

Paweł Bachmat

## Opinia prawna na temat petycji Sebastiana Adamowicza w sprawie nowelizacji art. 130 § 1 i 147a § 1 Kodeksu wykroczeń<sup>1</sup>

An opinion about Mr. Sebastian Adamowicz's petition concerning amendments to art. 130 § 1 and 147a § 1 of the Misdemeanours Code (WAL-367/17): The first proposed amendment concerns the elimination of Article 120 of the Misdemeanours Code, what is justified by the fact that the concept of arms, ambition and explosive materials and devices does not encompass trees and coarse woody debris. The author justifies the necessity of that amendment analyzing inadequate regulations included in the provisions in their current shape. The second suggested amendment concerns a former replacement of the term "Health Maintenance Organisation" with the term "Healthcare Entity". As a result of his modification it became more difficult to define the scope of criminalisation of acts under Article 147a of the Misdemeanours Code, i.e. running a healthcare maintenance organisation without required entry into a register or obligatory registration. The scope of both terms raises considerable doubts. In the past it was suggested that Article 147a of the Misdemeanours Codem should concern treatment performed by both doctors and nurses. It is necessary to amend the discussed provision in order to effectively define the activity which it concerns.

**Keywords:** petition | infringement | healthcare entity

**Słowa kluczowe:** petycja | wykroczenia | podmiot leczniczy

Ekspert ds. legislacji BAS; pawel.bachmat@sejm.gov.pl.

### Treść i cel petycji

Przedmiotem petycji Sebastiana Adamowicza jest żądanie podjęcia inicjatywy ustawodawczej w zakresie zmiany art. 130 § 1 i art. 147a § 1 ustawy z 30 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz.U. 2015, poz. 1094, ze zm.; dalej: k.w.). W ocenie składającej petycję celem postulowanych zmian jest: *wyeliminowanie oczywistych błędów*, które obciążają wymienione uregulowania.

<sup>1</sup> Opinia sporządzona 18 kwietnia 2017 r. na zlecenie przewodniczącego Komisji ds. Petycji; BAS-WAL-367/17.

## **Czy petycja mieści się w zakresie zadań i kompetencji adresata petycji (art. 2 ust. 3 u.p.)**

Petycja będąca przedmiotem niniejszej opinii obejmuje żądanie zmiany przepisów prawa o randze ustawy. Tym samym mieści się w zakresie zadań i kompetencji Sejmu.

## **Wymogi formalne (art. 4 ust. 1 i 2 u.p.)**

Petycja spełnia wymogi formalne określone w art. 4 ust. 1 i 2 ustawy z 11 lipca 2014 r. o petycjach (Dz.U. poz. 1195, ze zm.; dalej: u.p.), z jednym zastrzeżeniem. Z materiałów przekazanych Biuru Analiz Sejmowych nie wynika, aby w treści petycji został oznaczony wprost jej adresat. Wymóg taki zawarty jest w art. 4 ust. 1 pkt 3 u.p., a jego niedopełnienie skutkuje wezwaniem podmiotu składającego petycję do jej uzupełnienia na zasadach określonych w art. 7 ust. 2 u.p.

## **Zagadnienia, które ekspert uznaje za istotne w związku z petycją**

### **Nowelizacja art. 130 § 1 pkt 2 k.w.**

#### **■ Instytucja czynów przepołowionych**

Uregulowanie art. 130 § 1 pkt 2 k.w. dotyczy znanej w prawie karnym instytucji czynów przepołowionych. Zważywszy że przywołany przepis statuuje wyjątek od generalnej zasady łagodniejszego karania zachowań zakwalifikowanych w ramach czynów przepołowionych jako wykroczenia, istota tej instytucji wymaga na wstępie krótkiego omówienia.

Czyny przepołowione to czyny zabronione zakwalifikowane jako przestępstwa albo wykroczenia (względnie przestępstwa skarbowe albo wykroczenia skarbowe). Warto dodać, że taki dualizm jest przymiotem jedynie nielicznej grupy czynów zabronionych stypizowanych w szeroko rozumianym ustawodawstwie karnym. Ich ustawowy opis (zespół znamion) jest w zasadzie identyczny. Różnią się od siebie abstrakcyjnie założonym przez ustawodawcę na etapie tworzenia prawa stopniem społecznej szkodliwości czynu, który pozwala część z nich, charakteryzujących się wyższą społeczną szkodliwością, zakwalifikować jako przestępstwa, pozostałą zaś część ich mniej społecznie szkodliwych odpowiedników potraktować jako wykroczenia. Kryterium rozdzielającym jest tu zazwyczaj jedno ze wspólnych znamion o charakterze ilościowym, jak np. wartość przedmiotu czynności wykonawczej albo wartość wyrządzonej szkody. W zależności od faktycznego przekroczenia lub nie

założonej przez ustawodawcę wartości odzwierciedlonej w tego typu znamieniu, podobne zachowanie może zostać potraktowane jako przestępstwo, a jego sprawca pociągnięty do odpowiedzialności karnej na zasadach przewidzianych w Kodeksie karnym<sup>2</sup> (k.k.), albo wykroczenie, za co grozi łagodniejsza odpowiedzialność na zasadach Kodeksu wykroczeń.

W grupie czynów przepołowionych zakwalifikowanych jako wykroczenia, do której odsyła dyspozycja art. 130 § 1 k.w., kryterium rozdzielającym wykroczenie od przestępstwa są znamiona „wartości cudzej rzeczy ruchomej” (art. 119 § 1 k.w.), „wartości drzewa” (art. 120 § 1 k.w.), „wartości nabywanego mienia” (art. 122 § 1 i 2 k.w.) oraz „wartości szkody” (art. 124 § 1 k.w.). W każdym z tych przypadków o bycie wykroczenia decyduje to, aby „wartość” desygnatu znamienia rozdzielającego nie przekraczała  $\frac{1}{4}$  minimalnego wynagrodzenia. Jednocześnie w słowniczku wyrażeń ustawowych (rozdział VI k.w.) ustawodawca przewidział definicję legalną „minimalnego wynagrodzenia”, przez co – stosownie do art. 47 § 9 k.w. – należy rozumieć: *wynagrodzenie za pracę ustalone na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200, poz. 1679, z 2004 r. Nr 240, poz. 2407 oraz z 2005 r. Nr 157, poz. 1314)*<sup>3</sup>. Przywołana definicja sama w sobie niewiele jeszcze wyjaśnia, gdyż w istotnych szczegółach odsyła do ustawy o minimalnym wynagrodzeniu, a ta z kolei w art. 2 ust. 5 dalej do przepisów wykonawczych. Wysokość minimalnego wynagrodzenia jest wielkością zmienną w czasie, co roku ustalaną rozporządzeniem Rady Ministrów. Od 1 stycznia 2017 r. minimalne wynagrodzenie za pracę zostało ustalone w wysokości 2000 zł brutto<sup>4</sup>. Mając powyższe na względzie, wartością nieprzekraczającą  $\frac{1}{4}$  miesięcznego wynagrodzenia w rozumieniu przepisów Kodeksu wykroczeń jest aktualnie kwota do 500 zł.

A zatem, w obowiązującym stanie prawnym, na przykład ten, kto kradnie cudzą rzecz ruchomą o wartości nieprzekraczającej 500 zł, podlega odpowiedzialności za wykroczenie na podstawie art. 119 § 1 k.w., za co grozi mu kara aresztu (od 5 do 30 dni), ograniczenia wolności (1 miesiąc) albo grzywny (w wysokości od 20 zł do 5000 zł). Natomiast w sytuacji, w której sprawca ukradnie cudzą rzecz ruchomą, której wartość przekroczy 500 zł, odpowie już za przestępstwo kradzieży (art. 278 k.k.), zagrożone w typie podstawowym (§ 1) karą surowszą w postaci pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat (ewentualnie za wypadek mniejszej wagi z § 3, zagrożony karą grzywny, ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku). Na tej samej zasadzie

<sup>2</sup> Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. 2016, poz. 1137, ze zm.

<sup>3</sup> Przywołane w art. 47 § 9 k.w. promulgatory ustawy z 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę w obecnym stanie prawnym straciły już swoją aktualność na rzecz Dz.U. 2015, poz. 2008, ze zm.

<sup>4</sup> Zob. § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z 9 września 2016 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2017 r., Dz.U. poz. 1456.

wartość nieprzekraczająca  $\frac{1}{4}$  minimalnego wynagrodzenia, a więc nieprzekraczająca kwoty 500 zł, stanowi od 1 stycznia 2017 r. kryterium rozdzielające dla pozostałych czynów przepołowionych, do których odnosi się dyspozycja art. 130 § 1 k.w., w tym:

- wykroczenia przywłaszczenia (art. 119 § 1 k.w.), którego surowszymi odpowiednikami w Kodeksie karnym są poszczególne typy przestępstwa przywłaszczenia (art. 284 § 1–3),
- wykroczenia kradzieży leśnej (art. 120 § 1 k.w.), którego odpowiednikiem w Kodeksie karnym jest przestępstwo kradzieży leśnej (art. 290 § 1),
- wykroczeń paserstwa (art. 122 § 1 i 2 k.w.), których odpowiednikiem w Kodeksie karnym są poszczególne typy przestępstwa paserstwa (art. 291 § 1 i 2 oraz art. 292 § 1 i 2),
- oraz wykroczenia zniszczenia, uszkodzenia bądź uczynienia cudzej rzeczy niezdatną do użytku (art. 124 § 1 k.w.), którego odpowiednikiem w Kodeksie karnym są poszczególne typy przestępstwa zniszczenia, uszkodzenia lub uczynienia cudzej rzeczy niezdatnej do użytku (art. 288 § 1 i 2).

#### ■ Funkcja art. 130 § 1 pkt 2 k.w. i nieadekwatność jego zakresu

Przepis art. 130 § 1 k.w. brzmi:

*Przepisów art. 119, 120, 122 i 124 nie stosuje się:*

1) *(uchylony);*

2) *jeżeli przedmiotem czynu jest broń, amunicja, materiały lub przyrządy wybuchowe.*

Powyższe uregulowanie dotyczy szczególnej sytuacji, w której przedmiotem kradzieży, przywłaszczenia, *de lege lata* także kradzieży leśnej, paserstwa oraz zniszczenia, uszkodzenia bądź uczynienia rzeczy niezdatną do użytku, okazuje się być broń, amunicja, materiały lub przyrządy wybuchowe, a więc przedmioty, których wykorzystanie, jeśli znajdą się w nieuprawnionych rękach, może stwarzać poważne zagrożenie dla życia i zdrowia innych osób. W tej sytuacji ustawodawca uznał, że z uwagi na wyższy stopień społecznej szkodliwości takiego czynu, przestaje być już adekwatne pociągnięcie jego sprawcy do odpowiedzialności za wykroczenie, a zasadne staje się wymierzenie surowszej kary za przestępstwo. Tej oceny nie zmienia fakt, że potencjalna wartość broni, amunicji, materiałów lub przyrządów wybuchowych (art. 119, 120, 122 k.w.) lub szkody wynikłej z ich uszkodzenia lub zniszczenia (art. 124 k.w.) jest tu relatywnie niewielka – założona wartość przedmiotu czynności wykonawczej albo wartość wyrządzonej szkody nie przekracza przecież  $\frac{1}{4}$  minimalnego wynagrodzenia, a więc kwoty 500 zł. *Ratio* uregulowania art. 130 § 1 pkt 2 k.w. nawiązuje bowiem do specyfiki przedmiotu czynu i jego potencjalnie niebezpiecznych właściwości, nie zaś do jego wartości.

Konsekwentnie do tego założenia ustawodawca wyłączył stosowanie przepisów art. 119, 120, 122 i 124 k.w. (*przepisów nie stosuje się*), do określonych

w nich jako wykroczenia czynów przepołowionych. Mimo to zachowanie sprawcy pozostanie nadal prawnie relewantne, a to z uwagi na fakt, że w Kodeksie karnym (dalej: k.k.) określone zostały odpowiedniki tych czynów, zabronione jako przestępstwa, stypizowane bez stopniowania znamienia wartości (odpowiednio: cudzej rzeczy ruchomej, drzewa, nabywanego mienia, wartości szkody) względem minimalnego wynagrodzenia. Decyzją o niestosowaniu przepisów art. 119, 120, 122 i 124 k.w. ustawodawca przeniósł jednie punkt odniesienia dla dokonania prawnokarnej oceny zachowania sprawcy z Kodeksu wykroczeń na grunt Kodeksu karnego. W następstwie tego ten, kto dopuszcza się kradzieży, przywłaszczenia, kradzieży leśnej, paserstwa oraz zniszczenia, uszkodzenia bądź uczynienia rzeczy niezdatną do użytku, jeżeli przedmiotem jego czynu jest broń, amunicja, materiały lub przyrządy wybuchowe, poniesie odpowiedzialność za popełnienie przestępstwa, przewidzianego odpowiednio w art. 278, 290, 291–292 oraz 288 k.k., niezależnie od tego, czy odnotowana wartość przedmiotu czynności wykonawczej albo wartość wyrządzonej szkody przekracza *in concreto* 500 zł, czy też nie. Przepis art. 130 § 1 pkt 2 k.w. pełni zatem funkcję podwójną. Po pierwsze, w przypadkach opisanych powyżej, wyłącza w ramach czynu przepołowionego łagodniejszą odpowiedzialność za wykroczenie z art. 119, 120, 122, 124 k.w., po drugie – statuuje okoliczność zaostrzającą odpowiedzialność sprawcy, który poniesie ją na zasadach przewidzianych w Kodeksie karnym za przestępstwo określone odpowiednio w art. 278, 290, 291–292 lub 288 k.k.

Analizując bliżej zakres uregulowania art. 130 § 1 pkt 2 k.w., trudno uciec przed konkluzją, że jego dyspozycja zawiera w części treść, która z perspektywy adresata normy (sądu, prokuratury, policji itp.) kształtuje wzorzec zachowania normatywnie pusty, tj. niemający relewantnych desygnatów w otaczającej rzeczywistości. Chodzi tu mianowicie o zestawienie wykroczenia tzw. kradzieży leśnej (art. 120 § 1 k.w.), a mówiąc dokładniej przedmiotu tej kradzieży (przedmiotu czynności wykonawczej sprawcy) z kategoriami broni, amunicji, materiałów lub przyrządów wybuchowych. Wykroczenie określone w art. 120 § 1 k.w. polega na wyrębie drzewa w cudzym lesie albo kradzieży lub przywłaszczeniu drzewa wyrąbanego lub powalonego. Przedmiotem działania sprawcy może być tu więc jedynie drzewo, względnie zalegające drewno, w przeciwieństwie np. do zwykłej kradzieży (art. 119 § 1 k.w.) czy wykroczenia zniszczenia, uszkodzenia, uczynienia rzeczy niezdatną do użytku (art. 124 § 1 k.w.), których przedmiotem może być dowolna, cudza rzecz ruchoma, w tym także broń, amunicja, materiały lub przyrządy wybuchowe. Podobnie rzecz ma się w przypadku paserstwa (art. 122 § 1 i 2 k.w.), którego przedmiotem jest mienie, w szczególności zaś może nim okazać się broń, amunicja, materiały lub przyrządy wybuchowe.

Wprawdzie znaleziona w lesie gałąź może posłużyć do obrony, ale z pewnością nie stanowi broni w ujęciu normatywnym, tym bardziej nie stanowi

też amunicji, materiału wybuchowego ani przyrządu wybuchowego. Pojęcia broni, amunicji, materiałów wybuchowych mają w obowiązującym porządku prawnym nadaną określoną treść normatywną, wynikającą z uregulowań zawartych w specjalistycznych aktach prawnych dedykowanych przedmiotowo tej tematyce (szerzej na ten temat w kolejnym punkcie opinii). Zważywszy, że Kodeks wykroczeń nie definiuje, co rozumieć pod pojęciem broni, amunicji, materiałów wybuchowych, wykładnia tych znamion powinna odbyć się na zasadzie odwołania systemowego z wykorzystaniem definicji zawartych w innych aktach prawnych. Już w tym miejscu można jednak przesądzić, że drzewo w cudzym lesie (rosnące, wyrąbane lub powalone) żadną miarą nie mieści się w granicach tych pojęć. Podobnie jest w przypadku przyrządów wybuchowych. Pojęcie to nie zostało wprawdzie zdefiniowane w żadnym z obowiązujących aktów prawnych. Tym niemniej, biorąc pod uwagę znaczenie nadawane mu w języku potocznym, kontekst, w jakim użyto go w nielicznych przepisach prawa, a także ustalenia doktryny czynione w odniesieniu do tego znamienia, można wskazać na dwa elementy konstytutywne tego pojęcia, które łączy w sobie element mechanizmu wykonanego ludzką ręką oraz konstrukcyjnie powiązanej z nim zawartości w postaci materiału wybuchowego (szerzej na ten temat w kolejnym punkcie opinii).

Mając to na względzie, całkowicie niezrozumiałe pozostaje, dlaczego w zakresie dyspozycji art. 130 § 1 pkt 2 k.w. utrzymywany jest art. 120 k.w. Ten stan rzeczy został krytycznie oceniony przez komentatorów Kodeksu wykroczeń, którzy nie znajdują żadnego racjonalnego wytłumaczenia dla jego dalszego utrzymywania<sup>5</sup>.

Na marginesie przedstawionej powyżej oceny warto w tym miejscu wspomnieć o pierwotnym kształcie art. 130 § 1 pkt 1 i 2 k.w. i jego dalszych losach, co do pewnego stopnia może rzucić światło na obecne brzmienie tego uregulowania w kontekście braku zasadności egzemplifikowania w jego dyspozycji art. 120 k.w. Otóż w wersji obowiązującej w dniu wejścia w życie Kodeksu wykroczeń, tj. 1 stycznia 1972 r.<sup>6</sup>, przepis art. 130 § 1 k.w. zawierał jeszcze pkt 1, statuujący klauzulę recydywy, przy zaistnieniu której przepisów art. 119, 120, 122, i 124 nie stosowało się (art. 130 § 1 *in principio* k.w.): *do osób, które popełniły czyn określony w tych przepisach w ciągu 5 lat od uprawomocnienia się orzeczenia skazującego za przestępstwo podobne albo w ciągu 2 lat od uprawo-*

<sup>5</sup> M. Zbrojewska, Komentarz do art. 130 Kodeksu wykroczeń [w:] T. Grzegorzczak W. Jankowski, M. Zbrojewska, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, T. Grzegorzczak (red.), Warszawa 2013; M. Kulik, Komentarz do art. 130 Kodeksu wykroczeń [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, M. Mozgawa (red.), Warszawa 2009; P. Gensikowski, Art. 130. Wyłączenie przepisów [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, P. Daniluk (red.), Warszawa 2016.

<sup>6</sup> Zob. art. 1 przepisów wprowadzających Kodeks wykroczeń z 20 maja 1971 r., Dz.U. nr 12, poz. 115.

*mocnienia się orzeczenia o ukaraniu za wykroczenie podobne (pkt 1)*<sup>7</sup>. W ówczesnym stanie prawnym mogła więc zaistnieć faktyczna sytuacja, w której wobec sprawcy drobnej kradzieży leśnej wyłączano stosowanie art. 120 k.w., a jego odpowiedzialność przenoszono na grunt ówczesnego Kodeksu karnego (np. art. 199 § 1 k.k. z 1969 r.<sup>8</sup>), z uwagi na fakt, że swojego czynu dopuścił się w warunkach recydywy, o której była mowa w pkt 2 art. 130 § 1 k.w. Tak więc przy obowiązywaniu pkt 2 art. 130 § 1 k.w. egzemplifikacja art. 120 k.w. (obok art. 119, 122 i 124 k.w.) w treści dyspozycji art. 130 § 1 *in principio* k.w. była w pełni zasadna. Z dniem 1 lipca 1985 r. nowelizacją Kodeksu wykroczeń pkt 1 art. 130 § 1 k.w. został skreślony<sup>9</sup> (od tego dnia brzmienie art. 130 § 1 nie uległo już zmianie).

Podjmując decyzję o rezygnacji z okoliczności zaostrzającej odpowiedzialność karną w postaci recydywy i skreśleniu pkt 1 w przepisie w art. 130 § 1 k.w., ustawodawca zadziałał mechanicznie. Wykreślił jedynie pkt 1, nie dokonując przy tym niezbędnej weryfikacji treści dyspozycji art. 130 § 1 *in principio* k.w. w zestawieniu z pkt 2 tego przepisu. W konsekwencji tego zaniechania nie zostały zidentyfikowane na czas normatywne skutki pozostawienia art. 120 w treści dyspozycji art. 130 § 1 *in principio* k.w., szeroko opisane powyżej. Gdyby rzeczona weryfikacja odbyła się, bez wątpienia powinna doprowadzić do podjęcia decyzji o wykreśleniu „art. 120” z treści przepisu art. 130 § 1 *in principio* k.w. Zważywszy że przedstawiona zaszcłość legislacyjna do dzisiaj obciąża brzmienie uregulowania art. 130 § 1 *in principio* k.w., należy przyznać, że autor petycji zasadnie domaga się korekty brzmienia tego przepisu przez wyeliminowanie w drodze nowelizacji z jego dyspozycji „art. 120”.

### ■ **Pojęcia broni, amunicji, materiałów wybuchowych oraz przyrządów wybuchowych**

Jak wskazano wcześniej, Kodeks wykroczeń nie zdefiniował pojęcia broni, amunicji i materiałów wybuchowych. Tę lukę można jednak wypełnić w drodze wykładni systemowej. Wymienione pojęcia mają nadane w polskim porządku prawnym określone znaczenie normatywne, wynikające z następujących aktów prawnych:

<sup>7</sup> Art. 130. § 1. Przepisów art. 119, 120, 122, i 124 nie stosuje się:

1) do osób, które popełniły czyn określony w tych przepisach w ciągu 5 lat od uprawomocnienia się orzeczenia skazującego za przestępstwo podobne albo w ciągu 2 lat od uprawomocnienia się orzeczenia o ukaraniu za wykroczenie podobne;

2) jeżeli przedmiotem czynu jest broń, amunicja, materiały lub przyrządy wybuchowe, Dz.U. nr 12, poz. 114.

<sup>8</sup> Ustawa z 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny, Dz.U. nr 13, poz. 94.

<sup>9</sup> Artykuł 130 § 1 pkt 1 k.w. został skreślony przez art. 6 ust. 1 pkt 20 ustawy z 10 maja 1985 r. o zmianie niektórych przepisów prawa karnego i prawa o wykroczeniach (Dz.U. nr 23, poz. 100) z dniem 1 lipca 1985 r.

- ustawy z 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (Dz.U. 2012, poz. 576, ze zm.; dalej: u.b.a.),
- dyrektywy Rady 91/477/EWG z 18 czerwca 1991 r. w sprawie kontroli nabywania i posiadania broni (Dz.Urz. UE L 256 z 13 września 1991 r., ze zm., s. 51; dalej: dyrektywa 91/477/EWG, dyrektywa)<sup>10</sup>,
- ustawy z 21 czerwca 2002 r. o materiałach wybuchowych przeznaczonych do użytku cywilnego (Dz.U. 2017, poz. 283, ze zm.; dalej: u.m.w.u.c.),
- ustawy z 22 czerwca 2001 r. o wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie wytwarzania i obrotu materiałami wybuchowymi, bronią, amunicją oraz wyrobami i technologią o przeznaczeniu wojskowym lub policyjnym (Dz.U. 2017 r., poz. 290, ze zm.; dalej: ustawa o wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie materiałów wybuchowych, broni i amunicji).

Pojęcie broni zostało określone w ustawie o broni i amunicji<sup>11</sup>, jak również w dyrektywie 91/477/EWG.

Stosownie do art. 4 ust. 1 u.b.a, ilekroć w ustawie jest mowa o broni należy przez to rozumieć:

1. broń palną, w tym broń bojową, myśliwską, sportową, gazową, alarmową i sygnałową,
2. broń pneumatyczną,
3. miotacze gazu obezwładniającego,
4. narzędzia i urządzenia, których używanie może zagrażać życiu lub zdrowiu:
  - a) broń białą w postaci:
    - ostrzy ukrytych w przedmiotach niemających wyglądu broni,
    - kastetów i nunczaków,
    - pałek posiadających zakończenie z ciężkiego i twardego materiału lub zawierających wkładki z takiego materiału,
    - pałek wykonanych z drewna lub innego ciężkiego i twardego materiału, imitujących kij bejsbolowy,
  - b) broń cięciwową w postaci kusz,
  - c) przedmioty przeznaczone do obezwładniania osób za pomocą energii elektrycznej.

Część podkategorii wykorzystanych do określenia pojęcia broni znajduje rozwinięcie w dalszych przepisach ustawy o broni i amunicji. I tak, w rozumieniu art. 7 ust. 1 u.b.a. bronią palną jest każda przenośna broń lufowa, która miota, jest przeznaczona do miotania lub może być przystosowana do miota-

<sup>10</sup> Numer CELEX: 31991L0477.

<sup>11</sup> Do ujęcia przyjętego w ustawie o broni i amunicji odwołuje się wprost ustawa o wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie materiałów wybuchowych, broni i amunicji (art. 3 ust. 2 pkt 2).



nia jednego pocisku lub większej ich liczby, lub substancji w wyniku działania materiału miotającego. Przy tym za dający się przystosować do miotania jednego pocisku lub większej ich liczby, lub substancji w wyniku działania materiału miotającego, uznaje się przedmiot, który ze względu na swoją budowę lub materiał, z którego jest wykonany, może być łatwo przerobiony w celu miotania (art. 7 ust. 1a u.b.a.). Nie są bronią palną atrapy, straszaki itp. przedmioty niemające cechy zdolności do rażenia celu pociskiem z odległości<sup>12</sup>. Bronią palną sygnałową jest urządzenie wielokrotnego użycia, które w wyniku działania sprężonych gazów, powstających na skutek spalania materiału miotającego, jest zdolne do wystrzelenia z lufy o kalibrze nie mniejszym niż 25 mm substancji w postaci ładunku pirotechnicznego w celu wywołania efektu wizualnego lub akustycznego (art. 7 ust. 2 u.b.a.). Bronią palną alarmową jest urządzenie wielokrotnego użycia, które w wyniku działania sprężonych gazów, powstających na skutek spalania materiału miotającego, wywołuje efekt akustyczny, a wystrzelona z lufy lub elementu ją zastępującego substancja razi cel na odległość nie większą niż 1 m (art. 7 ust. 3 u.b.a.). Z kolei bronią pneumatyczną jest niebezpieczne dla życia lub zdrowia urządzenie, które w wyniku działania sprężonego gazu jest zdolne do wystrzelenia pocisku z lufy lub elementu ją zastępującego i przez to zdolne do rażenia celu na odległość, a energia kinetyczna pocisku opuszczającego lufę lub element ją zastępujący przekracza 17 J (art. 8 u.b.a.).

Warto dodać, że gotowe lub obrobione istotne części broni uważa się za broń (art. 5 ust. 1 u.b.a.). Istotnymi częściami broni palnej i pneumatycznej są: szkielec broni, baskila, lufa z komorą nabożową, zamek, komora zamkowa oraz bęben nabożowy (art. 5 ust. 2 u.b.a.).

Odłąbną definicję broni zawiera dyrektywa 91/477/EWG, która przy określeniu tego pojęcia odwołuje się w części do ustawodawstw krajowych, a więc w przypadku ustawodawstwa polskiego do ustawy o broni i amunicji. W myśl załącznika I sekcja I dyrektywy 91/477/EWG „broń” oznacza:

- każdą broń palną określoną w art. 1 dyrektywy, tj. każdą przenośną broń lufową, która miota, jest przeznaczona do miotania lub może być przystosowana do miotania jednego lub większej liczby pocisków w wyniku działania palnego materiału miotającego; dyrektywa uznaje przy tym, że przedmiot daje się przystosować do miotania jednego lub wielu pocisków w wyniku działania palnego materiału miotającego, jeżeli:
  - ma wygląd broni palnej, i
  - ze względu na swoją budowę lub materiał, z którego jest wykonany, może być łatwo przerobiony we wspomnianym celu.
- broń inną niż broń palna zgodnie z definicją w ustawodawstwie krajowym.

<sup>12</sup> Wyrok SN z 8 października 1976 r., sygn. akt IV KR 196/76, OSNKW 1976, nr 12, poz. 147.

Sekcja III załącznika I dyrektywy 91/477/EWG wymienia kryteria zawężające pojęcie broni palnej. Zgodnie z tym uregulowaniem z zakresu definicji broni palnej zostają wyłączone przedmioty, które odpowiadają definicji broni palnej, jeśli:

- stały się trwale niezdatne do użytku przez pozbawienie cech użytkowych, zapewniające, że wszystkie podstawowe elementy broni nie nadają się trwale do użytku i niemożliwe jest ich usunięcie, zastąpienie lub jakkolwiek zmiana w celu przywrócenia cech użytkowych w jakikolwiek sposób,
- służą alarmowaniu, sygnalizowaniu, ratowaniu życia, ubojowi zwierząt lub połowom ryb za pomocą harpuna oraz do celów przemysłowych i technicznych pod warunkiem, że mogą być używane wyłącznie do wymienionych celów,
- uznane są za broń zabytkową lub reprodukcje takiej broni, w przypadku gdy nie zostały włączone do poprzednich kategorii i podlegają ustawodawstwu krajowemu.

Jednocześnie dyrektywa nakłada na państwa członkowskie obowiązek przyjęcia przepisów dla weryfikacji przez właściwy organ środków pozbawiania broni palnej cech użytkowych, o których mowa w lit. a, w celu zagwarantowania, że zmiany wprowadzone do broni palnej czynią ją nieodwracalnie nienadającą się do użytku.

W sekcji II załącznika I dyrektywa 91/477/EWG dokonuje klasyfikacji broni palnej, dzieląc ją na kategorie A, B, C i D, z zastrzeżeniem, że nie dotyczy to przedmiotów wprawdzie spełniających wymogi definicji broni palnej z art. 1, ale wyłączonych z niej z powodów, o którym mowa w sekcji III załącznika I. Zaprezentowana poniżej egzemplifikacja różnorodnych przykładów broni palnej niesie ze sobą istotny walor poznawczy, może okazać się przydatna zwłaszcza w sytuacjach wątpliwych.

Do kategorii A – broń palna niedozwolona, zaliczono:

- wojskowe pociski wybuchowe i granatniki,
- automatyczną broń palną,
- broń palną ukrytą pod postacią innego przedmiotu,
- amunicję z pociskami penetrującymi, wybuchowymi lub zapalającymi oraz pociski dla takiej amunicji,
- amunicję do pistoletów i rewolwerów z pociskami rozprężnymi oraz pociski dla takiej amunicji, oprócz broni dla myślistwa i strzelectwa sportowego dla osób uprawnionych do korzystania z niej.

Do kategorii B – broń palna, w przypadku której wymagane jest pozwolenie, należy:

- krótka broń palna półautomatyczna oraz repetująca,
- krótka broń palna jednostrzałowa z amunicją środkowego zapłonu,

- krótka broń palna jednostrzałowa z amunicją bocznego zapłonu, której całkowita długość nie przekracza 28 cm,
- długa broń palna jednostrzałowa, której magazynek i komora mogą razem pomieścić ponad trzy naboje,
- długa broń palna półautomatyczna, której magazynek i komora nie mogą razem pomieścić więcej niż trzy naboje, w przypadku gdy mechanizm ładujący jest wymienny lub w przypadku gdy nie jest pewne, czy broń tę można przerobić za pomocą zwykłych narzędzi w broń, której magazynek i komora mogą pomieścić więcej niż trzy naboje,
- repetująca i półautomatyczna długa broń palna z lufą o gładkim przewodzie, której długość nie przekracza 60 cm,
- półautomatyczna broń palna dla użytku cywilnego, która jest podobna do broni z mechanizmami automatycznymi,

W kategorii C – broń palna, w przypadku której wymagane jest oświadczenie, znalazły się:

- repetująca długa broń palna inna niż wymieniona w kategorii B pkt 6,
- długa broń palna z jednostrzałową lufą gwintowaną,
- półautomatyczna długa broń palna inna niż wymieniona w kategorii B pkt 4–7,
- jednostrzałowa krótka broń palna z amunicją bocznego zapłonu, której całkowita długość przekracza 28 cm,

Do kategorii D – inna broń palna, zaliczono jednostrzałową długą broń palną z lufą o gładkim przewodzie.

Na końcu załącznika I w pkt B sekcji II rozszerzono jeszcze egzemplifikację kategorii składających się na pojęcie broni palnej o każdy istotny element takiej broni, w tym: mechanizm zamkowy, komorę oraz bębenek broni palnej, które będąc osobnymi przedmiotami, włączone są do kategorii broni palnej, w której są lub mają być osadzone.

Dodatkowo w sekcji IV załącznika I wyjaśnione zostały niektóre pojęcia, wykorzystane wcześniej do kategoryzacji broni palnej, jak:

- krótka broń palna – broń palna z lufą, której długość nie przekracza 30 centymetrów lub której całkowita długość nie przekracza 60 centymetrów,
- długa broń palna – każda broń palna inna niż krótka broń palna,
- automatyczna broń palna – broń palna, która ładuje się automatycznie po każdorazowym wystrzeleniu naboju i która może wystrzelić więcej niż jeden nabój przy jednym naciśnięciu spustu,
- półautomatyczna broń palna – broń palna, która ładuje się automatycznie po każdorazowym wystrzeleniu naboju i która może wystrzelić tylko jeden nabój przy jednym naciśnięciu spustu,

- repetująca broń palna – broń palna, która po wystrzeleniu naboju może zostać ponownie naładowana ręcznie z magazynka lub cylindra,
- jednostrzałowa broń palna – broń palna bez magazynka, którą ładuje się przed każdorazowym strzałem przez ręczny załadunek naboju do komory lub wgłębienia na ładunek w części zamkowej lufy.

Definicje pojęcia amunicji są zawarte w: 1) ustawie o broni i amunicji, 2) dyrektywie 91/477 EWG, 3) ustawie o materiałach wybuchowych do użytku cywilnego oraz 4) ustawie o wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie materiałów wybuchowych, broni i amunicji.

Według dyspozycji art. 4 ust. 2 i 3 u.b.a. przez „amunicję” rozumie się amunicję do broni palnej; amunicją są naboje przeznaczone do strzelania z broni palnej. Stosownie do art. 5 ust. 1 u.b.a. pojęcie amunicji zostało rozszerzone o gotowe lub obrobione istotne części amunicji, które *uważa się za amunicję*. Istotnymi częściami amunicji są z kolei: pociski wypełnione materiałami wybuchowymi, chemicznymi środkami obojędnymi lub zapalającymi albo innymi substancjami, których działanie zagraża życiu lub zdrowiu, spłonki inicjujące spalanie materiału miotającego i materiał miotający w postaci prochu strzelniczego (art. 5 ust. 3 u.b.a.).

W ustawie o materiałach wybuchowych do użytku cywilnego amunicję zdefiniowano jako naboje wyposażone lub niewyposażone w materiały wybuchowe miotające pociski oraz ślepą amunicję, wykorzystywane w broni palnej i w broni artyleryjskiej przeznaczonej do użytku cywilnego (art. 3 pkt 1).

Dla potrzeb ustawy o wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie materiałów wybuchowych, broni i amunicji przyjęto natomiast, że amunicja to wyroby wypełnione materiałem wybuchowym, przeznaczone do miotania przy użyciu broni palnej, służące do niszczenia lub obojędniania celów, a także dla celów ćwiczebnych (art. 3 ust. 2 pkt 3). Zawarta w pkt 3a tego artykułu definicja *istotnych części amunicji* powtarza treść jej odpowiednika z art. 5 ust. 3 u.b.a.

Z kolei w ujęciu dyrektywy 91/477/EWG amunicja oznacza cały nabój lub jego komponenty, w tym łuski, spłonki, proch lub pociski, używane w broni palnej, jeżeli komponenty te są również objęte wymogiem uzyskania zezwolenia w danym państwie członkowskim (art. 1 pkt 1c). Do pojęcia amunicji odnosi się również załącznik I dyrektywy, w którym: *amunicja z pociskami penetrującymi, wybuchowymi lub zapalającymi oraz pociski dla takiej amunicji*, a także *amunicja do pistoletów i rewolwerów z pociskami rozprężnymi oraz pociski dla takiej amunicji, oprócz broni dla myśliwstwa i strzelectwa sportowego dla osób uprawnionych do korzystania z niej* zostały zaliczone (sic!) do kategorii A – broń palna niedozwolona (sekcja II A, pkt 4 i 5). Dodatkowo w sekcji IV pkt g, h, i załącznika I wyjaśnione zostały takie pojęcia, jak:

- amunicja z pociskami penetrującymi – oznaczająca amunicję do użytku wojskowego z pociskami osłoniętymi i posiadającymi rdzeń penetrujący,

- amunicja z pociskami wybuchającymi – oznaczająca amunicję do użytku wojskowego z pociskami zawierającymi ładunek eksplodujący przy uderzeniu,
- amunicja z pociskami zapalającymi – oznaczająca amunicję do użytku wojskowego z pociskami zawierającymi mieszaninę chemiczną, która ulega zapaleniu przy kontakcie z powietrzem lub przy uderzeniu.

Pojęcie materiałów wybuchowych zostało zdefiniowane odrębnie dla potrzeb: 1) ustawy o materiałach wybuchowych do użytku cywilnego oraz 2) ustawy o wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie materiałów wybuchowych, broni i amunicji.

Na gruncie ustawy o materiałach wybuchowych do użytku cywilnego przez materiały wybuchowe należy rozumieć substancje chemiczne stałe lub ciekłe albo mieszaniny substancji, zdolne do reakcji chemicznej z wytwarzaniem gazu o takiej temperaturze i ciśnieniu i z taką szybkością, że mogą powodować zniszczenia w otaczającym środowisku, a także wyroby wypełnione materiałem wybuchowym, zaliczane do klasy 1, o których mowa w załączniku A (art. 3 pkt 11 u.m.w.u.c.). Materiał, co do którego istnieje uzasadnione przypuszczenie, że może mieć właściwości wybuchowe, lub wyrób wypełniony tym materiałem do czasu przeprowadzenia badań klasyfikacyjnych przez jednostki, o których mowa w ust. 3, uważa się za zaklasyfikowany wstępnie jako materiał wybuchowy (art. 4 ust. 2 u.m.w.u.c.). Ponadto w przepisie art. 4 ust. 1 u.m.w.u.c. wskazano, co należy rozumieć przez materiały wybuchowe przeznaczone do użytku cywilnego. Są to:

- substancje i wyroby, które w toku procedury klasyfikacyjnej, o której mowa w załączniku A, zostały zaliczone do klasy 1 materiałów niebezpiecznych,
- materiały wybuchowe w stanie niewybuchowym ujęte w klasie 4.1 materiałów niebezpiecznych, wymienione w załączniku A, jeżeli przez wysuszenie lub przemycie mogą być im przywrócone właściwości wybuchowe,
- przedmioty ratownicze ujęte w klasie 9 materiałów niebezpiecznych, wymienione w załączniku A, jeżeli zawierają materiały i przedmioty wybuchowe zaliczone do klasy 1 materiałów niebezpiecznych  
– jeżeli są przeznaczone do celów cywilnych.

Z kolei ustawa o wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie materiałów wybuchowych, broni i amunicji przyjmuje w art. 3 ust. 2 pkt 1, że materiały wybuchowe to:

- substancje chemiczne stałe lub ciekłe albo mieszaniny substancji, zdolne do reakcji chemicznej z wytwarzaniem gazu o takiej temperaturze i ciśnieniu i z taką szybkością, że mogą powodować zniszczenia w otaczającym środowisku, a także wyroby wypełnione materiałem wybuchowym (z wyłączeniem amunicji, o której mowa w pkt 3),

- materiały pirotechniczne, czyli materiały lub mieszaniny materiałów przewidzianych do wytwarzania efektów cieplnych, świetlnych, dźwiękowych, gazu, dymu lub kombinacji tych efektów, w wyniku bezdetonacyjnej, samopodtrzymującej się reakcji chemicznej, a także wyroby wypełnione materiałem pirotechnicznym,
- plastyczne materiały wybuchowe, czyli materiały wybuchowe w giętkiej lub elastycznej prasowanej postaci, których opis jest przedstawiony w części 1 ust. 1 „Opis materiałów wybuchowych” załącznika technicznego do konwencji<sup>13</sup>.

Pojęcie przyrządów wybuchowych nie znalazło swojego wyjaśnienia w obowiązującym ustawodawstwie, choć tradycja jego wykorzystywania w dyspozycjach przepisów karnych i administracyjnych sięga dwudziestolecia międzywojennego<sup>14</sup>, a następnie czasów powojennych<sup>15</sup>. *De lege lata* odwołanie do pojęcia przyrządów wybuchowych zawarte jest, poza będącym przedmiotem niniejszej opinii art. 130 § 1 pkt 2 k.w., także w przepisie art. 171 k.k. oraz § 10 decyzji nr 195/11 Szefa Centralnego Biura Antykorupcyjnego z 29 czerwca 2011 r.<sup>16</sup>. Pewne kroki zmierzające do odtworzenia zakresu znaczeniowego tego pojęcia zostały podjęte w literaturze prawnokarnej. W związku z tym wskazuje się, że przyrząd wybuchowy to urządzenie zawierające materiał wybuchowy zdolny do przemiany wybuchowej o takiej sile, że może to spowodować

<sup>13</sup> Chodzi tu o Konwencję w sprawie znakowania plastycznych materiałów wybuchowych w celu ich wykrywania, podpisaną w Montrealu 1 marca 1991 r., Dz.U. 2007, nr 135, poz. 948 (zob. art. 3 ust. 2 pkt 5 ustawy o wykonywaniu działalności gospodarczej w zakresie materiałów wybuchowych, broni i amunicji).

<sup>14</sup> Zob. przepisy uchylonych aktów prawnych, w tym: art. 47 pkt 2 i 3 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 października 1932 r. – Prawo o broni, amunicji i materiałach wybuchowych, Dz.U. nr 94, poz. 807; art. 222 § 1 i 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny, Dz.U. nr 60, poz. 571; § 1 rozporządzenia wyjątkowego Ministra Spraw Wewnętrznych z 1 września 1939 r. w sprawie wyrobu broni, amunicji, materiałów wybuchowych oraz innych narzędzi i substancji, mogących służyć do napaści i obrony, Dz.U. nr 88, poz. 565.

<sup>15</sup> Zob. przepisy uchylonych aktów prawnych, w tym: art. 4 pkt 1a dekretu Polskiego Komitetu Wyzwolenia Narodowego z 30 października 1944 r. o ochronie państwa, Dz.U. nr 10, poz. 50; art. 28 ust. 1 i 2 ustawy z 31 stycznia 1961 r. o broni, amunicji i materiałach wybuchowych, Dz.U. nr 6, poz. 43; art. 143 ustawy z 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny, Dz.U. nr 13, poz. 94.

<sup>16</sup> Stosownie do § 10 decyzji: *O ujawnieniu podczas czynności materiałów lub przyrządów wybuchowych powiadamia się komórkę minersko-pirotechniczną Policji lub Sił Zbrojnych Rzeczypospolitej Polskiej*, decyzja nr 195/11 Szefa Centralnego Biura Antykorupcyjnego z 29 czerwca 2011 r. w sprawie ewidencji i przechowywania dowodów rzeczowych, mienia tymczasowo zajętego i innych rzeczy w Centralnym Biurze Antykorupcyjnym, Dz.Ur. CBA nr 1, poz. 50.

niebezpieczeństwo powszechne; przyrząd wybuchowy musi być wyposażony w urządzenie, które pod wpływem określonego bodźca z zewnątrz może spowodować detonację tego materiału<sup>17</sup>. Za przyrząd wybuchowy można uznać np. aparat lub urządzenie, które umożliwia wybuch, w tym granat, minę, rakiety, bombę, detonator<sup>18</sup>. Za taki przyrząd nie uznaje się natomiast butelki z benzyną i knotem, czyli tzw. koktajlu Mołotowa<sup>19</sup>.

### **Nowelizacja art. 147a § 1 k.w.**

Wykroczenie określone w art. 147a § 1 k.w. polega na prowadzeniu zakładu opieki zdrowotnej lub zakładu leczniczego dla zwierząt bez wymaganego wpisu do rejestru lub ewidencji, za co grozi kara aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny. Choć sposób ujęcia ustawowego opisu czynu zabronionego z art. 147a § 1 k.w. zdaje się nie budzić wątpliwości, to przy bliższej analizie okazuje się, że czytelne wyznaczenie zakresu kryminalizacji normowanego zachowania *de lege lata* może nastroczać trudności, wynikające głównie z wykorzystania w ustawowym opisie czynu zabronionego znamienia „zakład opieki zdrowotnej”.

W przeszłości istniało silne normatywne powiązanie między art. 147a k.w. a ustawą z 30 sierpnia 1991 r. o zakładach opieki zdrowotnej (Dz.U. 1991, nr 91, poz. 408, ze zm.; dalej: ustawa o zakładach opieki zdrowotnej, u.z.o.z.). To właśnie tą ustawą wprowadzono do Kodeksu wykroczeń art. 147a (bez paragrafów), który w pierwotnej wersji obowiązującej od 15 stycznia 1992 r. przewidywał jedynie odpowiedzialność za prowadzenie zakładu opieki zdrowotnej bez wymaganego wpisu do rejestru, zagrożone karą grzywny<sup>20</sup>. Ustawa o zakła-

<sup>17</sup> W ten sposób M. Kulicki, *Kryminalistyka. Wybrane zagadnienia teorii i praktyki śledczo-sądowej*, Toruń 1994, s. 368–369; to stanowisko aprobuje: J. Piórkowska-Flieger, *Art. 171 [w:] Kodeks karny. Komentarz*, LEX [dostęp 16 marca 2017 r.], <https://sip.lex.pl/#/komentarz/587634616/489601>; D. Gruszecka, *Art. 171 [w:] Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, LEX, [dostęp 16 marca 2017 r.], <https://sip.lex.pl/#/komentarz/587370866/168306>.

<sup>18</sup> R.A. Stefański, *Kodeks karny. Część szczególna*, t. 1, *Komentarz do artykułów 117–221*, A. Wąsek (red.), Warszawa 2004, s. 472; a za nim m.in. M. Zbrojewska [w:] T. Grzegorzcyk, W. Jankowski, M. Zbrojewska, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, T. Grzegorzcyk (red.), Warszawa 2013, s. 602.

<sup>19</sup> Wyrok SA w Krakowie z 6 marca 1997 r., sygn. akt II AKa 25/97, „Prokuratura i Prawo” 1997, nr 9, poz. 17 (wkładka).

<sup>20</sup> Dopiero przepisem art. 2 ustawy z 20 czerwca 1997 r. o zmianie ustawy o zakładach opieki zdrowotnej oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. nr 104, poz. 661, ze zm.) w art. 147a wyodrębniono § 1, w którym znalazła się dotychczasowa treść art. 147a, z tym że określony w nim czyn został zagrożony karą aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny, oraz dodano § 2. W przepisie § 2 art. 147a k.w. ustawodawca przewidział wówczas odpowiedzialność za podawanie do wiadomości

dach opieki zdrowotnej przede wszystkim jednak definiowała pojęcie zakładu opieki zdrowotnej (art. 1 ust. 1 i 2 ust. 1) oraz nakładała różnorodne obowiązki rejestrowe na tego typu jednostki (art. 12–17). W stosunku do art. 147a (później 147a § 1) k.w. przywołana ustawa była zatem, przy braku definicji legalnej w Kodeksie wykroczeń, podstawowym punktem odniesienia przy wykładni znamienia „zakład opieki zdrowotnej”, jak również źródłem normy sankcjonowanej, statuującej obowiązek uzyskania wpisu do rejestru zakładu opieki zdrowotnej (por. art. 12 u.z.o.z.), powiązanej z normą sankcjonującą ten obowiązek, wyrażoną w art. 147a k.w.

Ów związek normatywny między art. 147a k.w. a wymienionymi powyżej przepisami ustawy o zakładach opieki zdrowotnej dobiegł końca z dniem 1 lipca 2011 r., kiedy przedmiotowa ustawa utraciła moc, zastąpiona ustawą z 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz.U. 2016, poz. 1638, ze zm.; dalej: ustawa o działalności leczniczej, u.d.l.). W nowej regulacji nie definiuje się już pojęcia zakładu opieki zdrowotnej, co więcej wprowadza się w tej dziedzinie zupełnie nową nomenklaturę, jak *podmiot leczniczy* (art. 4 u.d.l.), czy szczególne podkategorie podmiotu leczniczego, w tym np. *podmiot leczniczy niebędący przedsiębiorcą* (art. 2 ust. 1 pkt 4 u.d.l.) oraz *samodzielny publiczny zakład opieki zdrowotnej* (art. 4 ust. 1 pkt 2 u.d.l.). Za tą zmianą Kodeks wykroczeń najwyraźniej nie nadążył, jako że w art. 147a § 1 nadal posługuje się pojęciem zakładu opieki zdrowotnej.

W tym stanie rzeczy należy postawić zasadnicze pytanie, jaki jest *de lege lata* zakres pojęcia zakładu opieki zdrowotnej na gruncie art. 147a § 1 k.w.? Na podstawie poglądów przedstawionych wśród komentatorów Kodeksu wykroczeń rysują się w tej kwestii dwie, niestety sprzeczne, odpowiedzi:

- przez zakłady opieki zdrowotnej należy rozumieć podmioty lecznicze, tak jak określono je w ustawie o działalności leczniczej,
- zakres pojęcia zakład opieki zdrowotnej jest aktualnie pusty.

Pierwsze stanowisko, które zakłada, że przez znamię „zakłady opieki zdrowotnej”, ujęte w typizacji czynu z art. 147a § 1 k.w., można rozumieć podmioty lecznicze w rozumieniu ustawy o działalności leczniczej<sup>21</sup>, opiera się na przekonaniu o możliwości wypełnienia w drodze wykładni luki powstałej po wyeliminowaniu z obrotu prawnego – na skutek wejścia w życie ustawy o działalno-

---

publicznej informacji o zakresie i rodzajach udzielanych świadczeń zdrowotnych mających formę i treść reklamy, co zagrożono tą samą karą co czyn określony w § 1. Następnie na mocy art. 31 ustawy z 18 grudnia 2003 r. o zakładach leczniczych dla zwierząt (Dz.U. 2004, nr 11, poz. 95) art. 147a § 1 k.w. nadane zostało jego aktualne brzmienie przez dodanie do opisu czynu znamion „lub zakład leczniczy dla zwierząt” oraz „lub ewidencji”.

<sup>21</sup> J. Piórkowska-Flieger [w:] T. Bojarski, A. Michalska-Warias, J. Piórkowska-Flieger, *Kodeks wykroczeń*, T. Bojarski (red.), Warszawa 2015, s. 595.



ści leczniczej – definicji legalnej pojęcia zakłady opieki zdrowotnej. Zakładam, że idąc tym tropem, można byłoby sięgnąć do niektórych z jej przepisów dostosowujących, np. art. 204 ust. 2 u.d.l., w myśl którego *publiczne zakłady opieki zdrowotnej* stają się z dniem jej wejścia w życie *podmiotami leczniczymi niebędącymi przedsiębiorstwami* oraz art. 205 u.d.l., który zawiera podobny mechanizm przekształcenia z mocy prawa *niepublicznych zakładów opieki zdrowotnej* w *przedsiębiorstwa podmiotów leczniczych*.

Patrząc jedynie z perspektywy zakresu porównywanych pojęć, ten sposób poradzenia sobie ze zdekodowaniem treści znamienia „zakładów opieki zdrowotnej” jedynie na pozór sprawia wrażenie kierunku obiecującego. Jak się wydaje, nie można z całą pewnością przesądzić, że zachodzi tu przypadek wzajemnej tożsamości zakresów dwóch pojęć nadrzędnych, tj. zakładów opieki zdrowotnej i podmiotów leczniczych, która byłaby następstwem przesądzonej *ex lege* tożsamości zakresów ich składowych, czyli publicznych zakładów opieki zdrowotnej względem podmiotów leczniczych niebędących przedsiębiorstwami oraz niepublicznych zakładów opieki zdrowotnej względem przedsiębiorstw podmiotów leczniczych. Z faktu, że ustawodawca wprowadził mechanizm przekształcenia, polegający na tym, iż w określonym terminie jedna kategoria podmiotów zostaje przekształcona w drugą, nie wynika jeszcze tożsamość ich zakresów. W tej sytuacji relacja między nimi mogłaby także przybrać postać zawierania się starej (węższej znaczeniowo) kategorii w nowej (znaczeniowo szerszej). Gdyby tak było w analizowanym przypadku, tzn. zakres pojęcia podmiotów leczniczych byłby w efekcie szerszy od zakresu zakładów opieki zdrowotnej, to oparcie się w interpretacji znamienia „zakładów opieki zdrowotnej”, wciąż aktualnego na gruncie art. 147a § 1 k.w., na odwołaniu się do zawartości treściowej pojęcia podmiotów leczniczych w rozumieniu ustawy o działalności leczniczej, oznaczałoby rozszerzenie pola kryminalizacji wyznaczonego przepisem art. 147a § 1 k.w., dokonane niejako „boczną furtką”. Byłoby to nie do zaakceptowania ze względu na gwarancyjny potencjał zasady *nullum crimen* [a ściślej – *nulla contraventio*] *sine lege stricta*.

Możliwość wyprowadzenia relacji tożsamości między zakresami pojęć używanych na gruncie ustawy o zakładach opieki zdrowotnej i ustawy o działalności leczniczej budzi dodatkowe wątpliwości, jako że sam ustawodawca nie był tutaj konsekwentny. Na przykład, gdyby odwołać się do art. 218 ust. 1 u.d.l., to rzeczywiście zakład opieki zdrowotnej został tam utożsamiony z podmiotem leczniczym<sup>22</sup>, ale już z ust. 2 tego artykułu jednoznacznie wynika, że ilekroć w przepisach odrębnych jest mowa o zakładzie opieki zdrowotnej, rozumie się przez to „tylko” przedsiębiorstwo podmiotu leczniczego, a nie jakby

<sup>22</sup> Przepis art. 218 ust. 1 u.d.l. brzmi: *Ilekroć przepisy odrębne nakładają obowiązek na zakład opieki zdrowotnej albo przyznają takiemu zakładowi prawo, te obowiązki albo prawa dotyczą podmiotu leczniczego.*

się mogło wydawać cały zbiór określony jako podmiot leczniczy (por. art. 4 ust. 1 u.d.l.). Trudność porównania zakresów pojęć zakład opieki zdrowotnej oraz podmiot leczniczy wynika także z tego, że ustawodawca wyodrębnił je z wykorzystaniem rodzajowo odmiennych kryteriów. W przypadku zakładów opieki zdrowotnej o zaliczeniu do tego kręgu decydowało kryterium podmiotu tworzącego zakład opieki zdrowotnej (por. art. 8 ust. 1 u.z.o.z.: *Zakład opieki zdrowotnej może być utworzony przez...*); do tego przepisu odwoływał się ustawodawca na gruncie ustawy o zakładach opieki zdrowotnej, wyodrębniając publiczne i niepubliczne zakłady opieki zdrowotnej (por. 8 ust. 2 i 3 u.z.o.z.), które z kolei stały się elementem dyspozycji art. 204 ust. 2 u.d.l. i art. 205 u.d.l. Natomiast, jeśli chodzi o podmioty lecznicze, to o przynależności do tej kategorii przesądziło na gruncie ustawy o działalności leczniczej zaliczenie do niej wprost przez ustawodawcę (por. art. 4 ust. 1: *Podmiotami leczniczymi są...*). Dodatkową trudność sprawia fakt, że nowelizacją ustawy o działalności leczniczej z 10 czerwca 2016 r.<sup>23</sup> ustawodawca zdezaktualizował w obowiązującym stanie prawnym możliwość wykorzystania w procesie ustalenia relacji między pojęciami zakładów opieki zdrowotnej oraz podmiotów leczniczych pewnych ustawowo określonych kategorii składowych, w ten sposób, że zmienił brzmienie art. 2 ust. 1 pkt 9 u.d.l., zastępując pojęcie *szpital-przedsiębiorstwo podmiotu leczniczego* pojęciem *szpital-zakład leczniczy*, a także uchylił przy tej okazji pkt 8 art. 2 ust. 1 u.d.l., w którym zdefiniowane było pojęcie przedsiębiorstwa<sup>24</sup>.

Argumentu przeciwko wykorzystaniu przepisów art. 204 ust. 2 u.d.l. i art. 205 u.d.l. do próby odtworzenia na gruncie art. 147a § 1 k.w. znaczenia znamienia „zakłady opieki zdrowotnej” przez utożsamienie jego zakresu treściowego z rozumieniem pojęcia podmiotów leczniczych nadanym na gruncie ustawy o działalności leczniczej można poszukiwać także, wskazując na prawny charakter tych dwóch uregulowań. Zważywszy na miejsce ich ulokowania w dziale VIII u.d.l. oraz zawartość normatywną, przepisy art. 204 ust. 2 zdanie pierwsze u.d.l. oraz art. 205 u.d.l. należy zaliczyć do grupy przepisów dostosowujących. Rola tego typu przepisów w nowo wprowadzanym akcie prawnym została szczegółowo określona w rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów z 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” (Dz.U. 2016, poz. 283; dalej: ZTP). Zgodnie z § 35 ust. 1 pkt 2 ZTP w przepisach dostosowujących reguluje się m.in. sprawy związane z dostosowaniem do nowej ustawy jej adresatów, w tym przekształcenie organów lub instytucji w inne organy

<sup>23</sup> Ustawa z 10 czerwca 2016 r. o zmianie ustawy o działalności leczniczej oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. poz. 960 (zob. zwłaszcza art. 1 pkt 1a tej ustawy); zmiana weszła w życie 15 lipca 2016 r.

<sup>24</sup> Zawartość treściowa definicji przedsiębiorstwa z uchylonego art. 2 ust. 1 pkt 8 u.d.l. została przeniesiona do pkt 14 art. 2 ust. 1 u.d.l., gdzie tworzy obecnie *definiens* pojęcia zakład leczniczy.

lub instytucje tworzone przez nową lub nowelizowaną ustawę. Ze swej istoty przepis, na mocy którego dokonuje się przekształcenia jednej instytucji (organu) w drugą, ma charakter jednorazowy, jednakże towarzyszą mu zazwyczaj szczegółowe uregulowania dostosowawcze z wyraźnie oznaczonymi cezurami czasowymi. Oznacza to w praktyce, że normatywne znaczenie tego typu uregulowań, choć w niepodważalny sposób istotne w dniu wejścia w życie ustawy, w pewnej perspektywie temporalnej ulega samoistnemu wyczerpaniu. W założeniu chodzi bowiem jedynie o to, aby nowe rozwiązania zostały ukształtowane w sposób nieuciążliwy dla ich adresatów i pozostawiający im możliwość przystosowania się do przepisów nowej albo znówelizowanej ustawy (§ 36 ZTP). Takim też mechanizmem regulacyjnym zostało objęte przekształcenie z dniem wejścia w życie ustawy o działalności leczniczej *publicznych zakładów opieki zdrowotnej w podmioty lecznicze niebędące przedsiębiorstwami* na podstawie art. 204 ust. 2 u.d.l. oraz *niepublicznych zakładów opieki zdrowotnej w przedsiębiorstwa podmiotów leczniczych* na podstawie art. 205 u.d.l. Zadekretowanemu ustawowo przekształceniu towarzyszą szczegółowo określone w dziale VIII u.d.l. obowiązki dostosowawcze nałożone na różnych adresatów tej ustawy, w tym m.in.:

- obowiązek dostosowania do obowiązujących przepisów działalności, statutu i regulaminu publicznych zakładów opieki zdrowotnej do 31 grudnia 2012 r., nałożony na ich kierowników (art. 204 ust. 2 u.d.l.),
- generalny obowiązek dostosowania działalności (w zakresie nieuregulowanym art. 204 ust. 1–4 u.d.l.) zakładów opieki zdrowotnej do przepisów ustawy o działalności leczniczej w terminie do 31 grudnia 2012 r., nałożony na podmioty prowadzące tego typu zakłady (art. 206 u.d.l.),
- obowiązek dokonania zmian wpisów w rejestrze w zakresie wynikającym z ustawy o działalności leczniczej do 31 grudnia 2012 r., nałożony na podmiot wykonujący działalność leczniczą.

Reasumując, przepisy art. 204 ust. 2 u.d.l. oraz art. 205 u.d.l. jako przepisy dostosowujące nie mają potencjału właściwego przepisom zmieniającym (nowelizującym). Próba ich wykorzystania do trwałego wtłoczenia w zakresowe ramy pojęcia zakładów opieki zdrowotnej zawartości treściowej pojęcia podmiotów leczniczych, w rozumieniu nadanym temu ostatniemu przez ustawę o działalności leczniczej, budzi wątpliwości metodologiczne. Nadawanie nowego brzmienia, a więc i nowego znaczenia, zmienianym przepisom jest bowiem wyłączną domeną przepisów zmieniających (nowelizujących) (por. dział II ZTP). Warto w tym miejscu przywołać jeszcze jednoznaczne brzmienie dyrektywy z § 37 ZTP, zgodnie z którą w przepisach przejściowych i dostosowujących nie zamieszcza się przepisów regulujących sprawy inne, niż określone w rozdziale V, działu I ZTP, a więc właściwe rodzajowej specyfice tych przepisów.

W zarysowanym powyżej kontekście normatywnym związanym z wejściem w życie ustawy o działalności leczniczej zastępującej swoim zakresem regulacyjnym ustawę o zakładach opieki zdrowotnej, nie może umknąć uwadze, że w bloku przepisów ustawy o działalności leczniczej dedykowanych uregulowaniu niezbędnych zmian w aparaturze pojęciowej innych ustaw, tj. dziale VI „Zmiany w przepisach obowiązujących” u.d.l., na liście ponad 60 zmienianych aktów prawnych nie znalazł się Kodeks wykroczeń. Oznacza to, że na gruncie ponad 60 obowiązujących ustaw prawodawca zdołał dość konsekwentnie przeprowadzić decyzję o wyeliminowaniu z opisu rynku świadczeń zdrowotnych pojęcia zakładu opieki zdrowotnej w rozumieniu ustawy o zakładach opieki zdrowotnej i wdrożeniu w to miejsce zupełnie nowej nomenklatury na opisanie kręgu podmiotów realizujących świadczenia zdrowotne<sup>25</sup>. W jawnym kontraście z tym zabiegiem techniczno-legislacyjnym pozostaje natomiast nieuwzględnienie Kodeksu wykroczeń na liście aktów prawnych wymagających stosownego terminologicznego dostosowania w drodze nowelizacji. Trudno wskazać tu na jakiegokolwiek racjonalne powody pominięcia w tym procesie art. 147a § 1 k.w.

Biorąc powyższe ustalenia pod uwagę, autor niniejszej opinii przychyła się do stanowiska zasygnalizowanego przez tych komentatorów Kodeksu wykroczeń (oznaczonego na wstępie jako stanowisko drugie), którzy wskazują, że po wejściu w życie ustawy o działalności leczniczej przepis art. 147a § 1 k.w. – w części odnoszącej się do prowadzenia zakładu opieki zdrowotnej bez wymaganego wpisu do rejestru – stanowi podstawę *normy pustej*<sup>26</sup>. Jednocześnie należy dodać, że *de lege lata* nie jest możliwe bez popadnięcia w kolizję z zasadą *nullum crimen* [a ściślej – *nulla contraventio*] *sine lege* dokonanie na gruncie art. 147a § 1 k.w. takiej reinterpretacji pojęcia zakładów opieki zdrowotnej, aby w jego ramy wtłoczyć – tylko na podstawie zabiegów interpretacyjnych – treść nowego pojęcia podmiotów leczniczych, w rozumieniu nadanym mu ustawą o działalności leczniczej. W tej sytuacji niezbędna staje się interwencja ustawodawcy skutkująca dostosowaniem treści art. 147a § 1 k.w. w części dotyczącej zakładów opieki zdrowotnej do zmiany obrazu normatywnego zaistniałej w wyniku wejścia w życie ustawy o działalności leczniczej.

<sup>25</sup> Zasadniczo polegało to na zastąpieniu w tekście nowelizowanych ustaw tych fragmentów przepisów, w których pierwotnie figurowało odwołanie do ustawy o zakładach opieki zdrowotnej i wprowadzeniu w to miejsce odwołania do ustawy o działalności leczniczej.

<sup>26</sup> W ten sposób M. Zbrojewska, Komentarz do art. 147a Kodeksu wykroczeń [w:] T. Grzegorzczak, W. Jankowski, M. Zbrojewska, *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, T. Grzegorzczak (red.), Warszawa 2013; a za nią afirmująco P. Gensikowski, Art. 147a. Niezarejestrowany zakład leczniczy, niedopuszczalna reklama [w:] *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, P. Daniluk (red.), Warszawa 2016.

Jest ona konieczna, tym bardziej że po utracie mocy obowiązującej przez ustawę o zakładach opieki zdrowotnej i wejściu w życie ustawy o działalności leczniczej nie odpadły powody kryminalizacji zachowań, polegających na prowadzeniu bez rejestracji podmiotów udzielających świadczeń zdrowotnych, niezależnie od tego, jak – patrząc od strony podmiotu – nazwiemy ramy organizacyjne dla prowadzenia tego typu działalności. Zasadniczo dobrem chronionym pozostaje tu bezpieczeństwo pacjentów, wolność od zagrożenia ich życia i zdrowia, w sytuacji, w której korzystają ze świadczeń zdrowotnych udzielanych w systemie nadzorowanym przez państwo, a w następstwie tego ochrona rynku usług działalności leczniczej przez dopuszczenie do jej prowadzenia tylko przez takie podmioty, które od strony swojego profesjonalizmu owo bezpieczeństwo pacjentów gwarantują. Tak więc zgodnie z art. 103 u.d.l., działalność leczniczą można rozpocząć po uzyskaniu wpisu do rejestru. Z kolei uzyskanie pozytywnej decyzji o wpisie do rejestru podmiotów wykonujących działalność leczniczą jest możliwe dopiero po spełnieniu przewidzianych w ustawie wymogów organizacyjnych i ostrożnościowych, profesjonalizujących wykonywanie świadczeń zdrowotnych zgodnie z wymogami sztuki medycznej. Na tej zasadzie, w myśl art. 108 ust. 1 u.d.l., organ prowadzący rejestr<sup>27</sup> jest uprawniony w określonych sytuacjach odmówić wnioskodawcy wpisu do rejestru. Dzieje się tak w przypadku, gdy:

- wydano prawomocne orzeczenie zakazujące wnioskodawcy wykonywania działalności objętej wpisem,
- podmiot wykonujący działalność leczniczą wykreślono z rejestru na podstawie ust. 2 pkt 1, 3 lub 4 w okresie 3 lat poprzedzających złożenie wniosku,
- wnioskodawca nie spełnia warunków, o których mowa w art. 17 ust. 1, art. 18 albo art. 19.

Przepis art. 103 u.d.l., warunkujący prowadzenie działalności leczniczej uzyskaniem wpisu do państwowego rejestru, uzupełniony w dalszej kolejności przepisami nakładającymi na wnioskodawcę obowiązki wdrożenia określonych w ustawie wymogów organizacyjnych i profesjonalizujących wykonywanie świadczeń zdrowotnych zgodnie z wymogami sztuki medycznej jeszcze przed rozpoczęciem tej działalności (por. art. 17–19 oraz 108 u.d.l.), stanowi źródło normy sankcjonowanej, gwarantującej ochronę bezpieczeństwa pacjentów, ich

<sup>27</sup> Zgodnie z art. 106 ust. 1 u.d.l. organem prowadzącym rejestr jest:

1) wojewoda właściwy dla siedziby albo miejsca zamieszkania podmiotu leczniczego – w odniesieniu do podmiotów leczniczych, 2) okręgowa rada lekarska właściwa dla miejsca wykonywania praktyki zawodowej lekarza – w odniesieniu do tych praktyk, a w odniesieniu do członków wojskowej izby lekarskiej – Wojskowa Rada Lekarska, 3) okręgowa rada pielęgniarek i położnych właściwa dla miejsca wykonywania praktyki zawodowej przez pielęgniarkę – w odniesieniu do tych praktyk – zwani dalej „organem prowadzącym rejestr”.

życia i zdrowia przed potencjalnie negatywnymi skutkami prowadzenia działalności leczniczej przez podmioty do tego nieuprawnione. Biorąc pod uwagę rangę dobra prawnego chronionego na podstawie art. 103 u.d.l., przepis ten powinien znaleźć swoje dopełnienie w treści normy karnej, sankcjonującej naruszenie jego zawartości normatywnej groźbą wymierzenia kary. W tym miejscu ustawa o działalności leczniczej powinna zatem zażębiać się z art. 147a § 1 k.w., rzecz jasna po dostosowaniu jego treści do terminologii używanej w tej ustawie.

Fakt uzyskania wpisu do rejestru stanowi istotny element gwarancyjny dla samych pacjentów, którzy na jego podstawie mogą zasadnie zakładać, iż wykonujący działalność leczniczą nie jest podmiotem przypadkowym, oraz że państwo objęło go uprzednim nadzorem, skutkującym dopuszczeniem do udzielania świadczeń zdrowotnych dopiero po spełnieniu określonych w ustawie standardów bezpieczeństwa. Ów nadzór państwa, inicjowany wpisem do rejestru na początku działalności leczniczej, ulega następnie rozciągnięciu na cały okres jej trwania. Naruszenie standardów prowadzenia działalności leczniczej albo tylko abstrakcyjne zagrożenie jej prawidłowego prowadzenia, powstałe w toku wykonywania działalności zarejestrowanej, prowadzi bowiem do wykreślenia wpisu z rejestru. Stosownie do art. 108 ust. 2 u.d.l., wykreślenie z rejestru zachodzi w sytuacji:

- złożenia oświadczenia, o którym mowa w art. 100 ust. 2, niezgodnego ze stanem faktycznym,
- wydania prawomocnego orzeczenia zakazującego podmiotowi wykonującemu działalność leczniczą wykonywania działalności objętej wpisem do rejestru,
- rażącego naruszenia warunków wymaganych do wykonywania działalności objętej wpisem,
- niezastosowania się do zaleceń pokontrolnych, o których mowa w art. 112 ust. 7 pkt 2,
- złożenia wniosku o wykreślenie z rejestru,
- bezskutecznego upływu terminu podjęcia działalności wyznaczonego przez organ prowadzący rejestr, nie dłuższego niż 3 miesiące, jeżeli podmiot wykonujący działalność leczniczą w terminie 3 miesięcy od dnia wpisu do rejestru nie podjął działalności,
- skreślenia lekarza z listy członków okręgowej izby lekarskiej z przyczyn określonych w art. 7 pkt 5 ustawy z 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich (Dz.U. 2016, poz. 522) albo wygaśnięcia prawa wykonywania zawodu pielęgniarki z przyczyn określonych w art. 42 ust. 1 pkt 1 ustawy z 15 lipca 2011 r. o zawodach pielęgniarki i położnej (Dz.U. 2016, poz. 1251) – w przypadku praktyk zawodowych.

Analogiczne uregulowania dotyczące prowadzenia działalności dopiero po uzyskaniu wpisu do rejestru, po spełnieniu wymagań określonych w ustawie, a także wykreślenia z rejestru zakładu opieki zdrowotnej, który w trakcie pro-

wadzonej działalności naruszył ustawowe wymogi jej prowadzenia, zawierała także ustawa o zakładach opieki zdrowotnej (zob. w szczególności art. 12–15 u.z.o.z.). W tym ujęciu od strony konstrukcyjnej nic się zatem nie zmieniło po wejściu w życie ustawy o działalności leczniczej. Tym bardziej należy zdecydowanie postulować konieczność odtworzenia relacji normatywnej między (w obecnym stanie prawnym) ustawą o działalności leczniczej a przepisem art. 147a § 1 k.w. tak, aby ten ostatni na powrót stał się instrumentem sankcjonującym pod groźbą kary wypełnienie obowiązku rejestracji *de lege lata* nałożonego na podmioty lecznicze.

Postulowana tu interwencja ustawodawcy w brzmienie przepisu art. 147a § 1 k.w. zasadniczo mogłaby ograniczyć się do zastąpienia znamienia „zakłady opieki zdrowotnej” znamieniem „podmioty lecznicze”, tak że w rezultacie karne byłoby zachowanie polegające na: *prowadzeniu podmiotu leczniczego bez wymaganego wpisu do rejestru*. Przy braku definicji legalnej podmiotu leczniczego w Kodeksie wykroczeń odtworzenie zakresu tego pojęcia następowałoby na zasadzie wykładni systemowej przez odwołanie do definicji podmiotów leczniczych z art. 4 ust. 1 u.d.l. W myśl tego uregulowania podmiotami leczniczymi są:

- 1) *przedsiębiorcy w rozumieniu przepisów ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. 2015, poz. 584, ze zm.) we wszelkich formach przewidzianych dla wykonywania działalności gospodarczej, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej,*
- 2) *samodzielne publiczne zakłady opieki zdrowotnej,*
- 3) *jednostki budżetowe, w tym państwowe jednostki budżetowe tworzone i nadzorowane przez Ministra Obrony Narodowej, ministra właściwego do spraw wewnętrznych, Ministra Sprawiedliwości lub Szefa Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, posiadające w strukturze organizacyjnej ambulatorium, ambulatorium z izbą chorych lub lekarza, o którym mowa w art. 55 ust. 2a ustawy z 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz.U. 2015, poz. 581, ze zm.),*
- 4) *instytuty badawcze, o których mowa w art. 3 ustawy z 30 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych (Dz.U. 2016, poz. 371, 1079 i 1311),*
- 5) *fundacje i stowarzyszenia, których celem statutowym jest wykonywanie zadań w zakresie ochrony zdrowia i których statut dopuszcza prowadzenie działalności leczniczej,*
- 5a) *posiadające osobowość prawną jednostki organizacyjne stowarzyszeń, o których mowa w pkt 5,*
- 6) *osoby prawne i jednostki organizacyjne działające na podstawie przepisów o stosunku państwa do Kościoła katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, o stosunku państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania,*
- 7) *jednostki wojskowe*  
– w zakresie, w jakim wykonują działalność leczniczą.

Przy okazji prac legislacyjnych zasadne wydaje się rozważenie dodatkowo drugiego scenariusza nowelizacji art. 147a § 1 k.w., prowadzącego do nieco głębszej zmiany brzmienia tego przepisu, a w konsekwencji także rozszerzenia wyznaczonego przez to uregulowanie pola kryminalizacji. Propozycja zmierza do uwzględnienia w dyspozycji art. 147a § 1 k.w. dwóch innych grup podmiotów, które zgodnie z ustawą o działalności leczniczej – poza podmiotami leczniczymi – są zobowiązane do uzyskania wpisu do rejestru przed rozpoczęciem działalności leczniczej, a więc przynajmniej potencjalnie mogą podejmować zachowania kolidujące z tym obowiązkiem. Chodzi tu o lekarzy i pielęgniarki, którzy zamierzają wykonywać zawód w ramach działalności leczniczej (odpowiednio art. 101 i 102 w związku z art. 103 u.d.l.). Podlegają oni wpisowi do tego samego rejestru i na tych samych zasadach (z drobnymi różnicami co do danych zawartych we wniosku), podobnie też jak podmioty lecznicze są zobligowani w myśl art. 107 ust. 1 u.d.l. do zgłaszania w toku prowadzonej działalności leczniczej organowi prowadzącemu rejestr wszelkich zmian danych objętych rejestrem w terminie 14 dni od dnia ich powstania, a w wypadkach określonych w ustawie organ prowadzący dokonuje wykreślenia ich wpisu z rejestru (art. 108 ust. 2 u.d.l.). Co jednak pozostaje najważniejsze z perspektywy potencjalnej kryminalizacji niedopełnienia przez nich obowiązku rejestracji, powody które leżą u podstaw nałożenia na lekarzy i pielęgniarki obowiązku uzyskania wpisu do rejestru przed rozpoczęciem działalności leczniczej w zasadzie wydają się być tożsame z tymi, które wykazano we wcześniejszej części niniejszej opinii w odniesieniu do podmiotów leczniczych. Wpis do rejestru stanowi istotny element gwarancyjny dla pacjentów, którzy na tej podstawie mogą zasadnie zakładać, iż wykonujący działalność leczniczą lekarz lub pielęgniarka nie są osobami przypadkowymi, oraz że państwo objęło ich uprzednim nadzorem, skutkującym dopuszczeniem do udzielania świadczeń zdrowotnych dopiero po spełnieniu określonych w ustawie standardów bezpieczeństwa (zob. m.in. art. 5 u.d.l.). A zatem, zarówno w przypadku działalności leczniczej prowadzonej przez podmiot leczniczy, o którym mowa w art. 4 ust. 1 u.d.l., jak również w przypadku działalności leczniczej prowadzonej przez lekarzy i pielęgniarki, u podstaw nałożonego na mocy art. 103 u.d.l. obowiązku uprzedniego uzyskania wpisu do rejestru legło przekonanie o potrzebie ochrony tego samego dobra prawnego – bezpieczeństwa pacjentów, wolności od zagrożenia ich życia i zdrowia, w sytuacji, w której korzystają ze świadczeń zdrowotnych udzielanych w systemie nadzorowanym przez państwo, a w następstwie tego ochrony rynku usług działalności leczniczej przez dopuszczenie do jej prowadzenia tylko przez takie podmioty, które od strony swojego profesjonalizmu gwarantują bezpieczeństwo pacjentów.

Przy założeniu zasadności poszerzenia pola kryminalizacji art. 147a § 1 k.w. na zachowania lekarzy i pielęgniarek niedopełniających obowiązku uzyskania wpisu do rejestru przed podjęciem działalności leczniczej, rekonstrukcja ustawowego opisu czynu zabronionego z art. 147a § 1 k.w. mogłaby polegać na przyjęciu



następującej stylizacji przepisu: *Kto prowadzi podmiot leczniczy lub zakład leczniczy dla zwierząt albo wykonuje działalność leczniczą bez wymaganego wpisu do rejestru lub ewidencji, podlega karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny.*

### Uwagi formalnoprawne

W związku z opiniowaną petycją nasuwają się dwie uwagi o charakterze formalnoprawnym.

Po pierwsze, należy zwrócić uwagę, że przedmiot żądania wyrażonego w treści petycji dotyczy nowelizacji ustawy szczególnej, jaką jest kodeks. Materia kodeksowa jest z reguły przedmiotem prac komisji nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach. Zdaniem autora opinii merytoryczna zasadność żądania wyrażonego w petycji nie budzi zastrzeżeń, tym niemniej w przypadku nieusuniętych wątpliwości Komisja ds. Petycji może, działając na podstawie art. 126c ust. 2 regulaminu Sejmu<sup>28</sup>, zwrócić się do komisji nadzwyczajnej do spraw zmian w kodyfikacjach o dodatkowe zaopiniowanie rozpatrywanej petycji.

Po drugie, zastrzeżenie budzi strona techniczno-prawna zgłoszonej propozycji nowelizacyjnej. Autor petycji w jednostce redakcyjnej § 1 art. 130 k.w., w brzmieniu zaproponowanym w petycji, nie tylko dokonał skreślenia „art. 120”, ale połączył dotychczasową zawartość § 1 *in principio* z zawartością treściową pkt 2 tego paragrafu, eliminując przy tym dotychczasową numerację niższego stopnia przepisu art. 130 § 1 k.w., wyrażoną jednostkami redakcyjnymi „pkt 1)” i „pkt 2)”. Ten zabieg należy uznać za nietrafny, jako że wykracza się w ten sposób poza dopuszczalne reguły ingerencji w treść zmienianego przepisu, wyrażone w § 85 i 87 ZTP. Warto w tym miejscu zwrócić uwagę, że nawet w wypadku redakcji tekstu jednolitego istnieje obowiązek zachowania numeracji pierwotnego tekstu ustawy oraz uwzględnienia numeracji dodanej przez ustawy zmieniające, zaś ciągłości numeracji się nie wprowadza (art. 106 pkt 1 ZTP).

### Wnioski

W ocenie autora niniejszej opinii składający petycję trafnie zidentyfikował potrzebę nowelizacji art. 130 § 1 k.w. i art. 147a § 1 k.w. oraz celnie wskazał wadliwie uregulowane obszary tych przepisów, które wymagają wprowadzenia zmian o charakterze dostosowawczym. Z zastrzeżeniem uwag o charakterze formalnym zgłoszonych w części opinii poświęconej wymogom formalnym oraz uwagom formalnoprawnym, żądanie zmiany brzmienia przepisów art. 130 § 1 k.w. i art. 147a § 1 k.w. jest merytorycznie zasadne i powinno przełożyć się na rozpoczęcie prac legislacyjnych ukierunkowanych na ich nowelizację.

<sup>28</sup> Uchwała Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z 30 lipca 1992 r. – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, M.P. 2012, poz. 32, ze zm.