

WYROK
z dnia 3 listopada 2004 r.
Sygn. akt K 18/03*

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Bohdan Zdziennicki – przewodniczący
Jerzy Ciemniewski – sprawozdawca
Janusz Niemcewicz
Mirosław Wyrzykowski
Marian Zdyb,

protokolant: Dorota Raczkowska-Paluch,

po rozpoznaniu, z udziałem wnioskodawcy oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 25 października 2004 r., wniosku Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych o zbadanie zgodności:

- 1) art. 3 ustawy z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (Dz. U. Nr 197, poz. 1661) z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej,
- 2) art. 4 oraz art. 36 ust. 1 ustawy powołanej w punkcie pierwszym z art. 2 i art. 42 ust. 2 i 3 Konstytucji,
- 3) art. 5 ustawy powołanej w punkcie pierwszym z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji,
- 4) art. 7 oraz art. 17-18 i art. 20-21 ustawy powołanej w punkcie pierwszym z art. 2 Konstytucji,
- 5) art. 23 ustawy powołanej w punkcie pierwszym z art. 42 ust. 3 Konstytucji,
- 6) art. 33 ustawy powołanej w punkcie pierwszym z art. 2 i art. 42 ust. 2 Konstytucji,
- 7) art. 40 ustawy powołanej w punkcie pierwszym z art. 31 ust. 3 i art. 32 Konstytucji,
- 8) art. 48 ustawy powołanej w punkcie pierwszym z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji,

o r z e k a:

I

1. Art. 3 ustawy z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (Dz. U. Nr 197, poz. 1661 oraz z 2004 r. Nr 93, poz. 889 i Nr 191, poz. 1956) jest zgodny z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Art. 4 w związku z art. 36 ust. 1 ustawy powołanej w punkcie pierwszym:

* Sentencja została ogłoszona dnia 15 listopada 2004 r. w Dz. U. Nr 243, poz. 2442.

- a) są niezgodne z art. 2 i art. 42 ust. 2 Konstytucji,
- b) nie są niezgodne z art. 42 ust. 3 Konstytucji.

3. Art. 5 ustawy powołanej w punkcie pierwszym w zakresie dotyczącym art. 3 pkt 4 tej ustawy jest niezgodny z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji.

4. Art. 7 oraz art. 17, art. 18, art. 20 i art. 21 ustawy powołanej w punkcie pierwszym są niezgodne z art. 2 Konstytucji.

5. Art. 23 ustawy powołanej w punkcie pierwszym jest zgodny z art. 42 ust. 3 Konstytucji.

6. Art. 33 ustawy powołanej w punkcie pierwszym jest niezgodny z art. 2 i art. 42 ust. 2 Konstytucji.

7. Art. 40 ustawy powołanej w punkcie pierwszym jest zgodny z art. 31 ust. 3 i art. 32 Konstytucji.

8. Art. 48 ustawy powołanej w punkcie pierwszym jest zgodny z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji.

II

Przepisy ustawy wskazane w punkcie I.2, I.3, I.4 i I.6 tracą moc z dniem 30 czerwca 2005 r.

UZASADNIENIE:

I

1. Polska Konfederacja Pracodawców Prywatnych wystąpiła do Trybunału Konstytucyjnego z wnioskiem o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej szeregu przepisów ustawy z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (Dz. U. Nr 197, poz. 1661). Przede wszystkim wnioskodawca zwrócił uwagę, że ustawa rozszerza – w stosunku do aktów prawa wspólnotowego i międzynarodowego – krąg podmiotów podlegających odpowiedzialności i katalog przestępstw osób fizycznych, których popełnienie skutkuje odpowiedzialnością podmiotów zbiorowych. Zdaniem wnioskodawcy, ustawa zawiera ponadto przepisy, które mogą powodować odstępstwa od kilku istotnych zasad procesu karnego.

W szczególności wnioskodawca zarzucił niezgodność art. 3 ustawy z art. 2 Konstytucji, ze względu na naruszenie zasady państwa prawnego. W ocenie wnioskodawcy, użyte w tym przepisie terminy: „działania w interesie” oraz „korzyści, chociażby niemajątkowej” są nieostre i niejednoznaczne, co świadczy o braku zachowania przez ustawodawcę standardów poprawnej legislacji. Zdaniem Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych, przepis art. 3 ustawy nie wyklucza możliwości dwukrotnego pociągnięcia do odpowiedzialności tej samej osoby za ten sam czyn i wymierzenia jej dwukrotnie kary.

Polska Konfederacja Pracodawców Prywatnych dopatruje się także sprzeczności art. 4 oraz art. 36 ust. 1 ustawy z art. 42 ust. 2 i 3, a w konsekwencji również z art. 2 Konstytucji.

Zdaniem wnioskodawcy, regulacja przewidująca, że podmiot zbiorowy może podlegać odpowiedzialności, jeżeli popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego przez pracownika (inną osobę fizyczną) zostanie stwierdzone nie tylko prawomocnym wyrokiem skazującym, ale również innym prawomocnym orzeczeniem, narusza zasadę domniemania niewinności przez oparcie odpowiedzialności podmiotu zbiorowego na innych przesłankach niż prawomocny wyrok stwierdzający winę osoby fizycznej. Poza tym zasada, że wymienione w art. 4 ustawy orzeczenia są wiążące w postępowaniu przeciwko podmiotowi zbiorowemu narusza prawo do obrony przez pozbawienie podmiotu zbiorowego możliwości uczestnictwa w postępowaniu przeciwko osobie fizycznej. W istocie postępowanie przeciwko osobie fizycznej i przeciwko podmiotowi zbiorowemu są ze sobą powiązane, a mimo to pracodawca nie może w żaden sposób uczestniczyć w postępowaniu przeciwko pracownikowi. Nie ma możliwości prezentowania swojego stanowiska, zgłaszania wniosków dowodowych i uczestniczenia w przeprowadzanych czynnościach procesowych.

Wnioskodawca podniósł również, że zawarte w art. 5 ustawy terminy są nieostre i mogą prowadzić do dowolnej interpretacji przepisu. Regulacja ta rozszerza przy tym odpowiedzialność podmiotu zbiorowego na wypadki braku staranności w wyborze osoby fizycznej i wymaganej ostrożności, podczas gdy Protokół II do Konwencji o ochronie interesów finansowych Wspólnot Europejskich z dnia 26 lipca 1995 r. przewiduje odpowiedzialność podmiotu zbiorowego w razie braku nadzoru lub kontroli. Zdaniem Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych, przepis art. 5 narusza zasadę „*nullum crimen sine culpa*”, przez dopuszczenie możliwości pociągnięcia podmiotu zbiorowego do odpowiedzialności mimo braku winy, a to skutkuje niezgodnością z art. 2 oraz art. 42 ust. 1 Konstytucji.

Zdaniem Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych, oznaczenie w art. 7, art. 17, art. 18, art. 20 i art. 21 ustawy progów sankcji pieniężnej – w odniesieniu do przychodu określonego w trybie przepisów o podatku dochodowym od osób prawnych, osiągniętego przez podmiot zbiorowy w roku podatkowym poprzedzającym wydanie orzeczenia, lub w odniesieniu do wysokości wydatków poniesionych w tym czasie przez podmiot zbiorowy – przesądza o nadmiernej represyjności ustawy i nie spełnia wymogu określoności kary grożącej za popełnienie czynu zabronionego. Wnioskodawca podkreślił, że kary powinny być skuteczne, proporcjonalne i zniechęcające, ale nie mogą być irracjonalne, gdyż naruszają zasadę proporcjonalności wynikającą z art. 31 ust. 3 Konstytucji. W ocenie Konfederacji, ustawodawca posłużył się w zakwestionowanych przepisach niezdefiniowanymi pojęciami (dochód, wydatki), co narusza zasadę jasności, wywodzoną z zasady demokratycznego państwa prawnego. Poza tym sposób sformułowania przepisów dotyczących sankcji spowodował, że spod działania tych przepisów wyłączono znaczny odsetek współników spółek cywilnych. W rezultacie prowadzi to do różnicowania sytuacji przedsiębiorców ze względu na sposób opodatkowania i jest niezgodne z art. 32 Konstytucji.

Zdaniem wnioskodawcy, kwestionowana regulacja narusza również zasadę sprawiedliwości społecznej (art. 2 Konstytucji). Zgodnie z art. 7 ust. 1 ustawy kara pieniężna ustalana jest od przychodu osiągniętego w roku podatkowym poprzedzającym wydanie orzeczenia. Tym samym, podmiot zbiorowy w chwili popełnienia czynu zabronionego nie jest w stanie przewidzieć rozmiaru kary pieniężnej, która zostanie wymierzona.

Wnioskodawca zakwestionował przepis art. 23 ustawy, stanowiący, że ciężar dowodu spoczywa na tym, kto dowód zgłasza. Zdaniem Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych, przepis ten obliguje podmiot zbiorowy do podjęcia działań, których celem jest udowodnienie jego niewinności, i to w sytuacji, gdy nie ma możliwości udziału w postępowaniu przeciwko osobie fizycznej. Zdaniem wnioskodawcy regulacja ta odbiega od ogólnie przyjętych zasad w prawie polskim, w szczególności narusza zasadę domniemania niewinności, wynikającą z art. 42 ust. 3 Konstytucji, oraz zasadę *in dubio pro reo*.

Polska Konfederacja Pracodawców Prywatnych wyraziła pogląd, że art. 33 ustawy jest niezgodny z art. 2 oraz art. 42 ust. 2 Konstytucji. Rodzi przede wszystkim wątpliwość, kto będzie mógł reprezentować podmiot zbiorowy podczas procesu. Z literalnego brzmienia przepisu wynika, że podmiot zbiorowy może być reprezentowany tylko przez jedną osobę. Przepis ten nie wskazuje przy tym, w jakim trybie należy wyłaniać reprezentanta podmiotu zbiorowego, w którym funkcjonują organy kolegialne. Kwestionowany przepis narusza tym samym zasadę prawa do obrony, zasadę bezpieczeństwa prawnego i zaufania obywateli do państwa i prawa oraz rodzi niepewność co do stosowania przepisów ustawy w praktyce.

Zdaniem wnioskodawcy, przyznanie w art. 40 ustawy prawa wniesienia kasacji jedynie Prokuratorowi Generalnemu lub Rzecznikowi Praw Obywatelskich narusza konstytucyjną zasadę równości, prowadząc do nieuzasadnionego ograniczenia praw podmiotów zbiorowych w postępowaniu toczącym się na podstawie ustawy z 28 października 2002 r. (art. 31 ust. 3 oraz art. 32 Konstytucji). Wnioskodawca podniósł, że na gruncie procesu karnego kasacja służy kontroli prawidłowości stosowania prawa przy wydawaniu zaskarżonych orzeczeń i jest środkiem zaskarżania bezpośrednio dostępnym dla stron. *Ratio legis* kwestionowanego przepisu jest zatem zupełnie niezrozumiałe. Zdaniem wnioskodawcy, znaczenie orzeczeń wydawanych na podstawie ustawy dla bytu prawnego podmiotów zbiorowych oraz abstrakcyjnie wysokie zagrożenie karą pieniężną przemawia za przyznaniem podmiotowi zbiorowemu – jako stronie postępowania – prawa do kasacji.

Wnioskodawca zakwestionował również przepis art. 48 ustawy, stanowiący, że ustawa wchodzi w życie po upływie 12 miesięcy od dnia ogłoszenia. Polska Konfederacja Pracodawców Prywatnych wywiodła, że wspomniany przepis ustawy jest sprzeczny z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji, ponieważ narusza zasadę *lex retro non agit* oraz zasadę pewności prawa, nie wskazując wprost, że przepisów ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary nie stosuje się do czynów popełnionych przez pracowników (bezpośrednich sprawców) przed dniem wejścia w życie ustawy. Sformułowanie przepisu nie wyklucza sytuacji, w której po terminie wejścia w życie ustawy podmiot zbiorowy zostanie pociągnięty do odpowiedzialności za czyny popełnione przez pracownika przed wejściem w życie ustawy, ponieważ w tym czasie czyny te – w odniesieniu do sprawcy – stanowiły czyny zagrożone pod groźbą kary. Brak stosownej regulacji w ustawie powoduje, że zasadę *lex retro non agit* należy wywodzić z Konstytucji. Taki zabieg, w świetle zasady jasności stanowionego prawa, nie jest właściwy.

W podsumowaniu rozważań wnioskodawca podniósł, że znaczna ilość przepisów ustawy niezgodnych z Konstytucją, jak również ich podstawowe znaczenie dla zasad odpowiedzialności podmiotów zbiorowych oraz przyjętego trybu postępowania karnego wprowadzonego zaskarżoną ustawą, upoważnia do sformułowania wniosku o stwierdzenie, że cała ustawa z 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, z wyjątkiem części nowelizującej inne ustawy (art. 44-47), jest sprzeczna z powołanymi przepisami Konstytucji.

2. W piśmie z 5 listopada 2003 r. Prokurator Generalny wyraził pogląd, że zakwestionowane przepisy ustawy z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (Dz. U. Nr 197, poz. 1661) nie naruszają przepisów Konstytucji.

Przed wszystkim zwrócił uwagę, że akty prawa międzynarodowego zobowiązują państwa do wprowadzenia odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za różnego rodzaju przestępstwa. Nie narzucają modelu tej odpowiedzialności ani nie przesądzają, jaką formę miałyby przyjąć ta odpowiedzialność. Kwestie te pozostawiono poszczególnym państwom, tak by umożliwić im ustanowienie odpowiedzialności odpowiadającej ich wewnętrznemu systemowi prawnemu.

Prokurator Generalny podkreślił, że odpowiedzialność podmiotów zbiorowych przewidziana w ustawie z 28 października 2002 r. nie jest odpowiedzialnością karną *sensu stricto*. Jej podstawą materialną nie jest bowiem wyczerpanie swym czynem przez ten podmiot ustawowych znamion określonej normy prawa karnego typizującej przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Odpowiedzialność podmiotu zbiorowego ma charakter wtórny i pochodny, a prawnokarną normę sankcjonowaną narusza tu nie podmiot zbiorowy, lecz osoba fizyczna. W związku z powyższym ustawa określa samodzielnie materialnoprawne zasady odpowiedzialności podmiotów zbiorowych.

Następnie Prokurator Generalny uzasadnił szczegółowo swoje stanowisko w odniesieniu do poszczególnych przepisów ustawy.

Analiza art. 3 ustawy doprowadziła Prokuratora Generalnego do wniosku, że przepis został zredagowany zgodnie z wszelkimi standardami poprawnej legislacji. Użyte w zakwestionowanym przepisie pojęcia bądź to funkcjonują już w polskim systemie prawnym (np. „działanie w interesie”), bądź są znaczeniowo pokrewne pojęciom funkcjonującym w prawie polskim (np. „korzyść, chociażby niemajątkowa”). Tym samym użycie tych pojęć przez ustawodawcę nie narusza standardów poprawnej legislacji ani nie podważa zaufania podmiotów prawa do państwa i stanowionego przez nie prawa, pozostając w zgodzie z zasadą państwa prawnego.

Prokurator Generalny, odnosząc się do zarzutu naruszenia przez art. 3 ustawy zasady *ne bis in idem*, zauważył, że zakwestionowany przepis nie zakreśla kręgu podmiotów zbiorowych podlegających odpowiedzialności na podstawie omawianej ustawy, ale krąg osób fizycznych, których wcześniejsze zachowanie, pod określonymi warunkami, może powodować odpowiedzialność podmiotów zbiorowych. Zarzut wnioskodawcy winien raczej dotyczyć art. 2 ustawy. Niezależnie od powyższego, Prokurator Generalny zwrócił uwagę, że omawiana ustawa zawiera przepisy zapobiegające możliwości wielokrotnego orzekania przypadku przedmiotów lub korzyści majątkowej, pochodzących chociażby pośrednio z czynu zabronionego albo równowartości takich przedmiotów lub korzyści (por. art. 8 ust. 2). Podobnie, orzekając na mocy ustawy karę pieniężną lub przepadek, sąd ma obowiązek uwzględnić orzeczenie o nałożeniu na podmiot zbiorowy odpowiedzialności posiłkowej (por. art. 11 ust. 1 i 2 ustawy).

Prokurator Generalny nie podzielił również poglądu o niezgodności z Konstytucją art. 4 oraz art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Stwierdził, że kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia problematyki zgodności z Konstytucją przytoczonych wyżej przepisów ma charakter odpowiedzialności podmiotów zbiorowych na gruncie ustawy, a ta nie jest odpowiedzialnością karną, w tradycyjnym rozumieniu tego pojęcia.

Odwołując się do orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego i poglądów doktryny, Prokurator Generalny wyraził pogląd, że art. 42 Konstytucji odnosi się tylko do odpowiedzialności karnej i postępowania karnego. Nie ma podstaw, a niejednokrotnie faktycznych możliwości do rozciągnięcia treści tych przepisów na wszelkie postępowania, w których stosowane są środki przewidujące dla adresata orzeczenie jakiegokolwiek sankcji i dolegliwości. Jeśli zasada domniemania niewinności znajduje zastosowanie w odniesieniu do innych niż karne postępowania represyjnych (np. postępowania dyscyplinarnego), to nie dlatego, że stają się one postępowaniami karnymi (bo tak nie jest), lecz ze względu na jej funkcje ochronne.

Prokurator Generalny podniósł, że Konstytucja reguluje określone stosunki społeczne oraz instytucje publiczne nie całościowo, lecz selektywnie, ograniczając się do kwestii uznanych przez ustrojodawcę za najbardziej istotne. Pominięcie np. w art. 42 odpowiedzialności podmiotów zbiorowych, jako odrębnego rodzaju odpowiedzialności, w żadnym wypadku nie może być uznane za równoznaczne z konstytucyjnym zakazem

wprowadzenia tego typu odpowiedzialności w drodze ustawy zwykłej. Prokurator Generalny zwrócił też uwagę na system sankcji, którymi operuje omawiana ustawa. Zakazy określone w art. 9 ust. 1 pkt 1-5 ustawy mają służyć głównie zapewnieniu ładu gospodarczego, i nie są znane kodeksowi karnemu. Jedną z najdotkliwszych dolegliwości, którą na podstawie art. 7 ustawy można orzec wobec podmiotu zbiorowego, jest „kara pieniężna”, a nie funkcjonująca w prawie karnym „grzywna”.

Ponadto Prokurator Generalny nie zgodził się z poglądem Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych, że kodeks postępowania karnego nie zawiera żadnego przepisu umożliwiającego podmiotowi zbiorowemu jakikolwiek udział w postępowaniu karnym przeciwko osobie fizycznej. Przede wszystkim powołał się na przepis art. 52 k.k. oraz na art. 416 k.p.k.

Prokurator Generalny uznał też, że przyjęte w ustawie unormowanie, na podstawie którego podmiot zbiorowy podlega odpowiedzialności, jeżeli popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego przez osobę fizyczną zostało stwierdzone nie tylko wyrokiem, ale również innym orzeczeniem, nawiązuje do obowiązującego do dnia wejścia w życie omawianej ustawy unormowania ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (por. art. 22b ust. 2 tej ustawy). Zważywszy, że w obu ustawach odpowiedzialność tak podmiotu zbiorowego, jak i przedsiębiorcy niebędącego osobą fizyczną nie jest odpowiedzialnością typu karnego, brak racjonalnych powodów, by zwolnić któryś z tych podmiotów od odpowiedzialności za czyn popełniony przez osobę fizyczną chronioną immunitetem lub niepoczytalną.

Z powyższych powodów, Prokurator Generalny uznał, że zakwestionowane przepisy art. 4 oraz art. 36 ust. 1 ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary są zgodne z art. 2 i nie są niezgodne z art. 42 Konstytucji.

Podobnie Prokurator Generalny nie dopatrywał się niezgodności art. 5 ustawy z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji. Podniósł, że podmiot zbiorowy odpowiada na podstawie ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary w razie stwierdzenia zawinienia w wyborze, zawinienia w nadzorze lub zawinienia organizacyjnego, a nie na zasadzie winy w tradycyjnym, karnomaterialnym tego słowa rozumieniu. Nie jest to jednak – jak sugeruje wnioskodawca – odpowiedzialność na zasadzie ryzyka. Użyte w zakwestionowanym przepisie pojęcia „brak należytej staranności w wyborze” i „brak należytego nadzoru” funkcjonują już w polskim systemie prawnym, a zagadnienia związane z „zawinieniem organizacyjnym” nie są również obce nauce polskiego prawa. Tym samym użycie tych pojęć przez ustawodawcę nie narusza standardów poprawnej legislacji.

Równie niezasadne – w ocenie Prokuratora Generalnego – wydaje się twierdzenie Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych, że dla zaistnienia odpowiedzialności podmiotu zbiorowego konieczne byłoby orzeczenie o winie osoby fizycznej, która dopuściła się czynu zabronionego pod groźbą kary. Konstrukcje zawinienia w wyborze, zawinienia w nadzorze i zawinienia organizacyjnego, z samej swej istoty, przeczą twierdzeniu wnioskodawcy.

Zakwestionowane przez wnioskodawcę przepisy art. 7 oraz art. 17-18 i art. 20-21 ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary określają wysokość sankcji w postaci kary pieniężnej. Prokurator Generalny podniósł, że kara pieniężna, określona w kwestionowanym art. 7 ust. 1 stanowi odpowiednik kary pieniężnej, określonej w art. 22d ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. W obu wypadkach uzależniono wysokość omawianej kary od wysokości przychodu, w rozumieniu przepisów ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych, uzyskanego przez podmiot zbiorowy lub przedsiębiorcę niebędącego osobą fizyczną. W ocenie Prokuratora Generalnego taki sposób określenia wysokości kary pieniężnej jest prawidłowy, lepiej odzwierciedla różnice potencjału gospodarczego wielkich i małych podmiotów zbiorowych niż sztywne określenie

kwotowe. Ponadto zwrócił uwagę, że przychód jest jedyną jednakową, w sensie faktycznym i prawnym, masą majątkową, jaką mogą dysponować wszystkie podmioty zbiorowe, bez względu na formę organizacyjną i rodzaj prowadzonej działalności. Prokurator Generalny nie podzielił poglądu, że sposób określenia w ustawie wysokości kary pieniężnej uniemożliwia podmiotowi zbiorowemu poznanie wysokości kary pieniężnej, która mu grozi, a tym samym – nie spełnia wymogu określoności kary. Stwierdził, że organy każdego podmiotu funkcjonującego na rynku muszą posiadać bieżące rozeznanie w zakresie ponoszonych wydatków i uzyskiwanych przychodów.

Z tych względów Prokurator Generalny uznał, że zakwestionowane przepisy art. 7 oraz art. 17-18 i art. 20-21 ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary są zgodne z art. 2 Konstytucji.

W uzasadnieniu stanowiska dotyczącego zarzutu niezgodności art. 23, który przewiduje, że „ciężar dowodu spoczywa na tym, kto dowód zgłasza”, Prokurator Generalny odwołał się do argumentacji przedstawionej w odniesieniu do art. 4 i art. 36 ustawy, podnosząc, że standardy określone w przepisie art. 42 ust. 3 Konstytucji nie mogą być zastosowane wprost do odpowiedzialności tego podmiotu. Niezależnie od powyższej konstatacji dodał, że kształt przepisu art. 23 omawianej ustawy ma za zadanie zdynamizowanie postępowania dowodowego, przy uwzględnieniu obowiązującej w postępowaniu w sprawie podmiotu zbiorowego zasady kontrydiktoryjności. Konsekwentnie, zawarta we wniosku o wszczęcie postępowania teza o odpowiedzialności podmiotu zbiorowego obciąża wnioskodawcę ciężarem udowodnienia tych okoliczności, od których spełnienia zależeć będzie odpowiedzialność wspomnianego podmiotu. Jeżeli nie uda się tego uczynić, a sąd nie uzna za stosowne działanie z urzędu (zob. art. 35 ustawy), podmiot zbiorowy powinien zostać uniewinniony.

W uzasadnieniu stanowiska dotyczącego art. 33 ustawy, Prokurator Generalny stwierdził, że zakwestionowany przepis jest normą ogólną, określającą jedynie prawo do obrony formalnej, nie zaś liczbę obrońców, których wolno umocować podmiotowi zbiorowemu. W tej ostatniej kwestii należy odwołać się do treści art. 22 ustawy w zw. z art. 77 k.p.k. Tak więc podmiot zbiorowy nie może mieć więcej niż trzech obrońców. Analiza art. 33, abstrahując nawet od charakteru odpowiedzialności podmiotów zbiorowych, upoważnia do wysnucia wniosku, że został on zredagowany prawidłowo, w sposób uwzględniający standardy zawarte w przepisach Konstytucji. Użycie przez ustawodawcę w kwestionowanym przepisie art. 33 ust. 2 ustawy liczby pojedynczej, w odniesieniu do „obrońcy”, wynika z powszechnie stosowanej techniki legislacyjnej i w żadnym razie nie może być interpretowane jako ograniczenie liczby obrońców działających w procesie.

Udział w omawianym postępowaniu obrońcy nie wyłącza osobistego udziału samego podmiotu zbiorowego (działającego przez osobę, o której mowa w art. 33 ust. 1 ustawy) jako strony tego postępowania (art. 22 ustawy w zw. z art. 83 § 2 k.p.k.; por. również wyrok Sądu Najwyższego z 28 sierpnia 2002 r., sygn. akt II KKN 368/00, orzecznictwo „Prokuratura i Prawo” 2003, nr 1, poz. 12).

Z powyższych względów Prokurator Generalny uznał, że przepis art. 33 ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary jest zgodny z art. 2 oraz nie jest niezgodny z art. 42 ust. 2 Konstytucji.

Zakwestionowany przez wnioskodawcę przepis art. 40 ustawy przewidujący, że kasacja może być wniesiona jedynie przez Prokuratora Generalnego lub Rzecznika Praw Obywatelskich, nie narusza – zdaniem Prokuratora Generalnego – art. 31 ust. 3 oraz art. 32 Konstytucji. Prokurator Generalny podniósł, że w prawie polskim regułą stało się limitowanie możliwości wnoszenia kasacji, tak w zakresie rodzaju orzeczeń, w odniesieniu do których kasacja służy, jak i w zakresie podmiotów uprawnionych do jej wniesienia. Wydaje się zatem, że limitowanie przez art. 40 omawianej ustawy możliwości wnoszenia kasacji w

postępowaniu w sprawach odpowiedzialności podmiotów zbiorowych, unormowane identycznie jak w postępowaniu w sprawach o wykroczenia (por. art. 110 § 1 kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia) i nawiązujące do przepisu art. 521 k.p.k., nie narusza konstytucyjnej zasady równości. Natomiast naruszałoby tę zasadę przyznanie podmiotom zbiorowym niczym nie ograniczonego prawa wnoszenia kasacji.

Co do zaskarżonego art. 48 ustawy, Prokurator Generalny wyraził przekonanie, że przepis został zredagowany prawidłowo, zgodnie z zasadą przyzwoitej legislacji, i w żadnym wypadku nie narusza zasady pewności prawa. Nie ulega najmniejszej wątpliwości, że przewidziane przez omawianą ustawę procedury mogą być wdrożone dopiero po wejściu w życie ustawy, tj. po 27 listopada 2003 r. Elementy „zawinienia” podmiotu zbiorowego, określone w art. 5 ustawy, aby mogły stanowić podstawę wszczęcia postępowania, muszą zachodzić po dniu wejścia w życie ustawy. Zważywszy, że zarówno normy procesowe, jak i materialnoprawne ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary wchodzi w życie z dniem 28 listopada 2003 r., nie wydaje się możliwe, by na gruncie omawianej ustawy wdrażać postępowanie na skutek zachowań osób fizycznych z okresu poprzedzającego tę datę. Jakakolwiek wykładnia dopuszczająca takie postępowanie byłaby sprzeczna nie tylko z fundamentalną zasadą prawa polskiego *lex retro non agit*, ale również z literalnym brzmieniem przepisów omawianej ustawy.

W konkluzji Prokurator Generalny ponownie podkreślił, że postępowanie w sprawie podmiotu zbiorowego nie jest postępowaniem karnym w tradycyjnym tego pojęcia rozumieniu, co nie pozwala na odnoszenie wprost do tego postępowania standardów zawartych w art. 42 Konstytucji. Z powyższych względów należy uznać, że zakwestionowany przepis art. 48 ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary jest zgodny z art. 2 i nie jest niezgodny z art. 42 ust. 1 Konstytucji.

3. Stanowisko Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedstawił Marszałek Sejmu w piśmie z 29 stycznia 2004 r. Sejm dopatrył się jedynie niezgodności art. 4 i art. 36 ust. 1 ustawy z art. 42 ust. 3 Konstytucji w zakresie, w jakim uzależniają odpowiedzialność podmiotu zbiorowego od faktu stwierdzenia przestępstwa lub przestępstwa skarbowego prawomocnym orzeczeniem warunkowo umarzającym postępowanie albo prawomocnym orzeczeniem o umorzeniu postępowania z powodu okoliczności wyłączających ściganie sprawcy. Pozostałe z zakwestionowanych przepisów, w opinii Sejmu, są zgodne ze wskazanymi wzorcami konstytucyjnymi.

W szczególności Sejm uznał za nieuzasadniony, skierowany pod adresem art. 3 ustawy zarzut braku poprawnej legislacji. Stwierdził, że użyte w tym przepisie pojęcia występują już w systemie prawnym albo ich znaczenie jest zrozumiałe. Wysuwane na tle tego przepisu zarzuty naruszenia zasady *ne bis in idem* również, zdaniem Sejmu, wydają się nieuzasadnione.

Marszałek Sejmu podniósł, że w przeciwieństwie do odpowiedzialności spółki cywilnej jako podmiotu zbiorowego, wspólnik będący osobą fizyczną, o której mowa w art. 3 ustawy, który popełnił przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, ponosi odpowiedzialność indywidualną, a wymierzona mu prawomocnym orzeczeniem kara jest karą jednokrotną. Późniejsza jego odpowiedzialność materialna, będąca następstwem zastosowania zasady odpowiedzialności podmiotów zbiorowych (art. 3 ustawy) i solidarnej odpowiedzialności wspólników za zobowiązania spółki cywilnej (art. 864 k.c.), nie może być oceniana jako naruszenie zasady *ne bis in idem*. W tym bowiem wypadku podmiotem ukaranym jest podmiot zbiorowy, podczas gdy prawomocne orzeczenie, o którym mowa w art. 4 ustawy, dotyczy wymierzenia kary osobie fizycznej.

Zarzuty dotyczące naruszenia przez art. 4 i art. 36 ust. 1 ustawy prawa do sądu oraz prawa do obrony nie mogą być uznane – w ocenie Sejmu – za zasadne, gdyż wynik

postępowania karnego prowadzonego przeciwko osobie fizycznej, podejrzanej bądź oskarżonej o popełnienie przestępstwa, nigdy nie jest przesądzony z góry. W związku z tym, w momencie wszczęcia postępowania przeciwko osobie fizycznej nie można zakładać, że zapadnie prawomocne orzeczenie, które stanie się podstawą odpowiedzialności podmiotu zbiorowego. Podmiot zbiorowy nie ma zatem legitymacji do wystąpienia w tym procesie w roli np. pokrzywdzonego czy powoda cywilnego bądź też zobowiązanego (w przyszłości) do zwrotu korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa (por. art. 52 k.k. i art. 416 k.p.k.).

Odnośnie do zarzutu naruszenia prawa do obrony Marszałek Sejmu dodał, że konstytucyjne prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania przysługuje każdemu, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne (art. 42 ust. 2 Konstytucji). W postępowaniach kończących się orzeczeniami, o których mowa w art. 4 ustawy, prawo do obrony przysługuje osobom fizycznym wymienionym w art. 3, a nie podmiotom zbiorowym będącym pracodawcami tych osób. Postępowanie karne przeciwko pracownikowi podmiotu zbiorowego nie może być traktowane jako wcześniejsze stadium postępowania w sprawie odpowiedzialności tego podmiotu.

Sejm zgodził się natomiast, że art. 4 w związku z art. 36 ust. 1 ustawy wydaje się pozostawać w sprzeczności z konstytucyjną zasadą domniemania niewinności (art. 42 ust. 3 ustawy zasadniczej) w zakresie, w jakim uzależnia odpowiedzialność podmiotu zbiorowego od faktu stwierdzenia przestępstwa lub przestępstwa skarbowego prawomocnym orzeczeniem warunkowo umarzającym postępowanie albo prawomocnym orzeczeniem o umorzeniu postępowania z powodu okoliczności wyłączających ściganie sprawcy. Orzeczenie o warunkowym umorzeniu postępowania wiąże się z przypisaniem oskarżonemu popełnienia przestępstwa, lecz przypisanie to ma charakter prowizoryczny, a nie definitywny. Również orzeczenie o umorzeniu postępowania z powodów wyłączających ściganie sprawcy nie może być uznane za orzeczenie stwierdzające fakt popełnienia przestępstwa, gdyż nie stwierdza ono winy sprawcy czynu. Tym samym omawiane orzeczenia nie powinny stanowić przesłanki odpowiedzialności podmiotu zbiorowego.

Odnosząc się do zarzutu niezgodności art. 5 ustawy z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji, Marszałek Sejmu zwrócił uwagę, że ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary nie jest klasyczną regulacją należącą do dziedziny prawa karnego. Normuje ona odpowiedzialność podmiotów zbiorowych, której ustawodawca nie nadał przymiotu odpowiedzialności karnej. Zasady odpowiedzialności podmiotów zbiorowych mają charakter norm mieszanych, cywilno-karnych. Specyfika ustawy określającej owe zasady uzasadnia posługiwanie się terminologią zaczerpniętą także z kodeksu cywilnego. Pojęcia te funkcjonują już w naszym systemie prawnym, a więc ich użycie nie narusza standardów poprawnej legislacji.

Sejm uznał także za nietrafny zarzut niezgodności zakresu przedmiotowego art. 5 ustawy z Konwencją o ochronie interesów finansowych Wspólnot Europejskich z dnia 26 lipca 1995 r. Podniósł, że postanowienia Konwencji nie zawierają zakazu objęcia odpowiedzialnością podmiotu zbiorowego wypadków „braku staranności w wyborze” i „braku wymaganej ostrożności”. Ustawodawca ma więc suwerenne prawo do rozszerzenia tej odpowiedzialności za pomocą dodatkowych kryteriów przedmiotowych. Wskazane w art. 5 kryteria nie naruszają zasad konstytucyjnych ani nie ograniczają praw i wolności podlegających ochronie konstytucyjnej.

Z kolei zarzut, że art. 5 ustawy narusza zasadę *nullum crimen sine culpa*, wynika w ocenie Sejmu ze swego rodzaju nieporozumienia. Warunkiem odpowiedzialności podmiotu zbiorowego, o której mowa w art. 3-5 ustawy, nie jest istnienie winy w rozumieniu art. 1 § 3 kodeksu karnego. W omawianym wypadku odpowiedzialność tego podmiotu jest uwarunkowana stwierdzeniem istnienia winy jako kategorii zbliżonej do pojęcia winy używanego w prawie cywilnym (np. art. 362, art. 415, art. 427 i art. 429 kodeksu cywilnego).

Sformułowana w art. 42 ust. 1 Konstytucji zasada *nullum crimen sine lege*, zawierająca *implicite* zasadę „nie ma przestępstwa bez winy”, nie podlega interpretacji rozszerzającej, to znaczy obejmującej także kategorię winy występującą w prawie cywilnym.

Analiza zakwestionowanego przepisu art. 7 ust. 1 i 2 ustawy, określającego wymiar kary przez odesłanie do przepisów o podatku dochodowym od osób prawnych, w przekonaniu Sejmu trafnie wskazuje przychód jako obiektywną kategorię finansową, którą często wykorzystuje się przy określaniu wysokości sankcji za określone zachowania (zob., art. 22d ust. 1 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji). Niewątpliwie ścisłe określenie zagrożenia karą pieniężną, przewidzianego w art. 7 ustawy, ma istotne znaczenie dla większości podmiotów zbiorowych, które z pewnością dysponują wiedzą na temat wysokości swoich przychodów oraz poniesionych wydatków w roku poprzedzającym wydanie orzeczenia. Przewidziana w zakwestionowanym przepisie regulacja wypełnia zatem warunek dostatecznej określoności przepisów prawa.

Jednocześnie – w ocenie Sejmu – nietrafny jest zarzut naruszenia zasady proporcjonalności, skoro ustawodawca określił górną wysokość kary pieniężnej w sposób względny, a sąd, orzekając o odpowiedzialności podmiotu zbiorowego, uwzględnia jego kondycję finansową przy wymiarze kary. Powyższą uwagę Marszałek Sejmu odniósł również do przepisów art. 17, art. 18, art. 20 i art. 21 ustawy, określających górny i dolny wymiar kary w ten sam sposób.

Sejm nie dopatrył się również sprzeczności art. 23 ustawy z art. 42 ust. 3 Konstytucji. Pogląd wnioskodawcy, że omawiany przepis powoduje „przerzucenie ciężaru udowodnienia niewinności na oskarżonego, co w konsekwencji prowadzi do obciążenia podmiotu zbiorowego wszelkimi negatywnymi konsekwencjami braku aktywności procesowej” – jest nie do przyjęcia. W pierwszej kolejności ciężar ten spoczywa na prokuratorze lub pokrzywdzonym (art. 27 ust. 1 ustawy) bądź na Prezesie Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (art. 27 ust. 2). Natomiast podmiot zbiorowy może, ale nie jest zobowiązany przeprowadzić zgłoszony przez siebie ewentualny przeciwdowód, mający na celu obalenie lub podważenie dowodu zgłoszonego przez wnioskodawcę.

Należy zatem uznać, że art. 23 ustawy w żadnym stopniu nie narusza konstytucyjnej zasady domniemania niewinności. Przepis ten wskazuje jedynie podmiot obciążony ciężarem dowodu. Ustala on zasadę podobną do wyrażonej w art. 6 k.c. Ponadto w postępowaniu w sprawach odpowiedzialności podmiotów zbiorowych będzie odpowiednio stosowany art. 74 § 1 k.p.k., zgodnie z którym oskarżony nie ma obowiązku dowodzenia swej niewinności. W tym postępowaniu znajdzie również zastosowanie art. 77 k.p.k., ograniczający liczbę obrońców z wyboru do trzech (art. 22 *a contrario*). W związku z tym należy uznać za bezzasadny zarzut niezgodności art. 23 ust. 2 ustawy z art. 42 ust. 2 Konstytucji.

W ocenie Sejmu, nie pozostaje również w sprzeczności z konstytucyjnym prawem do obrony (art. 42 ust. 2) przepis art. 33 ust. 1 ustawy. Jest rzeczą oczywistą – stwierdza Marszałek Sejmu – że w wypadku, gdy podmiotem zbiorowym kieruje organ kolegialny, uczestnikiem postępowania może być tylko jeden spośród jego członków, legitymujący się stosownym upoważnieniem tego organu. Rozwiązanie przeciwne, dopuszczające np. dualizm personalny ustawowego uczestnictwa podmiotu zbiorowego w postępowaniu sądowym, prowadzące do jednoczesnego składania wniosków i oświadczeń w imieniu tego podmiotu przez więcej niż jedną osobę, uchybiałoby podstawowym zasadom procesowym.

Za niezasadny należy uznać, zdaniem Sejmu, także zarzut niezgodności art. 40 ustawy z art. 31 ust. 3 i art. 32 Konstytucji, gdyż przepis art. 40 ustawy nie wprowadza ograniczeń w korzystaniu z praw i wolności podlegających ochronie konstytucyjnej. Żadne z postanowień ustawy zasadniczej nie gwarantuje stronom postępowania sądowego prawa wniesienia kasacji. Przysługują im natomiast: prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji (art. 78 Konstytucji) oraz prawo do rozpoznania sprawy i

uzyskania rozstrzygnięcia w trybie postępowania co najmniej dwuinstancyjnego (art. 176 ust. 1 ustawy zasadniczej). Obydwa te prawa ustawa w pełni respektuje (art. 39).

Odnosnie do zarzutów skierowanych pod adresem art. 48 ustawy, Marszałek Sejmu zauważył, że odpowiedzialność podmiotu zbiorowego przewidziana w art. 3 ustawy, może mieć miejsce wyłącznie w czasie późniejszym w stosunku do czasu popełnienia przestępstwa i wydania prawomocnego orzeczenia, o którym mowa w art. 4, a które jest warunkiem koniecznym wszczęcia postępowania w sprawie tej odpowiedzialności. Nie ma możliwości pociągnięcia podmiotu zbiorowego do odpowiedzialności po dniu wejścia w życie ustawy za czyn zabroniony, którym jest przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, o którym mowa w art. 4, popełnione przed dniem wejścia jej w życie, albowiem żaden przepis ustawy nie upoważnia do interpretacji o wstecznym jej działaniu. Odmienna interpretacja kolidowałaby z zasadą *lex retro non agit*, toteż nie było potrzeby w sposób szczególny regulować oczywistego rozwiązania prawnego dotyczącego wejścia w życie tej ustawy, którego interpretacja w kontekście jej represyjnego charakteru nie powinna budzić wątpliwości. Dlatego też zarzuty o sprzeczności art. 48 ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji nie zasługują na uwzględnienie.

II

Na rozprawie 25 października 2004 r. uczestnicy postępowania podtrzymali stanowiska wyrażone w pismach procesowych.

Dodatkowo przedstawiciel wnioskodawcy odwołał się do krytycznych ocen wyrażonych przez praktyków i teoretyków prawa na temat kwestionowanej ustawy w trakcie Konferencji „Odpowiedzialność karna podmiotów zbiorowych”, zorganizowanej przez Katedrę Prawa Karnego Procesowego Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Gdańskiego oraz Prokuraturę Apelacyjną w Gdańsku.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Zagadnienia wstępne.

Ustawa z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (Dz. U. Nr 197, poz. 1661 ze zm.; dalej: u.o.p.z.) weszła w życie z dniem 28 listopada 2003 r. Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy, jej celem było m.in. dostosowanie prawa polskiego do prawa unijnego, w szczególności zaś wprowadzenie instrumentów prawnych przewidzianych w Konwencji o ochronie interesów finansowych Wspólnot Europejskich, przyjętej przez Radę Unii Europejskiej 26 lipca 1995 r., oraz w Protokołach dodatkowych nr I i II do tej Konwencji. Poza tym przepisy projektu odnosiły się do innych aktów prawa międzynarodowego, przewidujących odpowiedzialność podmiotów zbiorowych za czyny zagrożone pod groźbą kary (zob. uzasadnienie projektu, druk sejmowy nr 706 z 8 lipca 2002 r.).

Należy zwrócić uwagę, że żadna z konwencji przywołanych w uzasadnieniu projektu nie narzuca modelu odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Zgodnie z art. 3 II Protokołu do Konwencji o ochronie interesów finansowych Wspólnot Europejskich, każde z Państw Członkowskich Unii Europejskiej podejmie konieczne środki do tego, aby osoby prawne mogły być pociągnięte do odpowiedzialności za oszustwa lub czynną korupcję i pranie pieniędzy, popełnione w ich

interesie przez jakąkolwiek osobę, działającą indywidualnie lub wchodzącą w skład pełniącego funkcję kierowniczą organu danej osoby prawnej.

Ustawa z 28 października 2002 r. wprowadziła do polskiego systemu prawa nowe rozwiązania, które doczekały się licznych komentarzy, w większości krytycznych. Zasadniczą wątpliwość rodzi sama dopuszczalność objęcia podmiotów zbiorowych odpowiedzialnością, która według wielu komentatorów stanowi odpowiedzialność *stricte* karną. Uznanie w kontekście podstawowych założeń tradycyjnego prawa karnego, że nie tylko osoba fizyczna jest zdolna do poniesienia odpowiedzialności, wywołało szeroką dyskusję nad projektem i uchwaloną już ustawą (por.: B. Namysłowska-Gabrysiak, *Odpowiedzialność karna osób prawnych*, Warszawa 2003; J. Garus-Ryba, *Osoba prawna jako podmiot przestępstwa – modele odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych*, „Prokuratura i Prawo”, z. 2/2003, s. 42-60; A. Światłowski, *Zmarnowana szansa*, „Rzeczpospolita” z 1 grudnia 2003 r.).

Trybunał Konstytucyjny, zgodnie z art. 66 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, ograniczył się w swoich rozważaniach do zbadania przepisów u.o.p.z., które zakwestionował wnioskodawca, pozostawiając poza swoją oceną przyjęty w ustawie z 28 października 2002 r. model odpowiedzialności podmiotów zbiorowych. Ponadto Trybunał Konstytucyjny, z powodu niespełnienia przez wnioskodawcę warunków formalnych, nie odniósł się do zawartego w konkluzji uzasadnienia wniosku o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją całej ustawy.

2. Zakres stosowania gwarancji określonych w art. 42 Konstytucji.

Zarzuty sformułowane we wniosku Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych wymagają przede wszystkim ustalenia, jaki charakter ma odpowiedzialność podmiotów zbiorowych ukształtowana w u.o.p.z. Charakter przyjętej odpowiedzialności przesądza bowiem o zakresie gwarancji stosowanych w postępowaniu wszczętym na podstawie jej przepisów.

Wnioskodawca podnosi, że odpowiedzialność podmiotów zbiorowych jest w istocie odpowiedzialnością karną, zaś Sejm wskazuje na odpowiedzialność o charakterze mieszanym cywilno-karnym. Także Prokurator Generalny stwierdził, że przewidziana w ustawie odpowiedzialność podmiotów zbiorowych nie może być uznana za odpowiedzialność karną *sensu stricto*.

Jak zauważa się w doktrynie, dla rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności podmiotów zbiorowych w ramach ustawy nie znajdują zastosowania klasyczne dla prawa karnego materialnego instytucje (por. M. Filar, Z. Kwaśniewski i D. Kala, *Komentarz do ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary*, TNOiK, Toruń 2003, s. 41-42). Jest to odpowiedzialność różna od odpowiedzialności karnej. Stanowi wyraz legitymacji ustawodawcy „do represjonowania bezprawia z tytułu samej niesubordynacji wobec porządku prawnego, w oderwaniu od warunku czynu, winy i podziałów na klasyczne rodzaje odpowiedzialności oraz poza ustawami karnymi (tzw. obiektywna koncepcja odpowiedzialności)”; (B. Mik, *Charakter prawny odpowiedzialności podmiotów zbiorowych w świetle ustawy z dnia 28 października 2002 r.*, „Przegląd Sądowy” nr 7-8/2003, s. 67).

Jednocześnie, w piśmiennictwie podkreśla się, że sam charakter podmiotu podlegającego odpowiedzialności na podstawie ustawy z 28 października 2002 r. nie wyklucza jej karnoprawnego charakteru (por. B. Namysłowska-Gabrysiak, *Ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary. Komentarz*, Kraków 2004, s. 71; B. Nita, *Model odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary*, „Państwo i Prawo”, z. 6/2003, s. 18; S. Waltoś, *Odpowiedzialność karna podmiotów zbiorowych – stary problem legislacyjny na nowo*, w: *Prawo, społeczeństwo, jednostka. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Leszkowi*

Kubickiemu, Warszawa 2003, s. 396-406), a wymierzane na podstawie ustawy sankcje względem podmiotów zbiorowych wskazują na karny charakter tej odpowiedzialności (por. A. Bartosiewicz, R. Kubacki, *Ustawodawca nad wyraz lakoniczny*, „Rzeczpospolita” z 20 sierpnia 2003 r.). O związku ustawy z prawem karnym świadczy wymóg odpowiedniego stosowania przepisów kodeksu postępowania karnego (art. 22) i kodeksu karnego wykonawczego (art. 26), a także przeniesienie na jej grunt niektórych instytucji znanych prawu karnemu (np. recydywa, przedawnienie karalności, przedawnienie wykonania kary). Dane o podmiotach zbiorowych, wobec których orzeczono na podstawie ustawy karę pieniężną, przepadek, zakaz lub podanie wyroku do publicznej wiadomości, gromadzone są w Krajowym Rejestrze Karnym (art. 1 ust. 3 ustawy z 24 maja 2000 r. o Krajowym Rejestrze Karnym, Dz. U. Nr 50, poz. 580 ze zm.).

Nie ma wątpliwości, że ustawodawca, uchwalając ustawę o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, dążył do stworzenia odrębnej podstawy odpowiedzialności. Odszedł od proponowanej w projekcie formuły: „ustawa o odpowiedzialności karnej podmiotów zbiorowych” i określił samodzielnie materialnoprawne zasady odpowiedzialności podmiotów zbiorowych i tryb postępowania.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, należy zgodzić się z poglądem, że przyjęty w ustawie model odpowiedzialności nie może być uznany za odpowiedzialność karną *sensu stricto*. Jej podstawą materialną nie jest wyczerpanie przez podmiot odpowiedzialności swym czynem ustawowych znamion określonej normy prawa karnego typizującej przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Nie ma więc ona charakteru pierwotnego i samoistnego, lecz charakter wtórny i pochodny. Jej materialną podstawą jest prawomocne skazanie (lub inne orzeczenie, o którym mowa w art. 4 ustawy) osoby fizycznej wymienionej w art. 3 ustawy za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe wymienione w art. 16 ustawy. Brak tu więc typowego dla prawa karnego wymogu naruszenia przez podmiot odpowiedzialności karnej tzw. normy sankcjonowanej. Prawnokarną normę sankcjonowaną typizującą określone przestępstwo narusza tu nie podmiot zbiorowy, lecz osoba fizyczna, o której mowa w art. 3 ustawy (M. Filar i in., *op.cit.*, s. 41).

Pomimo pewnych rozbieżności, jakie pojawiły się wśród interpretatorów ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, należy uznać, że regulacje tej ustawy określają odpowiedzialność o charakterze represyjnym. Świadczą o tym przesłanki tej odpowiedzialności, a przede wszystkim represyjny cel i funkcja orzekanych wobec podmiotów zbiorowych kar. Pominięcie przez ustawodawcę w tytule ustawy i jej treści bezpośredniego wskazania na „odpowiedzialność karną” podmiotów zbiorowych można tłumaczyć względami legislacyjnymi – użycie tego zwrotu obligowałoby bowiem do stosowania wprost części ogólnej kodeksu karnego ze względu na art. 116 k.k. („Przepisy części ogólnej tego kodeksu stosuje się do innych ustaw przewidujących odpowiedzialność karną, chyba że ustawy te wyraźnie wyłączają ich zastosowanie”).

Odpowiedzialność karna jest tylko jedną z form odpowiedzialności, w związku z którą stosowane są środki o charakterze represyjnym. Ustawodawcy polskiemu znane są także inne formy postępowania o charakterze represyjnym, które nie są postępowaniami karnymi, i – co istotne – prowadzić je mogą (w początkowej przynajmniej fazie) organy niebędące sądami (wyrok TK z 4 lipca 2002 r., sygn. P 12/01, OTK ZU nr 4/A/2003, poz. 50, s. 731).

Dla rozpoznania niniejszej sprawy zasadnicze znaczenie ma nie tyle jednoznaczne „nazwanie” postępowania, z którym mamy do czynienia na gruncie ustawy, ile stwierdzenie, czy wobec charakteru zawartych w niej norm prawnych istnieje konieczność zastosowania w ramach tego postępowania gwarancji konstytucyjnych dotyczących odpowiedzialności karnej.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wskazywał, że konstytucyjne pojęcie „odpowiedzialności karnej” ma szersze znaczenie od tego, jakie przyjmuje kodeks karny. Ustawowe znaczenie pojęcia „odpowiedzialność karna” nie może rzutować na treść tego

samego pojęcia użytego w Konstytucji (wyrok TK z 26 listopada 2003 r., sygn. SK 22/02, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 97). „Konstytucyjne znaczenie tego pojęcia nie może być ustalane poprzez odwołanie się do obowiązującego ustawodawstwa, w przeciwnym wypadku analizowany przepis utraciłby swoje znaczenie gwarancyjne. Z tego względu należy przyjąć, że zakres stosowania art. 42 Konstytucji obejmuje nie tylko odpowiedzialność karną w ścisłym tego słowa znaczeniu, a więc odpowiedzialność za przestępstwa, ale również inne formy odpowiedzialności prawnej związane z wymierzaniem kar wobec jednostki” (wyrok TK z 8 lipca 2003 r., sygn. P 10/02, OTK ZU nr 6/A/2003, poz. 62).

Podobnie więc jak w wypadku odpowiedzialności dyscyplinarnej czy odpowiedzialności za wykroczenia, konstytucyjne standardy odnoszone do prawa karnego (represyjnego) mają zastosowanie także do odpowiedzialności podmiotów zbiorowych przewidzianej w zakwestionowanej ustawie. W szczególności przepisy ustawy podlegają ocenie z punktu widzenia zasady dostatecznej określoności prawa represyjnego, którą poza art. 42 Konstytucji można wywodzić z zasady ochrony zaufania do państwa i stanowionego w tym państwie prawa (art. 2 Konstytucji), a także z punktu widzenia pozostałych gwarancji konstytucyjnych ustanowionych w art. 42 Konstytucji.

3. Ocena zgodności art. 3 u.o.p.z. z art. 2 Konstytucji.

3.1. Zakwestionowany przez wnioskodawcę przepis art. 3 ustawy ma następujące brzmienie:

„Podmiot zbiorowy podlega odpowiedzialności za czyn zabroniony, którym jest zachowanie osoby fizycznej:

1) działającej w imieniu lub w interesie podmiotu zbiorowego w ramach uprawnienia lub obowiązku do jego reprezentowania, podejmowania w jego imieniu decyzji lub wykonywania kontroli wewnętrznej albo przy przekroczeniu tego uprawnienia lub niedopełnieniu tego obowiązku,

2) dopuszczonej do działania w wyniku przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków przez osobę, o której mowa w pkt 1,

3) działającej w imieniu lub w interesie podmiotu zbiorowego, za zgodą lub wiedzą osoby, o której mowa w pkt 1,

4) będącej przedsiębiorcą
– jeżeli zachowanie to przyniosło lub mogło przynieść podmiotowi zbiorowemu korzyść, chociażby niemajątkową”.

W ocenie wnioskodawcy użyte w cytowanym przepisie terminy: „działania w interesie” oraz „korzyści, chociażby niemajątkowej” to pojęcia nieostre i niejednoznaczne, świadczące o braku zachowania przez ustawodawcę standardów poprawnej legislacji, a to jest niezgodne z art. 2 Konstytucji.

3.2. Odnosząc się do zarzutów wnioskodawcy, należy stwierdzić, że nie wskazał on, na czym miałyby polegać możliwości dowolnej interpretacji zakwestionowanych sformułowań, użytych w art. 3 u.o.p.z. Twierdzenie, że sformułowania te mogą podlegać „dowolnej interpretacji”, są „nieostre” czy „niejednoznaczne”, wymaga uzasadnienia. Wnioskodawca nie przedstawia przy tym możliwych różnic w sposobie ich interpretacji, które groziłyby arbitralnością w działaniach organów władzy publicznej. Należy przy tym podkreślić, że o zakwestionowanym sformułowaniu „działania w interesie”, w dalszej części uzasadnienia w ogóle nie wspomina, odnosząc się wyłącznie do pojęcia „korzyści, choćby niemajątkowej”. Błędnie także wnioskodawca sugeruje, że kodeks karny zawiera definicję „korzyści majątkowej”. Wskazany przez niego art. 115 § 4 k.k. nie określa bowiem czym jest „korzyść majątkowa”, ale przesądza jedynie, że odnieść ją może zarówno sprawca, jak i inna

osoba (fizyczna lub prawna). Należy przy tym pamiętać, że po zmianach dokonanych ustawą z 13 czerwca 2003 r. (a więc już po złożeniu rozpatrywanej skargi konstytucyjnej), art. 115 § 4 k.k. otrzymał brzmienie: „Korzyścią majątkową lub osobistą jest korzyść zarówno dla siebie, jak i dla kogo innego”. Pojęcie „korzyści majątkowej” lub „korzyści osobistej” jest tradycyjnym zwrotem występującym w opisie znamion typów czynów zabronionych w prawie karnym i nie kwestionowano w doktrynie prawa karnego jego konstytucyjności, jakkolwiek czasami kwalifikacja określonych stanów faktycznych jako korzyści majątkowej lub osobistej budziła pewne wątpliwości.

Trudno wszakże odnieść się merytorycznie do zarzutów skarżącego, skoro nie wykazał, na czym miałyby polegać niebezpieczeństwo dowolnej interpretacji zakwestionowanych pojęć. Nie jest na pewno egzemplifikacją owych wątpliwości podany przez skarżącego przykład, gdyż ustalenie, czy zrealizowane zostało znamię „osiągnięcia korzyści”, w każdym wypadku dokonuje się przez bilansowe oszacowanie ewentualnych strat i korzyści.

Wykładnia językowa komentowanej normy prawnej pozwala na stwierdzenie, że chodzi w niej o każdą postać korzyści, a więc zarówno mającą charakter majątkowy, jak i niemajątkowy. „Przyjmując, iż korzyścią majątkową podmiotu zbiorowego jest każde przysporzenie w jego majątku, a więc przybierające postać bądź to zwiększenia jego aktywów, bądź to zmniejszenia pasywów, to w przeciwieństwie do niej korzyść niemajątkowa nie wiąże się ze zmianą stanu majątkowego podmiotu zbiorowego. (...) Ponieważ korzyść ta ma być skutkiem określonych w art. 3 zachowań osoby fizycznej, to może tu wchodzić w rachubę np. pozyskanie przychylności potencjalnych kontrahentów podmiotu zbiorowego, zdobycie przezeń szczegółowej wiedzy o realiach i zwyczajach funkcjonowania określonego segmentu rynku, dezawuowanie wartości, poziomu i jakości świadczeń potencjalnych konkurentów funkcjonujących na tym rynku” (M. Filar i in., *op.cit.* s. 50).

Inną kwestią natomiast jest ocena, czy ujęcie w art. 3 u.o.p.z. przesłanki odpowiedzialności podmiotów zbiorowych nie jest zbyt szerokie, zwłaszcza jeżeli chodzi o korzyści, które podmiot jedynie mógłby uzyskać z popełnienia czynu zabronionego. Nie jest to wszakże kwestia naruszenia zasady dostatecznej określoności, ale co najwyżej zasady proporcjonalności w stanowieniu przepisów represyjnych oraz konstytucyjnych przesłanek warunkujących każdą odpowiedzialność represyjną (zarzucalność warunkowana możliwością zachowania się zgodnie z wymogami prawa).

Trybunał Konstytucyjny w obecnym składzie podziela pogląd, zgodnie z którym stanowienie przepisów niejasnych i wieloznacznych jest naruszeniem Konstytucji (zob. wyroki TK: z 21 marca 2001 r., sygn. K 24/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 51; z 30 października 2001 r., sygn. K 33/00, OTK ZU nr 7/2001, poz. 217 oraz z 22 maja 2002 r., sygn. K 6/02, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 33) ze względu na sprzeczność z zasadą państwa prawnego wyrażoną w art. 2 Konstytucji albo zasadą określania ograniczeń w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw (art. 31 ust. 3 Konstytucji). Jednakże w świetle art. 3 ustawy zarzut niejasności i braku dostatecznej określoności przepisu nie jest zasadny. Jak podniósł Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 3 grudnia 2002 r., niejasność przepisu może uzasadniać stwierdzenie jego niezgodności z Konstytucją, o ile jest tak daleko posunięta, iż wynikających z niej rozbieżności nie da się usunąć za pomocą zwyczajnych środków mających na celu wyeliminowanie niejednorodności w stosowaniu prawa. Pozbawienie mocy obowiązującej określonego przepisu z powodu jego niejasności winno być traktowane jako środek ostateczny, stosowany dopiero wtedy, gdy inne metody usuwania skutków niejasności treści przepisu, w szczególności przez jego interpretację w orzecznictwie sądowym, okażą się niewystarczające (sygn. P 13/02, OTK ZU nr 7/A/2002, poz. 90).

Wobec przedstawionych argumentów Trybunał Konstytucyjny uznał, że w świetle zasady dostatecznej ustawowej określoności przepisu, art. 3 ustawy nie narusza wynikającej z art. 2 Konstytucji zasady poprawnej legislacji.

3.3. Zdaniem Polskiej Konfederacji Pracodawców Prywatnych, przepis art. 3 u.o.p.z. narusza również zasadę *ne bis in idem*, nie wyklucza bowiem możliwości dwukrotnego pociągnięcia do odpowiedzialności tej samej osoby za ten sam czyn i wymierzenia jej dwukrotnie kary. Dla zobrazowania tego zarzutu wnioskodawca podaje jako przykład możliwość ukarania za czyn zabroniony osoby będącej współnikiem spółki cywilnej, a jednocześnie reprezentantem podmiotu zbiorowego.

Art. 3 u.o.p.z. czyni przesłanką odpowiedzialności podmiotu zbiorowego popełnienie przestępstwa m.in. przez osobę działającą w imieniu podmiotu zbiorowego w ramach uprawnienia do jego reprezentowania (art. 3 ust. 1 ustawy). Jednocześnie art. 2 u.o.p.z. przewiduje, że podmiotem zbiorowym może być także jednostka organizacyjna niemająca osobowości prawnej. Wśród jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, a podlegających odpowiedzialności na podstawie ustawy komentatorzy wymieniają spółkę jawną, partnerską, komandytową lub komandytowo-akcyjną (osobowe spółki handlowe), a niektórzy także spółkę cywilną osób fizycznych.

Przekonanie, że zakresem podmiotowym ustawy objęta jest spółka cywilna, wyraża również wnioskodawca, formułując w tym kontekście zarzut naruszenia zasady *ne bis in idem*. Tymczasem w świetle przepisów kodeksu cywilnego i orzecznictwa należy przyjąć, że spółka cywilna jest w istocie stosunkiem zobowiązaniowym łączącym jej współników (art. 860 k.c.). Trudno więc kwalifikować taki stosunek obligacyjny jako jednostkę organizacyjną tworzącą odrębny od współników podmiot praw i obowiązków (por. M. Filar i in, *op.cit.* s. 45; B. Namysłowska-Gabrysiak, *Ustawa o odpowiedzialności podmiotów...* s. 88-89). W postanowieniu z 11 marca 1998 r. (sygn. akt III CZP 2/98, „Prokuratura i Prawo” nr 6/1998) Sąd Najwyższy scharakteryzował spółkę cywilną jako spółkę osobową, organizację współników, związanych wspólnością w celu gospodarczym i współwłasnością łączną w odniesieniu do zgromadzonego majątku spółki. Podmiotowość prawna przysługuje w niej tylko współnikom. Nie jest uzasadnione przeciwstawianie spółki jej współnikom i zajmowanie stanowiska, że proces przeciwko spółkom cywilnym nie jest procesem współników.

Nie ma również podstaw prawnych do zakwalifikowania spółki cywilnej jako przedsiębiorcy niebędącego osobą fizyczną (art. 2 ust. 2). Zgodnie z art. 43¹ kodeksu cywilnego, przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33¹ § 1, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową.

De lege lata w świetle przepisów u.o.p.z. spółki cywilne należy wyłączyć spod zakresu „jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej”, o których mowa w art. 2 ust. 1 u.o.p.z.

Sam ustawodawca wychodził z założenia, że niedopuszczalna jest „dwukrotna” odpowiedzialność represyjna podmiotu zbiorowego, np. najpierw z tytułu odpowiedzialności posiłkowej za grzywnę orzeczoną w postępowaniu karnoskarbowym, a następnie w postaci kary pieniężnej z tytułu odpowiedzialności za czyn zabroniony pod groźbą kary (art. 11 ustawy). Punktem wyjścia dla rozważań Trybunału jest zawsze założenie racjonalności ustawodawcy i domniemanie zgodności ustaw z Konstytucją. Trudno zatem zakładać, że ustawodawca, dążąc z jednej strony do poszanowania zasady *ne bis in idem*, dopuszcza jednocześnie jej naruszenie na gruncie innych uregulowań ustawy.

Zasada *ne bis in idem* należy do fundamentalnych zasad prawa karnego, toteż jest elementem zasady państwa prawnego. Wszelkie odstępstwa od tej zasady, w szczególności

zaś stworzenie organowi władzy publicznej kompetencji do dwukrotnego zastosowania środka represyjnego wobec tego samego podmiotu za ten sam czyn, stanowiłoby naruszenie regulacji konstytucyjnych.

Dlatego też włączenie w zakres podmiotowy u.o.p.z. spółek cywilnych mogłoby stanowić podstawę do zakwestionowania zgodności art. 3 u.o.p.z. z Konstytucją. Zdaniem Sejmu, późniejsza odpowiedzialność wspólnika spółki cywilnej z tytułu zakwestionowanej ustawy nie stanowi naruszenia zasady *ne bis in idem*, ponieważ najpierw wspólnik ponosi odpowiedzialność indywidualną, jako osoba fizyczna, a później ukaranym podmiotem jest podmiot zbiorowy. Argumentacja Sejmu zatrzymuje się na warstwie terminologicznej i pomija fakt, że dwukrotnie środek o charakterze represyjnym dotyczyć będzie tej samej osoby, a przesłanką jego orzeczenia będzie to samo zachowanie. Konsekwencje orzekanych na gruncie ustawy środków represyjnych odnosić się będą bezpośrednio do majątków wspólników.

W istocie to wspólnik spółki cywilnej ponosiłby najpierw odpowiedzialność indywidualną, a następnie odpowiedzialność na podstawie u.o.p.z., jako że proces przeciwko spółce jest procesem przeciwko wspólnikom.

Przyjęcie na gruncie art. 3 u.o.p.z., że odpowiedzialności za czyn zabroniony nie może podlegać spółka cywilna, pozwala stwierdzić zgodność kwestionowanego przepisu z Konstytucją.

4. Ocena zgodności art. 4 w związku z art. 36 ust. 1 u.o.p.z. z art. 2 oraz art. 42 ust. 2 i 3 Konstytucji.

4.1. Na podstawie art. 4 u.o.p.z. podmiot zbiorowy podlega odpowiedzialności, jeżeli popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego przez osobę, o której mowa w art. 3, zostało stwierdzone prawomocnym wyrokiem skazującym, nakazem karnym (aktualnie wyrokiem karnym), prawomocnym orzeczeniem o zezwoleniu na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności lub prawomocnym orzeczeniem warunkowo umarzającym postępowanie albo prawomocnym orzeczeniem o umorzeniu postępowania z powodu okoliczności wyłączających ściganie sprawcy. Jednocześnie na mocy art. 36 u.o.p.z. sąd, który orzeka o odpowiedzialności podmiotu zbiorowego, jest związany orzeczeniami, o których mowa w art. 4 ustawy.

Zarzut wnioskodawców sprowadza się do stwierdzenia, że w postępowaniu prowadzonym przeciwko podmiotowi zbiorowemu na gruncie zakwestionowanej ustawy, sąd związany jest wcześniejszym orzeczeniem stwierdzającym fakt popełnienia przestępstwa. Orzeczenie takie wiąże sąd orzekający o odpowiedzialności podmiotu zbiorowego, a ustalone w nim okoliczności nie mogą być w tym postępowaniu kwestionowane przez strony. Jednocześnie podmiot zbiorowy co do zasady nie ma praw strony w postępowaniu toczącym się w sprawie o popełnienie przestępstwa, nie może więc podejmować obrony swoich praw w tym postępowaniu, ani też dowodzić okoliczności, które mogą następnie rzutować na jego odpowiedzialność w postępowaniu prowadzonym na gruncie kwestionowanej ustawy. Zdaniem wnioskodawcy, regulacja ta prowadzi do naruszenia prawa do obrony, wynikającego z art. 42 ust. 2 Konstytucji.

Jak już wcześniej wspomniano, standardy konstytucyjne przewidziane w art. 42 odnoszą się odpowiednio do szeroko rozumianego prawa represyjnego, w tym także do represyjnej odpowiedzialności przewidzianej na gruncie kwestionowanej ustawy.

Jak podniósł Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 17 lutego 2004 r., konstytucyjne prawo do obrony należy rozumieć szeroko, jest ono bowiem nie tylko fundamentalną zasadą procesu karnego, ale też elementarnym standardem demokratycznego państwa prawnego. Prawo to przysługuje każdemu od chwili wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego

(w praktyce od chwili przedstawienia zarzutów) aż do wydania prawomocnego wyroku, obejmuje również etap postępowania wykonawczego. Prawo do obrony w procesie karnym ma wymiar materialny i formalny. Obrona materialna to możliwość bronięcia przez oskarżonego jego interesów osobiście (np. możliwość odmowy składania wyjaśnień, prawo wglądu w akta i składania wniosków dowodowych). Obrona formalna to prawo do korzystania z pomocy obrońcy z wyboru lub z urzędu (sygn. SK 39/02, OTK ZU nr 2/A/2004, poz. 7).

W świetle przepisów ustawy z 28 października 2002 r. odpowiedzialność podmiotów zbiorowych jest ściśle związana z postępowaniem w sprawie odpowiedzialności osoby fizycznej. Tymczasem w tym ostatnim postępowaniu ustawodawca nie przewidział dla podmiotu zbiorowego jakiegokolwiek roli.

Wskazane przez Prokuratora Generalnego art. 416 k.p.k. oraz związane z nim inne przepisy jako regulacje zapewniające podmiotowi zbiorowemu możliwość obrony swoich praw w postępowaniu karnym prowadzonym przeciwko sprawcy czynu zabronionego tylko częściowo wprowadzają gwarancje prawa do obrony i dotyczą ograniczonej kategorii spraw. Możliwość korzystania z tych praw warunkowana jest bowiem faktycznie wnioskiem prokuratora o orzeczenie środka określonego w art. 52 kodeksu karnego (zwrot bezprawnie uzyskanej korzyści majątkowej na rzecz Skarbu Państwa). Jeżeli prokurator nie złoży takiego wniosku, podmiot zbiorowy nie będzie mógł skorzystać z uprawnień, jakie wskazuje Prokurator Generalny, może nawet nie wiedzieć o toczącym się postępowaniu karnym, w którym wyrok skazujący będzie następnie stanowić przesłankę odpowiedzialności podmiotu zbiorowego. Tym bardziej, że chcąc przejąć korzyść majątkową bezprawnie uzyskaną przez podmiot zbiorowy, prokurator może nie składać wniosku o zastosowanie środka z art. 52 k.k., gdyż po wydaniu orzeczenia stwierdzającego popełnienie przestępstwa uzyska ten sam skutek przez złożenie wniosku o pociągnięcie do odpowiedzialności podmiotu zbiorowego. Tyle tylko, że wówczas ograniczy to znacznie możliwości procesowe podmiotu zbiorowego.

Zakwestionowane przez wnioskodawcę przepisy stwarzają niebezpieczeństwo takiego nadużywania prawa. Ponadto nie we wszystkich wypadkach w postępowaniu dotyczącym popełnienia przestępstwa przez osobę fizyczną zaistnieje możliwość orzeczenia środka określonego w art. 52 k.k., a tym samym przyznania podmiotowi zbiorowemu ewentualnych praw procesowych. Przesłanką odpowiedzialności podmiotów zbiorowych jest bowiem także osiągnięcie korzyści niemajątkowej, tej zaś nie dotyczy art. 52 k.k., a ponadto także sama możliwość osiągnięcia korzyści. Także i w tym wypadku art. 52 k.k. nie ma zastosowania, co powoduje, że podmiotowi zbiorowemu nie przysługują uprawnienia procesowe, na które wskazał Prokurator Generalny.

Trudno także dzielić argumentację Sejmu, która nie odnosi się do istoty zarzutu. Nie chodzi bowiem o to, by podmiot zbiorowy mógł na prawach strony uczestniczyć w postępowaniu karnym prowadzonym przeciwko sprawcy czynu zabronionego, ale o wprowadzenie przez ustawodawcę prejudykatu w postaci związania sądu rozstrzygającego o odpowiedzialności podmiotu zbiorowego prawomocnym orzeczeniem stwierdzającym fakt popełnienia czynu przez osobę fizyczną. Twierdzenie Sejmu jakoby prawo do obrony przysługiwało wyłącznie osobom fizycznym, przeciwko którym prowadzone jest postępowanie w sprawie o popełnienie czynu zabronionego, jest bezzasadne w świetle wcześniejszych ustaleń, że standardy przewidziane w art. 42 Konstytucji obowiązują w każdym postępowaniu, w którym dochodzi do orzekania środków o charakterze represyjnym. Należy także wskazać, że wnioskodawca powołał się również na naruszenie zasady państwa prawnego. Nawet więc, gdyby przyjąć, że nie przysługuje mu konstytucyjne prawo do obrony w rozumieniu art. 42 ust. 2 Konstytucji, to niewątpliwie z zasady państwa prawnego można wyprowadzić generalną regułę gwarantującą możliwość obrony swoich interesów w

postępowaniu toczącym się przeciwko określonej podmiotowi, chociażby nie było to postępowanie karne.

Biorąc pod uwagę powyższe argumenty, Trybunał Konstytucyjny doszedł do przekonania, że uniemożliwienie podmiotowi zbiorowemu – w postępowaniu prowadzącym do wydania orzeczenia, które może mieć charakter prejudykatu w postępowaniu przeciwko podmiotowi zbiorowemu – obrony swych interesów jest niezgodne z art. 42 ust. 2 Konstytucji.

4.2. Przepis art. 4 w związku z art. 36 ust. 1 u.o.p.z. budzi również wątpliwości wnioskodawcy z punktu widzenia art. 42 ust. 3 Konstytucji. Zarzut ten wnioskodawca opiera na konstatacji, że przesłanką odpowiedzialności podmiotu zbiorowego są także orzeczenia dotyczące faktu popełnienia czynu zabronionego, które jednak nie stwierdzają winy sprawcy tego czynu. Wnioskodawca wskazał w szczególności na wymienione w art. 4 ustawy prawomocne orzeczenie o warunkowym umorzeniu postępowania oraz prawomocne orzeczenie o umorzeniu postępowania z powodu okoliczności wyłączających ściganie sprawcy.

Wydaje się, że zarzut ten oparty jest na pewnym nieporozumieniu. Przesłanką odpowiedzialności podmiotu zbiorowego jest popełnienie przez osobę fizyczną przestępstwa stwierdzonego jednym z orzeczeń wymienionych w art. 4 u.o.p.z.. Regulacja ta w żadnym jednak stopniu nie dotyczy ewentualnego domniemania niewinności lub winy po stronie podmiotu zbiorowego. Jak wynika z treści art. 5 u.o.p.z., który określa przesłanki przypisania podmiotowi zbiorowemu odpowiedzialności za popełnienie przez osobę fizyczną czynu zabronionego, konstrukcja ustawy nie jest oparta na fikcji utożsamiającej winę osoby fizycznej z winą podmiotu zbiorowego. Wręcz przeciwnie, pomimo stwierdzenia winy sprawcy przestępstwa konieczne jest udowodnienie przesłanek przypisania podmiotowi zbiorowemu odpowiedzialności, o których mowa w art. 5 ustawy. Wyklucza to więc wszelkie domniemanie „winy” podmiotu zbiorowego, tym bardziej że przesłanki z art. 5 u.o.p.z. zobowiązany jest udowodnić prokurator we wniosku żądającym pociągnięcia podmiotu zbiorowego do odpowiedzialności.

Okoliczność, że wśród przesłanek odpowiedzialności wymieniono także orzeczenia, które nie stwierdzają bezpośrednio winy sprawcy przestępstwa, jest bez znaczenia z punktu widzenia praw podmiotu zbiorowego, wyprowadzanych z zasady domniemania niewinności (art. 42 ust. 3 Konstytucji). Każda odpowiedzialność represyjna musi odwoływać się do tej przesłanki zarzucalności, jaką jest możliwość zgodnego z prawem zachowania. Dotyczy to także odpowiedzialności nakładanej na osoby prawne. W tym sensie korzystają one także z gwarancji określonych w art. 42 ust. 3 Konstytucji. Wynik postępowania prowadzonego przeciwko osobie fizycznej nie przesądza o odpowiedzialności podmiotu zbiorowego. Prawomocne orzeczenia, o których mowa w art. 4 u.o.p.z., stanowią tylko jedną z przesłanek wszczęcia postępowania na podstawie ustawy z 28 października 2002 r.

Inną kwestią jest to, że tak jak twierdzi wnioskodawca, art. 4 ustawy zawiera wewnętrzną sprzeczność, ponieważ prawomocny wyrok warunkowo umarzający postępowanie nie jest orzeczeniem stwierdzającym popełnienie przestępstwa. Natomiast spośród orzeczeń o umorzeniu postępowania z powodu okoliczności wyłączających ściganie stwierdzenie popełnienia przestępstwa następuje tylko w wypadku umorzenia postępowania ze względu na przedawnienie karalności (art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.) czy ewentualnie w wypadku, gdy ustawa stanowi, że sprawca nie podlega karze (art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k.). W pozostałych wypadkach stanowiących podstawę do umorzenia postępowania nie stwierdza się faktu popełnienia przestępstwa.

Należy zgodzić się z poglądem, że ujemna przesłanka procesowa w postępowaniu przeciwko osobie fizycznej, uniemożliwiająca stwierdzenie popełnienia przez nią

przestępstwa, nie może być jednocześnie dodatnią przesłanką procesową w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności podmiotu zbiorowego. Istotą odpowiedzialności podmiotów zbiorowych jest jej charakter wtórny, tzn. jest możliwa dopiero po stwierdzeniu (prawomocnym wyrokiem skazującym lub przynajmniej orzeczeniem równoważnym mu w tym sensie, że potwierdzającym zarówno sam fakt popełnienia czynu jak i jego zawinienie) popełnienia przestępstwa przez osobę fizyczną wymienioną w art. 3 ustawy. Ujemne przesłanki procesowe wymienione w art. 17§ 1 k.p.k. z reguły nie stwarzają warunków do takiego stwierdzenia (por. M. Filar i in., *op.cit.*, s. 55; B. Namysłowska-Gabrysiak, *Ustawa o odpowiedzialności...*, s. 119-123).

Art. 4 w związku z art. 36 u.o.p.z. zawiera więc wewnętrzne sprzeczności, które mogą być podstawą do różnych interpretacji, co już samo z siebie przemawia za jego niekonstytucyjnością ze względu na naruszenie zasady zaufania i dostatecznej określoności w zakresie prawa represyjnego, wywiezionej z art. 2 Konstytucji.

5. Ocena zgodności art. 5 u.o.p.z. z art. 2 oraz art. 42 ust. 1 Konstytucji.

5.1. Zakwestionowany przez wnioskodawcę art. 5 określa przesłanki odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary, wskazując na brak należytej staranności w wyborze osoby fizycznej, o której mowa w art. 3 pkt 2 lub 3 ustawy, brak należytego nadzoru nad tą osobą lub też brak należytej organizacji działalności podmiotu zbiorowego zapewniającej uniknięcie popełnienia czynu zabronionego, w sytuacji gdy mogło to zapewnić zachowanie należytej wymaganej w danych okolicznościach ostrożności przez osobę, o której mowa w art. 3 pkt 1 lub 4 u.o.p.z.

W odniesieniu do powołanego przepisu wnioskodawca skierował kilka zarzutów:

1) regulacje ustawy szerzej określają przesłanki odpowiedzialności podmiotów zbiorowych, niżby wynikało to ze zobowiązań międzynarodowych Polski, z którymi zgodność zapewnić miała kwestionowana ustawa,

2) art. 5 zrywa z przyjętymi w kodeksie karnym przesłankami przypisania winy,

3) sposób określenia przesłanek odpowiedzialności podmiotu zbiorowego w art. 5 u.o.p.z. powoduje, że można nałożyć na podmiot zbiorowy sankcje także wówczas, gdy nie miał on żadnego wpływu, ani też nie mógł zapobiec popełnieniu czynu zabronionego przez osobę wymienioną w art. 3 pkt 4; nie można w takim wypadku przypisać podmiotowi zbiorowemu jakiegokolwiek postaci winy,

4) art. 5 u.o.p.z. posługuje się zwrotami nieostrymi: „brak należytej staranności w wyborze”; „co najmniej brak należytego nadzoru”, „organizacja działalności tego podmiotu nie zapewnia uniknięcia popełnienia czynu zabronionego”.

5.2. Zarzut szerszego zakresu odpowiedzialności podmiotów zbiorowych, niżby to wynikało z wiążących aktów prawa międzynarodowego, nie uzasadnia jeszcze tezy o niezgodności ustawy z Konstytucją. Wnioskodawca nie stawia także zarzutu sprzeczności ustawy z obowiązującymi Polskę aktami prawa międzynarodowego. Także przyjęcie w ustawie odmiennych przesłanek przypisania odpowiedzialności podmiotom zbiorowym, niż to ma miejsce na gruncie kodeksu karnego, nie uzasadnia jeszcze zarzutu naruszenia Konstytucji. Kodeks karny nie ma bowiem statusu ustawy organicznej, a ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych ma charakter autonomicznej regulacji prawnej.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie przypominał, że jego zadaniem nie jest orzekanie o merytorycznej trafności rozwiązań przyjmowanych przez ustawodawcę. Do kompetencji ustawodawcy należy bowiem stanowienie prawa odpowiadającego założonym celom politycznym i gospodarczym oraz przyjmowanie takich rozwiązań prawnych, które jego zdaniem będą najlepiej służyły realizacji tych celów. Dopiero wówczas gdy

ustawodawca wyjdzie poza te ramy swobody działania i naruszy określoną zasadę lub wartość konstytucyjną, dopuszczalna jest ingerencja Trybunału. Jak stwierdził Trybunał w wyroku z 7 stycznia 2004 r., kontrola konstytucyjności ustaw przebiega w oparciu o domniemanie, że badane normy są zgodne z Konstytucją, a ciężar dowodu spoczywa na podmiocie kwestionującym zgodność ustawy z Konstytucją. Dopóki nie powoła on konkretnych i przekonujących argumentów prawnych na rzecz swojej tezy, dopóty Trybunał uznawać musi kontrolowane przepisy za konstytucyjne (sygn. K 14/03, OTK ZU nr 1/A/2004, poz. 1).

5.3. Należy natomiast zgodzić się z trzecim zarzutem wnioskodawcy, że w pewnym zakresie wypadków ustawa przewiduje odpowiedzialność podmiotu zbiorowego także wówczas, gdy nie miał on wpływu na działania osoby dopuszczającej się czynu zabronionego. Chodzi w szczególności o czyny zabronione, które popełnia przedsiębiorca z art. 3 pkt 4 u.o.p.z..

Przepis art. 3 u.o.p.z. określa krąg podmiotów (osób fizycznych), których czyny zabronione skutkują odpowiedzialnością podmiotów zbiorowych. Warunkiem nałożenia tej odpowiedzialności jest istnienie określonych relacji pomiędzy osobą fizyczną a podmiotem zbiorowym oraz okoliczność, że zachowanie osoby fizycznej przyniosło lub mogło przynieść podmiotowi zbiorowemu korzyść, chociażby niemajątkową. W ocenie Trybunału ustawa zbyt szeroko wytycza związek przyczynowy pomiędzy uprzednim czynem osoby fizycznej (przedsiębiorcy), a następującą odpowiedzialnością podmiotu zbiorowego.

Interpretacja art. 3, zwłaszcza zaś analiza sytuacji wymienionych w pkt 1-3, prowadzi do wniosku, że przedsiębiorca, o którym mowa w pkt 4, nie musi pozostawać w żadnym stosunku podległości wobec osób reprezentujących podmiot zbiorowy. Pojęcie przedsiębiorcy należy interpretować zgodnie z treścią art. 43¹ k.c. Osobą fizyczną będącą przedsiębiorcą jest więc taka osoba fizyczna, która prowadzi we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Przedsiębiorca ten może być więc osobą pozostającą poza szeroko rozumianą strukturą organizacyjną podmiotu zbiorowego. Jednocześnie art. 5 przewiduje, że podstawą przypisania odpowiedzialności podmiotowi zbiorowemu jest m.in. niedochowanie przez owego przedsiębiorcę należytej ostrożności, która mogłaby zapobiec popełnieniu czynu zabronionego. Trafnie przy tym podkreśla wnioskodawca, że nie ma możliwości takiej organizacji działalności podmiotu zbiorowego, która stworzy gwarancję niepopelniania czynów zabronionych przez podmioty zewnętrzne.

Jakkolwiek art. 42 ust. 1 Konstytucji nie wyraża wprost zasady winy, jako przesłanki odpowiedzialności karnej, to zarówno z procesowej zasady domniemania niewinności określonej w art. 42 ust. 3 Konstytucji, jak i z samej istoty odpowiedzialności represyjnej należy wnosić, że nie powinna być ona nakładana na podmioty, które nie mogły uniknąć popełnienia, ani też zapobiec popełnieniu czynu zabronionego. Innymi słowy, niedopuszczalne jest stosowanie środków o charakterze represyjnym (penalnym) wobec podmiotu, któremu nie można zarzucić naruszenia prawa, choćby w postaci zaniechania obowiązkowych działań, które mogły zapobiec popełnieniu czynu zabronionego. Czysto obiektywna odpowiedzialność represyjna, oparta wyłącznie na fakcie odniesienia przez dany podmiot zbiorowy korzyści (lub na możliwości odniesienia takiej korzyści), wykracza poza standardy stanowienia prawa represyjnego w państwie prawa.

To, że art. 42 ust. 1 Konstytucji odnosi się wprost do osób fizycznych, nie oznacza jeszcze, że stosowanie środków represyjnych wobec podmiotów kolektywnych (zbiorowych) pozostaje poza gwarancjami konstytucyjnymi i jest swobodną decyzją ustawodawcy. Należy bowiem pamiętać, że podmiotowość prawna osób prawnych, w tym przysługujące im prawa i wolności, jest emanacją praw i wolności osób fizycznych, które tworzą podmioty kolektywne i poprzez te podmioty realizują przysługujące im prawa i wolności. Sankcja nałożona na podmiot zbiorowy nie dotyczy więc abstrakcyjnie ujętej masy majątkowej czy struktury

organizacyjnej, ale w ostatecznym rozliczeniu ogranicza wolności i prawa (w tym w szczególności prawa majątkowe) osób fizycznych.

5.4. Konstytucyjnym warunkiem odpowiedzialności o charakterze represyjnym jest możliwość podjęcia zachowania zgodnego z prawem i uniknięcia sankcji o charakterze represyjnym. Regulacje prawne, które nie ograniczają się wyłącznie do przejścia korzyści uzyskanej z czynu bezprawnego czy też nałożenia obowiązku przywrócenia stanu zgodnego z prawem, ale nakładają sankcje karne, muszą ten warunek respektować, bez względu na to, czy sankcje mają się odnosić do pojedynczych osób fizycznych, czy też podmiotów zbiorowych. Zakwestionowana przez wnioskodawcę regulacja art. 5 ustawy w zakresie dotyczącym art. 3 pkt 4 u.o.p.z. warunku tego nie spełnia, przez co jest niezgodna z art. 2 Konstytucji.

Na tym tle wnioskodawca sformułował również w stosunku do art. 5 u.o.p.z. zarzut naruszenia zasady *nullum crimen sine culpa*, przez dopuszczenie możliwości pociągnięcia podmiotu zbiorowego do odpowiedzialności mimo braku winy, co pozostaje w sprzeczności z art. 42 ust. 1 Konstytucji.

Art. 42 ust. 1 Konstytucji nie wyraża wprost zasady winy. Zasadę tę można jednak wyprowadzać z użytego w tym przepisie słowa „czyn”, przyjmując, że jest to zachowanie (w tym zaniechanie), na które dana osoba miała wpływ, w szczególności mogła go uniknąć, wybierając zachowanie zgodne z prawem. Odpowiada to szeroko rozumianemu pojęciu zachowania zawinonego. Przyjmując, że stosowanie represji dopuszczalne jest tylko jako reakcja na zachowanie zawinione, należy uznać, że kwestionowany przepis niezgodny jest także z art. 42 ust. 1 Konstytucji.

5.5. Wnioskodawca nie uzasadnił kolejnego zarzutu pod adresem art. 5 u.o.p.z., gdyż nie wyjaśnił, dlaczego użyte w tym przepisie terminy: „brak należytej staranności w wyborze”; „co najmniej brak należytego nadzoru” miałyby naruszać zasadę dostatecznej określoności.

Także w odniesieniu do zwrotu: „organizacja działalności tego podmiotu nie zapewnia uniknięcia popełnienia czynu zabronionego”, wnioskodawca nie wskazuje na możliwe różne interpretacje kwestionowanego zwrotu, które mogą prowadzić do arbitralności w działaniach organów władzy publicznej. Dowodzi natomiast, że wprowadzona w art. 5 ustawy przesłanka przypisania odpowiedzialności podmiotowi zbiorowemu za czyn zabroniony popełniony przez inną osobę jest zbyt szeroka, prowadząc w istocie do obiektywnej odpowiedzialności podmiotu zbiorowego. Trafnie wskazuje nadto wnioskodawca, że „stuprocentowe zapobieżenie nieprawidłowościom występującym w działalności każdej organizacji nie jest możliwe”. Przy wskazanej przez wnioskodawcę interpretacji podmiot zbiorowy nie ma praktycznie możliwości ekskulpowania się od odpowiedzialności za popełniony przez inną osobę czyn zabroniony. Jest to już jednak kwestia podniesionego przez skarżącego zarzutu naruszenia zasady winy jako przesłanki odpowiedzialności karnej.

Pomimo braku stosownego uzasadnienia, zarzut niedostatecznej określoności art. 5 nie jest jednak bezpodstawny. Na trudności interpretacyjne art. 5 wskazują bowiem stanowiska pozostałych uczestników postępowania.

Prokurator Generalny dowodząc, że konstrukcje winy w wyborze czy winy w nadzorze, są dobrze znanymi konstrukcjami prawa cywilnego, dotyczącymi odpowiedzialności za cudze czyny, pomija okoliczność, że owe instytucje dotyczą przypisania konkretnemu podmiotowi odpowiedzialności za szkodę spowodowaną przez inną osobę. Ostatecznie chodzi wówczas o wskazanie osoby zobowiązanej do naprawienia szkody. Nie jest to więc przejście odpowiedzialności za cudzy czyn w znaczeniu prawa represyjnego. Różnica ujawnia się zwłaszcza wówczas, gdy Prokurator Generalny rozważa pojęcie „zawinienia organizacyjnego”. Prokurator wskazuje, że chodzi tu o przypadki „zaniechania”

przez przedstawicieli lub organy podmiotu zbiorowego „obowiązku zabezpieczenia” przed popełnieniem czynu zabronionego przez osoby działające w imieniu lub w interesie tego podmiotu. O ile jednak można wskazać pewne kryteria, pozwalające na ocenę, czy organizacja określonego podmiotu minimalizuje ryzyko powstania szkód majątkowych związanych z działaniami podejmowanymi przez ten podmiot (a do tego sprowadza się „wina organizacyjna” w prawie cywilnym), to brak jest takich kryteriów, gdy chodzi o ryzyko popełnienia czynów zabronionych przez osoby powiązane organizacyjnie z danym podmiotem, tym bardziej że te czyny zabronione nie muszą łączyć się z wyrządzeniem szkody materialnej. Twierdzenie Prokuratora Generalnego, że zawinienie organizacyjne miałoby polegać na „niedostatkach organizacyjnych” stwarzających „zagrożenie wytworzenia się tzw. kryminalnego nastawienia, jakie będzie inspirować lub wzmacniać zamiary dokonywania czynów zabronionych przy wykorzystywaniu działalności podmiotu zbiorowego”, nie ma nic wspólnego ze zobiektywizowanymi kryteriami winy organizacyjnej, o której można by mówić na gruncie prawa cywilnego.

Wywód Prokuratora Generalnego wskazuje natomiast, że rację ma wnioskodawca, zarzucając naruszenie przez art. 5 ustawy zasady dostatecznej określoności, skoro o odpowiedzialności podmiotu zbiorowego miałyby decydować takie kryteria jak „niedostatki organizacyjne” czy „kryminalne nastawienie”. Nie można odpowiedzialności represyjnej łączyć z naruszeniem obowiązku dbałości o właściwą atmosferę prowadzonej w ramach podmiotu zbiorowego działalności. Kategorie takie mogą służyć do opisu pewnego zjawiska socjologicznego czy kryminologicznego, nie mogą natomiast stanowić prawnych kryteriów przypisywania odpowiedzialności o charakterze represyjnym.

Błędne jest przekonanie, że konstrukcja zawinienia organizacyjnego „przypomina konstrukcję odpowiedzialności za wykroczenie skarbowe, polegające na nieumyślnym dopuszczeniu do popełnienia czynu zabronionego”. W powołanych przez Prokuratora Generalnego przepisach kodeksu karnego skarbowego wyraźnie stwierdza się, że chodzi o „niedopełnienie obowiązku nadzoru nad przestrzeganiem reguł obowiązujących w działalności danego przedsiębiorcy i przez to dopuszczenie do dokonania czynu zabronionego”. Nie jest to więc żadne enigmatyczne „zawinienie organizacyjne”, ale wina w nadzorze polegająca na co najmniej nieumyślnym naruszeniu konkretnych obowiązków.

Twierdzenie, że wprowadzone w art. 5 ustawy przesłanki zaczerpnięte są wprost z prawa cywilnego, a wyrażające je zwroty funkcjonują w systemie prawnym (stanowisko Sejmu), jest dowolne, zwłaszcza jeżeli chodzi o formułę wyrażającą „winę organizacyjną”. Trudno także podjąć polemikę z Sejmem, gdy uzasadniając brak sprzeczności art. 5 z Konstytucją twierdzi, że „zasady odpowiedzialności podmiotów zbiorowych mają charakter norm mieszanych, cywilno-karnych”. W doktrynie prawa polskiego takie pojęcie nie funkcjonuje, zwrot ten niczego więc nie wyjaśnia i ma charakter pewnej słownej manipulacji.

W konkluzji rozważań dotyczących zakwestionowanego art. 5 u.o.p.z. Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że przepis ten jest niezgodny z art. 2 Konstytucji także ze względu na brak jego dostatecznej określoności.

6. Ocena zgodności art. 7, art. 17, art. 18, art. 20 i art. 21 u.o.p.z. z art. 2 Konstytucji.

6.1. Zgodnie z art. 7 ust. 1 u.o.p.z., za czyn określony w ustawie wobec podmiotu zbiorowego orzeka się karę pieniężną w wysokości do 10% przychodu określonego w trybie przepisów o podatku dochodowym od osób prawnych, osiągniętego w roku podatkowym poprzedzającym wydanie orzeczenia. Jeżeli przychód, o którym mowa w ust. 1, jest niższy niż 1000000 zł, karę pieniężną orzeka się w wysokości do 10% wydatków poniesionych w roku poprzedzającym wydanie orzeczenia (art. 7 ust. 2). Kara pieniężna orzeczona na podstawie ust. 1 lub 2 nie może być niższa niż 5000 zł.

Zarzuty wnioskodawcy dotyczą również sposobu określenia w ustawie górnej i dolnej granicy kary pieniężnej nakładanej na podmioty zbiorowe.

Zdaniem wnioskodawcy sposób ten rodzi bardzo poważne wątpliwości interpretacyjne ze względu na posługiwanie się przez ustawodawcę niekonsekwentnie pojęciami przychodów i wydatków, które mają różne znaczenia na gruncie różnych ustaw (w zależności od charakteru podmiotu zbiorowego). W pewnych zaś przypadkach mogą prowadzić do arbitralnych decyzji organów orzekających (chodzi o podmioty zbiorowe, które nie są zobowiązane do ewidencjonowania swoich wydatków i przychodów).

6.2. Ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary odsyła, w zakresie ustalania „przychodu”, do przepisów ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (Dz. U. z 2000 r. Nr 54, poz. 654 ze zm.), która w art. 12 ust. 1 (z zastrzeżeniem ust. 3 i 4 oraz art. 13 i 14) wylicza źródła przychodu. Wyliczenie to ma z jednej strony charakter czysto porządkujący (bo przychodem są „wszelkie przychody”), ale z drugiej strony przepis ten ma znaczenie ze względu na wskazanie, iż przychodu należy upatrywać bardzo często tam, gdzie w potocznej ocenie nie jest on w ogóle osiągany lub też urzeczywistni się dopiero w okresie późniejszym (M. Filar i in., *op.cit.*, s. 66). Ustawa o podatku dochodowym od osób prawnych reguluje opodatkowanie podatkiem dochodowym dochodów osób prawnych i spółek kapitałowych w organizacji. Przepisy tej ustawy mają również zastosowanie do jednostek organizacyjnych niemających osobowości prawnej, z wyjątkiem spółek: cywilnych, jawnych, partnerskich, komandytowych, komandytowo-akcyjnych (art. 1 ust. 2). Wspólnicy tych spółek rozliczają się na podstawie ustawy z 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2000 r. Nr 14, poz. 176 ze zm.). W praktyce ustalenie przychodu podmiotu niepodlegającego ustawie o podatku dochodowym od osób prawnych „w trybie przepisów o podatku dochodowym od osób prawnych” może nastęrczać trudności, zwłaszcza w wypadku podmiotów, na których nie ciąży obowiązek prowadzenia ksiąg rachunkowych

Ponadto z u.o.p.z. nie wynika jednoznacznie, co w istocie powinno stanowić podstawę ustalenia przychodu przy wymiarze kary, czy suma przychodu wyliczona wyłącznie na potrzeby wymiaru kary pieniężnej, czy też zeznanie podatkowe. W tym ostatnim wypadku może powstać wątpliwość, do jakiej kwoty należy się odnieść, gdy dokonano korekty zeznania podatkowego (czy to przez podatnika, czy na mocy decyzji podatkowej).

Za zasadnością zarzutów wnioskodawców przemawia także argumentacja przedstawiona w stanowisku Prokuratora Generalnego. Fakt, że podobny sposób określania kary pieniężnej przyjęty był wcześniej w ustawie z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.), nie stanowi żadnego argumentu, że jest on zgodny ze standardami konstytucyjnymi. Prokurator posługuje się dość ogólną definicją przychodu, pomijając, że art. 7 u.o.p.z. wyraźnie odsyła do specyficznego rozumienia pojęcia przychodu, jakim posługuje się ustawa o podatku od osób prawnych. Ustawa dla ustalania przychodu posługuje się jednak kategoriami, których w pewnych wypadkach nie będzie można odnieść do podmiotów nieprowadzących ksiąg rachunkowych czy ewidencji przychodów i wydatków. Twierdzenie zaś Prokuratora Generalnego, że niekiedy dla ustalenia przychodów konieczne będzie powołanie biegłego, najdobitniej świadczy o tym, że ustawodawca nie sprecyzował kryteriów pozwalających na jasne określenie wysokości groźących kar. Niedopuszczalne jest bowiem, by dopiero w trakcie postępowania, i to przy pomocy osoby posiadającej wiedzę specjalistyczną, dochodziło do ustalenia, w jakich granicach można orzec karę pieniężną wobec podmiotu zbiorowego, zwłaszcza że bez względu na wysokość zysku sąd związany jest (poza wyjątkiem określonym w art. 19 u.o.p.z.) minimalnym wymiarem kary w wysokości 1% lub 2% przychodu. Na

marginiesie można zauważyć, że ustawodawca nie przewiduje szczególnych rozwiązań na wypadek, gdy podmiot zbiorowy nie osiągnął przychodu.

Jeszcze większe trudności może sprawiać zwiążanie wymiaru kary z wysokością poniesionych wydatków, w sytuacji gdy przychód jest niższy niż 1000000 zł. Nie wnikając w *ratio legis* takiego rozwiązania, należy podkreślić, że pojęcie wydatku nie zostało zdefiniowane w ustawie, brak też odesłania do innych aktów prawnych. Argumentacja, że „wydatek należałoby zatem rozumieć w potocznym znaczeniu leksykalnym, które wiąże pojęcie wydatku ze strumieniem pieniądza wypływającego z zasobów danego podmiotu” nie wydaje się przekonująca (por. M. Filar i in., *op.cit.*, s. 69-70). Na gruncie badanej ustawy pożądane jest zdefiniowanie kluczowych dla wymiaru kary pieniężnej pojęć.

Wnioskodawca trafnie więc zwraca uwagę, na możliwości naruszenia zasady równości przez przyjęcie niedookreślonych i wewnętrznie sprzecznych kryteriów ustalania granic zagrożenia karami pieniężnymi. Jest to niedopuszczalne zwłaszcza przy tak wysokich karach, jakie na gruncie zakwestionowanej ustawy mogą być nałożone na podmiot zbiorowy. Trybunał Konstytucyjny doszedł więc do przekonania, że zakwestionowany art. 7 ustawy, a w związku z tym pozostałe przepisy dotyczące nakładania kar pieniężnych w sposób oczywisty nie spełniają zasady dostatecznej określoności i są sprzeczne ze standardami obowiązującymi w państwie prawnym.

Wymogi te nabierają szczególnego znaczenia, gdy sankcje przewidziane przez ustawodawcę są bardzo surowe. Oczywiście jest to zagadnienie trafności i celowości przyjętych rozstrzygnięć, a ono wykracza poza zakres kompetencji sądownictwa konstytucyjnego. Niemniej należy zauważyć, że celem kary nie powinno być „unicestwienie podmiotu zbiorowego”. W myśl art. 4 Protokołu II z 19 czerwca 1997 r. do Konwencji o ochronie interesów finansowych Wspólnot Europejskich, każde Państwo Członkowskie podejmie działania konieczne do zapewnienia, żeby osoba prawna pociągana do odpowiedzialności podlegała ukaraniu „efektywnymi, proporcjonalnymi i odstręczającymi sankcjami”. Kara pieniężna winna zatem pozostawać we właściwej proporcji do potencjału ekonomicznego sprawcy.

Komentatorzy ustawy, dostrzegając niedoskonałość omawianej regulacji, słusznie wskazują na mogące pojawić się problemy natury praktycznej, związane z przyjętym przez ustawodawcę sposobem ustalania kary pieniężnej w odniesieniu do „przychodu” podmiotu zbiorowego. Ze względu na znaczenie przepisów dotyczących konstrukcji ustalania kar, *de lege ferenda* należy postulować doprecyzowanie tych uregulowań w sposób, który pozwoli na ujednolicenie praktyki stosowania prawa. (por. M. Filar i in., *op.cit.*, s. 63-71; B. Namysłowska-Gabrysiak, *Ustawa o odpowiedzialności...*, s. 136-144; G. Dźwigala, M. Guzowski, *Odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione*, „Przegląd Podatkowy” nr 12/2003, s. 17).

6.3. W demokratycznym państwie prawa „wymaganie określoności dotyczyć musi zarówno materialnych elementów czynu, jak i elementów kary, tak by czyniło to zadość wymaganiu przewidywalności. Przepisy prawne muszą bowiem stwarzać obywatelowi (podmiotowi odpowiedzialności karnej) możliwość uprzedniego i dokładnego rozeznania, jakie mogą być prawnokarne konsekwencje jego postępowania” (wyrok TK z 26 listopada 2003 r., sygn. SK 22/02, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 97 i powołane tam orzeczenia).

Dlatego Trybunał Konstytucyjny uważa również za konieczne zwrócenie uwagi na fakt, że zwiążanie wymiaru kary pieniężnej z przychodem (wydatkami) podmiotu zbiorowego za rok poprzedzający wydanie orzeczenia zasługuje na negatywną ocenę. Tak określona konstrukcja wymiaru kary całkowicie zrywa związek pomiędzy popełnionym czynem a wysokością kary. W okresie pomiędzy popełnieniem czynu zagrożonego pod groźbą kary a jej orzeczeniem, w sytuacji finansowej podmiotu zbiorowego mogą nastąpić zasadnicze

zmiany skutkujące wysokością kary. Wymiar kary, nieskorelowany z sytuacją gospodarczą podmiotu zbiorowego w chwili popełnienia czynu, ale uzależniony od przyszłych zdarzeń gospodarczych, nie pozwala przewidzieć konsekwencji zachowania niezgodnego z prawem. Przy czym, jak wskazuje wnioskodawca, podmiot zbiorowy – wobec grożącego mu postępowania – może podejmować działania zmierzające do obniżenia przychodów, a nawet do likwidacji działalności gospodarczej.

W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, niejasność przepisu może uzasadniać stwierdzenie jego niezgodności z Konstytucją, o ile jest tak daleko posunięta, iż wynikających z niej rozbieżności nie da się usunąć za pomocą zwyczajnych środków mających na celu wyeliminowanie niejedności w stosowaniu prawa. Pozbawienie mocy obowiązującej określonego przepisu z powodu jego niejasności winno być traktowane jako środek ostateczny, stosowany dopiero wtedy, gdy inne metody usuwania skutków niejasności treści przepisu, w szczególności przez jego interpretację w orzecznictwie sądowym, okażą się niewystarczające (sygn. P 13/02). W ocenie Trybunału Konstytucyjnego przepisy dotyczące wymiaru kary pieniężnej pozostawiają zbyt szeroki margines niepewności po stronie podmiotu zbiorowego, a także stwarzają poważne trudności interpretacyjne i praktyczne, z którymi musiałyby się zmierzyć organy stosujące prawo.

Z tych względów art. 7 oraz konkretyzujące limity ustawowego wymiaru kary art. 17, art. 18, art. 20 i art. 21 u.o.p.z. należy uznać za niezgodne z art. 2 Konstytucji.

7. Ocena zgodności art. 23 u.o.p.z. z art. 42 ust. 3 Konstytucji.

Wnioskodawca skierował – w odniesieniu do art. 23 u.o.p.z. – zarzut naruszenia zasady domniemania niewinności. Zgodnie z tym przepisem: „Ciężar dowodu spoczywa na tym, kto dowód zgłasza”.

Zdaniem wnioskodawcy, regulacja ta obliuguje podmiot zbiorowy do podejmowania działań, których celem jest udowodnienie swojej niewinności. Tymczasem naczelną zasadą procesową, mającą swoją podstawę konstytucyjną w art. 42 ust. 3 Konstytucji, jest obowiązek udowodnienia winy przez oskarżyciela. „Wprawdzie art. 42, tak jak i wyrażona w art. 42 ust. 3 konstytucji zasada domniemania niewinności dotyczy bezpośrednio postępowania karnego, jednakże w żadnym wypadku nie oznacza to, że ustawodawca zwykły nie może jej odnieść także do innych postępowań represyjnych” (wyrok TK z 27 lutego 2001 r., sygn. K 22/00, OTK ZU nr 3/2001, poz. 49).

Zarzut wnioskodawcy nie jest zasadny. W szczególności art. 23 u.o.p.z. odnosi się do tzw. formalnego ciężaru dowodu, który oznacza konieczność udowodnienia tezy wyłącznie przez stronę, która ją wysuwa – pod rygorem jej odrzucenia. Reguła ta nie zwalnia jednak prokuratora z obowiązku udowodnienia, że spełnione zostały określone w ustawie przesłanki odpowiedzialności podmiotu zbiorowego, w tym w szczególności przesłanki z art. 5 ustawy. Bierność prokuratora w tym zakresie prowadzić będzie do uniewinnienia podmiotu zbiorowego.

Postępowanie w sprawie odpowiedzialności podmiotów zbiorowych toczy się według przepisów ustawy i przepisów kodeksu postępowania karnego, z zachowaniem wszelkich standardów gwarantujących prawa oskarżonego, w tym z zachowaniem nakazów wynikających z zasady domniemania niewinności (por. B. Nita, *Materialnoprawne i procesowe założenia ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (cz. II)*, „Radca Prawny”, z. 6/2003, s. 36). Domniemanie niewinności oznacza, że fakt popełnienia zabronionego czynu i popełnienia go w sposób zawiniony musi być udowodniony, tzn. wykazany w sposób przekonujący organowi orzekającemu o karze. Domniemanie to zawiera w sobie wiele elementów, m.in. to, że ciężar udowodnienia popełnienia czynu zabronionego spoczywa na wnoszącym tego rodzaju zarzuty. Jest to jednocześnie element prawa do obrony (por. P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej*

Polskiej. Komentarz, komentarz do art. 42, teza 12, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1999).

Faktyczne ograniczenie prawa podmiotu zbiorowego do obrony nie wynika jednak z treści art. 23 u.o.p.z., ale z faktu związania sądu orzekającego w sprawie odpowiedzialności podmiotu zbiorowego wcześniejszym prawomocnym orzeczeniem stwierdzającym popełnienie przestępstwa przez osobę fizyczną. Okoliczności ustalone w tym orzeczeniu w ogóle nie podlegają dowodzeniu. Wykluczone jest także prowadzenie dowodu przeciwnego. Kwestia ta jednak podnoszona jest w zarzucie, który wnioskodawca skierował przeciwko art. 36 ust. 1 u.o.p.z.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, art. 23 u.o.p.z. nie narusza zasady domniemania niewinności, ponieważ przesłanką przypisania odpowiedzialności podmiotowi zbiorowemu są okoliczności z art. 5 ustawy, te zaś udowodnić musi prokurator. Podmiot zbiorowy może podjąć polemikę z twierdzeniami prokuratora, może też pozostać bierny – w tym zakresie art. 23 ustawy nie zmienia sytuacji procesowej podmiotu zbiorowego w stosunku do zwyczajnego postępowania karnego. Należy przy tym pamiętać, że art. 23 ustawy nie wyraża także pełnej kontradykcyjności procesu oraz odejścia od zasady ustalenia prawdy materialnej, gdyż zgodnie z art. 35 ustawy w uzasadnionych wypadkach możliwe jest dopuszczenie dowodu także z urzędu. Sąd nie jest więc bezwzględnie związany wnioskami dowodowymi stron. Brak jest też reguły, w myśl której za udowodnioną uznaje się tezę, która nie została zaprzeczona przez stronę przeciwną. Konsekwencją normatywną art. 23 ustawy jest natomiast obowiązek przeprowadzenia dowodu przez tę osobę, która dowód zgłasza, co samo w sobie nie stanowi naruszenia konstytucyjnych standardów obowiązujących w procesie karnym.

Wobec powyższego art. 23 u.o.p.z. nie jest niezgodny z art. 42 ust. 3 Konstytucji..

8. Ocena zgodności art. 33 ust. 1 u.o.p.z. z art. 2 i art. 42 ust. 2 Konstytucji.

8.1. Zakwestionowany przez wnioskodawcę art. 33 ust. 1 u.o.p.z. przewiduje, że w imieniu podmiotu zbiorowego w postępowaniu uczestniczy osoba wchodząca w skład organu uprawnionego do reprezentowania tego podmiotu.

Zdaniem wnioskodawcy, przepis ten budzi poważne wątpliwości interpretacyjne, ponieważ w wypadku organów kolegialnych nie daje żadnych wskazówek co do sposobu wskazania takiej osoby. Nie rozstrzyga także kwestii ewentualnej kolizji interesów, jaka może zachodzić pomiędzy podmiotem zbiorowym a osobą reprezentującą ten podmiot, w wypadku gdy była ona wcześniej skazana za popełnienie przestępstwa stanowiącego podstawę odpowiedzialności podmiotu zbiorowego.

Należy stwierdzić, że podniesione przez wnioskodawcę wątpliwości co do treści art. 33 nie są zasadniczej natury. Faktem jest, że ustalenie osoby uprawnionej do reprezentowania interesów podmiotu zbiorowego w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy, może niekiedy budzić wątpliwości, ale wydaje się, że mogą one zostać wyjaśnione na gruncie ogólnych regulacji (ustawowych czy umownych) dotyczących sposobu reprezentowania danego podmiotu zbiorowego. Także sytuacje ewentualnego konfliktu osób wchodzących w skład organu kolegialnego nie będą stanowić zasadniczej przeszkody dla ustalenia tej reprezentacji.

8.2. Wnioskodawca zarzucił także, że ustawa nie odsyła wprost do przepisów kodeksu postępowania karnego gwarantujących realizację prawa do obrony, co w przyszłości może rodzić wątpliwości interpretacyjne skutkujące ograniczeniem tego prawa w postępowaniu dotyczącym odpowiedzialności podmiotów zbiorowych. Ogólne odesłanie do

odpowiedniego jedynie stosowania przepisów kodeksu postępowania karnego uważa za niewystarczające.

Zgodnie z art. 33 ust. 2 u.o.p.z. podmiot zbiorowy może ustanowić obrońcę spośród osób uprawnionych do obrony według przepisów o ustroju adwokatury lub osób uprawnionych do świadczenia pomocy prawnej według przepisów o radcach prawnych. Nie ma podstaw do stwierdzenia, że takie uregulowanie może prowadzić do ograniczenia procesowych gwarancji prawa do obrony (a więc stosowania przepisów k.p.k. w węższym zakresie, niżby to miało miejsce w klasycznym procesie karnym). Należy przyjąć, że art. 33 u.o.p.z. jest normą ogólną określającą jedynie prawo do obrony formalnej, nie zaś liczbę obrońców, których wolno umocować podmiotowi zbiorowemu. W tej ostatniej kwestii znajduje zastosowanie art. 22 u.o.p.z. w związku z art. 77 k.p.k.

Kwestionowany przepis nie narusza zatem z tego punktu widzenia prawa do obrony zagwarantowanego w art. 42 ust. 2 Konstytucji.

8.3. Faktycznym problemem, jaki powstaje na gruncie art. 33 ustawy, jest natomiast kwestia – jedynie marginalnie poruszona we wniosku – a dotycząca możliwej kumulacji ról procesowych osoby wchodzącej w skład organu podmiotu zbiorowego. Zgodnie z art. 33 ust. 1 u.o.p.z. w imieniu podmiotu zbiorowego udział w postępowaniu może brać osoba wchodząca w skład organu uprawnionego do reprezentowania tego podmiotu.

Na gruncie ustawy nie ma jednak regulacji wykluczającej powołanie takiej osoby na świadka. Nie ma także szczególnych ograniczeń w zakresie przeprowadzania dowodu z jej zeznań (w szczególności chodzi o możliwość odmowy odpowiedzi na pytanie z obawy przed pogorszeniem sytuacji procesowej podmiotu zbiorowego). W tym sensie ma rację wnioskodawca, że brak jest na gruncie ustawy rozstrzygnięcia, komu powinny przysługiwać procesowe uprawnienia oskarżonego: podmiotowi zbiorowemu, osobie reprezentującej podmiot zbiorowy w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy czy też każdej osobie wchodzącej w skład kolegiального organu podmiotu zbiorowego.

Brak tego rozstrzygnięcia czyni zasadnym zarzut naruszenia prawa do obrony przez nie dość precyzyjne określenie procesowych gwarancji tego prawa, a w konsekwencji uzasadnia stwierdzenie niezgodności art. 33 z art. 2 i art. 42 ust. 2 Konstytucji.

9. Ocena zgodności art. 40 u.o.p.z. z art. 31 ust. 3 oraz z art. 32 Konstytucji.

9.1. Kolejny zarzut wnioskodawcy dotyczy ograniczeń podmiotowych w zakresie inicjowania postępowania kasacyjnego. Zgodnie z art. 40 ustawy kasacja może być wniesiona jedynie przez Prokuratora Generalnego lub Rzecznika Praw Obywatelskich. Wyklucza się zatem możliwość wniesienia kasacji przez prokuratora wszczynającego postępowanie, pokrzywdzonego, Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz podmiot zbiorowy.

Zdaniem skarżącego pozbawienie podmiotu zbiorowego możliwości wniesienia kasacji do Sądu Najwyższego jest nieuzasadnionym pozbawieniem prawa procesowego o charakterze powszechnym. Wnioskodawca podniósł, że ograniczenie prawa do kasacji, jakie przewiduje art. 40 ustawy, sprzeczne jest z art. 31 ust. 3 Konstytucji, nie jest ono bowiem konieczne. Ponadto prowadzi do naruszenia zasady równości, jako że prawo do kasacji przysługuje oskarżonym w postępowaniu karnym, a nie przysługuje podmiotom zbiorowym, jakkolwiek sytuacja prawna obu tych kategorii podmiotów w postępowaniu jest bardzo podobna.

9.2. Zarzut naruszenia art. 31 ust. 3 Konstytucji nie jest zasadny. Prawo do kasacji w postępowaniu karnym nie jest prawem o charakterze konstytucyjnym. Ustawodawca może

więc ograniczyć jego zakres, zawężając możliwość składania kasacji tylko do pewnych postępowań czy tylko do pewnego charakteru spraw. Ustawodawca ma możliwość miarkowania prawa do kasacji ze względu na rozmiar i charakter sankcji orzekanej wobec podmiotu zbiorowego.

Konstytucja nie wprowadza żadnego merytorycznego kryterium, z którego należałoby wnioskować o obowiązku ustawodawcy wprowadzenia kasacji. W szczególności Konstytucja nie wskazuje na wagę sprawy, chociaż niewątpliwie względy celowościowe mogą uzasadniać objęcie kasacją spraw poważniejszych. Ocena tej celowości jest jednak domeną ustawodawcy i Trybunał Konstytucyjny nie jest uprawniony do jej kwestionowania. Ze względu na przyjętą w art. 176 ust. 1 Konstytucji gwarancję postępowania dwuinstancyjnego ustawodawca korzysta z wolności zarówno co do wyboru modelu postępowania kasacyjnego, jak i ewentualnej modyfikacji kryteriów wyznaczających dostęp do kasacji zwyczajnej poprzez zastąpienie obecnych podstaw kasacyjnych innymi, ich rozszerzenie, bądź też zawężenie, o ile przyjęte kryteria mieścić się będą w porządku konstytucyjnym (wyrok TK z 17 maja 2004 r., sygn. SK 32/03, OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 44). Z tych względów art. 40 u.o.p.z. nie jest niezgodny z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

9.3. Ustawodawca zobowiązany jest do przestrzegania określonych standardów stanowienia prawa. Jednym z nich jest zasada równości. Odnosi się ona także do praw procesowych, nawet jeżeli nie miałyby one charakteru praw konstytucyjnych. Określając więc zakres kasacji, ustawodawca zobowiązany jest uwzględniać nakazy i zakazy płynące z konstytucyjnej zasady równości.

W świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego konstytucyjna zasada równości wobec prawa nakazuje identyczne traktowanie wszystkich adresatów określonej normy prawnej, znajdujących się w takiej samej lub w podobnej sytuacji prawnie relewantnej. Z zasady równości wobec prawa wynika zatem nakaz równego, czyli jednakowego traktowania wszystkich adresatów normy prawnej, co oznacza zarówno zakaz dyskryminowania, jak i zakaz faworyzowania takich osób. Ustalenie, czy zasada równości wobec prawa została w konkretnym przypadku naruszona, wymaga określenia kręgu adresatów, do których odnosi się dana norma prawna, oraz wskazania elementów określających ich sytuację prawną, które są prawnie istotne. Zasada równości wobec prawa wymaga jednocześnie zasadności kryterium, na podstawie którego dokonano zróżnicowania sytuacji określonych podmiotów (por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z 24 lutego 1999 r., sygn. SK 4/98, OTK ZU nr 2/1999, poz. 24; z 17 stycznia 2001 r., sygn. K 5/00, OTK ZU nr 1/2001, poz. 2; z 17 maja 2004 r., sygn. SK 32/03).

Należy stwierdzić, że istnieje podobieństwo w sytuacji procesowej oskarżonego i podmiotu zbiorowego w postępowaniu na podstawie ustawy z 28 października 2002 r. Przesądza o tym zresztą sam ustawodawca, nakazując odpowiednie stosowanie do postępowania w sprawie odpowiedzialności podmiotu zbiorowego przepisów kodeksu postępowania karnego. Jednakże, jak słusznie zauważa Prokurator Generalny, wprowadzenie powszechnego prawa do kasacji w sprawach dotyczących odpowiedzialności podmiotów zbiorowych, również naruszałoby zasadę równości, tym razem na niekorzyść osób, posiadających status oskarżonych w klasycznym postępowaniu karnym.

Jak wskazuje tytuł działu XI k.p.k., w którym zawarte są przepisy regulujące kasację, jest ona nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia i stanowi wyjątek od zasady stabilności orzeczeń sądowych. Art. 523 § 2 k.p.k. przewiduje, iż kasację na korzyść oskarżonego wnieść można jedynie w razie skazania go za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Przepis ten zawęża zatem możliwość wystąpienia z kasacją według kryterium rodzaju orzeczonej kary – tylko do kary pozbawienia wolności z dodatkowym zastrzeżeniem

niezastosowania instytucji warunkowego zawieszenia jej wykonania. Ograniczenie wynikające z art. 523 § 2 k.p.k. nie ma charakteru bezwzględny. Nie dotyczy ono bowiem kasacji wniesionej z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. (art. 523 § 4 k.p.k.).

Przewidziane przez art. 523 § 2 k.p.k. ograniczenie dopuszczalności wnoszenia kasacji ze względu na rodzaj kary orzeczonej wobec sprawcy nie dotyczy również kasacji nadzwyczajnej (kasacji podmiotów specjalnych), tj. sytuacji, gdy kasacja wnoszona jest przez Prokuratora Generalnego lub Rzecznika Praw Obywatelskich (zob. art. 523 § 4 pkt 2 k.p.k.).

Trybunał Konstytucyjny oceniając w sprawie o sygn. SK 32/03 kryterium zawarte w art. 523 § 2 k.p.k. stwarzające oskarżonemu, którym wymierzono karę najbardziej dolegliwą, „gwarancję” bezpośredniej drogi do Sądu Najwyższego, uznał je za w pełni uzasadnione podkreślając, że dopełnieniem instytucji kasacji zwyczajnej jest kasacja nadzwyczajna. To zaś stanowi wystarczającą gwarancję, że orzeczenia dotknięte innymi uchybieniami aniżeli wynikające z art. 439 k.p.k. zostaną także wyeliminowane z porządku prawnego (wyrok TK z 17 maja 2004 r., OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 44).

Kasacja, którą przewiduje art. 40 u.o.p.z. przypomina kasację nadzwyczajną, o której mowa w art. 521 k.p.k. Podobnie jak na gruncie k.p.k. należy przyjąć, że podmioty uprawnione do wystąpienia z kasacją nadzwyczajną, decydując się na jej wniesienie, mogą działać zarówno z własnej inicjatywy, jak i na podstawie impulsu w postaci nieformalnego wniosku strony. Podmioty specjalne inicjujące postępowanie przed Sądem Najwyższym w trybie kasacji nie są wprawdzie związane oceną zawartą we wniosku strony o wystąpienie z taką kasacją, jednak ich ustawowe obowiązki i kompetencje wskazują dostatecznie na to, że w razie podzielenia takiej oceny, tzn. stwierdzenia istnienia określonych uchybień, skorzystają ze swoich uprawnień (por. wyrok TK z 17 maja 2004 r., sygn. SK 32/03, OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 44, s. 619).

Trybunał Konstytucyjny uznał, że ustawodawca ma możliwość miarkowania prawa do kasacji mając na względzie rozmiar i charakter sankcji orzekanych wobec podmiotu zbiorowego i stwierdził, że art. 40 u.o.p.z. nie narusza art. 32 ust. 1 Konstytucji. Trudno bowiem doszukiwać się podobieństwa pomiędzy karą pozbawienia wolności a sankcjami orzekanymi na podstawie u.o.p.z. Wymierzenie oskarżonemu w procesie karnym bezwzględnej kary pozbawienia wolności stanowi bezpośrednią ingerencję w dobro o szczególnym dla niego charakterze – jego wolność i z pewnością jest najbardziej dotkliwie.

10. Ocena zgodności art. 48 u.o.p.z. z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji.

Ostatni zarzut wnioskodawcy odnosi się do art. 48, który przewiduje, że ustawa o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary wchodzi w życie po upływie 12 miesięcy od dnia ogłoszenia.

Zdaniem wnioskodawcy, regulacja ta nie wyklucza możliwości przypisania regulacjom ustawy charakteru retroaktywnego, co prowadziłyby do naruszenia podstawowych zasad państwa prawnego oraz zakazu retroaktywności wynikającego z art. 42 ust. 1 Konstytucji.

Zastrzeżenia wnioskodawcy są nieuzasadnione. Z ogólnych zasad prawa intertemporalnego wynika domniemanie nieretroaktywności nowych norm prawnych. Dotyczy to zwłaszcza prawa represyjnego, o ile nie wprowadza się równocześnie regulacji gwarantujących przestrzeganie zasady *lex mitior retro agit*. Owego braku retroaktywności ustawodawca nie musi więc zaznaczać osobnym przepisem wprowadzającym.

Podmiot zbiorowy ponosi odpowiedzialność za wskazane w ustawie zachowanie osoby fizycznej na podstawie ustawy, która weszła w życie 28 listopada 2003 r. Odpowiedzialność ta może zatem dotyczyć tylko czynów popełnionych, przez podmioty wymienione w art. 3 ustawy, po tej dacie.

Należy przy tym podkreślić, że taka interpretacja zakresu czasowego ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych została zaprezentowana w piśmiennictwie (por. B. Namysłowska-Gabrysiak, *Ustawa o odpowiedzialności...*, s. 347; A. Bartosiewicz, R. Kubacki, *Odpowiedzialność podmiotów zbiorowych. Ale od kiedy*, „Rzeczpospolita” z 8 sierpnia 2003 r.). Jest również respektowana w praktyce – nie ma informacji o wszczęciu jakiegokolwiek postępowania przeciwko podmiotowi zbiorowemu, które związane byłoby z czynem zabronionym popełnionym przed wejściem w życie ustawy.

Nie ma zatem podstaw do stwierdzenia niezgodności art. 48 u.o.p.z. z art. 2 i art. 42 ust. 1 Konstytucji.

11. Skutki orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego.

Trybunał Konstytucyjny odroczył utratę mocy obowiązującej przepisów u.o.p.z. wymienionych w punkcie I.2, I.3, I.4 i I.6 wyroku do dnia 30 czerwca 2005 r. Przy określaniu tego terminu Trybunał Konstytucyjny wziął pod uwagę konieczność nowelizacji ustawy z dnia 28 października 2002 r. o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (Dz. U Nr 197, poz. 1661 ze zm.). Nowelizacja wiązać się będzie z potrzebą ujęcia problematyki regulowanej w zakwestionowanym zakresie w sposób odpowiadający standardom konstytucyjnym, w szczególności z poszanowaniem gwarancji ustanowionych w art. 42 Konstytucji, a także z uwzględnieniem wymogów poprawnej legislacji.

Z tych względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.

Na oryginale właściwe podpisy.

Za zgodność:

Sekretarz Trybunału

Dorota Hajduk