

Z ORZECZNICTWA

Tomasz Huminiak

Możliwość nadania klauzuli wykonalności orzeczeniu zobowiązującemu do naprawienia szkody wydanemu w trybie art. 72 § 2 k.k. – uwagi na tle rozbieżności w orzecznictwie Sądu Najwyższego

Zobowiązanie do wyrównania szkody, orzekane w trybie art. 72 § 2 k.k., należy w praktyce do jednych z najczęstszych orzeczeń towarzyszących orzeczeniom skazującym (ale i warunkowo umarzającym postępowanie karne, co jednak tylko zasygnalizuję), w których sądy, decydując się na warunkowe zawieszenie wykonania kary, poddają oskarżonego (skazanego) konkretnym zobowiązaniom o charakterze probacyjnym – a zatem uzależniającym utrzymanie dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary od wykonania wskazanych obowiązków lub przestrzegania ustanowionych zakazów.

Znaczna częstotliwość orzekania przedmiotowego zobowiązania wynika, z jednej strony, ze znacznej liczby przestępstw skutkujących realnym uszczerbkiem w mieniu pokrzywdzonego, a z drugiej strony, co zresztą jest z tym immanentnie związane, ze szczególnego charakteru tego środka, który, poza oddziaływaniem na skazanego ww. funkcją probacyjną, należy też do dostępnego sądom katalogu możliwych orzeczeń o charakterze kompensacyjnym, a zatem zmierzających wprost do zapewnienia pokrzywdzonemu wyrównania tego uszczerbku, bez konieczności wszczynania odrębnego postępowania cywilnego. Ta jego podwójna rola uzasadniona jest, ze wszech miar słusznym, założeniem, że skoro organy Wymiaru Sprawiedliwości prowadzą już, najczęściej z urzędu (sądy – wskutek skargi uprawnionego oskarżyciela), postępowanie o czyn będący jednocześnie deliktem

cywilnym (a tak jest co do zasady w przypadku przestępstw przeciwko mieniu, czy szerzej – skutkujących uszczerbkiem w mieniu), to, skoro ustalenia co do okoliczności powstania szkody w tym winy sprawcy i jej wysokości stanowią konieczny element postępowania, zasadnym jest by ich wynik, w ramach dbałości Państwa o ochronę słusznego interesu pokrzywdzonego przestępstwem, „przełożony” został na orzeczenie zwalniające go, przynajmniej w zakresie tzw. szkody bezpośredniej, z konieczności wykazywania tych okoliczności w odrębnym postępowaniu. W aspekcie prawnym założenie to zakorzenione jest w art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k., stanowiąc jeden z podstawowych celów postępowania karnego oraz zasad jego ukształtowania.

Prawny katalog alternatywnych w zakresie kompensacji instytucji prawa i postępowania karnego współtworzą:

- środek karny obowiązku naprawienia szkody (art. 39 pkt 5 w zw. z art. 46 k.k.),
- powództwo cywilne (tzw. adhezyjne) w postępowaniu karnym (rozdział 7 działu III k.p.k.),
- zasądzenie odszkodowania z urzędu (art. 415 § 4 k.p.k.).

Skoro zatem, szeroko rozumiane, prawo karne przewiduje istnienie orzeczeń o skutkach kompensacyjnych, to automatycznie oznacza to konieczność istnienia prawnych metod ich realnego wdrożenia i wyegzekwowania, gdyż inaczej byłyby one iluzoryczne. I w tym zakresie ustawodawca wypowiedział się, ustanawiając normę art. 107 § 1 k.p.k., która nakazuje sądowi, który orzekł w postępowaniu karnym co do roszczeń majątkowych, nadanie na żądanie osoby uprawnionej klauzuli wykonalności takiemu orzeczeniu „podlegającemu wykonaniu w drodze egzekucji”. W paragrafie 2 tego artykułu wskazał jednocześnie, iż za orzeczenia co do roszczeń majątkowych uważa się również m.in. orzeczenia nakładające obowiązek naprawienia szkody, jeżeli nadają się one do egzekucji w myśl przepisów Kodeksu postępowania cywilnego.

Zważywszy, że w orzeczeniu wydanym w oparciu o art. 72 k.k. wskazane jest świadczenie o charakterze majątkowym, najczęściej pieniężnym, wyrażone w konkretnej kwocie, ze wskazaniem podmiotu zobowiązanego oraz beneficjenta świadczenia, uznać należy, iż jest to orzeczenie nadające się do egzekucji. A zatem, co do zasady, obowiązek naprawienia szkody wynikający z orzeczenia opartego o art. 72 § 2 k.k. mieści się w tej kategorii, co jednocześnie czyni zasadnym uznanie, że kwalifikuje się do opatrzenia tegoż orzeczenia klauzulą wykonalności na wniosek wskazanego w nim pokrzywdzonego.

Praktyka, z którą i ja mam do czynienia, wskazuje, iż takie wnioski nie są bynajmniej wyjątkowe, a wręcz można pokusić się o stwierdzenie, że ich rozpatrywanie stanowi „chleb powszedni” sądów karnych, w tym ich wyspecjalizowanych jednostek – wydziałów i sekcji wykonawczych.

I w tym miejscu wyłania się problem, stanowiący osnowę niniejszego artykułu, a do którego analizy skłania treść najnowszego orzeczenia Sądu Najwyższego – tym bardziej kontrowersyjna, że w zakresie tak wniosku końcowego, jak i argumentacji stojąca w całkowitej sprzeczności z wcześniejszym judykatem tegoż Sądu, a także, co już teraz trzeba zaznaczyć – przekonaniem i prawną oceną mojej skromnej osoby.

W dniu 24 lutego 2010 r. Sąd Najwyższy w Izbie Karnej, w sprawie I KZP 31/09 (publ. OSNKW 2010, nr 4, poz. 32), rozpoznając zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy (art. 441 § 1 k.p.k.) w postaci pytania jednego z Sądów Okręgowych o treści: „Czy można nadać klauzulę wykonalności prawomocnemu wyrokowi w sytuacji, gdy orzeczono w nim na podstawie art. 72 § 2 k.k. obowiązek naprawienia szkody w całości lub części, a nie upłynął jeszcze okres próby względnie określony na podstawie art. 74 § 1 k.k.?” postanowił odmówić podjęcia uchwały – w uzasadnieniu jednak odnosząc się merytorycznie do wskazanego w pytaniu problemu.

W przedmiotowej sprawie orzekający w I instancji sąd rejonowy, na podstawie art. 107 § 1 *a contrario* k.p.k., odmówił nadania klauzuli wykonalności w sytuacji, gdy w wyroku zasądzającym, na podstawie art. 72 § 2 k.k., obowiązek naprawienia szkody nie określono terminu wykonania tego obowiązku, a okres próby jeszcze nie upłynął, wywodząc, iż brak ww. określenia nakazuje przyjęcie, iż terminem dla wykonania obowiązku jest czas równy okresowi próby, a skoro tak, to dopiero po upływie daty końcowej tego okresu możliwe jest nadanie klauzuli.

Rozpoznając zażalenie na to orzeczenie, sąd II instancji uznał, iż występują podstawy do przedstawienia tzw. pytania prawnego Sądowi Najwyższemu, wskazując, iż w art. 107 § 2 k.p.k. brak warunków co do nadania klauzuli wykonalności, a nadto „arbitralne orzeczenie na podstawie art. 72 § 2 k.k. może powodować skutki niekorzystne dla pokrzywdzonego i wbrew intencji prawodawcy ograniczać jego uprawnienia”. Nadto stwierdził, iż w ramach interpretacji art. 107 § 1 i 2 k.p.k. w powiązaniu z art. 72 § 2 i 74 § 1 k.k. należy uwzględnić dążenie ustawodawcy do sukcesywnego rozszerzania uprawnień pokrzywdzonego.

Sąd Najwyższy, odmawiając podjęcia uchwały, wskazał w uzasadnieniu, iż nie zachodzą podstawy prawne do wystąpienia z „pytaniem prawnym” co do wykładni przepisów, jednak, w istocie, odniósł się do problemu, wskazując w pierwszej kolejności, iż pytanie Sądu Okręgowego, z jednej strony zadane jest wbrew treści powołanych przepisów i zgodności w piśmiennictwie i orzecznictwie dotychczasowej ich wykładni, sugerując „potrzebę kreowania takich instrumentów prawnych, które (...) gwarantowałyby jeszcze większą, aniżeli faktycznie przewidziana w obowiązującym prawie, ochronę interesów pokrzywdzonego”, a z drugiej strony, uznając, iż brak jest *in con-*

creto „warunków faktycznych do uznania rzeczywistego zagrożenia praw pokrzywdzonego, uzasadniającego rzekome „wątpliwości”.

W rozwinięciu tych uwag Sąd Najwyższy wskazał, po pierwsze, iż niewątpliwie nie wskazanie terminu wykonania obowiązku kompensacyjnego jest brakiem orzeczenia zobowiązującego do naprawienia szkody w trybie art. 72 § 2 k.k., jednak jest to brak podlegający konwalidacji z zastosowaniem art. 178 § 1 k.k.w. w zw. z art. 74 § 1 k.k.

Po drugie – i istotniejsze – Sąd Najwyższy, odnosząc się do interpretacji znaczenia normy art. 107 § 1 k.p.k., wyraził pogląd, iż podstawowym warunkiem nadania klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu jest stwierdzenie wymagalności roszczenia, „dopiero bowiem nadejście terminu, w którym dłużnik ma obowiązek spełnić świadczenie, stanowi merytoryczną przesłankę nadania klauzuli wykonalności”.

Traktując zaś tę tezę jako punkt wyjścia dla wykładni istoty obowiązku z art. 72 § 2 k.k., wskazał, iż „w przeciwieństwie do środka karnego z art. 46 § 1 k.k., który ze swej istoty ma charakter penalny, a niewątpliwym *ratio legis* tego unormowania było «umożliwienie pokrzywdzonemu dochodzenia roszczeń wynikających z przestępstwa w prostszy niż w drodze procesu cywilnego sposób (...)», zobowiązanie do naprawienia szkody z art. 72 § 2 k.k. ma inny cel i charakter. Jest ono wszak warunkiem probacyjnym, «środkiem związanym z poddaniem sprawcy próbie», który (przede wszystkim) «daje możliwość sądowi istotnego oddziaływania wychowawczego na skazanego w czasie całego okresu próby». Zatem funkcja kompensacyjna, jakkolwiek priorytetowa, nie jest jedyną, którą taki środek ma spełniać. Równie bowiem istotne są też jego funkcje: szczególnoprewencyjno-wychowawcza i ogólnoprewencyjna”.

Te funkcje i probacyjny charakter zobowiązania, w ocenie Sądu Najwyższego, uzasadniają obligatoryjność wskazania terminu dla jego wykonania, a jednocześnie powodują konieczność przyjęcia, iż omawiane przepisy „stanowią, przewidziany w art. 9 § 2 k.k.w., wyjątek od zasady, w myśl której orzeczenie staje się wykonalne z chwilą uprawomocnienia. Stąd też wykonalność zobowiązania do naprawienia szkody orzeczonego na podstawie art. 72 § 2 k.k. następuje z zaistnieniem terminu wskazanego przez sąd, orzekający w trybie art. 74 § 1 k.k. (wyjątkowo też w związku z art. 178 § 1 k.k.w.), jako czas jego wykonania, a zatem dopiero wówczas orzeczeniu zawierającemu takie rozstrzygnięcie – w tym zakresie – można nadać klauzulę wykonalności. Podjęta wbrew tym uwarunkowaniom normatywnym wcześniejsza, przymusowa egzekucja, zapadłego w tym trybie rozstrzygnięcia o obowiązku naprawienia szkody, nierespektująca określonego przez Sąd czasu jego wykonania, byłaby sprzeczna z charakterem tego obowiązku jako warunku probacyjnego, jak też – w tym aspekcie – podważałaby racjonalność przyjętego w art. 74 § 1 k.k. rozwiązania”.

Streszczając powyższy wywód, można przyjąć, iż Sąd Najwyższy uznał, że określenie przez sąd terminu dla wyrównania szkody w trybie art. 72 § 2 k.k., powoduje, że wymagalność roszczenia o to naprawienie następuje dopiero z upływem tego terminu.

Co więcej, na zakończenie uzasadnienia Sąd Najwyższy posunął się do uwagi wskazującej, iż doprowadzenie w realiach tej konkretnej sprawy (ale w aspekcie ogólnych uwag co do istoty obowiązku z art. 72 § 2 k.k. odnosić to trzeba także *ad abstracto*) do wydania orzeczenia „zubażającego uprawnienia pokrzywdzonego” nastąpiło z winy samego pokrzywdzonego – jak to wskazano, jego „zaniedbań”!

Jak pisze Sąd Najwyższy: „Skuteczne egzekwowanie przez niego od sądu uwzględnienia złożonego stosownie do treści art. 46 § 1 k.k. wniosku skutkowałoby – wobec obligatoryjnego brzmienia tego przepisu – orzeczeniem przewidzianego w nim środka karnego i tym samym zapewniłoby pokrzywdzonemu wykonalność tego rozstrzygnięcia z chwilą uprawomocnienia się wyroku (art. 9 § 2 k.k.w. oraz art. 196 § 1 k.k.w.). Tymczasem pokrzywdzony, reprezentowany przez fachowego pełnomocnika, nie stawiał się na posiedzenie wyznaczone (...) w trybie art. 355 § 1 k.p.k., a następnie nie zaskarżył wyroku (...), gdy jego treść – w tym zakresie – była dla niego niekorzystna”.

Jak już zaznaczyłem, z zaprezentowanymi w tym orzeczeniu tezami Sądu Najwyższego nie zgadzam się, a i wyżej cytowany końcowy *passus* uzasadnienia prosi się o osobny komentarz, jednak uwagi własne pozostawię na koniec, gdyż, dla racjonalności niniejszego opracowania, istotniejszym jest odniesienie się do innego orzeczenia Sądu Najwyższego, dotyczącego dokładnie tego samego zagadnienia, ale w którym zaprezentowano diametralnie inną argumentację i dokładnie odmienne wnioski.

Sąd Najwyższy, w Izbie Cywilnej, w dniu 29 czerwca 2007 r., w sprawie III CZP 51/07 (publ. OSNC-ZD 2008, nr 2, poz. 43; Biul. SN 2007, nr 6, poz. 11; Prok. i Pr. 2009, dodatek „Orzecznictwo”, nr 2, poz. 43), także w trybie odpowiedzi na przedstawione przez jeden z Sądów Okręgowych zagadnienie prawne wymagające wykładni ustawy o brzmieniu „czy badanie upływu terminu spełnienia świadczenia wskazanego tytule wykonawczym w postaci orzeczenia sądowego należy do organu egzekucyjnego, czy też kwestia ta badana jest wyłącznie przez Sąd w postępowaniu klauzulowym?” podjął uchwałę o treści: „Organ egzekucyjny nie jest uprawniony do badania wymagalności świadczenia, które dłużnik ma spełnić w wykonaniu obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem (art. 72 § 2 i art. 74 k.k.) po nadaniu takiemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności”.

Prima facie treść ww. tezy nie oddaje jej związku z problemem dopuszczalności nadania klauzuli orzeczeniu wydanemu w trybie art. 72 § 2 k.k. – jednak, podobnie jak w wypadku poprzedniego tu przedstawionego orze-

czenia, od samej „suchej” tezy (będącej wszak reakcją na konkretne pytanie) istotniejsze jest towarzyszące jej uzasadnienie.

W realiach tej sprawy orzeczeniem inicjującym sporne postępowanie była sytuacja odwrotna niż we wcześniej omawianym judykacie – sąd rejonowy nadał klauzulę wykonalności zawartemu w wyroku skazującym orzeczeniu zobowiązującemu do wyrównania szkody, wydanemu na podstawie art. 72 § 2 k.k., pomimo iż termin zakreślony w tym orzeczeniu do wykonania zobowiązania jeszcze nie minął. Pokrzywdzony (wierzyciel) wystąpił do komornika o egzekucję tego zobowiązania, załączając odpis orzeczenia opatrzonego tą klauzulą. Komornik postanowieniem oddalił wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego, na co wierzyciel złożył skargę na czynność komornika. Sąd Rejonowy badający skargę oddalił ją, aprobując pogląd komornika, iż roszczenie wierzyciela stwierdzone tytułem wykonawczym nie było wymagalne, w tytule tym wyznaczono bowiem dłużnikowi termin 2 lat od uprawomocnienia się wyroku do naprawienia szkody, a skoro tak, wcześniejsze wystąpienie o wszczęcie egzekucji było przedwczesne. Od tego orzeczenia środek odwoławczy skierowano do Sądu Okręgowego, który wystąpił z wspomnianym wcześniej pytaniem do Sądu Najwyższego, wskazując, iż ograniczenia w dopuszczalności oceny przedstawionego komornikowi tytułu wykonawczego tworzy art. 804 k.p.c., z którego wynika, iż organ egzekucyjny nie jest uprawniony do badania zasadności i wymagalności obowiązku stwierdzonego tytułem wykonawczym. Niejednokrotnie jednak prawomocne orzeczenia sądowe zawierają rozstrzygnięcia odsuwające w czasie moment spełnienia świadczenia, w wyniku rozłożenia tego świadczenia na raty albo wskutek odroczenia terminu jego wykonania. Jak wskazał ten sąd, w tych warunkach wątpliwe jest, czy zakazem z art. 804 k.p.c. objęte są także sytuacje, w których wierzyciel żąda przeprowadzenia egzekucji na podstawie orzeczenia sądowego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności, jeżeli nie nadszedł wskazany w tym orzeczeniu termin spełnienia świadczenia.

Sąd Najwyższy na wstępie rozważań odnoszących się do wskazanego zagadnienia, wskazał, iż podnoszony problem dotyczy w istocie zakresu rozpoznania sprawy w postępowaniu klauzulowym oraz zakresu związania organu egzekucyjnego wydanym w tym postępowaniu orzeczeniem.

Zauważył też od razu, iż nie jest bynajmniej tak, że kategoria orzeczeń sądowych, które są tytułami egzekucyjnymi w rozumieniu art. 777 § 1 pkt 1 k.p.c., ma jednolity charakter i że nie można stwierdzić, by wszystkie orzeczenia sądowe, w których zastrzeżono dłużnikowi termin dla spełnienia świadczenia, miały jednakowy charakter, a termin wyznaczony dłużnikowi do wykonania orzeczonego obowiązku nie jest bynajmniej w każdym wypadku terminem wymagalności cywilnej wierzytelności wierzyciela (art. 455 k.c.). W rozwinięciu tych stwierdzeń wskazano, iż zakres badania sądu w postę-

powaniu klauzulowym jest wąski i w istocie obejmuje ocenę, czy obowiązek z tytułu egzekucyjnego jest wymagalny (prawomocny lub natychmiast wykonalny) – zauważając trafnie, że w odniesieniu do tytułów egzekucyjnych będących wyrokami sądowymi w sprawach cywilnych problem oceny wymagalności obowiązku podlegającego egzekucji jest marginalny, gdyż „wymagalność świadczenia jest przesłanką wyroku uwzględniającego powództwo. Taki problem powstaje właściwie tylko wtedy, gdy sąd skorzystał z uprawnienia do wyznaczenia odpowiedniego terminu spełnienia świadczenia względnie rozłożenia świadczenia na raty”.

Przenosząc te wstępne uwagi na realia omawianej sprawy, Sąd Najwyższy wskazał, iż z art. 107 § 1 i 2 k.p.k. wynika jednoznacznie, iż wyrok karny zawierający orzeczenie o nałożeniu obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem jest tytułem egzekucyjnym, który stać się może tytułem wykonawczym po nadaniu mu klauzuli wykonalności przez sąd na wniosek osoby uprawnionej (wierzyciela tego obowiązku) w postępowaniu klauzulowym według przepisów k.p.c., przy czym sąd nadający klauzulę nie bada zasadności zobowiązania do świadczenia majątkowego zawartego w wyroku, lecz jedynie ocenia wykonalność orzeczenia oraz zdolność do wykonania go w drodze egzekucji.

Sąd Najwyższy zauważył także, iż w piśmiennictwie przeważa pogląd, iż jeśli określenie warunków wykonania środka probacyjnego z art. 72 § 2 k.k. polega na oznaczeniu terminu naprawienia szkody, to do tej chwili wyłączona jest możliwość nadania wyrokowi w tej części klauzuli wykonalności, a przed tą datą orzeczenie sądu karnego nie nadaje się do egzekucji w rozumieniu art. 107 § 2 k.p.k., wskazując, iż w konsekwencji przyjęcia takiego poglądu należy uznawać, że orzeczenie takie nie wyłącza możliwości dochodzenia naprawienia szkody w osobnym postępowaniu – „nie można bowiem przyjąć, żeby poszkodowany musiał oczekiwać z realizacją własnych uprawnień cywilnych aż minie termin wyznaczony sprawcy szkody w wyroku karnym do jej naprawienia”.

Przywołano tu także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lipca 2000 r., I PKN 72/99 (OSNAPUS 2002, nr 2, poz. 38), w którym podkreślono, iż ww. ujęcie pozostaje w zgodzie z funkcją obowiązków określonych w art. 72 k.k., nakładanych na skazanego w okresie próby. Sposób wykonania tych obowiązków ma stanowić dla sądu podstawę oceny w zakresie spełniania przez skazanego założeń co do pozytywnej prognozy stanowiącej przesłankę warunkowego zawieszenia wykonania kary. Na tej m.in. podstawie sąd ma wnioskować, czy skazany w okresie próby podporządkował się rygorom porządku prawnego. Skoro zatem wykonanie obowiązku naprawienia szkody może być przez sąd karny stosujący środek probacyjny odroczone, to nie można odmówić wierzycielowi interesu prawnego we wcześniejszym uzyskaniu świadczenia odszkodowawczego, tym bardziej, że *de lege lata* nie

ma on żadnego realnego wpływu na warunki orzeczenia środka probacyjnego. Ryzyko podwójnej egzekucji może być wyeliminowane albo poprzez uwzględnienie naprawienia szkody w postępowaniu cywilnym prowadzonym równoległe lub później, albo w drodze powództwa przewidzianego w art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. (tzw. przeciwegzekucyjnym).

Przytaczając te zapatrywania prawne, Sąd Najwyższy zauważa jednak, iż nie sposób poprzestać na ich przedstawieniu, ani tym bardziej na ich akceptacji, lecz należy uwzględnić nowe dla porządku prawnego, a tym samym dla interpretacji norm prawnych konsekwencje wynikające ze zmiany stanu prawnego – a to art. 415 § 6 k.p.k., w brzmieniu nadanym temu przepisowi ustawą z dnia 10 stycznia 2003 r. zmieniającą k.p.k. i niektóre inne ustawy.

Przed tą zmianą, pod rządami art. 415 § 4 k.p.k. w dawnym brzmieniu, mowa była tylko o zasądzonym odszkodowaniu, co powodowało przyjęcie, iż tylko takie orzeczenie, tzn. zasądzające odszkodowanie, w przeciwieństwie do obowiązku naprawienia szkody jako środka probacyjnego, pociąga za sobą negatywną przesłankę procesową w postępowaniu cywilnym w postaci *rei iudicatae*. Po ww. nowelizacji w przepisie mowa jest także o obowiązku naprawienia szkody orzeczonym jako środek probacyjny.

Sąd Najwyższy, idąc dalej w rozważaniach, wskazuje, że „w związku z tym w piśmiennictwie formułowane są poglądy, że po nowelizacji ustawy należy przyjąć, iż orzeczenie o nałożeniu obowiązku naprawienia szkody, pomimo odrębnej podstawy prawnej, stwarza stan *rei iudicatae* dla ewentualnych roszczeń cywilnych w tym zakresie, w jakim na sprawcę został nałożony tego rodzaju obowiązek. Tę interpretację wspiera stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 28 listopada 2006 r., IV KK 328/06 (OSNKW 2007, nr 2, poz. 14), stwierdzającym, że przez obowiązek naprawienia szkody, o którym mowa w art. 415 § 5 zdanie drugie k.p.k., należy rozumieć także obowiązek orzeczony na podstawie art. 72 § 2 k.k. W uzasadnieniu ustawy nowelizującej z dnia 10 stycznia 2003 r. wyjaśniono przy tym, że ma ona na celu konsekwentne przeprowadzenie zakazu kumulowania rozstrzygnięć o charakterze kompensacyjnym, jeżeli odnoszą się do tej samej szkody (druk sejmowy nr 182, IV kadencja). Oznacza to, że orzeczenie sądu karnego nakładające na skazanego obowiązek naprawienia szkody w związku z warunkowym zawieszeniem wykonania kary tworzy stan rzeczy osądzonej co do tego rodzaju cywilnego obowiązku i odpowiadającego mu uprawnienia wierzyciela”.

I dalej stwierdza rzecz najważniejszą dla tematu niniejszego opracowania: „Zaakceptowanie tego poglądu wymusza jednak odejście od dotychczas prezentowanego stanowiska co do znaczenia terminu wyznaczonego sprawcy szkody do jej naprawienia oraz dopuszczalności prowadzenia egzekucji na podstawie orzeczenia sądu karnego orzekającego o obowiązku naprawienia szkody w określonym terminie. Trzeba przyjąć, że warunki

określone przez sąd karny na podstawie art. 74 k.k., w tym termin wykonania obowiązku naprawienia szkody, nie stoją na przeszkodzie wykonaniu tego obowiązku przy użyciu przymusu egzekucyjnego jeszcze przed upływem terminu wyznaczonego skazanemu przez sąd karny do wywiązania się z obowiązków nałożonych na niego w okresie próby. Ustalony przez sąd karny na podstawie art. 72 § 2 i art. 74 k.k. termin naprawienia szkody przez skazanego w związku z warunkowym zawieszeniem wykonania kary nie ma charakteru terminu wymagalności cywilnego orzeczenia o naprawienie szkody wywołanej deliktem o cechach przestępstwa, o długości tego terminu decydują bowiem tylko okoliczności istotne dla spełnienia probacyjnego celu orzeczenia, a nie przesłanki określone w art. 320 k.p.c. Poszkodowany nie ma wpływu na określenie tego terminu i nie można od niego wymagać, by oczekiwał z realizacją własnych uprawnień cywilnych aż minie termin wyznaczony sprawcy szkody w wyroku karnym do jej naprawienia. W takim ujęciu termin wyznaczony przez sąd karny na podstawie art. 74 k.k. odgrywa rolę tylko przy ocenie karnoprawnych aspektów związanych z zarządzeniem wykonania kary, ale nie jest przeszkodą dla prowadzenia egzekucji obowiązku naprawienia szkody”.

Porównując oba ww. orzeczenia, a w szczególności przyjęte metody argumentacyjne, nie sposób nie uznać, że są one całkowicie odmienne, a wyprowadzone wnioski i zapatrywania prawne w zakresie uprawnienia do nadania klauzuli wykonalności orzeczeniu zobowiązującemu do naprawienia szkody opartemu o art. 72 § 2 k.k. są dla obu składów w tych sprawach orzekających wzajemnie nieakceptowane, bez żadnych zakresów wspólnych. Dają one sądom chcącym ewentualnie „podeprzeć się” autorytetem Sądu Najwyższego w ich indywidualnych sprawach sprzeczne wytyczne.

Reasumując, można stwierdzić, że dla jednego ze składów Sądu Najwyższego nadanie klauzuli wykonalności przed terminem zakreślonym w wyroku do wyrównania szkody jest oczywiście i bezwzględnie niemożliwe (niedopuszczalne), podczas gdy dla drugiego jest to nie tylko dopuszczalne, ale wręcz, w wypadku formalnie prawidłowego wniosku podmiotu uprawnionego, obligatoryjne.

Wskazać też trzeba, jako w istocie podstawową różnicę w dokonanych interpretacjach, że dla jednego składu termin zakreślony w wyroku przez sąd karny dla dokonania wyrównania szkody ma charakter terminu wymagalności świadczenia (roszczenia?) a dla drugiego takiego charakteru nie ma – stanowiąc tylko wytyczną dla oceny aspektu probacyjnego tego zobowiązania. Znamionym przy tym jest, że jeden ze składów jest „cywilny”, a drugi „karny”, a oba dokonują wykładni swoistego zbiegu norm karnych (w tym procedury karnej) i cywilnych (z procedurą cywilną włącznie), dochodząc do tak wzajemnie sprzecznych konstatacji.

Co ciekawe, w uzasadnieniu sprawy I KZP 31/09 zawarto odniesienie do sprawy III CZP 51/07, cytując fragment o znaczeniu stwierdzenia wymagalności roszczenia dla postępowania klauzulowego, jednak cytat ten wydaje się być wyrwany z kontekstu i umieszczony „obok” dalszych wywodów uzasadnienia, a nadto nie odniesiono się do dalszych, jakże znamiennych też Izby Cywilnej, odmiennych od ostatecznego zapatrywania Izby Karnej.

Oczywiste jest, że tak różne wykładnie nie mogą być jednocześnie „równoległe” słuszne – tak jak czerń nie może być jednocześnie bielą. Nie sposób „stosować” jednego z tych judykatów, bez zanegowania drugiego.

A, co najistotniejsze z punktu widzenia prawidłowości działania organów Wymiaru Sprawiedliwości, a wręcz konstytucyjnej zasady zaufania obywateli do państwa prawa, nie może być tak, że w identycznych sytuacjach prawnych (a nie tylko faktycznych) jedne sądy, na podstawie tych samych norm będą orzekać pozytywnie co do wniosków, a drugie negatywnie.

A zatem, jak już zaznaczyłem na wstępie, nie sposób poprzestać na omówieniu powyższych orzeczeń Sądu Najwyższego bez zaprezentowania własnej ich oceny, z ewentualnym uzupełnieniem argumentacji przekonującej do jednego z nich.

Jak też już wskazałem, nie przekonuje mnie argumentacja zaprezentowana w sprawie I KZP 31/09. Jako uzasadnienie tej oceny można by odwołać się wprost do argumentacji podanej w „konkurencyjnej” sprawie III CZP 51/07. Przede wszystkim trzeba jednak, niejako w rozwinięciu tej argumentacji, wskazać, że nieporozumieniem jest wiązanie kwestii wymagalności świadczenia z wykonalnością orzeczenia, z odwołaniem się do wykładni art. 9 k.k.w.

Jak bowiem słusznie zauważył Sąd Najwyższy w sprawie III CZP 51/07, w postępowaniu klauzulowym sąd bada kwestię nie tyle wykonalności orzeczenia, ale (cywilistycznie rozumianej) wymagalności świadczenia w nim sprecyzowanego. Orzeczenie wydane w trybie art. 72 § 2 k.k. jest, z punktu widzenia prawa karnego (w tym wykonawczego), wykonalne zawsze od daty prawomocności wyroku – przecież owa wykonalność (a zatem prosto rozumiana – możliwość i konieczność realizacji) rozpocznie się zawsze od daty prawomocności. Co bowiem owa wykonalność oznacza w wypadku tego zobowiązania? Otóż bynajmniej nie stanowi synonimu zdolności do przymusowej (komorniczej) egzekucji zobowiązania. Wykonalność tego orzeczenia to:

- możliwość (a zarazem prawna konieczność) doręczenia pokrzywdzoneму tytułu wykonawczego (art. 196 § 1 k.k.w.),
- powierzenie kuratorowi sądowemu nadzoru nad wykonaniem tego obowiązku, z czym wiążą się konkretne prawne działania kuratora (art. 169 § 1 k.k.w. i nast.),

- uprawnienie sądu w postępowaniu karnym wykonawczym do kontroli wykonywania zobowiązania, w tym konkretne działania orzecznicze związane z jego wykonaniem (nałożenie obowiązków dodatkowych z art. 72 § 1 pkt. 3–8 k.k., oddanie pod dozór kuratora),
- możliwość wszczęcia postępowania zmierzającego do zarządzenia wykonania kary.

Wskazanie w art. 9 § 2 k.k.w., iż wykonalność orzeczenia nie zbiega się z jego prawomocnością, gdy ustawa stanowi inaczej, wymaga wyraźnego, dokonanego wprost w przepisie ustawy uregulowania, stanowiącego, że wykonalność następuje w innej dacie niż prawomocność. Takim przykładowym przepisem jest albo art. 462 § 1 k.p.k., albo art. 154 § 1 zdanie drugie k.k.w. (także w zw. z art. 162 § 2 zdanie drugie k.k.w.).

Nie sposób zatem wywodzić, by art. 72 i 74 k.k. stanowiły wyjątek od art. 9 § 2 k.k.w., gdyż treść tych przepisów oraz istota zawartych w nich norm nie wiążą się w ogóle z kwestią prawomocności czy wykonalności orzeczenia, ale tylko z kwestią sposobu wykonania nałożonych obowiązków, który to sposób, jako jeden z jego aspektów, obejmować może, a w wypadku części ze zobowiązań probacyjnych wręcz musi, termin końcowy zakreślony skazanemu do ich realizacji.

Takimi zobowiązaniami, dla których zakreślenie terminu realizacji jest niezbędne, to, poza omawianym zobowiązaniem do naprawienia szkody, zobowiązanie do przeproszenia pokrzywdzonego oraz zobowiązanie do opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym. Należy wskazać, że bez tego zakreślenia nie byłaby w istocie możliwa skuteczna kontrola wywiązania się ze zobowiązania, a co ważniejsze, nie byłoby możliwe wdrożenie postępowania wykonawczego oceniającego tę realizację w kontekście zarządzenia wykonania kary. Tym samym iluzoryczna byłaby realizacja w drodze tych instytucji ochrona słusznych interesów pokrzywdzonego.

Oznacza to, iż w istocie ów termin jest terminem „adresowanym” nie tylko, a nawet nie przede wszystkim do skazanego, ale jest on terminem dla organów postępowania wykonawczego, w tym dla sądu, umożliwiającym kontrolę probacji. Oczywiście, ów termin nie jest brany „z powietrza”, ale powinien uwzględniać, ocenianą na datę orzekania, sytuację indywidualnego skazanego, w tym jego możliwości do dobrowolnego wywiązania się ze zobowiązania – gdyż tylko wtedy mowa o probacji ma jakikolwiek sens. Gdyby zakreślono termin oczywiście niemożliwy do dobrowolnej realizacji, nie byłoby możliwości uznania, iż nie wykonanie go w zakreślonym terminie było wynikiem uchylania się, rozumianego jako brak woli realizacji w połączeniu z obiektywną możliwością realizacji.

Taki sposób rozumowania i rozumienia istoty zakreślenia terminu realizacji zobowiązania zbieżny jest z zapatrywaniem na jego charakter wyrażonym w sprawie III CZP 51/07 – jego istota wiąże się tylko i wyłącznie z probacyj-

nym znaczeniem zobowiązania z art. 72 § 2 k.k. Umożliwia on skazanemu dokonanie jego dobrowolnej realizacji, z jednoczesnym zagwarantowaniem mu, iż do czasu upływu terminu nie grozi mu zarządzenie wykonania kary.

Jednocześnie ma mu to jednak uświadomić, iż po upływie tego terminu zostanie „rozliczony” przez sąd w postępowaniu karnym wykonawczym, a to „rozliczenie” uwzględniać będzie także i to, że niedotrzymanie określonego terminu nastąpiło ze świadomością, iż jego rozmiar uwzględniał już indywidualną sytuację skazanego. Innymi słowy, skazany nie będzie mógł bronić się przed ewentualnym zarządzeniem wykonania kary twierdzeniem, iż określony w prawomocnym wyroku okres był za krótki – chyba że wykaże, iż w czasie tego terminu zaszły nowe, nieznane sądowi w chwili orzekania okoliczności zmieniające sytuację skazanego w zakresie zdolności do realizacji obowiązku odszkodowawczego. Jednak w żadnej mierze określenie terminu dla „komfortu” skazanego nie może oznaczać pozbawienia pokrzywdzonego możliwości uzyskania należnego mu „jak amen w pacierzu” prawa do odszkodowania w terminie, jaki on uzna za stosowny.

I w tym miejscu powróćmy do wskazanej na wstępie tezy, iż nieporozumieniem w orzeczeniu I KZP 31/09 jest zrównanie wykonalności orzeczenia z wymagalnością roszczenia. Dlaczego nie są to pojęcia tożsame, już wskazałem, jednak pozostaje jeszcze nie mniej istotna kwestia zaznaczenia, że także termin wymagalności roszczenia nie jest zbieżny z terminem końcowym określonym dla realizacji obowiązku naprawienia szkody w trybie art. 72 § 2 k.k.

Ponownie odwołując się do orzeczenia III CZP 51/07, wspomnieć należy, że słusznie Sąd Najwyższy wskazał w nim, że co do zasady problem wymagalności obowiązku odszkodowawczego jest przy świadczeniach jednorazowych iluzoryczny i rzadki, gdyż wymagalność takiego świadczenia jest w ogóle warunkiem uwzględnienia powództwa. Jeśli w dalszej kolejności przypomnieć, iż w większości wypadków przestępstwo skutkujące uszczerbkiem w mieniu stanowi jednocześnie delikt cywilny, to nieodparcie stwierdzić trzeba, że termin wymagalności roszczenia o naprawienie wyrządzonej tym deliktem (o cechach przestępstwa) następuje z dniem wyrządzenia szkody. Zatem roszczenie o zapłatę równowartości (kwoty) szkody wyrządzonej (względnie o przywrócenie stanu poprzedniego) jest zawsze wymagalne już w dacie wyrokowania, w tym w sprawie karnej, i orzeczenie terminu do naprawienia szkody w trybie art. 72 § 2 k.k. niczego w tym nie zmienia, a już na pewno nie powoduje odsunięcia tego terminu na przyszłość. Niewątpliwie nie jest to też orzeczenie sądowe odraczające termin płatności świadczenia odszkodowawczego, gdyż, jak już wskazano, istota określenia terminu jest probacyjna, a nie cywilna.

Idąc dalej w krytyce argumentacji zaprezentowanej w sprawie I KZP 31/09, trzeba wskazać, iż chybione wydaje się także przeciwstawienie obo-

wiązku odszkodowawczego z art. 46 § 1 k.k. temu z art. 72 § 2 k.k. Istotnie, aspekt penalny obowiązku z art. 46 § 1 k.k. jest o tyle oczywisty i pierwszoplanowy, iż jest to jeden ze środków karnych. Jednak nie sposób nie zauważyć, czego nie czyni w ostatnim postanowieniu Sąd Najwyższy, że środek ten posiada także niewątpliwe znaczenie probacyjne w sytuacjach, gdy orzekany jest obok kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Aspekt ten znajduje wszak wyraźne zobrazowanie w treści art. 75 § 2 k.k., gdzie wprost wskazano, jako jedną z przesłanek fakultatywnego zarządzenia wykonania kary, sytuację uchylania się od wykonania orzeczonych środków karnych (w tym z art. 46 § 1 k.k.) – obok, traktowanego równoważnie, uchylania się od wykonania nałożonych obowiązków (w tym z art. 72 § 2 k.k.).

A zatem nie jest tak, by tylko zobowiązanie z art. 72 § 2 k.k., i to w dodatku w opozycji do środka z art. 46 § 1 k.k., dawało sądowi możliwość istotnego oddziaływania wychowawczego na skazanego w czasie całego okresu próby oraz spełniało obok funkcji kompensacyjnej, funkcje określone jako „szczególnoprewencyjno-wychowawcze i ogólnoprewencyjne”.

W odniesieniu do środka karnego z art. 46 § 1 k.k. takie same jak co do art. 72 § 2 k.k. pozostają uwagi związane z wykonalnością orzeczenia (w relacji do prawomocności) oraz wymagalnością roszczenia odszkodowawczego. To, że w wypadku środka karnego nie wskazuje się terminu do wykonania obowiązku naprawienia szkody, nie świadczy bynajmniej o innej niż w wypadku zobowiązania z art. 72 § 2 k.k. ocenie wymagalności świadczenia. Wynika to po prostu ze wskazanej pierwszoplanowej roli penalnej środka karnego, wykonalnego w ramach określonych ustawowo terminów przedawnienia wykonania środków karnych (art. 103 § 2 k.k.), a nadto uwzględnia fakt, iż środek ten może być orzekany niezależnie od zastosowania instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary.

Z literalnej treści art. 107 § 2 k.p.k. wynika, że skoro zarówno obowiązek naprawienia szkody oparty o art. 46 § 1 k.k., jak i zobowiązanie do naprawienia szkody z art. 72 § 2 k.k., stanowią „orzeczenia nakładające obowiązek naprawienia szkody” (dla jakich innych niż ww. orzeczeń zarezerwowana byłaby liczba mnoga tej normy?), to oba te orzeczenia stanowią orzeczenia co do roszczeń majątkowych podlegających postępowaniu klauzulowemu na wniosek pokrzywdzonego.

Skoro tak i skoro do obu tych obowiązków jednakowe są oceny w zakresie wymagalności roszczenia, wykonalności orzeczenia oraz przede wszystkim zdolności do wykonania w drodze egzekucji, to nie ma pomiędzy nimi żadnych różnic w kwestii możliwości nadania klauzuli na wniosek pokrzywdzonego niezależnie od tego, czy w danym wypadku określono termin do wykonania obowiązku, czy też nie.

No i wreszcie kwestia wskazania (zarzutu?) przez Sąd Najwyższy, iż zaistnienie niekorzystnych dla pokrzywdzonego w aspekcie realnych działań

windykacyjnych skutków zastosowania art. 72 § 2 k.k. jest wynikiem „zaniedbań” jego samego. Przypominając: pokrzywdzonemu „zarzucono”, iż zamiast dochodzić w sprawie orzeczenia obowiązku naprawienia szkody w trybie art. 46 § 1 k.k., „dopuscił” do wydania orzeczenia w trybie art. 72 § 2 k.k. (nie brał udziału w posiedzeniu dla rozpoznania wniosku w trybie art. 335 § 1 k.p.k., a następnie nie zaskarżył wyroku).

Krytycznie oceniając ten „zarzut”, trzeba postawić poniższe pytania:

- A może pokrzywdzonemu (lub jego „fachowemu pełnomocnikowi”) znana była uchwała w sprawie III CZP 51/07?
- A może fakt, iż w orzeczeniu nie określono terminu zinterpretowano jako równoznaczne z natychmiastową wymagalnością (wykonalnością?) świadczenia?
- Skoro sąd orzekający uchybił powinności określenia terminu, to dlaczego pokrzywdzony miał z tego wywodzić niekorzystne dla jego interesu wnioski?
- Co mogłaby zmienić obecność pokrzywdzonego na posiedzeniu? Miałby „szantażować” sąd i inne strony sprzeciwem co do wniosku o dobrowolne poddanie się karze, o ile nie orzeknie się obowiązku kompensacyjnego w trybie art. 46 § 1 k.k.?

Wszak, gdyby sądowi „zależało” na zawarciu w wyroku orzeczenia o „silniejszym” (poprzez określenie terminu kontroli) oddziaływaniu probacyjnym, i tak ma on prawo zastosować art. 46 § 2 k.k. i, w efekcie, obok nawiązki, orzec o wiążek naprawienia szkody w trybie art. 72 § 2 k.k. (w tym przepisie *in fine* wyklucza się możliwość orzeczenia takiego zobowiązania tylko w odniesieniu do jednoczesnego orzeczenia środków karnych z art. 39 pkt. 5 i 7 k.k., a zatem nawiązka nie stoi na przeszkodzie takiemu zobowiązaniu).

- Wreszcie, w jaki sposób, w oparciu o jaki zarzut i w jakim kierunku, pokrzywdzony miałby skarżyć takie orzeczenie w wyroku przed sądem II instancji?
- Jeśli nie wystąpił z wnioskiem w trybie art. 46 § 1 k.k., to jakie uchybienie miałby popełnić sąd?
- Jeśli wniosek w takim trybie byłby złożony, ale „załatwiony” byłby w przez zastosowanie art. 46 § 2 k.k. oraz orzeczono by zobowiązanie z art. 72 § 2 k.k., to jakie (i czy w ogóle) miałby *gravamen*?
- Jak miałby wykazać, że orzeczenie z art. 72 § 2 k.k. narusza jego prawa lub szkodzi jego interesowi – czy wskazując, że zamyka ono drogę do odrębnego procesu cywilnego w tym zakresie i nadto uniemożliwia niezwłoczną egzekucję (jak wywodzi Sąd Najwyższy w sprawie I KZP 31/09)?

Przecież takie *gravamen* – stworzenie sytuacji *rei iudicatae* w osobnym procesie cywilnym – można by przypisać każdemu z orzeczeń kompensacyjnych wymienionych w art. 415 § 6 k.p.k., co w istocie oznaczałoby, że ustawodawca wprowadził do porządku prawnego przepis *ex defintione* skie-

rowany przeciwko interesowi pokrzywdzonego, a zatem przepis sprzeczny z podstawową zasadą procesu karnego z art. 2 § 1 pkt 3 k.k.!

A w odniesieniu do obowiązku z art. 72 § 2 k.k. owo *gravamen* uzupełnione byłoby zawsze i także *ex definitione* o skutek w postaci nieusuwalnego odsunięcia w czasie, na okres określony w orzeczeniu terminem dla naprawienia szkody, możliwości egzekucji komorniczej!

Od innej strony patrząc – gdyby sąd odwoławczy takie *gravamen* uznał, to jak miałby orzec? Uchylenie wyroku tym zakresie i zwrot sprawy trudno racjonalnie uzasadnić, zaś gdyby orzeczenie chcieć zmienić – to jak? Skracając okres wskazany do wykonania obowiązku?

Tutaj trzeba by wyznaczyć granicę, która oddziela „korzystny” od „niekorzystnego” dla pokrzywdzonego czas odsunięcia w czasie możliwości uzyskania klauzuli wykonalności – zadanie praktycznie niewykonalne, jako że niemożliwe jest zobiektywizowanie takiej granicy. A gdyby pokrzywdzony chciał wszczęcia egzekucji „od zaraz” – czy wtedy sąd odwoławczy miałby w ogóle orzec, że obowiązek należy spełnić niezwłocznie? Przecież takie orzeczenie praktycznie niweczy probacyjną rolę tego zobowiązania, zwłaszcza we wskazanym kontekście oddania określonym terminem realnych możliwości skazanego do dobrowolnego wykonania obowiązku!

Doprawdy, wnioski takie wydają się absurdalne – jednak, jeśli dążyć do rozwinięcia omawianego „zarzutu” Sądu Najwyższego, nie sposób ich nie wskazać. Ale jednocześnie one najlepiej chyba przekonują, że w tym zakresie w warstwie argumentacyjnej Sąd Najwyższy albo posunął się za daleko, albo jego konstatacje nie były wyrażone po dostatecznej refleksji.

Co z tego wynika? Ano po pierwsze to, że złożenie przez pokrzywdzonego wniosku z art. 46 § k.k. wcale nie oznacza, że uzyska on orzeczenie tego środka karnego (a to z uwagi na art. 46 § 2 k.k.), a, po drugie to, że w praktyce dla pokrzywdzonego nie jest możliwe skuteczne zaskarżenie orzeczenia z art. 72 § 2 k.k., nawet w zakresie określonego terminu wykonania obowiązku – a to dlatego, że termin ten w istocie ma znaczenie czysto probacyjne, wynika z własnej oceny sądu, opartej nie na dążeniu do ochrony interesu pokrzywdzonego (to w „drugim planie”), ale na ocenie indywidualnych możliwości i warunków skazanego!

Reasumując zatem całokształt powyższych uwag: opowiadam się, w zakresie dopuszczalności nadawania klauzuli wykonalności orzeczeniu kompensacyjnemu z art. 72 § 2 k.k., za zapatrywaniem prawnym i argumentacją wyrażoną w sprawie III CZP 51/07, z jej uzupełnieniem powyższymi własnymi uwagami, uznając jednocześnie, że wnioski i argumentacja wskazane w sprawie I KZP 31/09 są w całości chybione.