

Agnieszka Kania

Katedra Prawa Karnego i Postępowania Karnego

Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Zielonogórskiego

*Konsensualizm prawnokarny jako alternatywna propozycja reakcji na fakt popełnionego
przestępstwa. Wybrane problemy*

Streszczenie

W niniejszym artykule zwrócono uwagę na zjawisko prywatyzacji prawa karnego, które niesie za sobą nowe spojrzenie na problematykę egzekwowania odpowiedzialności za popełnione przestępstwo. W opracowaniu tym nawiązano do wybranych problemów konsensualizmu prawnokarnego, uwypuklając jednocześnie jego najbardziej charakterystyczne elementy. W ramach podjętych analiz odrębnie zaakcentowano więc zarówno wartość samego porozumienia, osiągniętego pomiędzy stronami konfliktu powstałego na podłożu przestępczym, jak również znaczenie obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, a także rangę potencjalnych korzyści, które w następstwie gestu pojednania może odnieść sprawca. Ponadto, mając na względzie niemal tradycyjnie wysuwane obawy oraz wątpliwości wobec alternatywnych metod dochodzenia sprawiedliwości, osobną uwagę poświęcono także ratio legis - krótko obwiązującej - regulacji umorzenia konsensualnego (art. 59a k.k.), która de facto stanowi egzemplifikację niestabilności rozwiązań, doniosłych z perspektywy reżimu odpowiedzialności prawnokarnej.

Słowa kluczowe: prywatyzacja prawa karnego, obowiązek naprawienia szkody, umorzenie konsensualne

*Abstract**Penal law consensus-oriented approach suggested as an alternative reaction to the
committed crime. Selected problems*

In this article, special attention was paid to the phenomenon of privatisation of criminal law, which means a new approach to the enforcement of liability for the committed crime. This paper refers to the selected problems in the field of penal law consensus-oriented approach, emphasizing its most characteristic elements. The undertaken analysis separately approaches the value of the very agreement between the parties to the conflict that is based on criminal ground, as well as the importance of obligation to remedy the damage and compensate the harm suffered, and the rank of potential benefits that the perpetrator may achieve in a result of the gesture of reconciliation. In addition, in view of the almost traditionally expressed concerns and doubts with regard to alternative methods of seeking justice, a separate attention was paid to the ratio legis – shortly applicable – regulation of consensual discontinuation of proceedings (art. 59a of the Penal Code), which is de facto perfect example of the instability of the solutions, important from the perspective of the institution of penal law liability.

Keywords: privatisation of criminal law, remedying damage, consensual discontinuation of proceedings

Wprowadzenie

W niniejszym opracowaniu podjęto problematykę związaną z alternatywnymi sposobami rozstrzygnięcia konfliktów powstałych na podłożu przestępczym. W tym celu, w pierwszej kolejności zwrócono uwagę na samo pojęcie prywatyzacji prawa karnego, którego wieloznaczność spowodowała, iż nie uzyskało ono – jak dotąd – powszechnie uznanej definicji na płaszczyźnie nauk penalnych. Akcentując obecność zjawiska prywatyzacji w sferze spraw o karnistycznej proveniencji starano się wskazać zarówno na potencjalne korzyści, jak również możliwe niebezpieczeństwa, jakie wiążą się z tego rodzaju

konstrukcjami legislacyjnymi. W artykule odwołano się także do podstawowych elementów, warunkujących realizację funkcji kompensacyjnej w obszarze spraw karnych. Osobną uwagę poświęcono także nieobowiązującej już regulacji umorzenia konsensualnego, skupiając się w tym zakresie na przyczynach jej wprowadzenia, a następnie uchylenia.

1. Kontrowersje wokół pojęcia prywatyzacji prawa karnego

W doktrynie nauk penalnych podnosi się nie bez racji, iż prawo karne (ujmowane *sensu largo*) stanowi zespół norm powinnościowych, które w sposób imperatywny wymagają przestrzegania określonych reguł, jakie obowiązują w danym miejscu i czasie. Jego przynależność do prawa publicznego¹ nakazuje również zauważyć, że rozwiązania karnoprawne nie odnoszą się w sposób pozytywny do regulacji stosunków społecznych, a także nie wyznaczają praw oraz obowiązków podmiotów tych stosunków. Ponadto, w swej istocie odzęgują się one również od funkcji organizatorskiej, przejawiającej się w możliwości samodzielnego i kreatywnego podejmowania określonych inicjatyw². Powyższe uwagi należy jednak uzupełnić stwierdzeniem, iż - spełniając pewne oczekiwania społeczne - prawo karne realizuje szereg innych, ważkich funkcji, które podkreślają jego doniosłe znaczenie w obowiązującym systemie normatywnym. Obok właściwej dla regulacji prawnokarnych funkcji sprawiedliwościowej, prewencyjnej, ochronnej czy gwarancyjnej wypada również nadmienić o znaczeniu funkcji kompensacyjnej, która nie tylko eksponuje rolę i pozycję pokrzywdzonego w procesie karnym, lecz także wskazuje na alternatywne, w stosunku do sądowych, sposoby rozwiązania konfliktu, wywołanego faktem popełnienia przestępstwa. Wspomniana funkcja kompensacyjna uwypukla również obserwowalną współcześnie tendencję wypierania typowych mechanizmów, właściwych dla rozwiązań prawnokarnych, przez instrumenty o wyraźnie cywilistycznym pochodzeniu³. Zaakcentowana już w ten sposób relacja pomiędzy wskazanymi dziedzinami prawa wpisuje się zaś w problematykę szerszego zagadnienia, jakim jest zjawisko prywatyzacji⁴ prawa karnego,

¹ W piśmiennictwie można jednak spotkać poglądy, w których zakwestionowano publicznoprawny charakter prawa karnego. Zob. m.in. P. Conte, *Remarques sur la conception contemporaine de l'ordre public*, [w:] *Droit et actualité. Mélanges offerts à Jacques Béguin*, Litec 2005, s. 141 i n.

² A. Marek, [w:] E. Bieńkowska *et alia*, *System Prawa Karnego. Zagadnienia ogólne. Tom 1*, red. A. Marek, Warszawa 2010, s. 8.

³ L. Tyszkiewicz, L. Wilk, *Ogólne spojrzenie na różne sankcje w systemie prawa*, [w:] *Sankcje w systemie prawa*, red. J. Ciemieniowski, L. Tyszkiewicz, H. Żakowska-Henzler, Bielsko-Biała 2013, s. 19-20.

⁴ W piśmiennictwie zwraca się uwagę również na zjawisko odwrotne, polegające na publicyzacji prawa prywatnego. Zob. m.in. M. Safjan, [w:] W. Rozwadowski *et alia*, *System Prawa Prywatnego. Tom I. Prawo*

polegające przede wszystkim na ograniczeniu proceduralnej zasady oficjalności. Podążanie w kierunku ucywilnienia założeń oraz instytucji prawnokarnych motywowane jest niewątpliwie wieloma czynnikami, rozciągającymi się od akcentowania, czy też właściwiej, dowartościowania, pozycji stron aż po elementy ekonomiczne, którym niekiedy przypisuje się wręcz priorytetowe znaczenie⁵. Nie bez znaczenia dla dokonania tego rodzaju korektury wizerunku wymiaru sprawiedliwości, sprowadzającej się do ograniczenia udziału państwa w realizacji zadań z zakresu rozwiązywania konfliktów powstałych na podłożu przestępczym, pozostawała również – *de facto* powszechnie zauważalna - niewydolność dotychczasowych metod w ich rozstrzyganiu. Ogólnie wyrażany sceptycyzm wobec tradycyjnych konstrukcji prawnych w tym zakresie skłaniał wręcz do stwierdzenia, iż: „W porównaniu z możliwościami, jakie daje analiza naukowa konfliktów i socjologiczne środki rekonstrukcji układów społecznych, obowiązująca współcześnie procedura prawna pod wieloma względami zdaje się tkwić jeszcze na etapie magii. Zamiast leczyć przyczyny zła (...) potępia zachowania”⁶. Piętrzące się trudności we właściwym wypełnianiu zadań państwa z zakresu wymierzania sprawiedliwości skłaniały w rezultacie do poszukiwania nowych koncepcji, odmiennych od tradycyjnych układów i dogmatów procesowych. Z założeniem tym korelowało zaś niewątpliwie pojawienie się nowych, a przy tym charakterystycznych dla prawa prywatnego, form rozwiązywania sporów, co skutkowało ograniczeniem oficjalności postępowania karnego oraz uelastycznieniem i zmniejszeniem rygoryzmu dotychczasowych rozwiązań procesowych⁷.

Akcentując w ten sposób obecność zjawiska prywatyzacji w sferze spraw o karnistycznej proveniencji, należy w tym miejscu zaznaczyć, iż wieloznaczność niniejszego sformułowania (prywatyzacja) powoduje, że nie uzyskało ono – jak dotąd – powszechnie uznanej definicji na płaszczyźnie nauk penalnych. W ramach prawnokarnej analizy tego pojęcia wyróżnia się instytucjonalną prywatyzację wymiaru sprawiedliwości oraz przypadki ucywilnienia niektórych regulacji prawnokarnych/karnoprosesowych⁸. Ponadto, wskazuje się,

cywilne – część ogólna, red. M. Safjan, Warszawa 2012, s. 49-52; A. Żurawik, *Problem publiczności prawa prywatnego w kontekście ustrojowym*, „Państwo i Prawo” 2010, nr 5, s. 32-41; A. Bierć, *Zarys prawa prywatnego. Część ogólna*, Warszawa 2015, s. 52-54.

⁵ M. Rogacka-Rzewnicka, *O zjawisku „prywatyzacji” („cywilizacji”) prawa karnego w świetle koncepcji celu postępowania karnego. Krótki rys historycznoprawny*, „Prokuratura i Prawo” 2010, nr 1-2, s. 236.

⁶ K. Mannheim, *Człowiek i społeczeństwo w dobie przebudowy*, Warszawa 1974, s. 448.

⁷ I. Hayduk-Hawrylak, *Karzący miecz Temidy. Rozważania o roli sędziego w procesie karnym*, [w:] *Współczesne tendencje w rozwoju procesu karnego z perspektywy dogmatyki oraz teorii i filozofii prawa*, red. J. Skorupka, I. Hayduk-Hawrylak, Warszawa 2011, s. 163.

⁸ K. Koźmiński, *Prywatyzacja prawa*, [w:] *Socjologia prawa. Główne problemy i postacie*, red. A. Kojder, Z. Cywiński, Warszawa 2014, s. 385-387.

że istotą prywatyzacji, czy też inaczej mówiąc „urynkowienia”, wymiaru sprawiedliwości jest przede wszystkim założenie o potrzebie odejścia od tradycyjnego paradygmatu, zgodnie z którym orzekanie w sprawach karnych stanowi domenę, zarezerwowaną dla sądów państwowych⁹. Rezygnacja z przekonania, iż najlepszą odpowiedzią na akt przemocy ze strony jednostki pozostaje odpowiedni akt przemocy ze strony państwa, wiązała się tym samym z wyrażeniem sprzeciwu wobec koncepcji ujmujących przestępstwo jako wyłączny konflikt pomiędzy sprawcą a organami państwa. W ten sposób starano się bowiem dostrzec także konflikt, jaki zrodził się pomiędzy samym sprawcą a osobą pokrzywdzoną w następstwie popełnienia czynu zabronionego¹⁰. Odstępstwo od państwowego monopolu wymiaru sprawiedliwości służyło więc zwróceniu uwagi na pokrzywdzonego, zapobiegając w szczególności traktowaniu go jako środka dla realizacji określonych celów. Stworzenie alternatywnych rozwiązań miałyby w rezultacie – ujmując nieco metaforycznie - załagodzić dostrzegane powszechnie uchybienia, polegające m.in. na tym, że „sprawiedliwość” okazuje się najczęściej: „(...) powolna i kosztowna, policja dokuczliwa, wolność indywidualna nie jest respektowana, cena bezpieczeństwa obelżywie wysoka i niesprawiedliwie podzielona zgodnie z władzą i wpływami tej czy innej grupy”¹¹. Proces ucywilnienia pewnych rozwiązań z zakresu prawa publicznego bazuje bowiem na realizacji zasady dyspozycyjności, która w swym pełnym wymiarze oznaczała związanie sądu zarówno odstąpieniem oskarżyciela od oskarżenia (nawet wówczas, gdy fakt przestępstwa byłby oczywisty), jak również przyznaniem się oskarżonego do przestępstwa, choćby nie zostało ono przez niego popełnione. Z powyższego wynikało więc, że nie tylko samo istnienie sporu, ale również jego brak został uzależniony od woli stron (co odpowiadałoby w istocie kontradycyjności negatywnej)¹². Ujmowana w niniejszy sposób dyspozycyjność, nazywana również rozporządzalnością, gwarantuje stronom postępowania uprawnienie do dysponowania swoimi prawami. W ten sposób mogą one inicjować postępowanie, decydować o jego przebiegu, jak również o zakończeniu. Innymi słowy, wspomniana dyspozycyjność stanowi: „(...) uprawnienie do wyboru najbardziej dogodnego zachowania się – w toku procesu - w celu uzyskania najkorzystniejszego rezultatu w zawiązanym sporze. Tak rozumiana »dyspozycyjność« odnosi się zarówno do przedmiotu procesu (tj. prawa stron do

⁹ *Ibidem*, s. 387.

¹⁰ Zob. m.in. J. Andenaes, *Przyszłość prawa karnego (skandynawskie perspektywy)*, „Państwo i Prawo” 1974, nr 1, s. 48-61.

¹¹ Cyt. za: T. Tulejski, *O tym, że Lewiatan jest jednak śmiertelny. Prywatny wymiar sprawiedliwości w doktrynie współczesnego libertarianizmu*, „Krytyka prawa. Niezależne studia nad prawem” 2012, t. IV, s. 75.

¹² R. Kmieciak, [w:] R. Kmieciak, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna*, Warszawa 2009, s. 79.

decydowania o wniesieniu lub niewniesieniu skargi, jej popieraniu lub wycofaniu w toku postępowania), jak i do środków procesowych, z których strony mogą korzystać dla uzasadnienia swoich tez procesowych”¹³.

Dostrzegalna w ramach powyższego ujęcia recepcja pewnych rozwiązań oraz konstrukcji, właściwych dla prawa prywatnego, powodowałaby w konsekwencji, że publiczny charakter postępowania mógłby w istocie zostać zastąpiony kameralnymi i niejawnymi procedurami, pozwalającymi na prywatną konfrontację, która tym samym pomniejszałaby (a niekiedy wręcz prowadziłaby do wyłączenia) działalności organów państwowych¹⁴. Wobec powyższego, należałoby tutaj wyraźnie zastrzec, iż pomimo niewątpliwej ekspansji karnoprawnej zasady dyspozycyjności (która *de facto* nie jest wymieniana samodzielnie w katalogu zasad procesu karnego), nie powinna być ona utożsamiana z założeniem o niczym nieograniczonej swobodzie dysponowania przedmiotem procesu¹⁵. Pomimo więc tego, iż rozważana dyspozycyjność jest niewątpliwie środkiem urzeczywistniającym kontradycyjność¹⁶, to jednak - o czym warto nadmienić - nie posiada ona charakteru absolutnego. Za takim stanowiskiem przemawia bowiem nie tylko obowiązująca zasada prawdy materialnej, lecz także tradycyjny - w istocie - publicznoprawny rodowód prawa karnego, jak również pewne uzasadnione obawy przed pozostawieniem stronom pełnej swobody co do ostatecznego ukształtowania procesu¹⁷. Postulat aktywizowania stron postępowania, a tym samym zapewnienie im większego wpływu na jego przebieg wymaga więc wypracowania pewnego konsensusu, który w żaden sposób nie może pomijać znaczenia istotnego elementu, w postaci „sądowego panowania nad procesem”. Wydaje się, że tylko tak budowany kompromis nie będzie godził w proceduralną zasadę legalizmu¹⁸.

Z przedstawionych uwag, traktujących o prywatyzacji prawa karnego, wynika także, iż rewolucyjne przejście od sterowania wertykalnego (właściwego prawu publicznemu) do sterowania horyzontalnego (charakterystycznego dla prawa prywatnego) przyczynia się również do zmiany pozycji państwa jako organu sterującego¹⁹. Nie bez racji stwierdził więc

¹³ B. Bieńkowska, *Dyspozycyjność stron w procesie karnym na tle zasady kontradycyjności*, „Przeгляд Sądowy” 1994, nr 6, s. 34.

¹⁴ M. Rogacka-Rzewnicka, *op. cit.*, s. 251.

¹⁵ W. Broniewicz, A. Marciniak, I. Kunicki, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2014, s. 60–61.

¹⁶ B. Bieńkowska, *op. cit.*, s. 35; zob. także St. Waltoś, *Model postępowania przygotowawczego na tle prawnoporównawczym*, Warszawa 1968, s. 261.

¹⁷ *Ibidem*, s. 46.

¹⁸ P. Dębowski, M. Tokarska, *Dyspozycyjność stron w znowelizowanym Kodeksie postępowania karnego*, „Internetowy Przegląd Prawniczy” 2015, nr 3, s. 115.

¹⁹ Jak zauważa przy tym L. Morawski: „Jeżeli nie jest możliwa realizacja programów normatywnych bez zgody podsystemów, a raczej »reprezentujących« je organizacji, to państwo nie może działać jako zwierzchnik, który z

L. Morawski, iż: „W wielu przypadkach możliwości skutecznego działania organów państwowych są tak dalece ograniczone, że niezbędna staje się bezpośrednia delegacja funkcji sterujących państwa na różnego rodzaju organizacje i instytucje. (...) Do detronizacji państwa – jak podnosił autor – jako niemal wyłącznego centrum decyzyjnego przyczynił się również fakt, że wprawdzie państwo zachowuje monopol na stosowanie środków przymusu, ale w warunkach współczesnych społeczeństw na ogół nie dysponuje ani odpowiednim zakresem wiedzy, ani odpowiednimi środkami, by móc skutecznie wykonywać funkcje sterujące”²⁰. Wobec powyższego, jednym z istotnych zadań państwa pozostaje integracja różnych podsystemów społecznych „we w miarę spójną całość”²¹. Nie zmienia to jednak faktu, iż również w tego rodzaju przypadkach aktualne pozostają obawy czy prywatyzowaniu sfery publicznego karania nie towarzyszy zbyt pochopnie oceniane przeświadczenie o rzekomych korzyściach ekonomicznych, jakie zamierza się osiągnąć tą drogą, a także, czy proces ten nie przyczyni się do erozji pożądanego stopnia ochrony dla uznanych oraz ogólnie szanowanych wartości²².

2. Elementy konstytuujące sprywatyzowane oblicze wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych

Wobec powyższych uwag należałoby w konsekwencji zastanowić się nad podstawowymi elementami, które powinny konstytuować „sprywatyzowane” oblicze wymiaru sprawiedliwości w zakresie spraw karnych²³. Rozwijając zasygnalizowaną problematykę, wypada w pierwszej kolejności zauważyć, iż w ramach konsensualnych form rozwiązywania konfliktów trudno byłoby w istocie nie docenić roli samego aktu pojednania

góry, w jednostronny sposób dyktuje swoje decyzje, ale musi uwzględniać je z zainteresowanymi podmiotami. Państwo z roli zwierzchnika staje się partnerem przy stole rokowań, który jako pierwszy między równymi (*primus inter pares*) koordynuje wspólne przedsięwzięcia i broni interesów całości. L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 2003, s. 126.

²⁰ *Ibidem*, s. 126-127.

²¹ Autor ten jednocześnie zwraca uwagę, że: „Typowa dla pozytywistycznej koncepcji prawa organizacja struktur decyzyjnych na podstawie asymetrycznej relacji zwierzchnik – podporządkowany jest coraz częściej zastępowana przez symetryczne relacje partnerstwa, w których wspólnie podejmujemy decyzje i wspólnie odpowiadamy za ich wykonanie. Prawo staje się bardziej rozmową, dialogiem władzy i społeczeństwa, niż monologiem, który wygłasza suweren do swoich poddanych. Zob. L. Morawski, *op. cit.*, s. 127 i 131.

²² W. Hoff, *Granice prywatyzacji zadań i kompetencji władz publicznych*, „Krytyka prawa. Niezależne studia nad prawem” 2012, t. IV, s. 88 i n.

²³ Zob. Ch.D. Marshall, *Beyond Retribution. A New Testament Vision for Justice, Crime, and Punishment*, USA 2001, s. 2.

się sprawcy z pokrzywdzonym²⁴. Jego obecność – jak się wydaje – powinna przeciwdziałać wynaturzeniu pozasądowych instytucji rozwiązywania sporów, powstałych na podłożu przestępczym. Osiągnięcie porozumienia, którego istotą pozostaje przeproszenie pokrzywdzonego²⁵ i przebaczenie sprawcy przez ofiarę²⁶, umożliwia nie tylko realizację idei sprawiedliwości naprawczej, ale przede wszystkim zapobiega traktowaniu instytucji konsensualnych w kategoriach *sui generis* mechanizmu, polegającego jedynie na prostym „wykupieniu się” od odpowiedzialności karnej²⁷. W zaproponowanym ujęciu akt pojednania oznaczałby, że sprawca uznał swoją odpowiedzialność, zgadzając się jednocześnie na rekompensatę przykrych następstw, jakie wyniknęły z faktu popełnionego przestępstwa. Dzięki zaś temu gestowi jego ofiara uzyskałaby możliwość aktywnego uczestnictwa w tym procesie. Z inicjatywą w ramach podjętej procedury pojednawczej powinien – przynajmniej co do zasady - wystąpić sprawca. Natomiast pokrzywdzony przestępstwem pozostawałby podmiotem ostatecznie decydującym co do samej kwestii zlikwidowania, a przynajmniej swoistego załagodzenia zaistniałego pomiędzy nimi konfliktu²⁸. Nie bez racji akcentuje się

²⁴ W judykaturze podnosi się, iż: „Przebaczenie przez ofiarę przestępstwa sprawcy doznanej krzywdy jest szczególnie doniosłą okolicznością łagodzącą, likwidującą jednostkową krzywdę, zatem uzasadniającą złagodzenie kary do najdalszych granic”. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dn. 17 maja 2000 r., II AKA 74/00, KZS 2000, nr 5, poz. 38.

²⁵ W orzecznictwie podkreśla się przy tym, że przeproszeniu nie należy nadawać szczególnego znaczenia, jeżeli nie zostanie ono połączone: „(...) z wyrażeniem żalu, skruchy ani deklaracją poprawy zachowania czy choćby ubolewania z powodu zaistniałego zdarzenia”. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dn. 7 listopada 2013 r., II AKA 187/13, KZS 2014, nr 1, poz. 60. Ponadto, gest przeproszenia musi spełniać określone warunki, skoro – jak wskazuje się w orzecznictwie – nie jest ono jedynie: „(...) zachowaniem formalnym, sprowadzającym się do wypowiedzenia określonych słów, ale jako wyraz przeżyć wewnętrznych sprawcy, jego stosunku do zachowania, za które przeprasza, jest ubieganiem się o uzyskanie przebaczenia osoby pokrzywdzonej, zatem jest warunkowane przyznaniem się do tego zachowania, więc czynu, za który sprawca przeprasza. Jeśli sprawca nie przyznaje się do wyrządzenia krzywdy, przeproszenie nie ma żadnej wartości”. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dn. 1 lipca 2004 r., II AKA 128/04, KZS 2004, nr 7-8, poz. 49; zob. także Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dn. 4 grudnia 2003 r., II AKA 338/03, KZS 2004, nr 2, poz. 23.

²⁶ D. Wójcik, *Mediacja – nowa instytucja w procesie karnym. Idea i problemy praktyczne*, [w:] *U progu nowych kodyfikacji karnych. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Leonowi Tyszkiewiczowi*, red. O. Górniok, Katowice 1999, s. 329; T. Kozioł, *Warunkowe umorzenie postępowania karnego*, Warszawa 2009, s. 131. W judykaturze podnosi się przy tym, że: „Szczere z jednej strony, a akceptowane z drugiej strony przeproszenie jest niebagatelną okolicznością z punktu widzenia dyrektyw wymiaru kary, zbliżając się do stanu pojednania się, któremu ustawodawca przypisuje istotne znaczenie”. Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dn. 4 kwietnia 2013 r., II AKA 81/13, LEX nr 1322877. Na temat wartości przebaczenia oskarżonemu przez pokrzywdzonego dla procesu sądowego wymiaru kary zob. m.in. Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dn. 12 września 2013 r., II AKA 185/13, Legalis nr 999534.

²⁷ M. Królikowski, *Wymiar kary po 1 lipca 2015 r.*, [w:] *Obrońca i pełnomocnik w procesie karnym po 1 lipca 2015. Przewodnik po zmianach*, red. P. Wiliński, Warszawa 2015, s. 396.

²⁸ R. Kokot, *Idea sprawiedliwości naprawczej z perspektywy projektowanych zmian kodeksu karnego*, „Ius Novum” 2013, nr 2, s. 38. Ustawowy zwrot, odwołujący się do „pojednania”, bywa niekiedy sceptycznie oceniany na płaszczyźnie prawnokarnej. Jak podkreśla się, może on bowiem sugerować dwustronne wyrządzenie krzywdy. Stąd też przekonuje, że trafniejszymi formułami w tym zakresie byłyby zwroty, nawiązujące do przeproszenia pokrzywdzonego, bądź do wybaczenia sprawcy przestępstwa. Zob. B. Kunicka-Michalska, [w:] E. Bieńkowska *et alia*, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. G. Rejman, Warszawa 1999, s. 1046.

więc w orzecznictwie, iż: „Pojednanie wymaga określonej aktywności stron sporu (...). Aktywność ta winna zmierzać do zażegnania powstałego sporu, konfliktu, zaś skutkiem tych działań winien być stan, w którym pokrzywdzony przestępstwem pogodził się ze sprawcą czynu i nie rości do niego pretensji”²⁹. W kontekście dotychczasowych uwag należy również podkreślić, że rozważane tutaj pojednanie powinno być wyrazem woli osób bezpośrednio zaangażowanych w konflikt³⁰. W konsekwencji wypadałoby zatem stwierdzić, że realizacja tego aktu przez osobę najbliższą pokrzywdzonemu, który zmarł, prowadziłaby do wypaczenia tej instytucji³¹. Tak radykalne stanowisko mogłoby jednakże ulec pewnemu złagodzeniu, jedynie wówczas, gdy udowodniono by, w sposób niebudzący wątpliwości, że przed śmiercią pokrzywdzony wyraził właśnie taką wolę³². Jako zaś prawnie irrelevantną można by z kolei uznać formę, jak również przyczynę, która przyświecała osobom uczestniczącym w niniejszym pojednaniu, a także – *de facto* bardzo trudną do zweryfikowania - kwestię szczerości uczuć, które znalazły się u jego podstaw.

Integralnym elementem konsensualnych form rozwiązywania konfliktów, obok pojednania, powinien być również, leżący po stronie sprawcy, obowiązek naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Podjęcie się wspomnianego obowiązku może przy tym wynikać zarówno z tzw. motywacji pozytywnej, jak również negatywnej, która w tym zakresie przyświeca staraniom sprawcy. Pomijając więc „wewnętrzne” podłoże jego decyzji, która *de facto* niekoniecznie musi wynikać z krytycznej autorefleksji, w orzecznictwie nie bez racji wskazano, iż: „Każde działanie zmierzające do naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody czy krzywdy zasługuje na pozytywną ocenę, niezależnie od tego czy jest ono wynikiem szczerego żalu sprawcy, czy też przyjętej przez niego strategii procesowej, bo każde z nich zmniejsza niekorzystne skutki popełnionego przestępstwa”³³. Zdecydowanie

²⁹ Wyrok Sądu Najwyższego z dn. 16 maja 2012 r., II KK 272/11, Legalis nr 492142; Wyrok Sądu Najwyższego z dn. 26 listopada 2008 r., IV KK 164/08, Legalis nr 212076.

³⁰ Zob. stanowisko Sądu Najwyższego - Uchwała Sądu Najwyższego z dn. 30 września 2003 r., I KZP 19/03; Legalis nr 58817; krytycznie na ten temat T. Kozioł; *Idem*, *Glosa krytyczna do Uchwały SN z 30 września 2003 r.*, I KZP 19/03, „Państwo i Prawo” 2004, nr 7, s. 126.

³¹ W ocenie J. Majewskiego, akt pojednania nie jest przejawem uprawnień procesowych pokrzywdzonego, co tym samym oznacza, że nie mieści się w zakresie terminu „wykonywanie praw pokrzywdzonego”. J. Majewski, *Umorzenie postępowania karnego w trybie art. 59a k.k. a działania obrońcy*, [w:] *Obrońca i pełnomocnik w procesie karnym po 1 lipca 2015. Przewodnik po zmianach*, red. P. Wiliński, Warszawa 2015, s. 174.

³² Z. Świda, *Uwagi o warunkowym umorzeniu postępowania*, [w:] *Współzależność prawa karnego materialnego i procesowego*, red. Z. Cwiakalski, Z. Artymiak, Warszawa 2009, s. 267.

³³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dn. 5 lutego 2008 r., II AKa 6/08, KZS 2008, nr 3, poz. 28. W innym zaś orzeczeniu stwierdzono, że: „Gdy szkoda i krzywda ofiary przestępstwa zostaje zlikwidowana, zatem już nie istnieje, kara nie musi być surowa, bo spełniona jest zasadnicza funkcja kary, a to zadośćuczynienie poczuciu krzywdy ofiary. Państwo nie powinno stawać na przeszkodzie konsensualnemu załatwieniu sporu wywołanego przestępstwem, jeśli nie sprzeciwia się to podstawowym zasadom sprawiedliwości. Na tej idei

bardziej istotne pozostaje natomiast określenie przez ustawodawcę stopnia realizacji niniejszego obowiązku³⁴, a także doprecyzowanie, w jakim odcinku czasu niniejsza powinność musiałaby zostać wykonana. Należy bowiem zaznaczyć, iż przyjęcie ewentualnego założenia o konieczności dokonania pełnej oraz szybkiej kompensaty rodziłoby w praktyce szereg kontrowersji. Przede wszystkim mogłoby ono prowadzić do niemal oczywistego wniosku, iż tylko dobra kondycja finansowa sprawcy warunkuje wywiązanie się z przyjętego przez niego obowiązku. Tego zaś rodzaju swoista prerogatywa osób o co najmniej stabilnej pozycji materialnej wzbudzałaby – jak przypuszcza się – uzasadnione wątpliwości natury konstytucyjnej (art. 32 ust. 1 Konstytucji RP)³⁵. Ponadto, trzeba również w tym miejscu nadmienić, iż zobowiązanie do natychmiastowej kompensaty nie zawsze pozostawałoby fizycznie możliwe do zrealizowania. Zastrzeżenie to dotyczy zwłaszcza tych sytuacji, w których naprawienie szkody wymagałoby doboru czasochłonnych i nierzadko złożonych ze swej natury czynności³⁶.

Poza dyskusją pozostaje również, iż konsensualne formy rozwiązywania konfliktów niosą za sobą również pewne konkretne korzyści dla sprawcy. Pozwalają mu nie tylko uniknąć zawitych trybów całej maszyny wymiaru sprawiedliwości, lecz także aktywnie uczestniczyć w procesie określenia konsekwencji prawnokarnych.

3. Umorzenie konsensualne (d. art. 59a k.k.) jako przykład niestabilności unormowań prawnokarnych

Swoistym kontrapunktem dla powyższych ustaleń pozostaje obowiązująca od dn. 1 lipca 2015 r. do dn. 14 kwietnia 2016 r. instytucja umorzenia konsensualnego, która stwarzała szansę na uniknięcie odpowiedzialności karnej sprawcy, wówczas gdy pozasądowy sposób

oparto kodeks karny z 1997 roku (...)”. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dn. 11 października 2007 r., II AKa 191/07, KZS 2007, nr 11, poz. 17.

³⁴ I. Sepiolo, *Pojednanie pokrzywdzonego ze sprawcą jako podstawa do umorzenia postępowania w świetle projektu Komisji Kodyfikacji Prawa Karnego*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2013, nr 2, s. 116. Wątpliwości takie nie powstają w przypadkach, gdy ustawodawca *expressis verbis* stanowi o naprawieniu szkody w całości lub części, tak np. w art. 46§1 k.k., bądź gdy określa wprost, że naprawienie szkody musi nastąpić w całości – np. art. 295§ 1 k.k. oraz art. 296§5 k.k.

³⁵ Zob. uwagi, jakie zaprezentował R. Koper; *Idem*, *Warunki umorzenia postępowania karnego w trybie art. 59a k.k.*, „Ius Novum” 2014, nr 3, s. 17.

³⁶ D. Kuzelewski, K. Szczęsny, *op. cit.*, s. 414. Zob. także Ł. Chojniak, W. Jasiński, *Opinia prawna dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw*, s. 15, [orka.sejm.gov.pl/RexDomk7.nsf/0/.../\\$file/i1611-13A.rtf](http://orka.sejm.gov.pl/RexDomk7.nsf/0/.../$file/i1611-13A.rtf); dostęp 17.07.2015 r.

dochodzenia sprawiedliwości uzyskał aprobatę ze strony pokrzywdzonego³⁷. Analizowane umorzenie pojednawcze, będące – jak się okazało – emanacją niestabilności unormowań prawnokarnych, stanowiło przejaw, realizowanej na płaszczyźnie nauk penalnych, funkcji kompensacyjnej. To właśnie z założeń wspomnianej funkcji wynikało – obecne także w ramach konstrukcji uchylonego art. 59a k.k. – przesłanie, iż powinnością państwa jest „oddanie” pokrzywdzonemu jego konfliktu oraz roszczenia, wynikającego z racji doznanych szkód i krzywd³⁸. Wpisująca się w niniejszy model regulacji swoista wzajemność „świadczeń” skonfliktowanych stron rodziła więc nadzieję na spełnienie pewnych oczekiwań przez bezpośrednio zainteresowanych. W kontekście wspomnianego przepisu tak spodziewanym, jak i pożądanym rezultatem było niewątpliwie uzyskanie satysfakcjonującego rozstrzygnięcia konfliktu o podłożu przestępczym. Zastosowanie art. 59a k.k. miało bowiem na celu pozwolić sprawcy przestępstwa uniknąć wszelkich konsekwencji prawnokarnych, natomiast pokrzywdzonemu zapewnić pełne wyrównanie doznanego uszczerbku.

Na kanwie krótkiego obowiązywania niniejszej regulacji należałoby w tym miejscu zastanowić się – co zresztą stanowiłoby pewną refleksję przy ewentualnej próbie konstruowania podobnych rozwiązań w przyszłości – nad prezentowaną argumentacją, uzasadniającą wprowadzenie, a następnie uchylenie omawianej regulacji. Pomijając tym samym szczegółowe przesłanki rozważanej instytucji, należałoby w pierwszej kolejności wspomnieć, iż w *Uzasadnieniu do projektu nowelizacyjnego* poprzestano na *de facto* lakonicznym stwierdzeniu, informującym, że analizowane rozwiązanie stanowi przykład instytucji sprawiedliwości naprawczej, umożliwiającej konsensualne załatwienie sprawy między pokrzywdzonym a sprawcą³⁹. Zdecydowanie bardziej rozbudowaną, choć – jak się okazało – niewystarczająco przekonującą argumentację zaproponowano w doktrynie przedmiotu. W poglądach niektórych autorów, aprobujących nową podstawę

³⁷ Wspomniany przepis został uchylony na mocy ustawy z dn. 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2016 r., poz. 437), która weszła w życie w dn. 15 kwietnia 2016 r.

³⁸ Zob. m.in. A. Marek, *op. cit.*, s. 19-21; N. Christie, *Conflicts as property*, „British Journal of Criminology” 1977, vol. 17, s. 1-15, <http://bjc.oxfordjournals.org/content/17/1/1.full.pdf>; dostęp 17.07.2015 r.; E. Bieńkowska, *W kierunku lepszej realizacji funkcji kompensacyjnej przez polskie prawo karne - propozycja zmian*, [w:] *Karnomaterialne i procesowe aspekty naprawienia szkody w świetle kodyfikacji karnych z 1997 r. i propozycji ich zmian*, red. Z. Cwiakalski, G. Artymiak, Warszawa 2010, s. 19 i n.; P. Petasz, *Zarys koncepcji celów kary kryminalnej Profesora Mariana Cieślaka*, [w:] *Profesor Marian Cieślak – osoba, dzieło, kontynuacje*, red. W. Cieślak, S. Steinborn, Warszawa 2013, s. 410-411.

³⁹ *Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny i niektórych innych ustaw druk sejmowy nr 870 z dn. 08.11.2012 r.*, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/druk.xsp?nr=870>, s. 133-134; dostęp 10.07.2015 r.; *Uzasadnienie do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny i niektórych innych ustaw druk sejmowy nr 2393 z 15.05.2014 r.*, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm7.nsf/druk.xsp?nr=2393>; s. 29; dostęp 10.07.2015 r.

bezwarunkowego umorzenia postępowania, zaakcentowano bardzo wyraźnie, iż antykarna antropologia komentowanego rozwiązania korelowała z nowoczesną, *de facto* zamerykanizowaną, filozofią karania, która – przynajmniej w założeniu – miałyby odpowiadać wyzwaniom współczesnej wizji wymiaru sprawiedliwości. Filozofia ta – jak zaznaczono – uprawniała bowiem do sformułowania: „(...) swoistej generalnej dyrektywy interpretacyjnej na gruncie art. 59a KK, zgodnie z którą: wobec wątpliwości – należy działać zgodnie z wolą i interesem pokrzywdzonego (*in dubio pro victima*)”⁴⁰. Dostrzegając zalety, wynikające z treści art. 59a k.k., wskazywano również na sam interesujący charakter omawianej instytucji, a także przekonywano o jej uelastyczniającym czy wręcz urozmaicającym znaczeniu dla polskiego systemu prawa karnego. W wypowiedziach afirmujących niniejszą regulację kodeksową odwoływano się także do względów natury czysto pragmatycznej, związanej z ekonomiką procesu oraz trudną sytuacją polskiego wymiaru sprawiedliwości. Uzasadniając trafność wprowadzenia do kodeksu karnego odstępstwa od publicznego *ius puniendi* podnoszono również, że pozwala ono na dowartościowanie roli pokrzywdzonego, który dzięki komentowanej instytucji mógł wyrazić własną propozycję co do sposobu zakończenia konfliktu o charakterze przestępczym⁴¹. Poszanowanie tak rozumianej woli dysponenta danego dobra prawnego uznano wręcz za konkurencyjne wobec schodzących na dalszy plan potrzeb ochrony interesu publicznego⁴². Zaakcentowana w powyższy sposób konstrukcja zgody następczej⁴³, która *de facto*, a przynajmniej w znaczeniu prakseologicznym, jest traktowana tak samo jak zgoda uprzednia⁴⁴ służyła tym samym podkreśleniu, iż w ramach systemu prawnokarnego ochrona niektórych dóbr posiada w istocie względny charakter, uzależniony od dyspozycji ich dzierżycieli. Przyjmując ten kierunek wykładni dowodzono następnie – posiłkując się w tym zakresie istotą trybu prywatnoskargowego - że ustawodawca przyjął, iż również występki, o których

⁴⁰ R. Zawłocki, *Umorzenie restytucyjne z art. 59a Kodeksu karnego – zasady stosowania i związane z nimi podstawowe problemy interpretacyjne*, „Monitor Prawniczy” 2015, nr 14, s. 738.

⁴¹ P. Kardas, J. Giezek, *Nowa filozofia karania, czyli o założeniach i zasadniczych elementach nowelizacji kodeksu karnego*, „Palestra” 2015, nr 7-8, s. 18-19.

⁴² R. A. Stefański, *Umorzenie restytucyjne- odstępstwem od zasady legalizmu*, [w:] *Zasada legalizmu w procesie karnym. Tom 1*, red. B. Dudzik, J. Kosowski, I. Nowikowski, Lublin 2015, s. 425.

⁴³ W. Wróbel, *Znaczenie zgody następczej oraz rezygnacji przez dysponenta dóbr prawnych z ochrony prawnokarnej w perspektywie zasady ultima ratio prawa karnego*, [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla. Tom II*, red. P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel, Warszawa 2012, s. 751 i n.; zob. także uwagi M. Królikowskiego; *Idem, Wokół problematyki tzw. umorzenia restytucyjnego*, [w:] *Problemy wymiaru sprawiedliwości karnej. Księga Jubileuszowa Profesora Jana Skupińskiego*, red. A. Bachnio-Parzych, J. Jakubowska-Hara, J. Kosonoga, H. Kuczyńska, Warszawa 2013, s. 76.

⁴⁴ M. Królikowski, *Wymiar kary ...*, s. 398.

mowa w art. 59a k.k., godziły w takie dobra prawne, których ochrona jest uwarunkowana wolą dysponenta⁴⁵.

Zaprezentowana argumentacja prokonsensualna nie przekonała jednakże twórców rządowego projektu ustawy, zmieniającej kodeks karny. W jego uzasadnieniu wyrażono bowiem pogląd, iż: „(...) instytucja umorzenia restytucyjnego, określona w art. 59a k.k., nie spełniała celów postępowania karnego w postaci odpłaty za popełnienie czynu zabronionego. Jakkolwiek postawa sprawcy po popełnieniu czynu czy jego zachowanie wobec pokrzywdzonego nie pozostają bez znaczenia w kontekście orzeczenia o karze, to nie powinny stanowić realnie samodzielnej podstawy do bardzo daleko idącego łagodzenia wymiaru kary. Nie wydaje się zatem uzasadnione utrzymywanie instytucji tzw. umorzenia restytucyjnego (art. 59a k.k.). Przede wszystkim umożliwia ono - poprzez względną obligatoryjność jego zastosowania - uniknięcie odpowiedzialności karnej przez sprawców nawet poważnych przestępstw (w potocznym rozumieniu »wykupienie się« od odpowiedzialności), ponadto wymóg złożenia przez pokrzywdzonego odpowiedniego wniosku powoduje, że instytucja ta może służyć do wywierania niedozwolonej presji przez oskarżonych, ukierunkowanej na skłonienie pokrzywdzonego do jego złożenia”⁴⁶.

Z przedstawionym tutaj stanowiskiem korelowały zresztą niektóre, równie krytyczne wypowiedzi doktryny, jakie skierowano pod adresem art. 59a k.k.⁴⁷ w okresie jego obowiązywania. Przeciwnicy omawianego rozwiązania podnosili m.in., że swoistym uzasadnieniem – motywacją, skłaniającą do zastosowania czy wręcz „poprzedzenia” na umorzeniu konsensualnym, pozostaje jedynie czysty praktycyzm, pewna bezradność, a być może również i wiarygodna obawa, że tradycyjny wymiar sprawiedliwości nie jest gotowy ani tym bardziej chętny do „poszukiwania” - tak skądinąd - ambitnej prawdy materialnej. W sceptycznych ocenach zwracano także uwagę na niewłaściwe ułożenie omawianego rozwiązania, jak również na poważne niedociągnięcia legislacyjne, które w konsekwencji prowadziły do wniosku, że rozwiązanie to jest niejasne, kontraproduktywne i wręcz

⁴⁵ M. Królikowski, K. Szczucki, [w:] M. Błaszczuk *et alia*, *Kodeks karny. Część ogólna. Tom II. Komentarz. Art. 32-116*, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2015, s. 238-240; K. Szczucki, *Kolizja interesu prywatnego i publicznego u podstaw prokonstytucyjnej wykładni prawa karnego*, [w:] *Interes publiczny a interes prywatny w prawie*, Warszawa 2012, s. 107 i n.; *Idem*, *Dobro wspólne jako przesłanka decyzji kryminalizacyjnej*, [w:] *Dobro wspólne. Teoria i praktyka*, red. W. Arndt, F. Longchamps de Berier, K. Szczucki, Warszawa 2013, s. 266 i n.

⁴⁶ Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 207, [http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/Projekty/8-020-86-2016/\\$file/8-020-86-2016.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/Projekty/8-020-86-2016/$file/8-020-86-2016.pdf), s. 18; dostęp 07.05.2016 r.

⁴⁷ Tak m.in. T. Bojarski, *Znaczenie zasady legalizmu dla zasady równości wobec prawa oraz w świetle ogólnych dyrektyw wymiaru kary*, [w:] *Zasada legalizmu w procesie karnym. Tom 1*, red. B. Dudzik, J. Kosowski, I. Nowikowski, Lublin 2015, s. 76-79.

niebezpieczne⁴⁸. Poza tym, w prezentowanej argumentacji starano się wykazać, że już sama treść art. 59a k.k. pozostaje w jawnej sprzeczności z założeniami, które wynikają z zasadniczych celów karania. Podważając wprost racjonalność komentowanej instytucji stwierdzono, iż u podstaw cytowanego przepisu tkwi przede wszystkim dążenie do osiągnięcia poprawy sukcesu statystycznego. W wyrażanej kontrargumentacji podkreślono również, że następujące w świetle niniejszej regulacji skrajne bagatelizowanie podstawowych nakazów i zakazów prawnokarnych może w konsekwencji osłabiać przekonanie społeczeństwa o słuszności czy przydatności przestrzegania oraz respektowania uznanych dotąd norm i wartości społecznych⁴⁹.

Podsumowanie

Podsumowując powyższe ustalenia, należałoby w pierwszej kolejności podkreślić, że instytucje o charakterze konsensualnym posiadają niekwestionowane walory praktyczne, które urzeczywistniają się zwłaszcza w kontekście ogólnego przeciążenia wymiaru sprawiedliwości, przejawiającego się w niesprawności postępowania czy też długości oczekiwania na stosowne rozstrzygnięcie. Z drugiej jednak strony wypada zaznaczyć, iż nadmierna prywatyzacja, swoiste „urynkowienie”, „ucywilnienie” prawa karnego przeczą *de facto* jego publicznoprawnej naturze⁵⁰. Trudno bowiem nie zauważyć, iż bezrefleksyjna aprobata względem prywatnych sposobów rozliczania z odpowiedzialności karnej⁵¹ i związane z tym nieodłącznie kompromisy mogą stwarzać, zwłaszcza w przekonaniu opinii publicznej, wrażenie, że wymiar sprawiedliwości oferuje zbyt łatwe i proste możliwości negocjowania, jaką poniesie się odpowiedzialność karną i to nawet w przypadku popełnienia poważnych przestępstw.

Odnosząc się z kolei do uchylonej regulacji z art. 59a k.k., wypada przede wszystkim zaznaczyć, iż do momentu jej wejścia w życie podkreślano, zresztą zasadnie, że na płaszczyźnie karnomaterialnej wszelkie unormowania, związane z szeroko rozumianą konsensualnością, służą zasadniczo polepszeniu sytuacji sprawcy. W kontekście niektórych z

⁴⁸ P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, *Opinia sporządzona na zlecenie Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych dotycząca proponowanych zmian w kodeksie karnym i kodeksie wykroczeń*, s. 5, legislacja.rcl.gov.pl/docs//2/4804/4805/31912/.../dokument41498.pdf, dostęp 17.07.2015 r.

⁴⁹ T. Bojarski, *op. cit.*, s. 76-79.

⁵⁰ R. Kokot, *op. cit.*, s. 44; zob. również F. Ciepły, *Sprawiedliwość naprawcza wobec przestępstwa*, [w:] *Mediacja w teorii i praktyce*, red. A. Gretkowski, D. Karbarz, Stalowa Wola 2009, s. 189-200.

⁵¹ Zob. uwagi M. Penó; *Idem*, *O odpowiedzialności karnej, uzasadnieniu kary i koncepcji komunikacyjnej kary*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2014, nr 2, s. 106.

nich (np. wobec art. 53§3 k.k.) formułowano wręcz pogląd, iż korzystne dla tych ostatnich decyzje procesowe mogły być wydawane już na podstawie samego tylko, pozostającego nierzadko bez pokrycia, zobowiązania do podjęcia określonych czynności na rzecz pokrzywdzonego. Realne zaś szanse ich wykonania, jak również egzekwowania nie miały już bowiem większego znaczenia⁵². Uchylona instytucja umorzenia konsensualnego posiadała natomiast – jak się wydaje - zgoła odmienny charakter. Z jej nieobowiązującej już treści wynikało bowiem, że tym razem ustawodawca postanowił „odwrócić kartę” na rzecz pokrzywdzonego, powierzając mu rolę faktycznego decydenta co do dalszych, karnoprawnych losów sprawcy. W tym miejscu, nasuwa się jednak pytanie – czy tak silnie zaakcentowana pozycja pokrzywdzonego nie wzbudzałaby w istocie poważniejszych zastrzeżeń zarówno w teorii, jak również w praktyce stosowania prawa karnego?

⁵² E. Bieńkowska, *O unormowaniu mediacji w sprawach karnych*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 1, s. 35. Istotną zmianę w tym zakresie przynosi znowelizowany art. 107§3 k.p.k., pozwalający nadać ugodzie mediacyjnej klauzulę wykonalności.