie § 1a wprowadzającego typ kwalifikowany dopuszczenia się handlu ludźmi dotyczącego małoletniego poniżej lat 15 oraz obwarowanie go sankcją kary pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 5.

Dodanie § 1a pociąga za sobą konieczność uzupełnienia znamion karalnego przygotowania opisanego w § 2 o przestępstwo określone w § 1a.

V. Zmiana w art. 210 k.k.

W obecnie obowiązującym stanie prawnym, ustawodawca wprowadza w art. 210 § 1 k.k. typ podstawowy polegający na porzuceniu, wbrew obowiązkowi troszczenia się, małoletniego poniżej lat 15 albo osoby nieporadnej ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny. Czyn ten zagrożony jest karą pozbawienia wolności do lat 3. Ponadto, w § 2 uregulowano typ kwalifikowany przez następstwo w postaci śmierci osoby porzuconej. W takim przypadku sankcją jest kara pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8. Popelnienie czynu zabronionego typizowanego w art. 210 k.k. godzi nie tylko w opiekę nad małoletnimi poniżej lat 15 lub osobami nieporadnymi ze względu na ich stan fizyczny lub psychiczny, ale także dobra prawne, jakimi są życie lub zdrowie takiej osoby, które zostaje narażone na skutek jej porzucenia. Sprawca dopuszczający się tego przestępstwa popełnia czyn polegający na

opuszczeniu dziecka lub osoby nieporadnej, wraz z zaprzestaniem troszczenia się o nią, bez zapewnienia jej opieki ze strony innych osób. W ocenie Prezydenta RP, zagrożenie sankcją karną za popełnienie przestępstwa porzucenia małoletniego lub osoby nieporadnej jest nieadekwatne do stopnia społecznej szkodliwości czynu i nie czyni zadość obowiązkowi ochrony karnoprawnej dobra, jakim jest nie tylko rodzina i opieka, ale także zdrowie, bezpieczeństwo i życie małoletniego poniżej lat 15 lub osoby nieporadnej ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny. W tym stanie rzeczy proponuje się zmianę sankcji karnych: w typie podstawowym – na karę pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5, a w typie kwalifikowanym – na karę pozbawienia wolności od lat 2 do 12.

VI. Zmiana w art. 211 k.k.

W art. 211 k.k. uregulowano typ czynu zabronionego polegający na uprowadzeniu lub zatrzymaniu, wbrew woli osoby powołanej do opieki lub nadzoru, małoletniego poniżej lat 15 albo osoby nieporadnej ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny. Popełnienie czynu zabronionego typizowanego w art. 211 k.k. godzi nie tylko w instytucję opieki i nadzoru, ale także w bezpieczeństwo dóbr prawnych osób poddanych opiece lub nadzorowi, tj. życia, zdrowia, integralności cielesnej, zabezpieczenia ich potrzeb niematerialnych, a także zapewnienia właściwego rozwoju ich osobowości. Czyn ten zagrożony jest karą pozbawienia wolności do lat 3.

W ocenie Prezydenta RP, zagrożenie sankcją karną za popełnienie przestępstwa uprowadzenia lub zatrzymania małoletniego lub osoby nieporadnej jest nieadekwatne do stopnia społecznej szkodliwości czynu i nie czyni zadość obowiązkowi ochrony karnoprawnej dobra, jakim jest nie tylko rodzina i opieka, ale także zdrowie i bezpieczeństwo małoletniego poniżej lat 15 lub osoby nieporadnej ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny. W tym stanie rzeczy proponuje się zmianę sankcji na karę pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

VII. Zmiana w art. 240 k.k.

W art. 240 § 1 k.k. ustawodawca przewidział obowiązek zawiadomienia organu powołanego do ścigania przestępstw o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, 118a, 120-124, 127, 128, 130, 134, 140, 148, 163, 166, 189, 252. Przepis ten jest wyjątkiem od zasady społecznego obowiązku zawiadomienia organu powołanego do ścigania przestępstw o popełnieniu czynu zabronionego. Oznacza to, że w przypadku niezawiadomienia o popełnieniu czynu zabronionego innego niż wskazany w art.

240 k.k. nie dochodzi do popełnienia przestępstwa. Typ czynu zabronionego z art. 240 § 1 k.k. zorientowany jest na ochronę nie tylko dobra w postaci wymiaru sprawiedliwości, ale – przynajmniej pośrednio – także dóbr chronionych typami czynów zabronionych wskazanymi w art. 240 § 1 k.k.

W ocenie Prezydenta RP, co podkreślono już wyżej, dobro dziecka jest jedną z najważniejszych zasad ustrojowych Rzeczypospolitej Polskiej, wynika bowiem bezpośrednio z zasady dobra wspólnego i zasady godności człowieka. W tym kontekście nie wydaje się uzasadnione pominięcie w katalogu zawartym w art. 240 k.k. tych typów czynów zabronionych, których zadaniem jest ochrona małoletnich, w szczególności przed grożącą im przestępczością seksualną. Zgodnie z art. 19 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka, „Państwa-Strony będą podejmowały wszelkie właściwe kroki w dziedzinie ustawodawczej, administracyjnej, społecznej oraz wychowawczej dla ochrony dziecka przed wszelkimi formami przemocy fizycznej bądź psychicznej, krzywdy lub zaniedbania bądź złego traktowania lub wyzysku, w tym wykorzystywania w celach seksualnych, dzieci pozostających pod opieką rodzica(ów), opiekuna(ów) prawnego(ych) lub innej osoby sprawującej opiekę nad dzieckiem.”. W ocenie Prezydenta RP, konieczne staje się sankcjonowanie niezawiadomienia organów ścigania o popełnieniu przestępstw typizowanych w: art. 156 k.k., 189a k.k., 197 § 3 i 4 k.k., 198 k.k., 200 k.k., 202 § 3–4c k.k. oraz 204 § 3 k.k. Wskazane typy czynów zabronionych dotyczą bezpośrednio działania na szkodę małoletnich.

Projektodawca zdaje sobie sprawę z dyskusji, która toczyła się po uzupełnieniu katalogu zawartego w art. 240 § 1 k.k. o typ czynu zabronionego określony w art. 189a k.k., skutkującej ostatecznie nowelizacją wykreślającą ten typ z zakresu obowiązku denuncjacji. W przekonaniu projektodawcy, zabezpieczenie dóbr dziecka polegające na walce z przestępczością wymierzoną w jego dobra powinno mieć najwyższy priorytet. W celu zapobieżenia negatywnym konsekwencjom, które mogłyby spotkać ofiary przestępstw wskazanych w art. 240 § 1 k.k., a więc kierując się potrzebą uniknięcia podwójnej wiktyimizacji ofiar, proponuje się dodanie § 2a w brzmieniu: „Nie popełnia przestępstwa określonego w § 1 pokrzywdzony czynem zabronionym określonym w art. 148, 156, 163, 166, 189, 189a, 197 § 3 i 4, 198, 200, 202 § 3–4c, 204 § 3, chyba że jest to przestępstwo o charakterze terrorystycznym”. Wyłączenie przestępności w takich przypadkach spowoduje, że osoba pokrzywdzona przestępstwem wskazanym w art. 240 § 2a k.k. nie będzie zobowiązana karnoprawnie do informowania o tym przestępstwie, nawet jeżeli objęło ono swoim zakresem także inne osoby.

VIII. Zmiana w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich

Projektodawca proponuje zmianę brzmienia art. 11 § 3 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. Nowelizacja tego przepisu uzasadniona jest wymogiem zachowania spójności z nowelizowanym brzmieniem Kodeksu karnego. Przepis art. 11 § 3 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich przewiduje katalog czynów karalnych, których popełnienie przez nieletniego powoduje, że sąd obligatoryjnie odwołuje warunkowe zawieszenie umieszczenia nieletniego w zakładzie poprawczym. Ten katalog czynów karalnych niewątpliwie koresponduje z zawartym w art. 240 § 1 k.k. katalogiem czynów zabronionych objętych obowiązkiem zawiadomienia o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego. Powiązanie to wydaje się uzasadnione. Jeżeli ustawodawca przyjmuje, że czyny zabronione wskazane w art. 240 § 1 k.k. są społecznie szkodliwe w takim stopniu, że uzasadniają objęcie ich sankcjonowanym karnie obowiązkiem zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa, to tym bardziej – właśnie z uwagi na społeczną szkodliwość – uzasadnione jest odwołanie zawieszenia umieszczenia nieletniego w zakładzie poprawczym w przypadku, gdy popełnił taki czyn karalny. Obowiązek zawiadomienia wynikający z art. 240 k.k., zwłaszcza w zakresie dotyczącym karalnego przygotowania i usiłowania, pełni przede wszystkim funkcję prewencyjną, a więc ma dodatkowo chronić społeczeństwo przed najpoważniejszymi czynami zabronionymi. Podobną funkcję pełni art. 11 § 3 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, który ma chronić nie tylko społeczeństwo, ale także – biorąc pod uwagę cele postępowania w sprawach nieletnich – samego nieletniego przed pogłębianiem się procesu demoralizacji.

Mając na uwadze przywołane argumenty, można uznać, że przedkładany projekt spełnia kryteria wynikające z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, statuującego zasadę proporcjonalności, wobec czego zasługuje na poparcie.

Ustawa jest zgodna z prawem Unii Europejskiej.

Ustawa wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia.

Projekt nie wywołuje skutków finansowych i gospodarczych.

Projekt wywołuje pozytywne skutki społeczne w postaci większej ochrony praw osób małoletnich.